ISSN 2786-9156

ВІСНИК

Луганського навчально-наукового інституту імені Е. О. Дідоренка

Науковий журнал

Заснований у 1997 році
Періодичність випуску – 4 номери на рік

Випуск 4 (104)

Кропивницький
2023

УДК 34:378.2
В53

DOI: 10.33766/2786-9156.104

ВІСНИК

Луганського
нвчально-наукового
інституту
імені Е. О. Дідоренка

Засновник і видавець – Донецький державний університет внутрішніх справ. *Реєстрація в Національній раді України з питань телебачення і радіомовлення. Рішення № 771 від 31.08.2023 р.*Включений до переліку наукових фахових видань з юридичних наук за категорією «Б» Наказом МОН України від 02.07.2020 № 886 (зі змінами від 25.10.2023 № 1309) *Входить до Міжнародної наукометричної бази Index Copernicus International (Республіка Польща) та онлайн бази HeinOnline

4
2023

Редакційна колегія:

Є. О. Письменський – д-р юрид. наук, проф. (ЛНІНІ ім. Е. О. Дідоренка ДонДУВС, м. Кропивницький, Україна) – *головний редактор;* **І. М. Кравченко** – канд. юрид. наук, доцент (ЛНІНІ ім. Е. О. Дідоренка ДонДУВС, м. Кропивницький, Україна) – *заступник головного редактора;* **В. В. Коваленко** – канд. юрид. наук, проф. (ЛНІНІ ім. Е. О. Дідоренка ДонДУВС, м. Кропивницький, Україна) – *відповідальний секретар*; **А. Г. Бобкова** – д-р юрид. наук, проф., академік НАПрН України (ДонРНЦ НАПрН України, м. Кропивницький, Україна); **В. С. Бондар** – канд. юрид. наук, доц. (ЛНІНІ ім. Е. О. Дідоренка ДонДУВС, м. Кропивницький, Україна); **М. В. Карчевський** – д-р юрид. наук, проф. (ЛьвДУВС, м. Львів, Україна); **А. В. Коваленко -** канд. юрид. наук, доцент (ЛНІНІ ім. Е. О. Дідоренка ДонДУВС, м. Кропивницький, Україна); **С. М. Мельничук -** д-р юрид. наук, проф. (ЛНІНІ ім. Е. О. Дідоренка ДонДУВС, м. Кропивницький, Україна); **В. Ф. Нестерович -** д-р юрид. наук, проф. (Об'єдн. штурм. бриг. НПУ «Лють»,Україна); **Р. Л. Степанюк -** д-р юрид. наук, проф. (ХНУВС, м. Харків, Україна); **І. В. Чеховська** - д-р юрид. наук, проф. (УДФС України, м. Ірпінь, Україна); **Т. Фельтес** – габілітований доктор права (д-р юрид. наук), ст. проф. (Рурський університет у Бохумі, м. Бохум, Німеччина).

Рекомендовано до друку Вченою радою
Донецького державного університету внутрішніх справ
(протокол № 8 від 28 грудня 2023 року)

Для науковців та юристів-практиків.

✉ Донецький державний університет внутрішніх справ,
вул. Велика Перспективна, б. 1, м. Кропивницький, Україна, 25015

☎ +38 068 1553835

© Донецький державний
університет внутрішніх справ, 2023

ISSN 2786-9156

BULLETIN

of Luhansk Educational-Scientific Institute named after E. Didorenko

Scientific journal

Founded in 1997
Periodicity of issue – 4 numbers a year

Issue 4 (104)

Kropyvnytskyi
2023

UDC 34:378.2
B53

DOI: 10.33766/2786-9156.104

BULLETIN

Luhansk
Educational-Scientific
Institute named after
E. Didorenko

The founder and publisher is Donetsk State University of Internal Affairs. *Registration with the National Council of Ukraine on Television and Radio Broadcasting. Decision No. 771 dated 31.08. 2023.*Included in the list of specialized scientific publications in legal sciences under category "B" by the Order of the Ministry of Education and Culture of Ukraine dated 02.07. 2020 No. 886 (as amended from 25.10.2023 No. 1309) *Includes the International Scientometric Database Index Copernicus International (Republic of Poland) and the Online Database HeinOnline

4

2023

Editorial Board:

Ye. Pysmenskyi – Doctor of Legal Scien., Professor (LESI named after E. O. Didorenko DSUIA, city of Kropyvnytskyi, Ukraine) - *Chief Editor*; **I. Kravchenko –** Cand. of Legal Scien., Associate Professor (LESI named after E. O. Didorenko DSUIA, city of Kropyvnytskyi, Ukraine) - *deputy of editor-in-chief;* **V. Kovalenko –** Cand. of Legal Scien., Professor (LESI named after E. O. Didorenko DSUIA, city of Kropyvnytskyi, Ukraine) – *responsible secretary*; **A. Bobkova –** Doctor of Legal Scien., Professor, Academician of NALS of Ukraine (DonRNC NALN of Ukraine, Kropyvnytskyi, Ukraine); **V. Bondar -** Cand. of Legal Scien., Associate Professor (LESI named after E. O. Didorenko DSUIA, city of Kropyvnytskyi, Ukraine); **M. Karchevskyi –** Doctor of Legal Scien., Professor (LSUIA, city of Lviv, Ukraine); **A. Kovalenko –** Cand. of Legal Scien., Associate Professor (LESI named after E. O. Didorenko DSUIA, city of Kropyvnytskyi, Ukraine); **S. Melnychuk** - Doctor of Law. Sciences, Prof. (LESI named after E. O. Didorenko SUIA, Kropyvnytskyi, Ukraine); **V. Nesterovych –** Doctor of Legal Scien., Professor (Combined assault. brig. NPU "Lyut", Ukraine); **R. Stepaniuk –** Doctor of Legal Science, Professor (KhNUIA, city of Kharkiv, Ukraine); **I. Chekhovskaya** - Doctor of Law, Professor (STU of Ukraine, city of Irpin, Ukraine); **Tomas Feltes –** Habilitated Doctor of Law, Doctor of Legal Sciences, Professor (Ruhr University in Bochum, city of Bochum, Germany)

Recommended for publication by the Academic Council of the Donetsk State University of Internal Affairs (protocol № 8 from December 28, 2023)

For scientists and lawyers-practical workers.

✉ Donetsk State University of Internal Affairs, Velika Perspektivna, 1, Kropyvnytskyi, Ukraine, 25015

☎ +38 068 1553835

© Donetsk State University of Internal Affairs, 2023

ЗМІСТ

ДО УВАГИ АВТОРІВ……9

Розділ І. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Васильєв С. В., Хряпін Е. О. Загальна характеристика статусу службовців воєнізованих органів влади в УСРР у 20-х роках ХХ століття……13
Мельничук С. М. Механізм захисту прав людини і громадянина: проблеми функціонування……...24

Розділ ІІ. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

Дудоров О. О., Мовчан Р. О., Драчевський Є. Ю. Відповідальність за службове потурання: порівняльний аналіз чинного і перспективного кримінального закону……35
Лук'янчиков Є. Д., Лук'янчиков Б. Є., Микитенко О. Б. Негласні слідчі (розшукові) дії і використання конфіденційного співробітництва під час їх проведення……...58
Мішура М. В. Об'єкт зловживання впливом (стаття 369-2 Кримінального кодексу України)……..70
Сокуренко В. В. Воєнно-агресивна злочинність у фокусі кримінолого-екзистенціального аналізу: ситуація російсько-української війни……..86
Тирлич Є. В. Особливості примусового відібрання біологічних зразків особи в ході досудового розслідування в контексті порушення прав людини за практикою Європейського Суду з прав людини……97
Тюлєнєв С. А. Потерпілі від рейдерства: сутність і види завданої шкоди……109
Хавронюк М. І. Щодо змісту понять «шкода» та «інша особа» в статті 364 Кримінального кодексу України……..120

Розділ ІІІ. ПРОБЛЕМИ УПРАВЛІННЯ, АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА, АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

Вікторчук М. В., Полюхович М. М. Становлення та розвиток антикорупційного законодавства в Україні……139
Капуляк В. П. Заходи з виявлення причин, що сприяли вчиненню правопорушень дітьми……...152

Музичук О. М. Напрями вдосконалення компетенції суб'єктів публічного адміністрування в умовах науково-технічного прогресу……162
Пилип В. В. Запобігання корупції інститутами громадянського суспільства: форми діяльності……...171
Чумак В. В. Надання правової допомоги адвокатами у загальних і спеціалізованих адміністративних судах Федеративної Республіки Німеччини: досвід для України……...180

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

Батрин О. В. Правовий статус закладів охорони здоров'я комунальної форми власності……..189
Кравченко І. М. Щодо нематеріальних благ як об'єктів особистих немайнових прав та інтересів працівника…….199
Наджафлі Е. Теоретико-правові особливості дигіталізації виконавчої влади України як правового процесу……218
Утєхін І. Б. Виконання споживчого договору в Україні та Європейському Союзі: загальні положення……...228

Розділ V. ПРОБЛЕМИ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ

Амеліна А. С. Значення судово-економічної експертизи при розслідуванні кримінальних правопорушень у сфері оподаткування……..241
Будік І. М. Кримінально-правова характеристика злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів……252
Коваленко А. В., Остафіїв Б. Л., Стахів Н. В. Використання 3D-технологій під час проведення судових трасологічних експертиз……267
Лисенко В. В. Використання даних оперативно-розшукових заходів у доказовому процесі збуту наркотичних засобів, психотропних речовин…...279
Романаускас К. А. Особливості початкового етапу розслідування надання завідомо неправдивих показань свідком і потерпілим……295

CONTENTS

TO THE ATTENTION OF AUTHORS……..9

Section I. GENERAL THEORETICAL PROBLEMS OF STATE AND LAW

Vasiliev S., Khryapin E. General characteristics of the status of military government bodies in the USSR in the 1920 century……...13
Melnychuk S. Mechanism for the protection of human and citizen rights: functioning problems……..23

Section II. PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE OF LEGISLATION

Dudorov O., Movchan R., Drachevsky E. Liability for official connivance: comparative analysis of current and prospective criminal law…….35
Lukyanchikov E., Lukyanchikov B., Mykytenko O. Covert investigative (search) actions and the use of confidential cooperation during their conduct……..58
Mishura M. The object of abuse of influence (Art. 369-2 of the Criminal Code of Ukraine)…….....70
Sokurenko V. Aggressive war crimes in the focus of criminology and existential analysis: the situation of the russian-ukrainian war……86
Tyrlych Ye. Features of forced collection of biological samples from a person in the course of pre-trial investigation in the context of human rights violations according to the practice of the European Court of Human Rights……..97
Tiulieniev S. Victims of raiding: nature and types of damage……109
Khavroniuk M. Regarding the content of the concepts «harm» and «other person» in Article 364 of the Criminal Code of Ukraine……...120

Section III. PROBLEMS OF CONTROLLING CRIME AND LAW ENFORCEMENT ACTIVITY

Viktorchuk M., Poliukhovych M. The formation and development of anti-corruption legislation in Ukraine……139
Kapulyak V. Measures to discover reasons that contributed to the commitment of offenses by children……152
Muzychuk O. Directions for improving the competence of public administration subjects in the conditions of scientific and technological progress……162
Pylyp V. Prevention of corruption by civil society institutions: forms of activity…171

Chumak V. Provision of legal assistance by lawyers
in general and specialized administrative courts of the
Federal Republic of Germany: experience for Ukraine…….180

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

Batryn O. Legal status of health care institutions
of communal form of ownership…….189
Kravchenko I. Concerning intangible benefits as objects of
personal non-property rights and interests of the employee……...199
Najafli Emin And legal features of the digitalization of the executive authority
of Ukraine as a legal process……...218
Utekhin I. Execution of a consumer agreement in Ukraine and
the European Union: general provisions……....228

Section V. PROBLEMS OF FIGHTING CRIME AND LAW ENFORCEMENT ACTIVITIES

Amelina A. Significance of forensic economic expertise
in the investigation of criminal offenses in the field of taxation……..241
Budik I. Criminal law characteristics of criminal organizations
in the sphere of circulation of narcotic drugs, psychotropic substances,
their analogues and precursors…….252
Kovalenko A., Ostafiiv B., Stakhiv N. Use of 3D technologies during
forensic traceological examinations…….267
Lysenko V. The usage of data obtained during operational search measures
to gather evidence of the sale of narcotic drugs and psychotropic substances……..279
Romanauskas K. Features of the initial stage of the investigation
of knowingly false testimony witness and victim……...295

ДО УВАГИ АВТОРІВ!

ПОРЯДОК ОФОРМЛЕННЯ ТА ПОДАННЯ МАТЕРІАЛІВ ДЛЯ ОПУБЛІКУВАННЯ У «ВІСНИКУ ЛУГАНСЬКОГО НАВЧАЛЬНО-НАУКОВОГО ІНСТИТУТУ 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.

Статті студентів не приймаються до публікації навіть у співавторстві з науковим керівником.

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 невирішених 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 латиницею» 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 відхиляти 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 ЛННІ імені Е. О. Дідоренка»;

оцінку актуальності поданих статей і формування змісту «Вісника Луганського навчально-наукового інституту імені Е. О. Дідоренка» проводить редакційна колегія;

подаючи рукопис до редакції, автор цим самим підтверджує бажання розмістити статтю у «Віснику Луганського навчально-наукового інституту 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 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 анонімного рецензування.

Телефон для довідок: +38 068 1553835

Редакційна колегія

Розділ І. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

DOI: 10.33766/2786-9156.104.13-23
УДК: 351.74:338.2

Васильєв С. В., *кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри історії та суспільно-економічних дисциплін Комунального закладу «Харківська гуманітарно-педагогічна академія» Харківської обласної ради (м. Харків, Україна)*
e-mail: Stas.vasilev.83@ukr.net
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0002-1470-4426
Хряпін Е. О., *кандидат історичних наук, доцент, завідувач кафедри історії та суспільно-економічних дисциплін Комунального закладу «Харківська гуманітарно-педагогічна академія» Харківської обласної ради (м. Харків, Україна)*
e-mail: khriapine@gmail.com
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0002-4239-5069

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА СТАТУСУ СЛУЖБОВЦІВ ВОЄНІЗОВАНИХ ОРГАНІВ ВЛАДИ В УСРР У 20-Х РОКАХ ХХ СТОЛІТТЯ

Статтю присвячено проблемам правового статусу службовців воєнізованих органів влади УСРР у 20-х роках ХХ ст. Визначено особливості правового статусу військовослужбовців, працівників міліції та співробітників органів державної безпеки. Досліджено законодавчі і підзаконні акти УСРР, які встановлювали особливості проходження служби, соціального забезпечення та дисциплінарної відповідальності в досліджуваний історичний період. Визначено співвідношення загальносоюзних та республіканських нормативно-правових актів, які регулювали досліджувані правовідносини. Указано, що правовий статус військовослужбовців РСЧА, особливості проходження військової служби було врегульовано на підставі Декрету про Робітничо-селянську червону армію та Дисциплінарного статуту як нормативно-правових актів РСФРР. Звернено увагу на те, що заходи соціального забезпечення військовослужбовців передбачалися в окремому законодавчому акті – Кодексі законів про пільги і переваги військовослужбовців. Наголошено, що правовий статус працівників Державного політичного управління з 1924 р. прирівняно до військовослужбовців РСЧА.

Зроблено висновок, що правовий статус міліціонерів визначався на підставі або норм трудового законодавства, або спеціальних нормативно-правових актів, прийнятих для радянської міліції: Правила проходження служби, Дисциплінарний статут. Водночас, соціальний захист міліціонерів визначено або на підставі спеціальних законодавчих актів, або згідно з нормами Кодексу законів про пільги і переваги військовослужбовців. Встановлено, що правовий статус працівників міліції з 1930 р. зрівняно зі статусом працівників ДПУ УСРР та військовослужбовців РСЧА. Наголошено, що правовий статус працівників місць позбавлення волі було врегульовано спеціальним нормативно-правовим актом – Статутом, хоча з питань соціального захисту останні прирівнювалися до співробітників міліції.

Ключові слова: правовий статус, військовослужбовець, міліціонер, проходження служби, соціальне забезпечення.

© Васильєв С. В.,
Хряпін Е. О., 2023

Постановка проблеми. Однією з умов належного виконання завдань з оборони держави, підтримання правопорядку та забезпечення державної безпеки є встановлення правового статусу службовців відповідних органів влади. Лише ті військовослужбовці й правоохоронці, які мають належне соціальне забезпечення, можуть спокійно працювати на благо держави, не думаючи про власні інтереси. Саме тому ретроспективне дослідження правового статусу службовців воєнізованих органів влади в різні історичні періоди характеризується актуальністю.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми діяльності органів державної безпеки та правоохоронних органів УСРР у 20-х роках ХХ ст. відображені в багатьох наукових дослідженнях. Водночас, особливості правового статусу, соціального забезпечення, проходження служби військовослужбовцями та правоохоронцями не набули свого належного висвітлення в історико-правових дослідженнях. Загалом загальні засади правового статусу службовців воєнізованої служби вивчали М. І. Ануфрієв, В. С. Венедиктов та М. І. Іншин. Проблеми кадрового забезпечення Збройних Сил у 1920-х роках відображені у працях О. Б. Северінової. Питання про забезпечення військовослужбовців житлом у різні історичні періоди вивчені в статті А. В. Мельник. Досліджуючи проблеми діяльності органів державної безпеки УСРР у 20-х роках ХХ ст., В. Т. Окіпнюк висвітлював також і питання про комплектування штатів органів держбезпеки. Праці названих дослідників дозволили отримати окремі відомості про умови проходження служби та соціального забезпечення військовослужбовців, працівників органів державної безпеки та міліціонерів. Водночас, особливості законодавчого закріплення правового статусу вказаних категорій державних службовців у 20-х роках ХХ ст. у наведених вище дослідженнях не аналізуються.

Формулювання цілей. Метою статті є визначення особливостей правового статусу службовців воєнізованих органів влади у 20-х роках ХХ століття. Завдання статті полягають у встановленні:

– особливостей правових засад соціального забезпечення і соціального захисту військовослужбовців і працівників міліції в досліджуваний період;

– специфіки нормативно-правової бази, яка визначала порядок проходження служби у воєнізованих органах влади УСРР у 1920-х роках;

– встановленні особливостей закріплення правового статусу військовослужбовців, міліціонерів, працівників органів державної безпеки у законодавчих актах УСРР.

Наукова новизна статті полягає в спробі визначення особливостей правового закріплення умов соціального забезпечення, соціального захисту, проходження служби державних службовців воєнізованих органів влади УСРР у 20-х роках ХХ ст. Визначено загальні тенденції встановлення правового статусу службовців воєнізованих органів влади в досліджуваний період. В окремих випадках використовуються архівні матеріали, які вводяться до наукового обігу, зокрема, державних архівів Харківської та Дніпропетровської областей.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до загальної теорії адміністративного права та державної служби, під терміном «державні службовці воєнізованої служби» розуміють військовослужбовців Робітничо-селянської червоної армії, Державного політичного управління УСРР та міліції УСРР. Порядок проходження державної служби в названих органах влади у 20-х рр. ХХ ст. суттєво відрізнявся від умов служби цивільних державних службовців. Саме тому правовий статус державних службовців воєнізованих органів влади мав певні відмінності порівняно з правовим статусом цивільних державних службовців.

Правовий статус військовослужбовців визначався на підставі загальноросійського або загальносоюзного законодавства. Декретом ВЦВК РСФРР «Про військовий союз радянських республік Росії, України, Латвії, Литви, Білорусії для боротьби проти імперіалістів» від 1 червня 1919 р. військова організація та військове командування радянських республік були об'єднані, унаслідок чого створена єдина Робітничо-селянська червона армія. Правовий статус військовослужбовців був визначений російськими нормативно-правовими актами ще у 1918 р. [1]. Відповідні законодавчі і підзаконні акти з 1 червня 1919 р. набрали чинності на території УСРР. Правовий статус військовослужбовця, у першу чергу, визначав Декрет РНК РСФРР «Про Робітничо-селянську червону армію» від 15 січня 1918 р. Водночас, порядок та підстави притягнення військовослужбовців до дисциплінарної відповідальності визначалися Дисциплінарним статутом РСЧА від 30 січня 1919 р. [2]. О. Б. Северінова наголошує, що порядок проходження служби військовослужбовцями радянської армії зі створенням СРСР регулювався виключно загальносоюзним законодавством [3, с. 182]. Дійсно, законодавчі та підзаконні акти УСРР з питань військової служби не приймалися.

Водночас, вищі органи влади УСРР першочергово намагалися встановити гарантії соціального захисту і правові засади матеріального утримання військовослужбовців. Порядок надання продовольчого та грошового забезпечення військовослужбовцям було встановлено Постановою РНК УСРР «Про забезпечення родин командирського складу РСЧА» від 6 травня 1921 р. [4]. У цьому ж році родинам військовослужбовців надані пільги по виконанню трудової та гужової повинностей. Цей захід передбачався Постановою РНК УСРР «Про пільги по трудовій та гужовій повинності родинам червоноармійців» від 19 серпня 1922 р. [5]. Остаточно пільги червоноармійців були систематизовані в Кодексі законів про пільги та привілеї для військовослужбовців РСЧА та РСЧФ СРСР та їхніх родин, прийнятому ВЦВК СРСР 29 жовтня 1924 р. Норми названого законодавчого акта були чинними і в УСРР. Згідно з п. 2 цього Кодексу, передбачалося, що закріплені в ньому привілеї поширюються на червоноармійців як під час перебування на службі, так і в разі звільнення їх у тимчасову відпустку або зовсім зі служби. Відповідно до п. 9 названого Кодексу, встановлювалися пільги у сфері трудового користування землею та сільського господарства, у разі стягнення податків та зборів; також житлові пільги та пільги в галузі праці й соціального страхування тощо [6]. Так А. В. Мельник зазначає, що норми Кодексу законів про пільги і переваги військовослужбовців встановлювали умови житло-

вого забезпечення родин командного складу РСЧА, що стало важливою гарантією сумлінної служби червоних командирів [7, с. 93]. Отже, у середині 20-х років ХХ ст. були систематизовані заходи соціального захисту військовослужбовців. Встановлено систему пільг для родин військовослужбовців.

Працівники ДПУ, згідно з п. 9 Положення «Про Державне політичне управління УСРР» від 13 серпня 1924 р., прирівнювалися у своїх правах та обов'язках, а також у всіх інших відношеннях до осіб, що знаходяться на дійсній військовій службі [8]. Зокрема, В. Т. Окіпнюк зазначає, що спеціальні підзаконні акти про проходження служби керівним складом органів держбезпеки були затверджені в середині 1930-х років. Водночас, у 20-х роках ХХ ст. проходження служби працівниками органів держбезпеки відбувалось на підставі нормативно-правових актів військовослужбовців [9, с. 157]. Тобто правовий статус військовослужбовців і працівників органів державної безпеки було уніфіковано.

Подібні тенденції властиві й законодавчому закріпленню правового статусу працівників міліції. Згідно з § 7 Положення про робітничо-селянську міліцію УСРР від 14 вересня 1920 р., у міліції запроваджувалася військова дисципліна та суворе підпорядкування. Проходження служби та притягнення міліціонерів до дисциплінарної відповідальності повинно було визначатися нормативно-правовими актами, які закріплювали правовий статус військовослужбовців [10]. Окрім того, згідно з Постановою ВУЦВК УСРР «Про розповсюдження на родини працівників міліції прав та переваг, наданих родинам військовослужбовців» від 8 серпня 1922 р., на родини службовців міліції з 1 серпня 1922 р. були поширені вказані в законодавчому акті пільги та переваги [11]. Аналіз досліджених матеріалів дозволяє зробити висновок про те, що поширення на родини працівників міліції пільг та переваг, наданих родинам військовослужбовців, зумовлено недосконалістю тогочасного українського радянського законодавства. Насамперед, не прийняли на той час нормативно-правових актів, які б визначали порядок проходження служби в міліції та соціальний захист співробітників міліції. Необхідні законодавчі та підзаконні акти були розроблені та набрали чинності лише в 1923 р. Наприклад, наказом наркома внутрішніх справ УСРР затверджені Правила проходження служби в робітничо-селянській міліції та карному розшуку УСРР від 1 грудня 1923 р. [12]. У даних Правилах було чимало посилань на статті Кодексу законів про працю УСРР 1922 р., але відсутні жодні згадки про статути РСЧА. Правила проходження служби регулювали службово-трудові відносини радянських міліціонерів.

Дисциплінарний статут радянської робітничо-селянської червоної міліції набрав чинності відповідно до наказу начальника Головного управління радянської робітничо-селянської міліції НКВС УСРР від 12 грудня 1923 р. [13]. Названий підзаконний акт регулював особливості дисциплінарної відповідальності працівників міліції за порушення своїх службових обов'язків. Затвердження правил проходження служби і Дисциплінарного статуту міліції означало регулювання порядку проходження служби в міліції не на основі статутів РСЧА, а на підставі власних міліцейських нормативно-правових актів, які відбивали специфіку служби в цьому органі.

Статут служби у виправно-трудових установах УСРР було затверджено Постановою ВУЦВК і РНК УСРР від 25 листопада 1925 р. [14]. Згідно з цим законодавчим актом, порядок прийому, звільнення та проходження служби працівниками названих установ регулювався саме цим Статутом, а не нормами статутів РСЧА або Кодексу законів про працю УСРР.

Історико-правовій науці відомі спроби наблизити правовий статус працівників міліції УСРР до правового статусу міліціонерів РСФРР. Така тенденція знайшла своє відображення в Договорі між Головним управлінням міліції НКВС РСФРР та Головним управління міліції НКВС УСРР, укладеному 27 листопада 1922 р. Згідно з п. 2 цього Договору, передбачалося, що Головне управління міліції НКВС УСРР зобов'язувалося вважати для себе обов'язковими всі чинні в момент укладення цього договору, а також прийняті в майбутньому накази міліції РСФРР з окремих питань. Ішлося про нормативно-правові акти, які встановлювали структуру органів міліції, їх штати, принципи комплектування міліції, підготовку персоналу – спеціальне та стройове навчання, проходження служби працівниками міліції [15]. Взаємних зобов'язань Головного управління міліції НКВС РСФРР передбачено не було. Для дотримання принципу об'єктивності зазначимо, що, по-перше, управління міліції РСФРР і УСРР того часу підпорядковувалися НКВС цих республік, а НКВС – Раді Народних Комісарів. Правові засади відносин між РСФРР та УСРР були врегульовані Союзним робітничо-селянським договором між РСФРР та УСРР від 28 грудня 1920 р., який не передбачав об'єднання діяльності народних комісаріатів внутрішніх справ, а тим більше, їх окремих підрозділів.

Заслуговує на увагу й те, що норми підзаконних актів інших органів влади РСФРР достатньо часто поширювалися на українську міліцію. Наприклад, у власному наказі від 24 січня 1923 р. начальник міліції Катеринославської губернії оголошував особовому складу підпорядкованих йому підрозділів наказ Революційно-військової ради РСФРР «Про поводження зі зброєю» від 15 жовтня 1922 р. [16]. Названий підзаконний акт оголошувався не до відома, а для виконання.

Порядок застосування норм КЗпП УСРР 1922 р. для працівників міліції було визначено у 1924 р. Зокрема, Наказ № 115 НКВС УСРР та Уповноваженого Центрального комітету спілки радянських працівників на Україні «Про затвердження Зразкового колективного договору між управлінням міліції та спілкою радянських працівників» від 25 березня 1924 року передбачав застосування до працівників міліції норм КЗпП УСРР за певними винятками [17]. Отже, правове регулювання проходження служби в радянській міліції УСРР у досліджуваний період відбувалось на підставі норм трудового права за певними, встановленими в законодавстві, винятками. Зокрема, відносно міліціонерів був передбачений особливий порядок звільнення, оплати понадурочних робіт працівників стройового та розшукового складів міліції, функціонування розрахунково-конфліктних комісій. Згодом було прийнято Постанову ВУЦВК та РНК УСРР «Про пільги й переваги особам, що перебувають на службі у міліції й кримінальному розшуку УСРР, та їхнім родинам» від 30 січня 1926 р. [18]. Названий законодавчий акт

ліквідував розповсюдження на працівників міліції пільг та переваг військовослужбовців РСЧА. Були встановлені гарантії соціального захисту працівників міліції та членів їхніх родин. Зокрема, передбачено пільги щодо оподаткування, особливості землекористування, оплати комунальних послуг. Головне управління міліції НКВС УСРР 10 січня 1927 р. видало обіжник № 264, у якому спеціально для працівників міліції роз'яснювався порядок надання вказаних пільг [19, арк. 3]. Таким чином, для працівників міліції була встановлена особлива система соціального забезпечена, яка відрізнялася від норм трудового законодавства.

Остаточно норму про регулювання служби в міліції статутами РСЧА було скасовано в Положенні про робітничо-селянську міліцію УСРР, затвердженому Постановою ВУЦВК й РНК УСРР від 10 листопада 1926 р. Відповідно до п. 7 названого Положення, встановлено, що на службовців міліції УСРР, як на осіб найманої праці, поширюється чинність КЗпП УСРР 1922 р. і виданих на його розвиток інструкцій за чітко обумовленими винятками. Передбачалося, що працівники міліції з питань внутрішньої служби й дисципліни підлягатимуть нормам статутів і постанов, затверджених НКВС УСРР, від них можна вимагати виконання робіт, небезпечних для життя і здоров'я. Оперативна робота співробітників міліції не обмежувалася часом, вони не могли відмовитися від роботи вночі, у встановлені свята та дні відпочинку [20]. Наявність подібних обмежень зумовлювалася особливостями службово-трудових відносин працівників міліції. Виконання службових завдань із розкриття злочинів неможливо було чітко регламентувати в часі, адже подібна робота часто здійснювалася вночі і надурочно.

Отже, можемо з упевненістю констатувати, що з 1926 р. правовий статус працівника міліції визначався відповідно до норм КЗпП УСРР 1922 р. за певними, обумовленими в законодавчих актах, винятками. Аналогічний підхід існував і щодо співробітників міліції Автономної Молдавської СРР, яка в той час перебувала в складі УСРР.

Правовий статус працівника міліції грунтувався на нормах КЗпП УСРР 1922 р. до 1930 р., коли правовий статус міліціонерів було прирівняно до статусу державних службовців ДПУ УСРР. Згідно з п. 3 Постанови ВУЦВК та РНК УСРР «Про порядок підпорядкування органів міліції органам ДПУ УСРР» від 29 грудня 1930 р., встановлювалося, що всі розпорядження ДПУ УСРР та його місцевих органів обов'язкові для відповідних управлінь міліції та розшуку [21]. Останній нормативно-правовий акт було прийнято на підставі Постанови ЦВК та РНК СРСР «Про ліквідацію народних комісаріатів внутрішніх справ союзних та автономних республік» від 15 грудня 1930 р. [22]. Такий же захід здійснений і відносно працівників міліції Автономної Молдавської СРР. Таким чином, наприкінці досліджуваного періоду правовий статус працівників міліції, органів держбезпеки та військовослужбовців було уніфіковано.

Отже, протягом 1920-х рр. правовий статус службовців міліції прирівнювався або до правового статусу військовослужбовців, або до статусу працівників органів державної безпеки. Були чинними і самостійні законодавчі акти, які регулювали окремі аспекти служби в органах української радянської міліції.

Висновки. Протягом досліджуваного періоду приймалися законодавчі і підзаконні акти, які визначали правовий статус військовослужбовців, працівників міліції та органів державної безпеки. Таким чином, особливості правового статусу службовців воєнізованих органів влади полягали в такому:

Правовий статус військовослужбовців РСЧА, особливості проходження військової служби було врегульовано на підставі Декрету про Робітничо-селянську червону армію та Дисциплінарного статуту, які були затверджені законодавчими органами влади РСФРР.

Заходи соціального забезпечення військовослужбовців передбачені в Кодексі законів про пільги й переваги військовослужбовців 1924 року.

Правовий статус працівників Державного політичного управління з 1924 р. прирівняно до військовослужбовців РСЧА. Порядок проходження служби міліціонерів визначався на підставі або норм трудового законодавства, або спеціальних нормативно-правових актів, прийнятих для радянської міліції: Правила проходження служби, Дисциплінарний статут.

Соціальний захист міліціонерів визначено або на підставі спеціальних законодавчих актів, або згідно із нормами Кодексу законів про пільги і переваги військовослужбовців.

Правовий статус працівників міліції з 1930 р. зрівняно зі статусом працівників ДПУ УСРР та військовослужбовців РСЧА.

Правовий статус працівників місць позбавлення волі було врегульовано спеціальним нормативно-правовим актом – Статутом, хоча з питань соціального захисту останні були прирівняні до співробітників міліції.

Варто звернути увагу на те, що, порівняно зі службовцями цивільних державних органів, правовий статус службовців РСЧА, ДПУ та міліції було врегульовано першочергово. Це стало можливим завдяки поширенню на них чинності нормативно-правових актів РСФРР та загальносоюзних законодавчих актів.

Перспективи подальших наукових досліджень полягають у вивченні особливостей правового регулювання окремих елементів правового статусу військовослужбовців, працівників міліції та органів державної безпеки в досліджуваний історичний період.

Використані джерела:

1.Про військовий союз радянських республік Росії, України, Латвії, Литви, Білорусії для боротьби проти імперіалістів : Декрет ВЦВК РСФРР від 01 червня 1919 р. *Збірник узаконень та розпоряджень Всеукраїнського революційного комітету*. 1920. № 1. Ст. 6.

2. Дисциплінарний статут Робітничо-селянської червоної армії : затверджений постановою ВЦВК РСФРР 30 січня 1919 р. *Радянське будівництво на Україні в роки громадянської війни* (1919–1920 рр.) : збірник документів і матеріалів / під ред. М. А. Рубач. Київ : Вид-во Академії Наук УРСР, 1957. С. 170–192.

3. Северінова О. Б. Кадрове забезпечення Збройних Сил України: історико-правове дослідження (кінець XIX – XX ст.) : монографія. Харків : Book, 2020. 444 с.

4. Про забезпечення родин командирського складу Робітничо-селянської червоної армії: Постанова Ради Народних Комісарів УСРР від 6 травня 1921 р. *Збірник узаконень Робітничо-селянського уряду України*. 1921. № 9. Ст. 366.

5. Про пільги по трудовій та гужовій повинності родинам червоноармійців: Постанова Ради Народних Комісарів УСРР від 19 серпня 1921 р. *Збірник узаконень Робітничо-селянського уряду України*. 1921. № 16. Ст. 520.

6. Кодекс законів про пільги та привілеї для військовослужбовців Робітничо-селянської червоної армії та Робітничо-селянського флоту СРСР та їх родин : постанова ВЦВК СРСР 29 жовтня 1924 р. Умань : Окріт. 1924. 42 с.

7. Мельник А. В. Забезпечення військовослужбовців та членів їх сімей житлом : історико-правовий аналіз. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 4. С. 92–95

8. Про затвердження «Положення про Державне політичне управління УСРР»: Постанова Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету УСРР від 13 серпня 1924 р. *Збірник узаконень Робітничо-селянського уряду України*. 1924. № 20. Ст. 286.

9. Окіпнюк В. Т. Державне політичне управління УСРР : історико-політичний аналіз. Київ : Вид-во Національної академії СБУ, 2002. 297 с.

10. Про затвердження «Положення про робітничо-селянську міліцію УСРР»: Постанова Ради Народних Комісарів УСРР від 14 вересня 1920 р. *Збірник узаконень Робітничо-селянського уряду України*. 1921. № 2. Ст. 70.

11. Про розповсюдження на родини працівників міліції пільг та переваг, наданих родинам військовослужбовців: Постанова Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету УСРР від 8 серпня 1922 р. *Збірник узаконень Робітничо-селянського уряду України*. 1922. № 33. Ст. 511.

12. Про затвердження «Правил проходження служби в робітничо-селянській міліції та карному розшуку УСРР»: Наказ Народного комісара внутрішніх справ УСРР від 1 грудня 1923 р. *Бюлетень НКВС УСРР*. 1924. № 1–2. С. 65–78.

13. Дисциплінарний статут радянської робітничо-селянської червоної міліції УСРР: затверджений наказом ГУРРСМ НКВС УСРР від 12 грудня 1923 р. *Бюлетень НКВС УСРР*. 1924. № 1–2. С. 59–65.

14. Про затвердження статуту служби у виправно-трудових установах УСРР: Постанова Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету та Ради Народних Комісарів УСРР від 25 листопада 1925 р. *Збірник узаконень Робітничо-селянського уряду України*. 1925. № 98. Ст. 534.

15. Договір між Головним управлінням міліції НКВС УСРР та Головним управлінням міліції НКВС РСФРР від 27 листопада 1922 р. Михайленко П. П. Історія міліції України в документах і матеріалах (1917–1953 рр.) : у 3 т. / П. П. Михайленко, Я. Ю. Кондратьєв. Київ : Ґенеза, 1999. Т. 1: 1917–1925 рр. С. 227–228.

16. Наказ начальника міліції Катеринославської губернії від 24 січня 1923 року. ДАДО. Ф. Р–59. Оп. 1, од. зб. 11. Арк. 27.

17. Зразковий колективний договір між Головним управлінням міліції НКВС УСРР та уповноваженим Спілки адміністративно-радянських працівників СРСР на Україні, затверджений НКВС УСРР та уповноваженим ЦК Спілки адміністративно-радянських працівників в Україні від 25 березня 1924 р. *Бюлетень НКВС УСРР*. 1924. № 3–4. С. 31–37.

18. Про пільги та переваги особам, що перебувають на службі у міліції й кримінальному розшуку УСРР: Постанова Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету і Ради Народних Комісарів УСРР від 30 січня 1926 р. *Збірник узаконень Робітничо-селянського уряду України*. 1926. № 3. Ст. 33.

19. Обіжник № 264 ГУРРСМ НКВС УСРР від 10 січня 1927 р. ДАХО. Ф. Р – 567. Оп. 1, од. зб. 107. Арк. 3.

20. Про затвердження «Положення про робітничо-селянську міліцію УСРР»: Постанова Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету і Ради Народних Комісарів УСРР від 10 листопада 1926 р. Михайленко П. П. Історія міліції України в документах і матеріалах (1917–1953 рр.) : у 3 т. / Михайленко П. П., Кондратьєв Я. Ю. Київ : Ґенеза, 1999. Т. 1: 1917–1925 рр. С. 37–43.

21. Про порядок підпорядкування органів міліції та карного розшуку органам ДПУ УСРР: Постанова Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету і Ради Народних Комісарів УСРР від 29 грудня 1930 р. Михайленко П. П. Історія міліції України в документах і матеріалах (1917–1953 рр.) : у 3 т. / Михайленко П. П., Кондратьєв Я. Ю. Київ : Ґенеза, 1999. Т. 1: 1917–1925 рр. С. 114–115.

22. Про ліквідацію Народних комісаріатів внутрішніх справ союзних та автономних республік: Постанова Всеросійського Центрального Виконавчого Комітету та Ради Народних Комісарів РСФРР від 15 грудня 1930 р. *Собрание законодательства СССР*. 1930. № 66. Ст. 640.

References:

1. Pro viiskovyi soiuz radianskykh respublik Rosii, Ukrainy, Latvii, Lytvy, Bilorusii dlia borotby proty imperialistiv : Dekret VTSVK RSFRR vid 01 chervnia 1919 r. (1920) *Zbirnyk uzakonen ta rozporiadzhen Vseukrainskoho revoliutsiinoho komitetu - Collection of laws and orders of the All-Ukrainian Revolutionary Committee, 1, art. 6*. [in Ukrainian].

2. Dystsyplynarniy ustav Raboche-krestianskoi krasnoi armyy: utverzhdën postanovlenyem VTsYK RSFSR 30 yanvaria 1919 h. (1957) *Radianske budivnytstvo na Ukraini v roky hromadianskoi viiny (1919–1920 rr.) : zbirnyk dokumentiv i materialiv / pid red. M. A. Rubach. - Soviet construction in Ukraine during the civil war (1919–1920): a collection of documents and materials / edited by M. A. Rubach, 170-192.* Kyiv : Vyd-vo Akademii Nauk URSR. [in Ukrainian].

3. Severinova, O. B. (2020) Kadrove zabezpechennia Zbroinykh Syl Ukrainy: istoryko-pravove doslidzhennia (kinets XIX – XX st.) : monohrafiia. Kharkiv : Book. [in Ukrainian].

4. Pro zabezpechennia rodyn komandyrskoho skladu Robitnycho-selianskoi chervonoi armii: Postanova Rady Narodnykh Komisariv USRR vid 6 travnia 1921 r. (1921) *Zbirnyk uzakonen Robitnycho-selianskoho uriadu Ukrainy - Collection of legalizations of the Workers' and Peasants' Government of Ukraine, 9, art. 366*. [in Ukrainian].

5. Pro pilhy po trudovii ta huzhovii povynnosti rodynam chervonoarmiitsiv: Postanova Rady Narodnykh Komisariv USRR vid 19 serpnia 1921 r. (1921) *Zbirnyk uzakonen Robitnycho-selianskoho uriadu Ukrainy - Collection of legalizations of the Workers' and Peasants' Government of Ukraine, 16, art. 520.* [in Ukrainian].

6. Kodeks zakoniv pro pilhy ta pryvilei dlia viiskovosluzhbovtsiv Robitnycho-selianskoi chervonoi armii ta Robitnycho-selianskoho flotu SRSR ta yikh rodyn : postanova VTsVK SRSR 29 zhovtnia 1924 r. (1924). Uman : Okrlit. [in Ukrainian].

7. Melnyk, A. V. (2018) Zabezpechennia viiskovosluzhbovtsiv ta chleniv yikh simei zhytlom : istoryko-pravovyi analiz. *Pidpryiemnytstvo, hospodarstvo i pravo - Entrepreneurship, economy and law, 4, 92 – 95*. [in Ukrainian].

8. Pro zatverdzhennia «Polozhennia pro Derzhavne politychne upravlinnia USRR»: Postanova Vseukrainskoho Tsentralnoho Vykonavchoho Komitetu USRR vid 13 serpnia 1924 r.(1924) *Zbirnyk uzakonen Robitnycho-selianskoho uriadu Ukrainy - Collection of legalizations of the Workers' and Peasants' Government of Ukraine, 20, art. 286*. [in Ukrainian].

9. Okipniuk, V. T., (2002) Derzhavne politychne upravlinnia USRR : istoryko-politychnyi analiz. Kyiv : Vyd-vo Natsionalnoi akademii SBU. [in Ukrainian].

10. Pro zatverdzhennia «Polozhennia pro robitnycho-seliansku militsiiu USRR»: Postanova Rady Narodnykh Komisariv USRR vid 14 veresnia 1920 r. (1921) *Zbirnyk uzakonen Robitnycho-selianskoho uriadu Ukrainy - Collection of legalizations of the Workers' and Peasants' Government of Ukraine, 2, art. 70*. [in Ukrainian].

11. Pro rozpovsiudzhennia na rodyny pratsivnykiv militsii pilh ta perevah, nadanykh rodynam viiskovosluzhbovtsiv: Postanova Vseukrainskoho Tsentralnoho Vykonavchoho Komitetu USRR vid 8 serpnia 1922 r. (1922) *Zbirnyk uzakonen Robitnycho-selianskoho uriadu Ukrainy - Collection of legalizations of the Workers' and Peasants' Government of Ukraine, 33, art. 511*. [in Ukrainian].

12. Pro zatverdzhennia «Pravyl prokhodzhennia sluzhby v robitnycho-selianskii militsii ta karnomu rozshuku USRR»: Nakaz Narodnoho komisara vnutrishnikh sprav USRR vid 1 hrudnia 1923 r. (1924) *Biuleten NKVS USRR - Bulletin of the NKVD of the USSR, 1-2, 65–78*. [in Ukrainian].

13. Dystsyplinarnyi statut radianskoi robitnycho-selianskoi chervonoi militsii USRR: zatverdzhenyi nakazom HURRSM NKVS USRR vid 12 hrudnia 1923 r. (1924) *Biuleten NKVS USRR - Bulletin of the NKVD of the USSR, 1-2, 59–65*. [in Ukrainian].

14. Pro zatverdzhennia statutu sluzhby u vypravno-trudovykh ustanovakh USRR: Postanova Vseukrainskoho Tsentralnoho Vykonavchoho Komitetu ta Rady Narodnykh Komisariv USRR vid 25 lystopada 1925 r. (1925) *Zbirnyk uzakonen Robitnycho-selianskoho uriadu Ukrainy - Collection of legalizations of the Workers' and Peasants' Government of Ukraine, 98, art. 534*. [in Ukrainian].

15. Dohovir mizh Holovnym upravlinniam militsii NKVS USRR ta Holovnym upravlinniam militsii NKVS RSFRR vid 27 lystopada 1922 r. Mykhailenko, P. P. Istoriia militsii Ukrainy v dokumentakh i materialakh (1917–1953 rr.) : (Vol. 1-3; Vol. 1) (1999) / P. P. Mykhailenko, Ya. Yu. Kondratiev (Eds.). Kyiv : Geneza, *227–228*. [in Ukrainian].

16. Nakaz nachalnyka militsii Katerynoslavskoi hubernii vid 24 sichnia 1923 roku. DADO. F. R–59. Op. 1, od. zb. 11. Ark. 27. [in Ukrainian].

17. Zrazkovyi kolektyvnyi dohovir mizh Holovnym upravlinniam militsii NKVS USRR ta upovnovazhenym Spilky administratyvno-radianskykh pratsivnykiv SRSR na Ukraini, zatverdzhenyi NKVS USRR ta upovnovazhenym TSK Spilky administratyvno-radianskykh pratsivnykiv v Ukraini vid 25 bereznia 1924 r. (1924) *Biuleten NKVS USRR - Bulletin of the NKVD of the USSR, 3–4, 31–37*. [in Ukrainian].

18. Pro pilhy ta perevahy osobam, shcho perebuvaiut na sluzhbi u militsii y kryminalnomu rozshuku USRR: Postanova Vseukrainskoho Tsentralnoho Vykonavchoho Komitetu i Rady Narodnykh Komisariv USRR vid 30 sichnia 1926 r. (1926) *Zbirnyk uzakonen Robitnycho-selianskoho uriadu Ukrainy - Collection of legalizations of the Workers' and Peasants' Government of Ukraine, 3, art. 33*. [in Ukrainian].

19. Obizhnyk № 264 HURRSM NKVS USRR vid 10 sichnia 1927 r. DAKhO. F. R – 567. Op. 1, od. zb. 107. Ark. 3. [in Ukrainian].

20. Pro zatverdzhennia «Polozhennia pro robitnycho-seliansku militsiiu USRR»: Postanova Vseukrainskoho Tsentralnoho Vykonavchoho Komitetu i Rady Narodnykh Komisariv USRR vid 10 lystopada 1926 r. (1999) / Mykhailenko, P. P., Kondratiev, Ya. Yu. (Eds.) Istoriia militsii Ukrainy v dokumentakh i materialakh (1917–1953 rr.) : (Vol. 3; Vol. 1), *37-43*. Kyiv : Geneza. [in Ukrainian].

21. Pro poriadok pidporiadkuvannia orhaniv militsii ta karnoho rozshuku orhanam DPU USRR: Postanova Vseukrainskoho Tsentralnoho Vykonavchoho Komitetu i Rady Narodnykh Komisariv USRR vid 29 hrudnia 1930 r. (1999) / Mykhailenko, P. P., Kondratiev,

Ya. Yu. (Eds.) Istoriia militsii Ukrainy v dokumentakh i materialakh (1917–1953 rr.): (Vol. 3; Vol. 1), *114-115.*. Kyiv : Geneza. [in Ukrainian].

22. Pro likvidatsiiu Narodnykh komisariativ vnutrishnikh sprav soiuznykh ta avtonomnykh respublik: Postanova Vserosiiskoho Tsentralnoho Vykonavchoho Komitetu ta Rady Narodnykh Komisariv RSFRR vid 15 hrudnia 1930 r. (1930) *Sobranye zakonodatelstva SSSR - Collection of legislation of the USSR, 66, art. 640.* [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 15.12.2023

Vasiliev S., *Candidate of legal sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of History and Socio-Economic Disciplines Communal Institution "Kharkiv Humanitarian and Pedagogical Academy" of the Kharkiv Regional Council (Kharkiv, Ukraine)*

Khryapin E., *Candidate of historical sciences, Associate Professor, Head of the Department of History and Socio-Economic Disciplines Communal institution "Kharkiv Humanitarian and Pedagogical Academy"of the Kharkiv Regional Council (Kharkiv, Ukraine)*

GENERAL CHARACTERISTICS OF THE STATUS OF MILITARY GOVERNMENT BODIES IN THE USSR IN THE 1920 CENTURY

The research is focused on the legal status of employees of paramilitary authorities in the USSR during the 20s of the 20th century. The legal status of military personnel, police officers, and employees of state security agencies is determined to be peculiar. The legislative and by-laws of the Ukrainian SSR, which established the specifics of service, social security, and disciplinary responsibility in the studied historical period, are studied. The ratio of all-Union and republican normative legal acts which regulated the studied legal relations is determined.

It is claimed that the legal status of military personnel of the WPRA, and the specifics of military service were regulated based on the Decree on the Workers' and Peasants' Red Army and the Disciplinary Statute, which were normative legal acts of the WPRA. Attention is drawn to the fact that social security measures for military personnel were provided for in a separate legislative act - the Code of Laws on the benefits and advantages of military personnel. It is emphasized that since 1924, the legal status of employees of the State Political Administration has been equated with military personnel of the WPRA.

It is concluded that the legal status of policemen was determined based on either the norms of labor legislation or special legal acts adopted for the Soviet militia: Rules of service and disciplinary statute. At the same time, the social protection of policemen is defined either based on special legislative acts or by the norms of the Code of Laws on the benefits and advantages of military personnel.

It is claimed that the legal status of police officers since 1930 has been equated with the status of employees of the SPA of the USSR and military personnel of the Workers 'and Peasants' Red Army. It was emphasized that the legal status of employees of liberty deprivation places was regulated by a special normative legal act - the Statute (although in terms of social protection), the latter were equated with police officers.

Keywords: legal status, military serviceman, policeman, service, social security.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.24-34
УДК: 343.211.3:342

Мельничук С. М., *докторка юридичних наук, професорка, професорка кафедри правосуддя Луганського навчально-наукового інституту імені Е.О. Дідоренка Донецького державного університету внутрішніх справ (м. Кропивницький, Україна)*
e-mail: smmelnichyk@gmail.com
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0001-7270-040X

МЕХАНІЗМ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА: ПРОБЛЕМИ ФУНКЦІОНУВАННЯ

Стаття присвячена механізму захисту прав людини і громадянина. У ході дослідження встановлено, що сутність механізму захисту прав людини і громадянина складають механізм правового регулювання та механізм реалізації прав у цій сфері. Його змістом є взаємодія цих інститутів.

З'ясовано, що основою механізму захисту прав людини і громадянина є нормативні акти, які опосередковують систему органів державної та муніципальної влади шляхом визначення їх правового статусу, наділення відповідною компетенцією, окреслення процесуально-процедурного порядку їх здійснення для досягнення мети – захисту прав людини і громадянина, а також можливість здійснення громадянами певних дій щодо захисту своїх прав. Встановлено, що система інституцій, покликаних захищати права людини і громадянина, зафіксована в конституційних положеннях. Однак цей факт не є засторогою неналежного поводження з боку правоохоронних органів держави, про що свідчать численні рішення Європейського суду з прав людини.

Проаналізовано захист прав людини і громадянина в умовах воєнного стану та під час війни. З'ясовано відповідність першого стандартам світової практики. Виявлено проблеми, що стосуються конкретного захисту під час війни, зокрема неефективність міжнародних механізмів захисту прав людини в умовах війни, дискредитованість міжнародних політико-правових норм та принципів у цій сфері. Запропоновано удосконалення національного механізму захисту прав людини і громадянина шляхом правового моніторингу нормативно-правових актів, у яких фіксується як механізм правового регулювання цієї сфери, так і механізм його реалізації, а відтак і правового реформування національних інституцій покликаних захищати права людини і громадянина; посилити відповідальність уповноважених суб'єктів за дії, що йдуть у розріз з повноваженнями щодо захисту прав людини.

Ключові слова: права людини і громадянина, захист прав людини і громадянина, сучасна держава, механізм захисту прав людини і громадянина, режим воєнного стану, механізм правового регулювання, механізм реалізації, міжнародне гуманітарне право.

Постановка проблеми. Питання прав людини і громадянина, створення належного механізму їх захисту є актуальними не тільки для України, але й для всіх держав, що обрали демократичний шлях розвитку. Права людини закріплені в численних міжнародних стандартах та в національному законодавстві,

© Мельничук С. М., 2023

що свідчить про їх важливість в цивілізованому світі. А реальний їх захист відображає рівень демократії в суспільстві, верховенства права та інших не менш важливих конституційних принципів функціонування держави.

Держава Україна, як і більшість сучасних держав, закріпила права людини та громадянина, механізми їх захисту на конституційному рівні, у законодавчих актах, заклала в основу здійснення повноважень органами державної влади і місцевого самоврядування, які повинні охороняти й захищати основні права та свободи громадян. У Конституції України закріплено право кожного будь-якими, не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи. А конституційні положення покликані обмежувати свавілля органів державної влади та посадових осіб, зобов'язуючи їх діяти лише на підставі, у межах повноважень і в спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. І в цих нормах закладена як основна ідея прав людини, так і функціонування правової держави.

Попри це, подекуди спостерігається порушення прав людини і громадянина саме публічними органами, які структурно й функційно належать до механізму їх захисту. Про це свідчать результати моніторингових візитів національного превентивного механізму працівниками Секретаріату Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, під час яких продовжують виявлятись факти надмірного застосування сили працівниками поліції під час затримання громадян та численні Рішення ЄСПЛ.

Особлива увага до механізму захисту прав людини і громадянина зумовлена реформами в Україні, реалізацією євроінтеграційної політики, запровадженням правового режиму воєнного стану, збройним конфліктом, що характеризується особливою жорстокістю. У реаліях повномасштабної збройної агресії Російської Федерації заборони сформовані в актах міжнародного гуманітарного права не є для окупаційних військ перестороогою в порушенні прав людини та громадянина. Усе це актуалізує дослідження питань, пов'язаних із функціонуванням у сучасній Україні механізму захисту прав людини і громадянина.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Слід зауважити, що предмет наукової розвідки цієї статті є не новим у науці. З огляду на універсальний характер прав людини і громадянина, він розглядається як у межах загальної теорії держави і права, так й інших галузевих наук, кожна з яких визначає певну сферу життєдіяльності людини. Зокрема В. Котковський та М. Богатирьова зосереджують увагу на судовому механізмі захисту прав і свобод людини і громадянина, В. Книш здійснив порівняльний аналіз польських та українських механізмів захисту, С. Шило досліджував механізм захисту прав і свобод людини і громадянина як гарантію забезпечення законності та дисципліни в діяльності органів внутрішніх справ. Актуальним проблемам механізму захисту прав людини присвятив свою працю й І. Сенчук.

Зазначені та інші праці, що використовуватимуться в роботі опосередковують різні аспекти та не відображають комплексного характеру механізму захисту прав людини і громадянина, а відповідно, його ефективності. Особливо важливим та актуальним є питання удосконалення механізму захисту прав людини для України.

Формулювання цілей. Мета цієї роботи полягає у з'ясуванні сутності та змісту механізму захисту прав людини і громадянина, проблем його функціонування, а також у формулюванні пропозицій щодо його удосконалення.

Виклад основного матеріалу. У науковій літературі висловлюються різні позиції щодо розуміння сутності та змісту механізму захисту прав людини та громадянина.

На думку О. Митник, це система й комплекс послідовних дій, спрямованих на захист прав людини та громадянина; складова механізму забезпечення прав людини, що являє собою заходи, спрямовані на відновлення порушених прав; система органів, засобів, закріплених у Конституції, що забезпечують найбільш повний та ефективний захист прав і свобод людини та громадянина [1, с. 53].

З позиції публічного управління розглядає сутність механізму О. Радченко, визначаючи його як системну сукупність інституцій, структур, послідовних дій, форм, станів і процесів у державі як продукт організованої людської діяльності, що має за мету реалізацію інтересів і потреб людей та вирішення нагальних суспільно-політичних проблем за рахунок державного впливу й регулювання суспільної життєдіяльності на основі усталених суспільних цінностей, норм і правил; є формою реалізації функцій держави та має в якості суб'єкта органи державного управління» [2, с. 24].

А. Баштанник вважає механізм захисту прав людини інтегральною категорією, не розкриваючи його сутності та змісту. Водночас авторка наголошує, що одним із найбільш складних та актуальних завдань, які необхідно вирішити в процесі забезпечення належного рівня функціонування механізму захисту прав людини, є вибір адекватної методології раціоналізації суспільних відносин у межах таких механізмів, тому що сформована на даний час модель його функціонування в Україні не співвідноситься з поняттям «європейські цінності», принципами Європейського адміністративного простору, традиціями європейського судочинства у сфері забезпечення прав людини [3, с. 33].

Зміст механізму захисту прав людини розкриває І. Сенчук через процесуальну діяльність, міжнародні механізми забезпечення і захисту прав людини, національні механізми забезпечення і захисту прав людини. Автор стверджує, що саме поєднання цих компонентів покладе шлях розвитку нового етапу механізму забезпечення і захисту прав людини; дасть відповідь стосовно ефективності сучасних способів захисту прав особи, його позитивних рис чи недоліків, оскільки завдяки цьому методу буде проводитися порівняння різних механізмів захисту прав людини з метою його вдосконалення [4, с. 191].

Усе це свідчить про дискусійність питань, пов'язаних із поняттям механізму захисту прав людини і громадянина, зокрема й щодо використання термінів охорона та захист у його розумінні.

Деякі автори їх розмежовують, з огляду на зміст діяльності: захист, здебільшого, ними пов'язується з відновленням порушеного суб'єктивного права, а охорона – з профілактикою [5, с. 199-203], хоча лексичне значення цих термінів зводиться до такого розуміння: охорона – оберігання кого / чого-небудь, вартува-

ння, сторожування; захист – заступництво, охорона, підтримка [6]; охорона – захист, забезпечення; захист – забезпечення, охорона [7]. Щодо терміна «механізм», то його розуміння зводиться до такого значення: внутрішня будова, система чого-небудь; сукупність станів і процесів, з яких складається певне явище [8, с. 695]. Тож механізм захисту прав людини і громадянина є системою засобів, що спрямовані на досягнення мети. Він має показувати, як саме працює той чи інший засіб у взаємодії з іншим для цього. І тут механізм захисту прав людини і громадянина співвідносний із механізмом правового регулювання, оскільки останній показує, завдяки чому здійснюється правове регулювання.

При всьому, як слушно зазначають Н. Гетьманцева та Г. Митрицька, основною характеристикою механізму правового регулювання є його здатність до регулювання суспільних відносин, що робить сукупність правових засобів цілісністю, а не просто механічною сукупністю певних елементів. Але правове регулювання не може забезпечити жоден з елементів механізму самостійно, воно здійснюється одночасно всіма його компонентами в їх органічному взаємозв'язку й завдяки цим зв'язкам. З іншого боку, хоча механізм правового регулювання утворюють елементи, які об'єднані різноманітними взаємозв'язками, але вони є водночас і відособленими один від одного, бодай навіть умовними межами, до настання відповідних обставин, можна сказати, життєвих обставин-умов, навколишніх факторів, що провокують суб'єктів на відповідну регулятивну дію правовими засобами [9, с. 136].

Однак сам механізм правового регулювання не є достатнім елементом механізму захисту прав людини і громадянина в сучасний період, тому що сама фіксація поведінки в нормі не передбачає безпосередню її дію. Насамперед потрібно, щоб нормативні акти опосередковували можливість їх реалізації.

У юридичній літературі механізм реалізації права розглядається, зокрема як: особлива правова підсистема механізму правового регулювання, що містить відповідні регулятивні та охоронні правові засоби, за допомогою яких об'єктивне і суб'єктивне право втілюється у фактичній поведінці суб'єктів, тобто залежить від їх вольової діяльності з метою досягнення відповідного правового результату (М. Гнатюк) [10, с. 5, 10]; сукупність різних гарантій і дій, процес, у результаті функціонування якого особи, наділені певними правами, свободами та обов'язками, досягають цілей і благ, передбачених Конституцією України (В. Князєв) [11, с. 29]; система органів державної влади і місцевого самоврядування, які забезпечують реалізацію основних обов'язків людини і громадянина (О. Черновол) [12, с. 59].

Усе це свідчить, що сутність механізму захисту прав людини і громадянина складають механізм правового регулювання та механізм реалізації прав у цій сфері. Його змістом є взаємодія цих інститутів.

В основу механізму захисту прав людини і громадянина закладені нормативні акти, які опосередковують систему органів державної та муніципальної влади шляхом визначення їх правового статусу, наділення відповідною компе-

тенцією, окреслення процесуально-процедурного порядку їх здійснення для досягнення мети – захисту прав людини і громадянина. А також можливість здійснення громадянами певних дій щодо захисту своїх прав.

Конституційні положення фіксують, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Загальновідомо, що права людини закріплені в численних міжнародних документах, підписантом яких є Україна. Тож міжнародні стандарти прав людини мають визначальне значення для захисту людини від незаконних і необґрунтованих дій, як із боку держави, так й уповноважених осіб, що порушують або обмежують ці права, оскільки виконують функцію орієнтира для всіх держав у захисті прав людини і громадянина, встановлюють межі припустимого їх обмеження виступають критерієм законності діяльності держави у сфері прав людини.

Порівнюючи механізм захисту прав людини в Польщі та Україні, В. Книш зазначає, що спільними їх рисами є подібність конституційних положень, у яких закріплено правовий статус особи та його гарантії; парламентського та президентського контролю у сфері захисту прав людини. Однак, у питаннях захисту прав людини в Польщі та Україні є певні відмінності. По-перше, порівняльний аналіз положень конституційного законодавства Польщі та України свідчить, що в Польщі у сфері забезпечення та захисту прав людини передбачена більш тісна взаємодія державних органів з інститутами громадянського суспільства, ніж в Україні. По-друге, у Польщі існує ряд державних органів, які відіграють вирішальну роль у забезпеченні та захисті прав людини, зокрема Державний трибунал, Найвища палата контролю, аналогів яких в Україні не має. Ці контролюючі органи забезпечують належне ставлення інших центральних органів державної влади до нормативного закріплення, забезпечення та захисту прав людини [13, с. 127].

В Україні до системи захисту прав людини входять значна кількість інституцій. Зокрема в Конституції України досить чітко визначено систему органів та посадових осіб різних рівнів, прерогатива яких – захист прав людини і громадянина. Таку систему складають: Президент України, Верховна Рада України, виконавчі органи влади, система судів загальної юрисдикції та спеціалізованих судів, Конституційний Суд України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, прокуратура, адвокатура, інші органи держави з правоохоронними функціями, органи муніципальної влади.

Попри такий широкий перелік, провідна роль у захисті прав людини і громадянина серед державних органів влади належить правоохоронним органам, що відображено в низці законодавчих актів. Згідно з чинним законодавством України, неправомірне порушення законних прав людини і громадянина є неприпустимим і тягне за собою відповідальність. Водночас на практиці фіксуються непоодинокі випадки неналежного поводження з боку правоохоронних органів держави та відсутність ефективного розслідування, що простежується в справах, які розглядаються ЄСПЛ, зокрема: Алізада та інші проти України – 16.09.2021; Антонюк проти України – 07.05.2020; Богомол проти України – 10.11.2022;

Бекетов проти України – 19.02.2019; Белей проти України – 20.06.2019; Бурлаков та Лисенко інші проти України – 17.12.2019; Бурля та інші проти України – 06.02.2019; Бойко та інші проти України – 17.06.2021; Вітько та інші проти України – 10.02.2022; Войкін та інші проти України – 27.06.2018 та інші.

Насправді наведений перелік справ, у яких мають місце дії правовоохоронних органів, що підпадають під заборони ст. 3 Конвенції «Заборона катування» [14], не є вичерпним і не відображає масовості свавілля правоохоронних органів, які покликані забезпечувати та захищати закріплені в Конституції України права і свободи людини і громадянина, натомість часто виступають у ролі їх порушників.

Тож, зважаючи на зазначене, питання дотримання прав людини під час діяльності правоохоронних органів залишається доволі актуальним й потребує системних заходів, спрямованих на їх нівелювання з боку держави. Насамперед, як видається, ця проблематика пов'язана з психологічними аспектами, і тому, відповідно, слід посилити роботу психологів з підрозділами правоохоронних органів. Не зайвим буде й удосконалення механізмів притягнення до відповідальності суб'єктів таких порушень.

Набуває вагомого значення й захист прав людини і громадянина в період дії особливого правового режиму, зокрема воєнного стану. Нині питання обмеження прав людини в умовах дії правового режиму воєнного стану є врегульованими. Так на період його дії можуть обмежуватися деякі конституційні права і свободи людини і громадянина, зокрема ті, що передбачені статтями 30-34, 38, 39, 41-44, 53 Конституції України, окрім права на захист людини під час війни. При всьому конституційні положення ст. 64 закріплюють вичерпний перелік прав і свобод, які не можуть бути обмежені, що є стандартним для світової практики.

Особливої актуальності набула проблема захисту прав людини під час війни, оскільки саме в цій ситуації найбільш детально проявляється симбіоз дії міжнародних і національних механізмів захисту прав людини. Порушення законів і звичаїв війни розглядаються як воєнні злочини, що характеризуються подвійною протиправністю, заборонені нормами як національного, так і міжнародного кримінального права. Оскільки безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 438 Кримінального кодексу України, є регламентовані міжнародним правом правила та обов'язки ведення війни.

Міжнародне право прав людини, як система міжнародних норм, покликане захищати та заохочувати права людини всіх людей. Ці права або будь-який інший статус є взаємопов'язаними, взаємозалежними та неподільними. Таке право встановлює зобов'язання держав діяти певним чином або утримуватися від певних дій, з метою заохочення та захисту прав людини та її фундаментальних свобод. Натомість міжнародне гуманітарне право (є частиною закону про застосування сили, про правомірність використання сили) встановлює правила, що спрямовані на обмеження наслідків збройного конфлікту. Воно захищає людей, які не беруть або більше не беруть участі в бойових діях, й обмежує засоби і методи ведення війни [15, с. 428]. Норми міжнародного права прав людини та міжнародного гуманітарного права є взаємодоповнювальними.

Як зазначається у юридичній літературі в останні роки, питання одночасного застосування норм міжнародного права прав людини та міжнародного гуманітарного права в ситуації збройного конфлікту виявило проблеми, що стосуються конкретного захисту гарантованого цими законами та його бенефіціарів, обсягу зобов'язань сторін конфлікту й інше [15, с. 430]. І тут слід погодитися з деякими висловлюваннями, що дослідження особливостей юридичного закріплення та захисту прав людини, як на загальному міжнародно-правовому рівні, так і на рівні кожної окремо взятої національної правової системи, не дає повної відповіді про ефективність сучасних способів захисту прав особи, його позитивні риси чи недоліки, оскільки до уваги не береться міждержавний (або проміжний) рівень їх забезпечення, який можна дослідити за допомогою порівняльно-правового методу. При всьому загальний міжнародно-правовий рівень варто розглядати через призму такої науково-філософської категорії як загальне; міждержавний рівень забезпечення і захисту прав людини – як часткове, а рівень національної правової системи забезпечення прав людини – як одиничне. У такому співвідношенні провідна роль належить міждержавному (проміжному) рівню забезпечення і захисту прав людини, який є єднальною ланкою між національним (одиничним) та міжнародним (загальним) механізмами захисту прав людини. Саме завдяки міждержавному (проміжному) рівню відбувається зближення національних та загальних міжнародних механізмів забезпечення і захисту прав людини, тобто глобалізація в цій сфері, уніфікація та підвищення ефективності гарантій правового статусу особи [4, с. 190; 13, с. 122].

Водночас ефективність міжнародних механізмів захисту прав людини і громадянина була продемонстрована для більшості світового співтовариства й окремо для українських громадян, коли стало очевидним, що майже всі міжнародні організації та установи, що мусили попередити, запобігти чи зупинити військову агресію однієї країни проти іншої, і близько до цього не пристосовані або просто не здатні. Звісно, що насамперед йдеться про Організацію Об'єднаних Націй, яка виявилась фактично безпорадною в ситуації з агресивною росією. І це, дійсно, проблема, тому що більшість загальносвітових організацій та установ, до функцій яких належить захист прав людини та які мають хоча б який-небудь вплив на уряди, тим чи іншим чином діють під егідою головної міжнародної організації світу – ООН. Крім того, недієвими виявилися не тільки суб'єкти світового механізму, що наділені певними функціями із захисту прав людини, а й дискредитовані самі підстави, правила, міжнародні політико-правові норми та принципи, які становили основу діяльності цих суб'єктів [16, с. 77].

Висновки. Усе це свідчить про сформованість механізму захисту прав людини і громадянина, сутність якого опосередковується механізмом правового регулювання та механізмом реалізації. Ця конструкція формувалася під дією численних міжнародних стандартів у сфері прав людини і дістала своє закріплення на конституційному рівні та конкретизована в законах і підзаконних актах. Водночас навіть побіжний огляд його дієвості виявив суттєві прогалини в його формуванні. Попри те, що чинне національне законодавство містить ряд важливих гарантій захисту прав людини і громадянина, серед яких їх обов'яз-

кова вичерпність та заборона обмеження певного переліку прав, заборона втручання та порушення прав органами публічної влади й інше, на практиці спостерігаються систематичні прояви порушень прав людини і громадянина саме інституціями, в обов'язок яких входить їхній захист. За таких умов варто звернути увагу на посилення відповідальності уповноважених суб'єктів за дії, що ідуть у розріз із повноваженнями. Немаловажним і негативним аспектом є наявність у законодавстві, що визначає правовий статус уповноважених на захист прав людини і громадянина дискреційних повноважень, які дають змогу застосовувати їх власний розсуд, усупереч конституційним положенням.

Ці та інші проблемні питання функціонування механізму захисту прав людини і громадянина лежать у площині правотворчої діяльності. Тому актуальним засобом удосконалення механізму захисту прав людини і громадянина в нинішніх умовах буде правовий моніторинг нормативно-правових актів, у яких фіксується як механізм правового регулювання цієї сфери, так і механізм його реалізації, а відтак і правове реформування національних інституцій, покликаних захищати права людини і громадянина.

Міжнародний механізм захисту прав людини потребує належної ревізії, тому перспектива дослідження вбачається у вивченні правового світопорядку з метою виявлення недоліків та формування пропозицій щодо його удосконалення відповідно до вимог сьогодення.

Використані джерела:

1. Митник О. В. Роль Конституційного Суду України в механізмі захисту прав і свобод людини та громадянина в Україні. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія: Юридичні науки. 2015. Вип. 6. Т. 1. С. 53–57.

2. Радченко О. Родові ознаки категорії механізм в соціальних науках. *Публічне управління: теорія та практика*. 2013. № 3. С. 19–25.

3. Баштанник А. Г. Механізм захисту прав і свобод людини у контексті реалізації положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. *Дніпровський науковий часопис публічного управління, психології, права*. Вип. 1. 2023. С. 29-34.

4. Сенчук І. Механізм захисту прав людини: актуальні проблеми дослідження. *Правоохоронна функція держави: теоретико-методологічні та історико-правові проблеми* : тези доповідей учасників Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 17 трав. 2019 р.). Харків : ХНУВС, 2019. С. 189-191.

5. Кучук А. М. Сучасна парадигма правоохоронної діяльності. *Держава і право:* [зб. наук. праць]. Юридичні і політичні науки. Спецвипуск. Київ : Ін-т держави і права ім. В. Корецького НАН України, 2005. С. 199-203.

6. Великий тлумачний словник сучасної української мови / гол. ред. В. Т. Бусел. Київ, Ірпінь: Перун, 2009. 1736 с.

7. Юридична енциклопедія: в 6 т. / Ред. Ю. С. Шемшученко. Київ : Укр. Енциклопедія. 1998–2004. Т. 3: К – М. 2001. С. 115.

8. Словник української мови: в 11 т. / АН УРСР. Інститут мовознавства; [за ред. І. К. Білодіда]. Київ : Наукова думка, 1970-1980. Т. 4. 1973. С. 695.

9. Гетьманцева Н., Митрицька Г. правові засоби в механізмі правового регулювання суспільних відносин у сфері найманої праці. *Підприємництво, господарство і право*. № 3. 2021. С. 132-140.

10. Гнатюк М. Д. Правозастосування та його місце в процесі реалізації права : автореф. дис. … канд. юрид. наук. Київ, 2007. 19 с.

11. Князєв В. Конституційні гарантії прав, свобод та обов'язків людини і громадянина в Україні. *Право України*. 1998. № 11. С. 29-31.

12. Черновол О. П. Механізм забезпечення та реалізації основних обов'язків людини і громадянина: окремі аспекти. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 1. С. 57-60.

13. Книш В. В. Порівняльно-правовий аналіз конституційних механізмів захисту прав людини в Україні та Польщі. *Науково-інформаційний вісник Кропивницькийого університету права імені Короля Данила Галицького*. 2014. № 9. С. 121-128.

14. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини): конвенція; Міжнародний документ № 995_004 від 04.11.1950. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text. (дата звернення: 01.12.2023)

15. Мельничук С., Мельничук А. Механізм забезпечення прав цивільних осіб та комбатантів в умовах збройної агресії. *Актуальні проблеми правоохоронної діяльності в умовах воєнного стану* : тези доповідей Всеукраїнської науково-практичної конференції (Хмельницький, 16 березня 2023 року). Хмельницький : Вид-во НАДПСУ, 2023. С. 428-430.

16. Матвєєв С. В., Романова О. М. Юридичний механізм обмеження прав людини в умовах воєнного стану в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2023. № 2. С. 76-80.

References:

1. Mytnyk, O. V. (2015) Rol Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy v mekhanizmi zakhystu prav i svobod liudyny ta hromadianyna v Ukraini. *Naukovyi visnyk Khersonskoho derzhavnoho universytetu. Seriia: Yurydychni nauky - Scientific Bulletin of Kherson State University. Series: Legal Sciences, 6, vol. 1, 53–57* [in Ukrainian].

2. Radchenko, O. (2013) Rodovi oznaky katehorii mekhanizm v sotsialnykh naukakh. *Publichne upravlinnia: teoriia ta praktyka - Public administration: theory and practice, 3, 19–25.* [in Ukrainian].

3. Bashtannyk, A. H. (2023) Mekhanizm zakhystu prav i svobod liudyny u konteksti realizatsii polozhen Konventsii pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod. *Dniprovskyi naukovyi chasopys publichnoho upravlinnia, psykholohii, prava - Dnipro Scientific Journal of Public Administration, Psychology, Law, 1, 29-34.* [in Ukrainian].

4. Senchuk, I. (2019) Mekhanizm zakhystu prav liudyny: aktualni problemy doslidzhennia. *Pravookhoronna funktsiia derzhavy: teoretyko-metodolohichni ta istoryko-pravovi problemy : tezy dop. uchasnykiv Mizhnar. nauk.-prakt. konf. (m. Kharkiv, 17 trav. 2019 r. - Law-enforcement function of the state: theoretical-methodological and historical-legal problems: theses add. participants of the International science and practice conference (Kharkov, February 17, 2019), 189-191.* Kharkiv : KhNUVS. [in Ukrainian].

5. Kuchuk, A. M. (2005) Suchasna paradyhma pravookhoronnoi diialnosti. *Derzhava i pravo: [zb. nauk. prats]. Yurydychni i politychni nauky. Spetsvypusk - State and law: Shzb. of science Pratssch. Legal and political sciences. Special issue, 199-203.* Kyiv: In-t derzhavy i prava im. V. Koretskoho NAN Ukrainy. [in Ukrainian].

6. Velykyi tlumachnyi slovnyk suchasnoi ukrainskoi movy (2009) / V. T. Busel (Ed.). Kyiv, Irpin: Perun. [in Ukrainian].

7. Yurydychna entsyklopediia: (Vol. 1-6; Vol. 3 : K–M) / Yu. S. Shemshuchenko (Ed.). Kyiv : Ukr. Entsyklopediia, *115.* [in Ukrainian].

8. Slovnyk ukrainskoi movy: (Vol. 1-11; Vol. 4) AN URSR (1970-1980). / I. K. Bilodid (Ed.). Instytut movoznavstva; Kyiv : Naukova dumka, *695*. [in Ukrainian].

9. Hetmantseva, N., Mytrytska, H. (2021) Pravovi zasoby v mekhanizmi pravovoho rehuliuvannia suspilnykh vidnosyn u sferi naimanoi pratsi. *Pidpryiemnytstvo, hospodarstvo i pravo - Entrepreneurship, economy and law, 3, 132-140.* [in Ukrainian].

10. Hnatiuk, M. D. (2007) Pravozastosuvannia ta yoho mistse v protsesi realizatsii prava. *Extended of candidate`s thesis*. Kyiv, *19.* [in Ukrainian].

11. Kniaziev, V. (1998) Konstytutsiini harantii prav, svobod ta oboviazkiv liudyny i hromadianyna v Ukraini. *Pravo Ukrainy - Law of Ukraine, 11, 29-31.* [in Ukrainian].

12. Chernovol, O. P. (2018) Mekhanizm zabezpechennia ta realizatsii osnovnykh oboviazkiv liudyny i hromadianyna: okremi aspekty. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava - Journal of Kyvskoho University of Law*, *1, 57-60*. [in Ukrainian].

13. Knysh, V. V. (2014) Porivnialno-pravovyi analiz konstytutsiinykh mekhanizmiv zakhystu prav liudyny v Ukraini ta Polshchi. *Naukovo-informatsiinyi visnyk Kropyvnytskyioho universytetu prava imeni Korolia Danyla Halytskoho - Scientific and information bulletin of the Kropyvnytskyi University of Law named after King Danylo Khalitskoho*, *9, 121-128*. [in Ukrainian].

14. Konventsiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod (z protokolamy) (Yevropeiska konventsiia z prav liudyny): konventsiia; mizhnarodnyi dokument № 995_004 vid 04.11.1950. (1950) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text. [in Ukrainian].

15. Melnychuk, S., Melnychuk, A. (2023) Mekhanizm zabezpechennia prav tsyvilnykh osib ta kombatantiv v umovakh zbroinoi ahresii. *Aktualni problemy pravookhoronnoi diialnosti v umovakh voiennoho stanu : tezy Vseukrainskoi naukovo-praktychnoi konferentsii (Khmelnytskyi, 16 bereznia 2023 roku) - Aktualni problemy pravookhoronnoi diialnosti v umovakh voiennoho stanu: tezy Vseukrainskoi naukovo-praktychnoi konferentsii (Khmelnytskyi, 16 bereznia 2023 roku), 428-430.* Khmelnytskyi : Vyd-vo NADPSU. [in Ukrainian].

16. Matvieiev, S. V., Romanova, O. M. (2023) Yurydychnyi mekhanizm obmezhennia prav liudyny v umovakh voiennoho stanu v Ukraini. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava - Journal of Kyvskoho University of Law, 2, 76-80*. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до реколегії 02.12.2023

Melnychuk S., *Doctor of legal sciences, Professor, Professor of the Department of Justice of the Luhansk Educational and Scientific Institute named after E.O. Didorenko Donetsk State University of Internal Affairs (Kropyvnytskyi, Ukraine)*

MECHANISM FOR THE PROTECTION OF HUMAN AND CITIZEN RIGHTS: FUNCTIONING PROBLEMS

The article is devoted to the mechanism of protection of human and citizen rights. In the course of the study, it was established that the essence of the mechanism for the protection of human and citizen rights is the mechanism of legal regulation and the mechanism for the realization of rights in this area. Its content is the interaction of these institutions.

It has been found that the basis of the mechanism for the protection of human and citizen rights are normative acts that mediate the system of state and municipal authorities

by determining their legal status, granting them appropriate competence, and outlining the procedural and procedural order for their implementation in order to achieve the goal of protecting human and citizen rights, as well as the possibility of citizens taking certain actions to protect their rights.

It has been established that the system of institutions designed to protect human and citizen rights is fixed in the constitutional provisions. However, this fact is not a safeguard against improper treatment by state law enforcement agencies, as evidenced by numerous decisions of the European Court of Human Rights.

The protection of human and citizen rights under martial law and during war is analyzed. The compliance of the first with the standards of world practice has been clarified. Problems related to specific protection during war were identified, in particular, the ineffectiveness of international mechanisms for the protection of human rights in wartime, the discrediting of international political and legal norms and principles in this area.

It is proposed to improve the national mechanism for the protection of human and citizen rights by means of legal monitoring of normative legal acts, which fix both the mechanism of legal regulation of this area and the mechanism of its implementation, and therefore the legal reform of national institutions called to protect human and citizen rights; strengthen the responsibility of authorized subjects for actions that go against the authority to protect human rights.

Keywords: human and citizen rights, protection of human and citizen rights, modern state, human and citizen rights protection mechanism, martial law regime, legal regulation mechanism, implementation mechanism, international humanitarian law.

Розділ ІІ. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

DOI: 10.32782/2786-9156.104.35-57
УДК: 343.535

Дудоров О. О., *доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінально-правової політики та кримінального права навчально-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
Драчевський Є. Ю.*, доктор філософії у галузі права, керівник третього слідчого відділу (з дислокацією у м. Рівному) Територіального управління Державного бюро розслідувань (м. Хмельницький, Україна)*
e-mail: d.evgenij1@gmail.com
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-2059-5393

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА СЛУЖБОВЕ ПОТУРАННЯ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ЧИННОГО І ПЕРСПЕКТИВНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ

У статті здійснено порівняльний аналіз положень чинного Кримінального кодексу України (КК) і проєкту нового Кримінального кодексу України (проєкт), присвячених потуранню як різновиду причетності до кримінального правопорушення. З урахуванням результатів такого аналізу, а також релевантного зарубіжного досвіду визначено шляхи вдосконалення вітчизняного кримінального закону щодо відповідальності за службове потурання.

На підставі вчення про об'єкт кримінального правопорушення та з огляду на з'ясований зміст родових об'єктів посягань у сфері службової діяльності і проти правосуддя, розглянуто питання про оптимальне місцезнаходження заборони, присвяченої бездіяльності працівника правоохоронного органу щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей, та її наступників у системі Особливої частини чинного і перспективного кримінального закону. Підтримано позицію розробників проєкту щодо віднесення потурання працівника органу правопорядку вчиненню злочину і саботажу початку досудового розслідування до кримінальних правопорушень проти правосуддя.

Піддано критиці втілену в чинній редакції ст. 365-3 КК фрагментарність (безсистемність) законодавчого підходу до кримінально-правового реагування на випадки т. зв. «кришування» правоохоронцями нелегальної діяльності. Показано проблемність кримінально-правової оцінки неохоплюваної диспозиціями статей 365-3 і

© Дудоров О. О., Мовчан Р. О., Драчевський Є. Ю., 2023

426 КК бездіяльності, яка означає потурання. Аргументовано доцільність доповнення КК універсальною нормою, у межах якою передбачалась б відповідальність і за потурання працівника правоохоронного органу вчиненню кримінального правопорушення.

З'ясовано переваги і недоліки статей проєкту «Потурання працівника органу правопорядку вчиненню злочину» і «Саботаж початку досудового розслідування», а також пов'язаних із ними положень про потурання організованій злочинній діяльності, потурання тероризму і потурання командира (начальника) вчиненню підлеглим злочину або неповідомлення про його вчинення.

Ключові слова: потурання, причетність, службова особа, зловживання владою або службовим становищем, бездіяльність влади, кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, бездіяльність працівника правоохоронного органу щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей, кримінальні правопорушення проти правосуддя.

Постановка проблеми. 14 липня 2020 р. було ухвалено Закон України «Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор», який ознаменував довгоочікувану легалізацію грального бізнесу. Одним із наслідків прийняття цього Закону стало доповнення Кримінального кодексу України (далі – КК) ст. 365-3, якою встановлено відповідальність за бездіяльність працівника правоохоронного органу щодо згаданої в одночасно оновленій ст. 203-2 КК незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей. За задумом авторів такого законодавчого рішення, ст. 365-3 КК покликана забезпечити протидію випадкам т. зв. «кришування» правоохоронцями нелегального грального бізнесу, інформація про значну розповсюдженість якого час від часу озвучується в ЗМІ.

Фахівці неоднозначно сприйняли появу нової кримінально-правової заборони. З-поміж іншого, включення до КК ст. 365-3 дало новий поштовх для продовження задавненої дискусії з питання про доцільність виокремлення і способи нормативної регламентації кримінальної відповідальності за потурання вчиненню кримінальних правопорушень (далі – к. пр.). Додатковий імпульс ця дискусія отримала через залучення до неї Робочої групи з питань розвитку кримінального права, створеної в складі Комісії з питань правової реформи (далі – робоча група), яка в проєкті підготовленого нею нового Кримінального кодексу України [1] (далі – проєкт) виклала своє бачення розв'язання згаданої проблеми.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі кримінально-правові аспекти потурання висвітлювались у працях таких науковців, як: Л. Абакіна-Пілявська, А. Беніцький, І. Газдайка-Василишин, В. Коваленко О. Лемешко, О. Марін, Л. Палюх, О. Смушак, А. Солдатенко, Ю. Фільчакова, І. Чугуніков, М. Шепітько, Ю. Юшина та ін. Водночас мусимо констатувати, що порівняльний аналіз положень КК і проєкту, присвячених потуранню, у юридичній літературі України ще не здійснювався. Необхідністю заповнення такої прогалини в наукових розвідках й обумовлене написання цієї статті.

Формулювання цілей. *Метою* пропонованого дослідження є з'ясування переваг і недоліків відповідних положень КК і проєкту, а також (зокрема, з урахуванням релевантного зарубіжного досвіду) визначення перспектив розвитку вітчизняного кримінального закону у вказаній царині.

Виклад основного матеріалу. Будучи різновидом (формою) причетності, потурання на нормативному рівні як к. пр. окремого виду у КК не передбачене, однак може бути проявом (складником) к. пр., караних, зокрема, за статтями 365-3, 367, 425, 426 КК. Із цього приводу в юридичній літературі зазначено, що в Особливій частині КК міститься низка статей, якими передбачено відповідальність за окремі види суспільно небезпечних діянь, що за своїми об'єктивно-суб'єктивними характеристиками відповідають ознакам потурання [2, с. 503]. Службове потурання визначається як «умисне або необережне заздалегіль не обіцяне не перешкодження достовірно відомому злочину, що готується або вчиняється, у випадках, коли службова особа повинна була і могла йому перешкодити» [3, с. 11, 14]. Наприклад, у згаданій на початку цієї публікації ст. 365-3 КК ідеться про умисне невжиття працівником правоохоронного органу передбачених законодавством заходів за заявою (повідомленням) про вчинення незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей або приховування виявленої ним такої незаконної діяльності.

Стаття КК «Бездіяльність працівника правоохоронного органу щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей» розташована серед норм про службові делікти. Для того щоб отримати відповідь на питання про (не-)правильність такого законодавчого рішення, слід передусім визначити родовий об'єкт посягань, передбачених розділом XVII Особливої частини КК «Кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» (далі – розд. XVII). Попри численність відповідних теоретичних підходів, нам загалом імпонує позиція М. Мельника, який таким об'єктом називає встановлений законом порядок використання влади, повноважень, становища та пов'язаних із ними можливостей службовими особами органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх апарату, об'єднань громадян, підприємств, установ та організацій, незалежно від форм власності, а також особами, які надають публічні послуги, спортсменами тощо [4, с. 1123]. З огляду на зміст діяння, описаного в ст. 365-3 КК, можна стверджувати, що результатом вчинення такого діяння стає порушення порядку відносин, охоронюваних розд. XVII.

Однак чи є підстави для визнання цього порядку саме основним безпосереднім об'єктом караної за ст. 365-3 КК бездіяльності працівника правоохоронного органу і чи не слід вважати таким об'єктом відносини правосуддя? Складність поставленого питання пояснюється, зокрема, подібністю об'єктів службових к. пр. і частини к. пр. проти правосуддя. Найперше це стосується групи к. пр. проти правосуддя, які в науці кримінального права позначаються або як посягання на конституційні принципи діяльності органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду (згідно з класифікацією залежно від об'єкта), або (згідно з класифікацією залежно від суб'єкта) як к. пр., вчинювані службовими

особами, які здійснюють чи забезпечують здійснення правосуддя [5, с. 791]. Вважається, що такі посягання вчиняються «із середини» і полягають у порушенні виконання службовими особами, які ведуть процес, службових обов'язків у судочинстві [6, с. 180]. Причому, якщо відносно КК ідеться про наявність лише наукових підходів щодо виділення вказаної групи к. пр., то розробники проєкту, рухаючись далі, пропонують законодавчо виокремити розділ із відповідною назвою (розділ 8.2. «Кримінальні правопорушення проти сприяння правосуддю») у структурі норм про к. пр. проти правосуддя (Книга восьма). Щоправда, у цьому розділі планується передбачити відповідальність не тільки за діяння певних службових осіб, а й за деякі інші посягання на правосуддя.

Викладене дає підстави для висунення гіпотези про те, що бездіяльність працівника правоохоронного органу щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей є різновидом службових к. пр., який, однак, посягає на один із сегментів відносин, охоронюваних розділом XVIII Особливої частини КК «Кримінальні правопорушення проти правосуддя» (далі – розд. XVIII), – належну діяльність органів, які здійснюють або забезпечують здійснення правосуддя. У контексті здійснюваного нами кримінально-правового аналізу потурання важливо, що цей факт свого часу відмітив О. Лемешко, який зробив висновок про те, що службове потурання вчинюваному злочину є самостійним різновидом службового зловживання у сфері правосуддя, що характеризується специфічними видовими ознаками, особливостями та який потребує законодавчого закріплення [7, с. 155, 157, 184–185].

Тісний зв'язок між відповідними групами деліктів підтверджується і зверненням до зарубіжного досвіду, який засвідчує, що парламентарії багатьох держав (зокрема, країн «східної» гілки романо-германської кримінально-правової системи) консолідували відповідальність за злочини проти правосуддя, службові злочини, а також деякі інші види злочинів (проти порядку управління тощо) у межах єдиних загальних глав (розділів) із назвою «Злочини проти державної влади» (або проти функціонування органів державної влади тощо) (розд. XI КК Азербайджану, розд. XI КК Аргентини, розд. XIII КК Білорусі, гл. 8 КК Болгарії, розд. 11 КК Вірменії, розд. IX КК Киргизії, розд. X КК РФ, розд. XIII КК Таджикистану, розд. X КК Туркменістану тощо). У деяких інших країнах норми про відповідальність і за службові к. пр., і за к. пр. проти правосуддя об'єднані в рамках єдиних структурних підрозділів з умовною назвою «Службові злочини» (гл. XXXIX КК Грузії, розд. XIX КК Іспанії, гл. 9 КК КНР, розд. XXVIII КК Нідерландів тощо). У КК Данії, наприклад, відсутня спеціальна глава, присвячена охороні відносин у сфері правосуддя; при тому караність низки відповідних посягань (незаконний арешт, ув'язнення, обшук тощо) передбачена в гл. 16 «Злочини, вчинені при здійсненні державних функцій».

На відміну від згаданих іноземних аналогів, побудова Особливої частини вітчизняного КК передбачає виділення двох окремих розділів, присвячених охороні службових відносин і відносин правосуддя. За такого традиційного підходу для відповіді на питання про правильність місцерозташування тієї чи іншої заборони, якою передбачено відповідальність за багатооб'єктне к. пр., вирішальне

значення має основний безпосередній об'єкт, а конкретніше – зміст (соціальний зв'язок) охоронюваних кримінально-правовими нормами суспільних відносин. Якщо буде з'ясовано, що будь-який прояв певного службового делікту супроводжується обов'язковим порушенням відносин правосуддя (як це має місце у випадку вчинення к. пр., передбачених статтями 371–374 КК), то відповідна заборона має знаходитись у розд. XVIII; якщо ж відносини правосуддя виступають лише однією з альтернативних сфер службових відносин, які (поряд з іншими) можуть бути порушені в результаті вчинення діяння, то відповідна стаття повинна бути розміщена серед заборон, присвячених «класичним» службовим к. пр.

Зміст діяння, описаного в ст. 365-3 КК, дозволяє стверджувати, що основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого цією статтею, є суспільні відносини, які забезпечують встановлений законодавством порядок реагування відповідними суб'єктами на факт виявленого або такого, що став їм відомим із заяв чи повідомлень, вчинення певного к. пр. – незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей (ст. 203-2 КК). При цьому варто мати на увазі те, що законною реакцією на виявлення такого к. пр. працівником правоохоронного органу має бути або невідкладне внесення відомостей про нього до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) (якщо мова йде про слідчого, дізнавача або прокурора (ст. 214 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК)), або повідомлення про це відповідним органам для подальшого відкриття кримінального провадження (наприклад, якщо відповідна незаконна діяльність була виявлена працівниками патрульної служби МВС України).

На перший погляд, визначений характер антисуспільної спрямованості бездіяльності працівника правоохоронного органу щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей не повинен залишати сумнівів у доречності розміщення заборони, присвяченої цьому злочину, серед норм про відповідальність за к. пр. проти правосуддя. Однак, якщо проаналізувати як зміст описаних у розд. XVIII діянь, так і наукові тлумачення родового об'єкта цих к. пр., то ситуація такою однозначною вже не виглядає. Передусім необхідно зазначити, що, незважаючи на критичні зауваження деяких правників [8, с. 220], при тлумаченні поняття «правосуддя» і, відповідно, при визначенні родового об'єкта к. пр., передбачених розд. XVIII, зазвичай використовуються два підходи.

Прихильники «вузького» підходу наполягають на тому, що до родового об'єкта к. пр. проти правосуддя належать лише ті суспільні відносини, які забезпечують реалізацію судовою владою своїх функцій, що здійснюються в рамках відносин щодо здійснення судочинства; організаційно-управлінські ж відносини, що виникають у зв'язку зі здійсненням судової влади, з огляду на їх правову природу, об'єктом кримінально-правової охорони, яку уособлює розд. XVIII, охоплюватися не повинні. Водночас серед науковців значно більшу підтримку отримав «широкий» підхід до трактування правосуддя як об'єкта кримінально-правової охорони, прибічники якого переконані в тому, що під цим об'єктом необхідно розуміти не тільки специфічну діяльність суду, а й діяльність органів

та установ, які сприяють йому в цьому. Таке розуміння правосуддя зумовлено тим, що без функціонування відповідних органів та установ (органів досудового розслідування, прокуратури тощо) і діяльності уповноважених на участь у судочинстві осіб здійснення правосуддя судом було б неможливе.

З цього приводу чітко висловлюється М. Шепітько: «Без діяльності органів досудового розслідування, без реалізації змагального процесу та функції судового контролю та без наявних висновків у вигляді обвинувального акта чи інших прийнятих рішень суд залишається без роботи, оскільки сам суд не здатний здійснити правосуддя без попередньої вагомої роботи органів та учасників кримінального провадження на попередній стадії. Так само без участі органів прокуратури та адвокатури неможливо здійснити змагальний судовий процес» [9, с. 238]. У назві розд. XVIII поняття «правосуддя» вживається не в процесуальному («вузькому») розумінні, а в матеріальному («широкому») розумінні. Кримінально-правова охорона як нормальної діяльності судів, так і органів та осіб, які сприяють суду в реалізації завдань і функцій правосуддя, у межах одного розділу Особливої частини КК є правильним рішенням українського законодавця [10, с. 176–177]. До слова, т. зв. «широкий» підхід втілений і в проєкті, де відповідальність за діяння, норми, про які об'єднано в межах розд. XVIII, передбачається трьома розділами, виокремленими в межах згаданої Книги восьмої «Кримінальні правопорушення проти правосуддя». Це – розділ 8.1 «Злочини проти основ правосуддя», розділ 8.2 «Кримінальні правопорушення проти сприяння правосуддю та діяльності органів правопорядку» і розділ 8.3 «Кримінальні правопорушення проти порядку виконання судового рішення».

Зважаючи на викладені аргументи, такий «широкий» підхід, сприйнятий і законодавцем, і розробниками проєкту, вважаємо більш переконливим. Однак, навіть з урахуванням сказаного, ми не можемо стверджувати, що місцерозташування заборони, присвяченої бездіяльності працівника правоохоронного органу щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей, є неправильним, адже діяльність, порядок здійснення якої охороняється за допомогою ст. 365-3 КК, відбувається до внесення відомостей про к. пр. до ЄРДР, тоді як у відповідних статтях, передбачених розд. XVIII, і багатьох тлумаченнях родового об'єкта к. пр. проти правосуддя (навіть у його «широкому» розумінні), йдеться про діяльність, яка відбувається вже *після відкриття кримінального провадження*. Тому постає питання: чи є підстави для включення до родового об'єкта к. пр. проти правосуддя відносин, пов'язаних із реагуванням на виявлені факти к. пр., – із внесенням відомостей про к. пр. до ЄРДР?

На нашу думку, за умови сприйняття «широкого» тлумачення поняття правосуддя як об'єкта кримінально-правової охорони відповідь на поставлене питання має бути ствердною. Крім згаданої раніше ст. 214 КПК, нормативним підґрунтям для такої відповіді слугує ст. 303 КПК, в якій ідеться про можливість оскарження бездіяльності слідчого, дізнавача, прокурора, що полягає у невнесенні відомостей про к. пр. до ЄРДР після отримання заяви чи повідомлення про к. пр. Той факт, що можливість такого оскарження регламентована тією ж самою статтею КПК, якою передбачено можливість оскарження й інших здійснюваних

під час досудового провадження рішень, дій чи бездіяльності слідчого, дізнавача або прокурора, є свідченням органічної єдності всіх цих видів діяльності, спрямованих на досягнення єдиної мети, – забезпечення здійснення правосуддя, суспільні відносини у сфері якого і є одним із видових об'єктів к. пр. проти правосуддя [9, с. 271–273].

Аналогічну думку з цього приводу висловлювала Ю. Юшина, яка писала, що здійснювана від імені держави особливим колом уповноважених кримінально-процесуальним законом посадових осіб правоохоронних органів робота з розгляду та вирішення заяв чи повідомлень про вчинені або підготовлювані злочини є специфічним етапом діяльності органів та осіб, які сприяють процесуальній діяльності суду з виконання функції правосуддя. «Саме на цьому етапі закладається правова гарантія здійснення правосуддя, оскільки призначенням зазначеної діяльності є встановлення наявності або відсутності у вчиненому діянні ознак складу злочину; суспільна небезпека цих діянь полягає в перешкоджанні своєчасному розкриттю, припиненню й запобіганню злочинам» [11, с. 5]. Доводячи необхідність перегляду системи кримінально протиправних посягань на правосуддя, М. Шепітько обґрунтовує доцільність включення до цієї системи такого посягання, як відмова від правосуддя, що є частиною групи «злочинів, які вчиняються на стадії до реєстрації злочину, пов'язані з реєстрацією злочину» і полягає в немотивованій умисній відмові в здійсненні правосуддя, що пов'язується з початком досудового розслідування та/або судового розгляду. Дослідник наголошує на тому, що зміст діяльності учасників кримінального провадження на стадії досудового розслідування полягає не лише в оцінці цих даних і кваліфікації ймовірного к. пр., а й у початку (ініціюванні) кримінального провадження, збиранні та перевірці даних про подію [9, с. 238]. Тобто фактично мається на увазі діяльність, нездійснення якої працівниками правоохоронних органів охоплюється кримінально-правовими нормами про потурання, включаючи ст. 365-3 КК.

Подібні міркування висловлює і чимало інших фахівців. Так, на переконання О. Лемешка, кримінально-правову заборону щодо службового потурання логічно розташувати серед норм про злочини проти правосуддя, адже це діяння посягає на правомірну діяльність державних органів, які сприяють реалізації правосуддя [7, с. 157]. Незважаючи на те, що потурання охоплюється різними статтями КК, його змістом виступає надання пасивної допомоги особі, яка вчинила злочин, що зумовлює ухилення її від кримінальної відповідальності, а тому основним безпосереднім об'єктом потурання виступають суспільні відносини у сфері правосуддя [12, с. 278].

Заслуговує на увагу й досвід тих країн, які визнають посяганням на правосуддя діяння посадової особи правоохоронних органів, спрямоване на зрив кримінального переслідування. Маємо вказати, що абсолютно у всіх країнах (причому, представницях як «західної», так і «східної» гілки романо-германської кримінально-правової системи, де існують спеціальні норми про потурання, зрив або перешкоджання правосуддю тощо) вони розміщуються серед норм про злочини проти правосуддя, а не про службові делікти (ст. 273 КК Аргентини, ст. 258

КК Бельгії, ст. 288 КК Болгарії, статті 407–408 КК Іспанії, статті 361–362 КК Італії, ст. 433 КК Казахстану, ст. 239 КК Польщі, ст. 369 КК Португалії, ст. 278 КК Туреччини, ст. 241-1 КК Узбекистану, ст. 434-7-1 КК Франції, § 258-а КК ФРН та ін.).

Отже, таке діяння, як службове потурання, порушує передусім відносини правосуддя, через що позицію українського законодавця в частині місцезнаходження заборони, присвяченої бездіяльності працівника правоохоронного органу щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей, вважаємо помилковою, такою, що не повною мірою відбиває характер антисуспільної спрямованості цього делікту.

Цікаво, що в первинних варіантах проєкту спеціальні норми про потурання (ст. 9.4.4 «Потурання вчиненню кримінальних правопорушень», ст. 9.4.6 «Бездіяльність влади») розміщувались у розділі 9.4 «Кримінальні правопорушення проти порядку публічної служби», тобто, незважаючи на концептуально інший (порівняно з КК) підхід до побудови Особливої частини проєкту, його розробники наслідували закріплену у КК та, як з'ясовано вище, помилкову позицію щодо місцезнаходження відповідних заборон. Натомість у варіанті проєкту, актуальному на момент підготовки цієї публікації до друку [1], потурання працівника органу правопорядку вчиненню злочину (ст. 8.2.9) і саботаж початку досудового розслідування (ст. 8.2.20) віднесено до к. пр. проти сприяння правосуддю, і таке вирішення питання про антисоціальну спрямованість вказаних посягань (їх видовий об'єкт) заслуговує на підтримку.

Схвально слід оцінити і відмову розробників проєкту від назви відповідної статті – «Бездіяльність влади». Така назва, не узгоджуючись зі змістом описаних у ній діянь, своїм джерелом мала Модельний КК СНД (ст. 302), положення якого знайшли втілення у законодавстві окремих пострадянських держав (наприклад, ст. 425 КК Білорусії, ст. 370 КК Казахстану, ст. 315 КК Таджикистану). Сприйнявши такий підхід, розробники проєкту, щоправда, не врахували того, що у відповідних зарубіжних аналогах (притому, закріплених у законодавстві не лише пострадянських країн) ідеться про будь-яку бездіяльність службової особи, з урахуванням чого: 1) у назвах відповідних норм і використовується загальне формулювання «Бездіяльність влади»; 2) ці норми виправдано розміщені серед норм про службові делікти.

У проєктованій же ст. 9.4.6 йшлось лише про один різновид бездіяльності, який стосувався відсутності передбаченого законом реагування на виявлене чи таке, що стало відоме із заяв (повідомлень), к. пр. Тому при обранні назви й місцезнаходження відповідної заборони в системі Особливої частини КК робочій групі варто було спиратися на досвід іншої групи країн, у кримінальному законодавстві яких існують норми (глави) певного змісту: 1) що розміщені серед норм про посягання на правосуддя; 2) при формулюванні назв яких використовуються не загальні словосполучення на кшталт «бездіяльність влади», а спеціальні назви, які демонструють специфіку діянь. Це, зокрема: перешкоджання покаранню при виконанні посадових обов'язків (§ 258-а КК ФРН), невиконання належних обов'язків й уникнення обов'язку переслідування злочинів (гл. II

розд. XIX КК Іспанії), невиконання обов'язку державного службовця щодо повідомлення про злочин (статті 361–362 КК Італії, ст. 278 КК Туреччини), приховування к. пр. від обліку (КК Казахстану, ст. 241-1 КК Узбекистану) або – і цей варіант зустрічається найчастіше! – перешкоджання або відмова в здійсненні правосуддя (ст. 273 КК Аргентини, ст. 369 КК Португалії, ст. 434-7-1 КК Франції тощо).

У світлі сказаного і назва, і місцезнаходження ст. 8.2.20 «Саботаж початку досудового розслідування» як «правонаступника» ст. 9.4.6 проєкту в актуальній на сьогодні версії цього документа загалом демонструють поліпшення тексту перспективного кримінального закону.

Повертаючись же до чинного кримінального закону, зауважимо, що відносно ст. 365-3 КК не може не поставати й таке питання: чому, виявивши прогалину у кримінально-правовому регулюванні суспільних відносин, законодавець звернув свою увагу на неправомірну поведінку працівників правоохоронних органів саме й тільки щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей? Адже не менш розповсюдженими є прояви «кришування» правоохоронцями й інших, не згадуваних у ст. 365-3 КК видів незаконної діяльності – контрабанди, проституції, торгівлі зброєю, наркоторгівлі, нелегального обігу підакцизних товарів, незаконного видобування корисних копалин тощо. При цьому із перерахованих видів незаконної діяльності хіба що «кришування» секс-індустрії може вважатись співмірним із бездіяльністю щодо грального бізнесу; інші ж аналогічні прояви поведінки правоохоронців видаються більш суспільно небезпечними. Зі сказаного логічно випливає необхідність внесення змін до КК, зокрема його доповнення універсальною нормою про відповідальність за потурання працівника правоохоронного органу.

Суголосно висловлюється О. Марін, який пише, що у випадку зі ст. 365-3 КК ми маємо справу з окремим випадком криміналізації потурання – потурання к. пр., передбаченому ст. 203-2 КК, і така казуїстичність кримінальне законодавство України не прикрашає. При цьому вченим критично оцінюється фактичне вилучення з-під дії КК поведінки, яка є типовою формою потурання, – неприпинення працівником правоохоронного органу к. пр. в інших випадках. Стверджується, що, якщо працівник правоохоронного органу, усвідомлюючи факт вчинення к. пр. іншою особою, з будь-яких міркувань утримується від виконання свого обов'язку з припинення посягання, то його поведінка є суспільно небезпечною і водночас такою, що, як правило, не охоплюється диспозицією ст. 364 КК: обов'язковою ознакою передбаченого нею зловживання є мета одержання неправомірної вигоди, а потурання у формі неприпинення к. пр. здебільшого вчиняється за відсутності такої мети [13, с. 148; 14, с. 240–241]. Справді, не виключається вірогідність невжиття працівником правоохоронного органу передбачених законодавством заходів із реагування на неправомірну поведінку не лише через отримання неправомірної вигоди, а й, наприклад, у зв'язку з небажанням псувати статистичні показники, родинні, близькі або дружні відносини з особою, яка допускає відповідні порушення, бажання вислужитися перед керівництвом, що надає незаконну вказівку щодо бездіяльності.

Тут вважаємо за доречне зазначити й те, що до поширених способів передбаченого ст. 364 КК зловживання службовим становищем у юридичній літературі традиційно відносять і таке діяння, як потурання правопорушенням підлеглих чи підконтрольних осіб, тобто невжиття передбачених законом заходів щодо проведення перевірок чи інших контрольних і наглядових заходів, відсутність належного реагування на виявлені правопорушення та щодо осіб, які їх вчинили [15, с. 72]. Причому, слід зважати (що і робить О. Марін) на зміни ст. 364 КК, внесені на підставі законів від 21 лютого 2014 р. «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції» і від 13 травня 2014 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України». Ці законодавчі зміни призвели до звуження сфери застосування ст. 364 КК, що на сьогодні не дозволяє кваліфікувати за нею діяння, подібні до тих, про які йдеться у ст. 365-3 КК. Як слушно зауважує Є. Письменський, якщо раніше кримінальній відповідальності за зловживання владою або службовим становищем підлягала особа, яка вчинила відповідне діяння, дбаючи про будь-які особисті інтереси або інтереси третіх осіб (наприклад, помста, кар'єризм, бажання приховати недоліки в роботі), спричинивши при цьому істотну шкоду, встановлення злочинного характеру якої в немайновій частині ставало справою правозастосовного угляду, то тепер караним за ст. 364 КК зловживанням владою або службовим становищем є діяння, вчинене лише з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди, а також таке, що спричинило наслідки, зміст яких може визначатися виключно як матеріальна шкода [16, с. 180], яку у випадку із вчиненням злочину, передбаченого ст. 365-3 КК, вирахувати неможливо.

На сьогодні, оскільки в розд. XVII відсутній «аналог» ст. 426 КК, кримінально-правова оцінка бездіяльності, яка означає потурання й не стосується військової сфери (крім випадків, передбачених ст. 365-3 КК), здійснюється, зокрема, за відповідними частинами ст. 365 і ст. 367 КК, що, вочевидь, дозволяє вести мову про заборонене ч. 4 ст. 3 КК застосування кримінального закону за аналогією.

Розробники проєкту, долаючи притаманну чинній редакції ст. 365-3 КК, фрагментарність (безсистемність), пропонують визнавати злочином 1 ступеня поведінку працівника органу правопорядку, який, усупереч законно покладеним на нього повноваженням і присязі, (1) не запобіг вчиненню злочину, (2) не припинив злочин, що вчиняється в його присутності чи про вчинення якого йому достовірно відомо, або (3) не вжив заходів для затримання особи при вчиненні чи безпосередньо після вчинення нею злочину (ст. 8.2.9 «Потурання працівника органу правопорядку вчиненню злочину») [1]. Як бачимо, проєктований припис, на відміну від ст. 365-3 КК, розповсюджується на прояви «правоохоронної» причетності до будь-якого злочину, а не к. пр. певного (конкретного) виду.

Узагальнена вказівка на непripинення злочину (п. 2 ст. 8.2.9 проєкту) є правильною, однак пропоноване робочою групою уточнення злочину, щодо

якого має місце такий різновид потурання (злочин, що вчиняється в присутності працівника органу правопорядку або про вчинення якого йому достовірно відомо), видається зайвим, бо воно частково дублює загальну характеристику аналізованого потурання: відповідна пасивна поведінка правоохоронця вчиняється всупереч законно покладеним на нього повноваженням і присязі.

До слова, ст. 7.1.10 проєкту, зводячи потурання організованій злочинній діяльності саме й тільки до невиконання службовою особою обов'язку щодо припинення відповідного злочину (і це, до речі, узгоджується з традиційним кримінально-правовим розумінням потурання), цілком виправдано не уточнює, що йдеться про злочин, який вчиняється в присутності службової особи або про вчинення якого їй достовірно відомо. Не зовсім, зрозуміло, щоправда (з огляду на специфіку злочину, щодо якого має місце такий різновид потурання, – злочину проти безпеки від організованої злочинної діяльності), чому у ст. 7.1.10 проєкту, як і в його ст. 7.2.10 «Потурання тероризму», суб'єктом названо не працівника органу правопорядку, а службову особу.

Як і ст. 8.2.9 проєкту, позбавлена непотрібної казуїстичності і його ст. 8.2.20 «Саботаж початку досудового розслідування», згідно з якою за цей проступок відповідатиме службова особа, яка (1) не вжила передбачених законом заходів за заявою (повідомленням) про вчинення к. пр., (2) здійснила незаконний вплив на людину, яка звернулась із заявою (повідомленням) про вчинення к. пр. з метою відмовити її від подання такої заяви (повідомлення), або (3) не вжила передбачених законом заходів щодо виявленого нею кримінального проступку чи злочину 1–4 ступеня тяжкості [1]. Попри свою незвичність, назва ст. 8.2.20 проєкту загалом співзвучна із назвами згаданих вище зарубіжних аналогів, (§ 258-a КК ФРН, статті 361–362 КК Італії, ст. 278 КК Туреччини, ст. 273 КК Аргентини, ст. 369 КК Португалії, ст. 434-7-1 КК Франції тощо).

Водночас, навряд чи можна оцінити схвально те, що в актуальній на сьогодні версії проєкту, на відміну від його первісних редакцій, не знаходить втілення ідея посилення кримінальної відповідальності за службове потурання вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, яку свого часу обстоював О. Лемешко [7, с. 161–162]. Натомість парламентарії окремих зарубіжних країн у статтях про приховування диференціюють відповідальність не лише залежно від тяжкості прихованого к. пр. (у ст. 363 КК Італії передбачено посилення відповідальності ще й за потурання злочинам проти особи та держави), а й від того, чи вчинено к. пр. одноособово або за попередньою змовою групою осіб, і наслідків к. пр., зокрема того, чи настали тяжкі наслідки (ст. 433 КК Казахстану і ст. 241-1 КК Узбекистану, відповідно).

Якщо вчинення одного з посягань на правосуддя (перешкоджання встановленню факту та обставин вчинення к. пр., незаконний початок досудового розслідування й безпідставне притягнення до кримінальної відповідальності – статті 8.2.4, 8.2.7, 8.2.10 проєкту, відповідно) щодо тяжкого або особливо тяжкого злочину підвищуватиме ступінь тяжкості злочину на один ступінь (п. 5 ст. 8.2.2 проєкту) [1], то щонайменше нелогічною є відсутність такого ж підходу до потурання працівника органу правопорядку вчиненню злочину (ст. 8.2.9 проєкту).

Тут не буде зайвим нагадати, що ми, як національні експерти, негативно оцінили виокремлення казуїстичних норм про відповідальність за потурання діяльності злочинної організації і потурання діяльності терористичної групи (статті 7.1.8, 7.2.9 проєкту станом на 30 січня 2023 р.), запропонувавши робочій групі розглянути питання про доповнення розділу 8.2 проєкту «Кримінальні правопорушення проти сприяння правосуддю» універсальною нормою про потурання к. пр, вчинене прокурором, службовою особою правоохоронного органу, у якій би йшлось про невиконання такою особою покладеного на неї обов'язку із припинення вчинюваного к. пр. [17]. Розробники проєкту, включивши до нього ст. 8.2.9 «Потурання працівника органу правопорядку вчиненню злочину», позитивно відреагували на згадану пропозицію і водночас чомусь не відмовилась від казуїстичних норм про потурання організованій злочинній діяльності (ст. 7.1.10) і потурання тероризму (ст. 7.2.10). Повторимо: ідея посилення відповідальності за «правоохоронне» потурання тяжким чи особливо злочинам цілком може бути реалізована в спосіб включення вказівки на ст. 8.2.9 проєкту до його ст. 8.2.2 «Ознаки, що підвищують тяжкість злочину на один ступінь» або ст. 8.2.1 «Ознаки, що підвищують тяжкість злочину на два ступеня».

Із викладеного вище випливає, що проєктом пропонується криміналізувати потурання, вчинене не лише працівником органу правопорядку, а й будь-якою службовою особою (згідно з п. 57 ч. 1 ст. 1, ст. 1.4.1 проєкту, це – публічна службова особа, військова публічна службова особа, іноземна публічна службова особа, службова особа юридичної особи приватного права) [1], і таке потурання йменується «саботаж початку досудового розслідування». Відповідальність за вказані діяння, як уже зазначалось, пропонується диференціювати так: якщо перше визнаватиметься злочином 1 ступеня, то друге – проступком.

Загалом, якщо зважати на доцільність криміналізації службового потурання, такий варіант, який у дещо іншому вигляді (посилення відповідальності офіцера поліції без ранжування к. пр. на злочини і проступки) втілений у ст. 364 КК Італії і ч. 2 ст. 278 КК Туреччини, ми вважаємо вдалим. Задля справедливості зауважимо, що неодноразово згадуваний у нашій праці О. Лемешко послідовно наполягав на іншій позиції, згідно з якою суб'єкт службового потурання має бути спеціально-конкретним – це лише представник влади, представник правоохоронного органу, який не виконав нормативно закріплений обов'язок припинення злочину [7, с. 164, 185]. Водночас слід визнати, що, на відміну від апробованих у більшості інших країн підходів, у межах яких суб'єктом потурання виступає або будь-яка службова особа, або лише правоохоронець, або навіть виключно особа, до службових обов'язків якої входить прийом, реєстрація чи розгляд заяв (повідомлень) про злочини (ст. 433 КК Казахстану, ст. 241-1 КК Узбекистану), запропонований розробниками проєкту підхід дозволяє: 1) визнавати кримінально протиправним потурання не лише правоохоронця, а й будь-якої іншої службової особи; 2) посилювати кримінальну відповідальність, враховуючи особливий правовий статус і «місію» органів правопорядку.

Щоправда, неоднозначно сприймається пропозиція віднести вчинений службовою особою саботаж початку досудового розслідування до проступків, а

зловживання службовими повноваженнями чи пов'язаними з ними можливостями (ст. 9.5.4 проєкту) – до злочинів 1 ступеня. Мотиви такого рішення робочої групи виглядають неочевидними. Далі. Якщо потурання організованій злочинній діяльності (ст. 7.1.10) і потурання тероризму (ст. 7.2.10) пропонується визнавати злочинами 5 ступеня, то потурання службовою особою (відмінною від працівника органу правопорядку), наприклад, вчиненню вбивству – лише проступком. І це при тому, що вбивство, згідно зі ст. 4.1.5 проєкту, – злочин 7 ступеня, а смерть людини є видом *особливо тяжкої шкоди* (п. 1 ч. 1 ст. 2.5.6 проєкту), тоді як шкода безпеці від діяльності організованих злочинних груп і шкода безпеці від тероризму – *тяжкою* (п. 8, п. 9 ч. 1 ст. 2.5.5 проєкту). Зрозуміти таку логіку визначення ступенів тяжкості різновидів потурання складно. Вимушені повторити, що це – прояв системної проблеми, притаманної проєкту, яка полягає в тому, що в цьому документі оцінка тяжкості шкоди визначена загалом довільно, так би мовити, за інтуїцією, а пропоноване розмежування видів шкоди насправді є умоглядним [17].

У ст. 8.2.9 і ст. 8.2.20 проєкту відповідальність пропонується диференціювати залежно не лише від суб'єкта, а й від змісту вчинюваних ним діянь. Однак чи все в пропонованій робочою групою диференціації є безспірним? Зокрема, чому незаконний вплив на людину, яка звернулась із заявою (повідомленням) про вчинення к. пр., з метою відмовити її від подання такої заяви (повідомлення), якщо цей вплив вчинено працівником органу правопорядку, має визнаватись проступком, а не злочином? Хіба суспільна небезпека (соціальна шкідливість) зазначеної поведінки поступається суспільній небезпеці (шкідливості), наприклад, незапобігання правоохоронцем вчиненню злочину (п. 1 ст. 8.2.9 проєкту)? Чому в ст. 8.2.20, за якою відповідатимуть і відмінні від правоохоронців суб'єкти, а не в ст. 8.2.9 проєкту вказується на невжиття передбачених законодавством заходів: а) за заявою (повідомленням) про вчинення к. пр. і б) щодо виявленого кримінального проступку чи злочину певного ступеня тяжкості? Адже в абсолютній більшості випадків: 1) відповідні заяви подаються саме до правоохоронних органів, з урахуванням чого в Україні і встановлений порядок реагування на ці заяви з боку саме правоохоронців. Так, згідно зі ст. 60 КПК, заявником є фізична або юридична особа, яка звернулася із заявою або повідомленням про к. пр. до органу державної влади, уповноваженого розпочати досудове розслідування, тобто до правоохоронного органу; 2) к. пр. виявляються працівниками правоохоронних органів, що і є одним з основних їх завдань.

Невжиття заходів для затримання особи безпосередньо після вчинення нею злочину (п. 3 ст. 8.2.9 проєкту) немає підстав вважати потуранням; останнє як неприпинення (неперешкоджання) злочину не має нічого спільного із незатриманням особи, яке відбувається вже після вчинення нею злочину. Інакше кажучи, основний (предикатний) злочин повинен бути незакінченим, оскільки після його вчинення (закінчення) потурання вже не є можливим. «…потурання можливе на стадії ще незакінченого кримінального правопорушення. Невчинення певних дій, які особа за своїм статусом повинна була вчинити, після закінчення кримінального правопорушення не може визнаватися потуранням і за

наявності підстав може розглядатися як інший вид причетності (приховування чи неповідомлення про кримінальне правопорушення) або інший вид кримінально караної діяльності (наприклад, зловживання владою або службовим становищем)» [18, с. 68].

Цю особливість потурання виділив і Касаційний кримінальний суд Верховного Суду, який, розкриваючи зміст непритинення вчинюваного підлеглим к. пр. як альтернативної форми об'єктивної сторони бездіяльності військової влади (ч. 1 ст. 426 КК), зауважив, що така поведінка фактично є спеціальним видом причетності до к. пр. у виді потурання його вчиненню за відсутності ознак співучасті з підлеглим. За ч. 1 ст. 426 КК кваліфікуються діяння, коли військова службова особа зобов'язана (особисто або шляхом віддання наказу підпорядкованим особам) вчинити дії, безпосередньо спрямовані на унеможливлення подальшого вчинення підлеглим *розпочатого і незакінченого* к. пр., припинення суспільно небезпечного діяння, відвернення наслідків такого діяння, проте не вчиняє таких дій [19].

Зроблене вище критичне зауваження варто поширити і на ст. 10.5.4 проєкту «Потурання командира (начальника) вчиненню підлеглим злочину або неповідомлення про його вчинення», яка до вказаного потурання некоректно відносить невжиття заходів для затримання підлеглого безпосередньо після вчинення ним злочину.

Принагідно звернемо увагу на висловлену в юридичній літературі думку про те, що бездіяльність, карана за ст. 365-3 КК, має місце вже після вчинення злочину, передбаченого ст. 203-2 КК [20, с. 213]. На наш погляд, склад злочину «Бездіяльність працівника правоохоронного органу щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей» слід вбачати і в тому випадку, коли відповідну бездіяльність скоєно щодо ще незакінченої незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей, і саме в цій частині ст. 365-3 КК охоплює поведінку, яка в теорії кримінального права йменується потуранням. Нечисленні матеріали судової практики, пов'язаної із застосуванням ст. 365-3 КК [21; 22; 23], підтверджують правильність обстоюваної нами точки зору.

Якщо працівник органу правопорядку, який, усупереч законно покладеним на нього повноваженням і присязі, не вжив заходів для затримання особи, котра вчинила злочин, не одразу при його вчиненні чи безпосередньо після його вчинення, а, так би мовити, згодом, то чому таку бездіяльність не варто буде кваліфікувати як злочин, передбачений ст. 8.2.9 проєкту? Чи така пасивна поведінка має розцінюватись як проступок – невжиття службовою особою передбачених законом заходів щодо виявленого злочину (п. 3 ст. 8.2.20 проєкту)? Якщо це мається на увазі, то така логіка розробників проєкту сприймається критично.

Віднесення незапобігання вчиненню злочину до потурання (п. 1 ст. 8.2.9 проєкту) не видається безспірним із теоретичної точки зору, бо потурати «можна тільки тому, що вже існує, здійснюється, виконується, відбувається поту-

рання можливе лише після того, як вчинення (здійснення) кримінального правопорушення розпочалося» [2, с. 503]. Потуранням є бездіяльність спеціально зобов'язаного суб'єкта, на якого покладено юридичний обов'язок припинення підготовлюваного або вчинюваного злочину [7, с. 66]. Ми не маємо сумніву в тому, що потурання в часі може вчинятися і до початку виконання об'єктивної сторони складу основного (попереднього, предикатного) злочину, зокрема на стадії готування до нього, а також у потребі давати однакову кримінально-правову оцінку фактам вчинюваного працівником органу правопорядку протиправного незапобігання злочину й неприпинення вчинюваному злочину. Водночас вказаний нюанс зайвий раз сигналізує про доцільність уточнення назви ст. 8.2.9 проєкту.

Оцінюючи виправданість втіленого в цій проєктованій статті підходу, згідно з яким потурання працівника органу правопорядку вчиненню злочину зводиться до трьох конкретизованих різновидів бездіяльності, хотілося б зауважити, що, з одного боку, такий підхід робочої групи є теоретично виваженим у тому сенсі, що потурання (неперешкодження) к. пр. – «це завжди бездіяльність, яка має виключно за умови, якщо на особу покладений спеціальний обов'язок, і вона має реальну можливість зупинити (перешкодити довести до кінця) те кримінальне правопорушення, яке вчиняється іншою особою» [2, с. 504]. «…потурання вчиненню злочину завжди виражається тільки в злочинній бездіяльності відносно злочинної діяльності третіх осіб» [7, с. 152].

З іншого боку, вартує уваги та обставина, що в кримінальному законодавстві більшості зарубіжних країн, у яких наявні аналоги ст. 8.2.9 проєкту, паралельно існують норми, якими передбачено відповідальність і за активну поведінку – дії. Подібна норма міститься й у проєкті (ст. 9.5.4 «Зловживання службовими повноваженнями чи пов'язаними з ними можливостями»), однак у ній перераховано вичерпний перелік діянь, у якому відсутні ті, що можуть розцінюватись як прояви потурання. Через це може виникнути прогалина в кримінально-правовому реагуванні на *дії* працівників органів правопорядку, що означають «кришування» (спрямування досудового розслідування в хибне русло; повідомлення про здійснювані правоохоронцями «рейди», про які особа дізналась у зв'язку з обійманням відповідної посади; надання незаконних вказівок підлеглим щодо, наприклад, проведення перевірок «не в тих місцях» або «не в той час» тощо). До слова, справедливими слід визнати й зауваження дослідників, які констатують, що в ст. 365-3 КК порушуються правила формальної логіки: під бездіяльністю розуміється приховування, яке здебільшого проявляється в активній, а не пасивній поведінці [24, с. 9].

З огляду на викладене, ми виступаємо за розширення сфери застосування ст. 8.2.9 проєкту: у ній (поряд із невжиттям передбачених законом заходів за заявою (повідомленням) про вчинення к. пр., незаконним впливом на людину, яка звернулась із заявою (повідомленням) про вчинення к. пр., з метою відмовити її від подання такої заяви (повідомлення)) варто вказати на інше, поєднане з використанням влади приховування к. пр. від обліку. Сказане зумовлює доцільність

уточнення назви ст. 8.2.9 проєкту, зважаючи на усталене розуміння поняття потурання в кримінальному праві і поліпшений зміст цієї проєктованої заборони.

У світлі сказаного інтерес становить пропозиція Ю. Юшиної доповнити КК ст. 372-1, у якій би йшлось не тільки про «відмову в прийманні або ухилення від реєстрації заяв, повідомлень, іншої інформації про вчинені або підготовлювані злочини», а й про «перешкоджання здійсненню правосуддя прокурором, слідчим, співробітником органу дізнання шляхом винесення завідомо незаконних постанов про відмову в порушенні кримінальної справи, закриття кримінальної справи, зупинення кримінальної справи, завідомо незаконного скасування прокурором постанови про порушення кримінальної справи» [11, с. 15].

Розмірковуючи над виправданістю вказівки на таке широке коло діянь, передусім хотілося б зазначити, що в розд. XVIII вже міститься низка норм, якими передбачено відповідальність за певні різновиди посягань на передбачений порядок встановлення істини в кримінальному провадженні. Однак, якщо ми проаналізуємо ці норми, то побачимо, що всі вони (статті 371, 372, 373 КК) спрямовані на кримінально-правове забезпечення реалізації лише другої частини із закріплених у ст. 2 КПК завдань кримінального провадження (того, щоб «жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необгрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура»). Про гарантування ж засобами кримінального права того, «щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності», законодавець при конструюванні розд. XVIII «забув», створивши тим самим очевидний і такий, що потребує усунення, дисбаланс.

Слушність наведених міркувань підтверджується і зверненням до відповідних положень кримінального законодавства зарубіжних держав, у більшості з яких характерна для вітчизняного розд. XVIII «однобічність» відсутня. Так, парламентарії пострадянських країн переважно сприйняли підхід розробників Модельного КК СНД (статті 336, 337), встановивши відповідальність не лише за притягнення завідомо невинуватого до кримінальної відповідальності і вчинену з цією метою фальсифікацію доказів, а й за: 1) незаконне звільнення від кримінальної відповідальності; 2) будь-яку фальсифікацію доказів, зокрема таку, яка спрямована на перешкоджанню встановленню наявності ознак к. пр. (статті 291 та 294 КК Азербайджану, статті 395 та 399 КК Білорусії, статті 349 та 351 КК Вірменії, статті 334 та 369-1 КК Грузії, ст. 316 КК Естонії, статті 413 та 416 КК Казахстану, статті 339 та 342 КК Киргизії, статті 300 та 303 КК РФ, статті 359 та 360 КК Таджикистану, ст. 194 КК Туркменістану, ст. 230-1 КК Узбекистану). Ще ширше ознаки відповідних складів закріплені в кримінальних кодексах Аргентини (ст. 273), Болгарії (ст. 288), КНР (ст. 399), Польщі (ст. 239), Португалії (ст. 369) і ФРН (§ 258-а), де існують норми з назвами «Перешкоджання (зрив) правосуддю», «Відмова від правосуддя» тощо, якими передбачено відповідальність фактично за будь-які діяння, що ускладнюють або зривають кримінальне переслідування винуватих осіб.

З урахуванням очевидної суспільної небезпеки досліджуваних діянь і вивченого іноземного досвіду, не викликає сумнівів необхідність криміналізації такої поведінки, а отже, доповнення розд. XVIII (як і його наступників) відповідною(-ими) нормою(-ами). Водночас, як ми вже зауважували, проєктована Ю. Юшиною заборона (як і згадані зарубіжні аналоги) за змістом є значно ширшою за ст. 365-3 КК, адже в ній йдеться не лише про порушення встановленого порядку облікування к. пр., а й про незаконні діяння, які вчиняються вже при відкритому кримінальному провадженні. Вочевидь, через вказану різницю у сформульованій Ю. Юшиною редакції ст. 372-1 КК коло суб'єктів обмежено дізнавачем, слідчим і прокурором, тоді як відповідальність за ст. 365-3 КК може нести будь-який працівник правоохоронного органу, зокрема той, який не наділений повноваженнями на прийняття процесуальних рішень у вже відкритому кримінальному провадженні.

Незважаючи на подібний об'єкт (встановлений законом порядок, дотримання якого виступає гарантією того, щоб кожний, хто вчинив к. пр., був притягнутий до відповідальності), встановлена різниця в юридичній природі таких порушень є достатньою підставою для того, щоб передбачити кримінальну відповідальність за їх вчинення в різних нормах. Доцільність пропонованої диференціації вкотре підтверджується зверненням до зарубіжного досвіду, завдяки чому ми можемо переконатись у тому, що в кримінальному законодавстві низки країн існують норми, присвячені відповідальності за порушення порядку облікування к. пр. Наприклад, у ст. 258 КК Бельгії і ст. 434-7-1 КК Франції передбачено відповідальність за відмову у відправленні правосуддя сторонам, які звернулися до суб'єкта з відповідним процесуальним зверненням; у ст. 408 КК Іспанії – за невчинення активних дій із кримінального переслідування винуватих осіб, про які службовцю стало відомо; у КК КНР (ст. 399) і КК Італії (статті 361–362) – за непередання заяв і повідомлень про к. пр. компетентним органам для початку досудового чи судового розгляду справи; у ст. 235 КК Туреччини – за діяння чиновника, який під час виконання своїх посадових обов'язків дізнався про вчинення правопорушення, що вимагає відкриття кримінального переслідування, але не почав його чи не передав відповідні матеріали в компетентні органи.

Найбільш близькими за змістом до ст. 365-3 КК слід вважати ст. 433 КК Казахстану, присвячену караності приховування к. пр., і ст. 241-1 КК Узбекистану, де йдеться про умисне приховування злочину від обліку. Щодо недоліків цих статей, які, відповідно, не повинні бути допущені при вдосконаленні кримінального законодавства України, то ними, на нашу думку, є:

1) обмеження кола суб'єктів злочину лише особами, до службових обов'язків яких входить прийом, реєстрація чи розгляд заяв (повідомлень) про злочини. Це унеможливлює кримінальну відповідальність інших правоохоронців (наприклад, патрульних поліцейських) (не кажучи вже про інших службових осіб), які, хоч і не мають вказаних повноважень, зобов'язані повідомляти про факт виявлення к. пр. уповноваженим суб'єктам;

2) занадто казуїстичний спосіб викладення ст. 433 КК Казахстану, у якій йдеться лише про незаконні дії або щодо заявника (обман, погроза, умовляння

тощо), або щодо самої заяви про вчинення к. пр. (знищення, приховування). Через таке конструювання кримінально-правової заборони поза сферою її застосування опинилися випадки, коли відповідний суб'єкт дізнається про к. пр. не із заяви, а, наприклад, сам виявляє його, однак не вживає передбачених законом заходів.

Зважаючи на цю обставину, ми, з одного боку, рекомендуємо de lege ferenda не відмовлятись від використаної у ст. 365-3 КК конструкції «невжиття передбачених законодавством заходів за заявою (повідомленням) про вчинення кримінального правопорушення або приховування виявленого кримінального правопорушення», а з іншого, поряд із наявною у ст. 8.2.9 проєкту вказівкою на бездіяльність, зазначити інші, пов'язані з використанням винним своєї влади діяння, вчинені з метою приховування к. пр. від обліку.

Висновки. Оскільки службове потурання, передусім, порушує відносини правосуддя, позицію законодавця в частині розміщення заборони, присвяченої бездіяльності працівника правоохоронного органу щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей (ст. 365-3 КК), слід визнати помилковою – такою, що не повною мірою відображає характер антисоціальної спрямованості цього посягання. Натомість така, що зазнала виправданої еволюції, позиція робочої групи з приводу віднесення потурання працівника органу правопорядку вчиненню злочину й саботажу початку досудового розслідування до к. пр. проти сприяння правосуддю заслуговує на підтримку.

Попри соціальну обумовленість, включення до КК ст. 365-3, відбиту в ній фрагментарність (безсистемність) законодавчого підходу до кримінально-правового реагування на випадки «кришування» правоохоронцями нелегальної діяльності, слід оцінити критично. На сьогодні кримінально-правова оцінка бездіяльності, яка означає потурання та яка не охоплюється диспозиціями статей 365-3 і 426 КК, пов'язана з труднощами, що не в останню чергу зумовлене «реформуванням» ст. 364 КК «Зловживання владою або службовим становищем». Чинний кримінальний закон потребує доповнення універсальною нормою, яка б передбачала відповідальність і за потурання працівника правоохоронного органу вчиненню к. пр. У цьому сенсі статті проєкту «Потурання працівника органу правопорядку вчиненню злочину» і «Саботаж початку досудового розслідування», усуваючи безпідставну казуїстичність, притаманну чинній редакції ст. 365-3 КК, демонструють прогресивність підходу робочої групи.

Водночас присвячені відповідальності за службове потурання положення перспективного кримінального закону містять низку недоліків, які потребують усунення при доопрацюванні проєкту. Це, зокрема: 1) відсутність послідовного (системного) втілення ідеї посилення кримінальної відповідальності за службове потурання вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину; 2) довільність визначення ступенів тяжкості різних проявів потурання; 3) неузгодженість назви ст. 8.2.9 проєкту «Потурання працівника органу правопорядку вчиненню злочину» зі змістом її диспозиції; 4) безпідставність визнання потуранням затримання особи безпосередньо після вчинення нею злочину й незапобігання вчиненню злочину; 5) віднесення невжиття передбачених законодавством заходів

за заявою (повідомленням) про вчинення к. пр. і щодо виявленого к. пр. до об'єктивної сторони саботажу початку досудового розслідування, а не потурання працівника органу правопорядку вчиненню злочину; 6) непридатність ст. 8.2.9 проєкту для належного кримінально-правового реагування на дії працівників органів правопорядку, які означають «кришування», і необхідність поширення сфери її потенційного застосування на випадки поєднаного з використанням влади приховування к. пр. від обліку. Вдосконалена ст. 8.2.9 проєкту могла б мати назву «Умисне приховування кримінального правопорушення від обліку».

Проблеми конструювання кримінально-правових норм про відповідальність за інші прояви перешкоджання правосуддю можуть і повинні бути вирішені за результатами спеціальних досліджень, проведення яких і слід визнати одним із перспективних напрямів подальших наукових розвідок.

Використані джерела:

1. Кримінальний кодекс України. Контрольний текст проєкту (станом на 14. 10.2023 року). [Електронний ресурс] URL : https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/10/15/kontrolnyj-tekst-proyektu-kk-14-10-2023.pdf. (дата звернення: 20.12.2023).

2. Фільчакова Ю. І. Поняття потурання за кримінальним правом України. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2023. № 6. С. 502–504. DOI : https://doi.org/10. 32782/2524-0374/2023-6/116.

3. Абакіна-Пілявська Л. М. Інститут причетності до злочину в кримінальному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2014. 20 с.

4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 10-те вид., переробл. та допов. Київ : ВД «Дакор», 2018. 1360 с.

5. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право : навч. посіб. / за заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ : Ваіте, 2014. 944 с.

6. Палюх Л. Класифікація злочинів проти правосуддя. *Підприємництво, господарство і право.* 2018. № 2. С. 176–181.

7. Лемешко О. М. Кримінально-правова оцінка потурання вчиненню злочину: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2001. 195 с.

8. Марін О. Родовий об'єкт та система кримінальних правопорушень проти правосуддя в результаті конституційної реформи. *Підприємництво, господарство і право.* 2021. № 1. С. 220–226. DOI : https://doi.org/10.32849/2663-5313/2021.1.38.

9. Шепітько М. В. Теоретико-методологічні засади формування системи протидії злочинам у сфері правосуддя : дис. … д-ра юрид. наук: 12.00.08; 12.00.09. Харків, 2018. 610 с.

10. Дудоров О. О., Омельяненко М. І., Сабадаш В. П. Кримінальна відповідальність за незаконні дії щодо майна, на яке накладено арешт, заставленого майна або майна, яке описано чи підлягає конфіскації : монографія. Запоріжжя : Запорізький національний університет, 2014. 360 с.

11. Юшина Ю. В. Посягання проти правосуддя, що здійснюються у процесі перевірки інформації про вчинені або підготовлювані злочини (кримінально-правовий аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Запоріжжя, 2012. 22 с.

12. Смушак О. М. Відповідальність за потурання злочину та його попереджувальний вплив на злочинність. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України.* 2013. Вип. 33. С. 274–281.

13. Марін О. Відповідальність за кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг : навч. посіб. Київ : Дакор, 2021. 272 с.

14. Марін О. К. «Новітні» форми зловживання можливостями спеціального статусу в розділі XVII Особливої частини Кримінального кодексу України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 2. С. 239–242. DOI : https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-2/58.

15. Корупційні схеми : їх кримінально-правова кваліфікація і досудове розслідування / за ред. М. І. Хавронюка. Київ : Москаленко О. М., 2019. 464 с.

16. Письменський Є. О. Підстави кримінальної відповідальності за зловживання владою або службовим становищем : проблеми, тенденції, перспективи. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2017. № 2. С. 179–197.

17. Висновок національних експертів на проєкт Кримінального кодексу України (контрольний текст станом на 30.01.2023 р.). [Електронний ресурс] URL: https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/03/16/vysnovok-natsionalnyh-ekspertiv.pdf. (дата звернення: 20.12.2023).

18. Лазаренко В. В. Кримінально-правова характеристика приховування кримінального правопорушення : порівняльно-правове дослідження : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2021. 222 с.

19. Постанова об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 17 жовтня 2022 р. у справі № 686/13801/16-к. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/106940469. (дата звернення: 20.12.2023)

20. Чугуніков І. І. Форми участі декількох суб'єктів у вчиненні кримінального правопорушення : тенденції розвитку. *Правова позиція*. 2022. № 4. С. 212–218. DOI : https://doi.org/10.32782/2521-6473.2022-4.40.

21. Ухвала слідчого судді Октябрського районного суду м. Полтави від 22 березня 2021 р. у справі № 554/1904/21. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/95772451. (дата звернення: 20.12.2023).

22. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 02 листопада 2022 р. у справі № 757/30310/22-к. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/107195739. (дата звернення: 20.12.2023).

23. Вирок Шполянського районного суду Черкаської області від 02 листопада 2021 р. у справі № 691/368/21. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/100759372. (дата звернення: 20.12.2023).

24. Газдайка-Василишин І. Б., Коваленко В. П. Проблеми кримінальної відповідальності працівника правоохоронного органу за бездіяльність щодо незаконно діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей. *Проблеми вдосконалення діяльності правоохоронних органів щодо виявлення, припинення та превенції корупційних проявів : матеріали постійно діючого науково-практичного семінару (м. Львів, 28 травня 2021 року)* / упорядник Ю. А. Хатнюк. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. С. 6–11.

References:

1. Kryminalnyi kodeks Ukrainy. Kontrolnyi tekst proiektu (stanom na 14.10.2023 roku). (2023) [Electronic resource] N. p. URL : https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/10/15/kontrolnyj-tekst-proyektu-kk-14-10-2023.pdf. [in Ukrainian].

2. Filchakova, Yu. I. (2023). Poniattia poturannia za kryminalnym pravom Ukrainy. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal – Legal scientific electronic journal, 6, 502–504.* [in Ukrainian].

3. Abakina-Piliavska, L. M. (2014). Instytut prychetnosti do zlochynu v kryminalnomu pravi Ukrainy. *Candidate`s thesis.* Odesa [in Ukrainian].

4. Melnyk, M. I., Khavroniuk, M. I. et al. (2018). Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnoho kodeksu Ukrainy. 10-te vyd., pererobl. ta dopov. Kyiv : VD «Dakor». [in Ukrainian].

5. Dudorov, O. O., Khavroniuk, M. I. (2014). Kryminalne pravo : navch. posib. Kyiv : Vaite. [in Ukrainian].

6. Paliukh, L. (2018). Klasyfikatsiia zlochyniv proty pravosuddia. *Pidpryiemnytstvo, hospodarstvo i pravo – Entrepreneurship, economy and law*, 2, 176–181. [in Ukrainian].

7. Lemeshko, O. M. (2001). Kryminalno-pravova otsinka poturannia vchynenniu zlochynu. *Candidate`s thesis.* Kharkiv. [in Ukrainian].

8. Marin, O. (2021). Rodovyi ob'iekt ta systema kryminalnykh pravoporushen proty pravosuddia v rezultati konstytutsiinoi reformy. *Pidpryiemnytstvo, hospodarstvo i pravo – Entrepreneurship, economy and law, 1, 220–226*. [in Ukrainian].

9. Shepitko, M. V. (2018). Teoretyko-metodolohichni zasady formuvannia systemy protydii zlochynam u sferi pravosuddia. *Doctor`s thesis.* Kharkiv. [in Ukrainian].

10. Dudorov, O. O., Omelianenko, M. I., Sabadash, V. P. (2014). Kryminalna vidpovidalnist za nezakonni dii shchodo maina, na yake nakladeno aresht, zastavlenoho maina abo maina, yake opysano chy pidliahaie konfiskatsii : monohrafiia. Zaporizhzhia: Zaporizkyi natsionalnyi universytet. [in Ukrainian].

11. Yushyna, Yu. V. (2012). Posiahannia proty pravosuddia, shcho zdiisniuiutsia u protsesi perevirky informatsii pro vchyneni abo pidhotovliuvani zlochyny (kryminalno-pravovyi aspekt). *Candidate`s thesis.* Zaporizhzhia. [in Ukrainian].

12. Smushak, O. M. (2013). Vidpovidalnist za poturannia zlochynu, ta yoho poperedzhuvalnyi vplyv na zlochynnist. *Aktualni problemy vdoskonalennia chynnoho zakonodavstva Ukrainy – Actual problems of improving the current legislation of Ukraine, 33, 274–281.* [in Ukrainian].

13. Marin, O. (2021). Vidpovidalnist za kryminalni pravoporushennia u sferi sluzhbovoi diialnosti ta profesiinoi diialnosti, pov'iazanoi z nadanniam publichnykh posluh : navch. posibnyk. Kyiv : Dakor. [in Ukrainian].

14. Marin, O. K. (2021). «Novitni» formy zlovzhyvannia mozhlyvostiamy spetsialnoho statusu v rozdili XVII Osoblyvoi chastyny Kryminalnoho kodeksu Ukrainy. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal – Legal scientific electronic journal, 2, 239–242.* [in Ukrainian].

15. Koruptsiini skhemy : yikh kryminalno-pravova kvalifikatsiia i dosudove rozsliduvannia (2019) / M. I. Khavroniuk (Ed.) Kyiv : Moskalenko O. M. [in Ukrainian].

16. Pysmenskyi, Ye. O. (2017). Pidstavy kryminalnoi vidpovidalnosti za zlovzhyvannia vladoiu abo sluzhbovym stanovyshchem: problemy, tendentsii, perspektyvy. *Visnyk Kryminolohichnoi asotsiatsii Ukrainy – Bulletin of the Criminological Association of Ukraine, 2, 179–197.* [in Ukrainian].

17. Vysnovok natsionalnykh ekspertiv na proiekt Kryminalnoho kodeksu Ukrainy (kontrolnyi tekst stanom na 30.01.2023 r.). (2023) [Electronic resource] N. p. URL : https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/03/16/vysnovok-natsionalnyh-ekspertiv.pdf. [in Ukrainian].

18. Lazarenko, V. V. (2021). Kryminalno-pravova kharakterystyka prykhovuvannia kryminalnoho pravoporushennia: porivnialno-pravove doslidzhennia. *Candidate`s thesis.* Odesa. [in Ukrainian].

19. Postanova ob'iednanoi palaty Kasatsiinoho kryminalnoho sudu Verkhovnoho Sudu vid 17 zhovtnia 2022 r. u spravi № 686/13801/16-k. (2022) *Yedynyy derzhavnyy reyestr sudovykh rishen' - Unified state register of court decisions.* [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/106940469. [in Ukrainian].

20. Chuhunikov, I. I. (2022). Formy uchasti dekilkokh sub'iektiv u vchynenni kryminalnoho pravoporushennia: tendentsii rozvytku. *Pravova pozytsiia – Legal position, 4, 212–218.* [in Ukrainian].

21. Ukhvala slidchoho suddi Oktiabrskoho raionnoho sudu m. Poltavy vid 22 bereznia 2021 r. u spravi № 554/1904/21. (2021) *Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen -- Unified state register of court decisions.* [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/95772451 [in Ukrainian].

22. Ukhvala slidchoho suddi Pecherskoho raionnoho sudu m. Kyieva vid 02 lystopada 2022 r. u spravi № 757/30310/22-k. (2022) *Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen - Unified state register of court decisions.* [Electronic resource] N. p URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/107195739. [in Ukrainian].

23. Vyrok Shpolianskoho raionnoho sudu Cherkaskoi oblasti vid 02 lystopada 2021 r. u spravi № 691/368/21. (2021) *Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen -- Unified state register of court decisions.* [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/100759372 [in Ukrainian].

24. Hazdaika-Vasylyshyn, I. B., Kovalenko, V. P. (2021). Problemy kryminalnoi vidpovidalnosti pratsivnyka pravookhoronnoho orhanu za bezdiialnist shchodo nezakonno dialnosti z orhanizatsii abo provedennia azartnykh ihor, loterei. *Problemy vdoskonalennia diialnosti pravookhoronnykh orhaniv shchodo vyiavlennia, prypynennia ta preventsii koruptsiinykh proiaviv : materialy postiino diiuchoho naukovo-praktychnoho seminaru (m. Lviv, 28 travnia 2021 roku) – Problems of improving the activities of law enforcement agencies regarding the detection, termination and prevention of corruption: materials of the ongoing scientific and practical seminar (Lviv, May 28, 2021), 6–11.* Lviv : Lvivskyi derzhavnyi universytet vnutrishnikh sprav. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 21.12.2023

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)*
Drachevsky E., *Doctor of Philosophy in Law, Head of the third investigative department (located in Rivne) of the Territorial Administration of the State Bureau of Investigation (Khmelnytskyi, Ukraine)*

LIABILITY FOR OFFICIAL CONNIVANCE: COMPARATIVE ANALYSIS OF CURRENT AND PROSPECTIVE CRIMINAL LAW

The article provides a comparative analysis of the provisions of the current Criminal Code of Ukraine (CC) and the draft of the new Criminal Code of Ukraine (draft), devoted to connivance as a type of involvement in a criminal offense. Taking into account results of

such analysis, as well as relevant foreign experience, ways of improving domestic criminal law regarding liability for official connivance have been determined.

Based on the doctrine of the object of the criminal offense and in view of the elucidated content of generic objects of offenses in the field of official activity and against justice, the question of the optimal location of the ban dedicated to the inaction of a law enforcement officer in relation to the illegal activity of organizing or conducting gambling, lotteries, and its successors in the system of the Special part of the current and prospective criminal law was considered. The position of the project developers regarding classification of the connivance of a law enforcement officer in the commission of a crime and sabotage of the beginning of a pre-trial investigation as criminal offenses against justice is supported.

The fragmented (unsystematic) legislative approach to criminal law response to cases of "cover-up" of illegal activities by law enforcement officers embodied in the current version of Article 365-3 of the CC has been criticized. The problematic nature of criminal law assessment of inaction which is not covered by the provisions of Articles 365-3 and 426 of the CC and which means connivance has been revealed. It is argued that it is expedient to supplement the CC with a universal provision which would provide for liability for the facilitation of a law enforcement officer to commit a criminal offense.

Both advantages and disadvantages of the draft articles "Facilitation of a law enforcement officer to commit a crime" and "Sabotage of the commencement of a pre-trial investigation", as well as related provisions on facilitation of organized criminal activity, facilitation of terrorism and facilitation of a commander (head) to commit a crime by a subordinate or failure to report have been identified.

Keywords: connivance, complicity, official, abuse of power or official position, inaction of the authorities, criminal offenses in the field of official activity and professional activity related to the provision of public services, inaction of a law enforcement officer regarding illegal activities of organizing or conducting gambling, lottery, criminal offenses against justice.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.58-70
УДК: 343.3

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 та права «КРОК» (м. Київ, Україна)*
e-mail:: olgamikitenko71@gmail.com
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0003-4608-5567

НЕГЛАСНІ СЛІДЧІ (РОЗШУКОВІ) ДІЇ І ВИКОРИСТАННЯ КОНФІДЕНЦІЙНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА ПІД ЧАС ЇХ ПРОВЕДЕННЯ[1]

Актуальність розглядуваних питань обумовлюється запровадженням у кримінальне судочинства інституту негласних слідчих (розшукових) дій як засобів формування судових доказів. Зазначено, що запровадження інституту негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальне судочинство обумовлено змінами в структурі й характері сучасної злочинності, яка набуває все більшої корумпованості й становить загрозу інститутам держави. Звернено увагу на відсутність у чинному законодавстві чіткого переліку тих процесуальних дій, які слід відносити до слідчих (розшукових), що проводяться гласно або негласно. Відсутність нормативного визначення переліку негласних слідчих (розшукових) дій призводить до дискусій серед науковців. Неоднозначний підхід спостерігається у встановленні природи такої процесуальної дії, як негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження: чи слід вважати це негласною слідчою (розшуковою) дією, чи забезпечувальним заходом. Проаналізовано думки науковців щодо поняття та сутності використання конфіденційного співробітництва під час проведення негласних слідчих розшукових дій. Обґрунтовано необхідність та доцільність визначення на нормативному рівні переліку процесуальних дій, які відносяться до слідчих, у тому числі негласних. Розглянуто положення, що регулюють використання конфіденційного співробітництва під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Зазначено, що підвалини для цього були закладені законодавством про оперативно-розшукову діяльність та нормами

[1] Стаття підготовлена на виконання науково-дослідної ініціативної *теми «Право та економіка: взаємозв'язок в умовах цифровізації та європеїзації»* (реєстраційний номер 0123U100816)

© Лук'янчиков Є. Д., Лук'янчиков Б. Є.,
Микитенко М. О., 2023

КПК, які визначали порядок накладення арешту на кореспонденцію й зняття інформації з каналів зв'язку.

У висновках запропоновано главу 20 КПК доповнити статтею з нормативним визначенням слідчих дій (гласних і негласних) та навести їх вичерпний перелік. Зважаючи на те, що використання конфіденційного співробітництва є характерним для всього досудового розслідування, порядок і правила його використання доцільно сформулювати в ст. 222 КПК, де йдеться про недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування.

Ключові слова: засоби доказування, слідчі (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії, конфіденційне співробітництво, слідчий, конфідент, таємність, негласність.

Постановка проблеми. Прийняттям чинного КПК України суттєво розширено засоби пізнавальної діяльності з розслідування кримінальних правопорушень, а саме, запроваджено інститут слідчих (розшукових) дій. Це привернуло увагу науковців та практиків – розгорнулися дискусії навколо цього інституту засобів формування доказів у кримінальному провадженні. Незважаючи на значну увагу дослідників, ряд питань, що стосуються визначення переліку негласних слідчих (розшукових) дій та віднесення до них конкретних процесуальних дій, а також використання конфіденційного співробітництва слідчим не тільки під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, а і в процесі усього досудового розслідування залишаються дискусійними, потребують опрацювання спеціалістами в галузі кримінально-процесуальної, оперативно-розшукової, розвідувальної та контррозвідувальної діяльності для внесення пропозицій щодо подальшого унормування цього процесуального інституту в чинному КПК України. Надзвичайно слушним у цьому плані є твердження В. Ю. Шепітька про те, що кінцевою метою змін у кримінальному процесуальному законі є покращення якості діяльності відповідних суб'єктів-правозастосувачів [1, с. 36].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Запровадження нового процесуального інституту засобів формування доказів у кримінальному провадженні привернуло увагу таких науковців і практиків, як: В. І. Галаган, Ю. М. Грошевий, В. А. Журавель В. А. Колесник, С. С. Кудінов, Д. Й. Никифорчук, М. А. Погорецький, Д. Б. Сергєєва, О. Ю. Татаров, В. М. Тертишник, В. Г. Уваров, В. М. Шевчук, В. Ю. Шепітько, Р. М. Шехавцов, М. Є. Шумило та ін. Ними досліджено поняття, система, підстави й порядок проведення негласних слідчих (розшукових) дій, проте ряд питань, що стосуються до віднесення тих або інших процесуальних дій до негласних слідчих та використання конфіденційного співробітництва під час їх проведення залишаються дискусійними, потребують подальшого опрацювання і вирішення на нормативному рівні.

Формулювання цілей. Метою статті є аналіз і висвітлення проблемних питань, пов'язаних із введенням у кримінальне судочинство інституту негласних слідчих (розшукових) дій, використанням конфіденційного співробітництва під час їх проведення та розроблення науково обґрунтованих пропозицій щодо їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Розслідування кримінальних правопорушень припустимо розглядати як інформаційно-пізнавальний процес уповноважених на те суб'єктів із використанням передбачених законом засобів. Пізнавальна діяльність слідчого спрямована на відшукання слідів кримінального правопорушення їх збереження (фіксація) та дослідження з метою отримання інформації про обставини події та особу, що її вчинила. Суттєвою особливістю такої діяльності є те, що вона відбувається у визначеній законом процесуальній формі з використанням тільки тих засобів пізнавальної діяльності, що закріплені в законі (процесуальні дії, частину з яких складають слідчі (розшукові) дії, заходи забезпечення кримінального провадження тощо).

У міру того як розвивається суспільство, змінюються способи вчинення кримінальних правопорушень. Злочинність набуває загрозливих масштабів, суттєво впливає на формування громадської думки, підриває авторитет органів державної влади та управління. Масштаби криміналізації та корумпованості влади, зазначає В. І. Шакун, мають тенденцію до невпинного зростання, сягаючи критичної межі, за якою настає втрата важелів керування державою з боку легітимної влади [2, с. 12]. З огляду на офіційні повідомлення ЗМІ з приводу закупівель Міністерства оборони чи подій у Верховній раді, останнім часом годі й говорити про покращення криміногенної ситуації в країні. Незадоволеність суспільства станом протидії кримінальним правопорушенням спонукає науковців і практиків до подальших пошуків нових та удосконалення наявних способів пізнавальної діяльності у кримінальному провадженні та їх унормування. Проте під час розроблення пропозицій щодо вдосконалення норм КПК України треба мати на увазі, що хаотичне внесення змін і доповнень призводить до неузгодженості його положень та порушення логічності змісту [3, с. 14].

Прийняттям чинного КПК України 2012 року розпочався новий етап нормативного врегулювання кримінальної процесуальної діяльності. Інститут слідчих дій (основних засобів відшукання слідів кримінальних правопорушень і формування судових доказів) зазнав суттєвих змін. Поряд із традиційними слідчими діями: допит, пред'явлення для впізнання, обшук, огляд, слідчий експеримент, освідування КПК України доповнено інститутом негласних слідчих (розшукових) дій (глава 21 КПК). Негласні слідчі (розшукові) дії (у подальшому – НСРД) законодавець розглядає як різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК. Проведення більшості з них допускається у провадженнях щодо тяжких та особливо тяжких злочинів у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб (чч. 1, 2 ст. 246).

Нормативні, а відповідно, і наукові, передумови введення в кримінальне провадження інституту негласних слідчих (розшукових) дій були закладені ще в КПК 1960 року. У його шістнадцятій главі, присвяченій таким слідчим діям, як обшук і виїмка, містилася ст. 187 «Накладення арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку» та ст. 187-1 «Огляд і виїмка кореспонденції та

дослідження інформації, знятої з каналів зв'язку». У коментарі до ст. 187 КПК зазначалося, що ефективність слідчої дії залежить від збереження її в таємниці, а тому понятими для участі в її проведенні запрошували співробітників відділення зв'язку. У разі необхідності в присутніх відбирали підписку про нерозголошення відомостей, які стали їм відомі під час проведення слідчої дії [4, с. 271-272].

Практика застосування цих слідчих дій у кримінальному провадженні дозволила накопичити певний досвід негласного отримання інформації для формування судових доказів і використати цей досвід для нормативного врегулювання інституту негласних слідчих (розшукових) дій у чинному КПК України. Слід зазначити, що в процесі обговорення проєктів КПК пропозиція про включення до нього інституту негласних слідчих (розшукових) дій викликала дискусії серед науковців. Ю. М. Грошевий вважав, що таємна спрямованість цих дій більше притаманна не процесуальній, а оперативно-розшуковій діяльності, а зазначені дії мають бути передбачені в спеціальному законі та не відносяться до слідчих дій [5, с. 33].

Запровадивши новий інститут – негласні слідчі (розшукові) дії, зазначає В. Г. Уваров, чинний КПК чітко не визначився ні з їх системою, ні з процесуальною формою їх провадження та залишив по тому багато запитань [6, с. 164]. З такою думкою важко не погодитися. Дійсно, у главі 21 КПК в окремій статті не наведено перелік процесуальних дій, які законодавець відносить до негласних слідчих (розшукових) дій, так само як відсутній перелік слідчих дій взагалі, що викликає певні розбіжності в поглядах науковців. Незважаючи на різні підходи науковців до характеристики негласних слідчих (розшукових) дій, слід погодитися з думкою В. А. Колесника про те, що, попри всю їх негласність, вони все ж таки залишаються різновидом дій процесуальних [7, с. 283].

На підставі аналізу положень, закріплених у 21 главі КПК, окремі науковці вважають, що в ній міститься вичерпний перелік НСРД, що не відповідає дійсності [8, с. 7]. З метою формування єдиного підходу до віднесення тих або інших процесуальних дій до негласних слідчих (розшукових) дій, бажано в главі 21 КПК, а ще краще в главі 20 навести визначення слідчих дій, перелік таких, що відносяться до гласних і негласних, на кшталт того, як це зроблено щодо переліку загальних засад кримінального провадження (ст. 7 КПК), заходів забезпечення кримінального провадження (ст. 131 КПК) або запобіжних заходів (ст. 176 КПК).

Відсутність нормативного визначення переліку негласних слідчих (розшукових) дій породжує розмаїття думок. Так, негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження (ст. 274 КПК) В. М. Тертишник без жодних сумнівів відносить до негласних слідчих дій [9, с. 145], а Д. Б. Сергєєва вважає, що це є заходом забезпечувального характеру, а не слідчою дією [10, с. 50]. Інші автори до негласних слідчих (розшукових) дій відносять використання конфіденційного співробітництва [11, с. 165-167], а дехто, не без підстав, вважає, що дана стаття містить унормування загальних умов використання конфіденційного співробітництва під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Проте

в подальшому зазначають, що порядок та тактика встановлення конфіденційного співробітництва визначаються законодавством України у сфері оперативно-розшукової та контррозвідувальної діяльності [12, с. 601].

Конфіденційне співробітництво в юридичній енциклопедії розглядають як довірчі таємні відносини особи з працівниками оперативно-розшукових, розвідувальних, контррозвідувальних органів та спеціальних служб, які встановлюються з метою отримання інформації про підготовку або скоєння злочину, про факти, що загрожують безпеці держави і суспільства. Особи, які негласно співпрацюють із правоохоронними органами, у літературі і нормативних джерелах називаються по-різному: агенти, інформатори, довірені особи, зв'язківці, резиденти та ін. [13, с. 334].

Наближене до цього визначення наводить В. М. Тертишник у коментарі до ст. 275 КПК. Конфіденційна співпраця, зазначає він, це негласна співпраця між уповноваженими особами оперативних підрозділів оперативно-розшукової юрисдикції з повнолітніми особами на засадах добровільності та конспіративності, яка, відповідно до законодавства про оперативно-розшукову діяльність, використовується для вирішення завдань кримінального провадження та завдань ОРД [14, с. 593].

В обох випадках конфіденційність пов'язують з оперативно-розшуковою діяльністю оперативних підрозділів, у той час як правом конфіденційного співробітництва наділений слідчий безпосередньо під час кримінального провадження. Конфіденційність (конспіративність) слідчої діяльності, наголошувалося науковцями ще до закріплення цього поняття в КПК, забезпечує можливість застосування чинника раптовості, використання якого обумовлюється наявністю протидії розслідуванню. Заінтересовані особи вдаються до різноманітних хитрощів, штучно створюють алібі, для того щоб істина залишилася не встановленою, а процесуальне спілкування не дало результатів, необхідних для успішного розслідування. Етичний аспект виявляється в тактичних прийомах збереження таємниці слідства (результатів слідчих дій і факту їх проведення) [15, с. 134-139].

Звертаючись до аналізу даного питання, К. Каряжа слушно зазначає, що термін «конфіденційне співробітництво» був вперше застосований на нормативному рівні в Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність» 1992 року. Відповідно до нього, конфіденційне співробітництво було віднесено до повноваження оперативних підрозділів при здійсненні оперативно-розшукової діяльності, але сутність його не розкривалася [16, с. 143].

Дійсно, у п. 13 ч. 1 статті 8 Закону України Про оперативно-розшукову діяльність визначаються права підрозділів, які її здійснюють, і одним із них є право «встановлювати конфіденційне співробітництво з особами на засадах добровільності [17, с. 357].

Спробу нормативного визначення конфіденційного співробітництва здійснено розробниками проєкту Закону України від 04.04.2017 № 6284 «Про оперативно-розшукову діяльність». Під конфіденційним співробітництвом пропону-

ють розуміти взаємодію громадян з оперативними підрозділами правоохоронних органів або розвідувальних органів України, яка полягає в наданні ними на засадах добровільності систематичної законспірованої допомоги у вирішенні завдань оперативно-розшукової діяльності [18].

У даному визначенні йдеться про використання конфіденційного співробітництва оперативними підрозділами або розвідувальними органами, а про слідчих не згадується. З таким підходом до визначення конфіденційного співробітництва в оперативно-розшуковій і розвідувальній діяльності можна погодитися. Кримінально-процесуальна, оперативно-розшукова, розвідувальна та контррозвідувальна діяльності, незважаючи на деяку спільність завдань, мають суттєві специфічні відмінності за сферою і суб'єктами такої діяльності, способами і методами вирішуваних завдань, а тому їх регулювання здійснюється відповідними законами, а також підзаконним нормативними актами, доступ до яких мають далеко не всі слідчі і, навіть більше, науковці.

В аналізованому нами визначенні зазначається, що допомога в процесі конфіденційного співробітництва має бути систематичною й законспірованою у вирішенні завдань оперативно-розшукової діяльності. Про кримінально-процесуальну діяльність не згадується. У такому разі постає питання про доцільність дотримання таких вимог до конфіденційного співробітництва в кримінальному провадженні. Якщо казати про законспіраність такої діяльності слідчого, це відповідає її сутності – конспіративна, засекречена або така, що не підлягає розголосові, довірча, таємнича [19, с. 303, 451]. Вимога про недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування міститься в ст. 222 КПК, що може розглядатися передумовою до закріплення в ст. 275 КПК положення про можливість використання конфіденційного співробітництва з необґрунтованим, на нашу думку, обмеженням тільки під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Можливість використання конфіденційного співробітництва з учасниками кримінального провадження була закріплена до того, як у КПК запроваджено інститут негласних слідчих (розшукових) дій. Свідченням цьому є стаття 222 КПК, про яку ми згадували, а також Закон України Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві (далі – Закон) [20]. Конфіденційне (негласне, приховане, законспіроване) співробітництво слідчого може встановлюватися з особами, які мають право на забезпечення безпеки в кримінальному провадженні (ст. 2 Закону). Про можливість конфіденційного співробітництва слідчого з учасниками кримінального провадження свідчать заходи забезпечення безпеки таких осіб, наприклад, заміна документів та зміна зовнішності; зміна місця роботи або навчання; забезпечення конфіденційності даних про особу (ст. ст. 7, 15 Закону), пред'явлення особи для впізнання в умовах, коли особа, яку пред'являють для впізнання, не бачить і не чує особу, яка впізнає (поза візуальним та аудіоспостереженням) (ч. 4 ст. 228 КПК). Конфіденційність у кримінальному провадженні, на нашу думку, не слід пов'язувати тільки з залученням особи до участі у проведенні негласних слідчих (розшукових) дій. Вона має поширюватися на всю діяльність слідчого, що дозволить, до певного

часу, зберегти в таємниці від інших осіб, у тому числі й колег по кабінету, відомості, якими він володіє та запобігти протидії розслідуванню з боку зацікавлених осіб.

При визначенні конфіденційного співробітництва в оперативно-розшуковій діяльності акцентується на його систематичності. Чи можна вважати таку вимогу визначальною для конфіденційного співробітництва в кримінально-процесуальній діяльності, чи воно може бути не систематичним, а епізодичним і поширюватись або на увесь процес розслідування, або на визначені слідчим етапи.

Аналізуючи питання про використання конфіденційного співробітництва слідчим, Д. Б. Сергєєва спробувала визначити перелік негласних слідчих (розшукових) дій, під час проведення яких таке співробітництво може бути використане, а в яких воно не є доцільним. Зважаючи на ситуаційний характер досудового розслідування, доцільність конфіденційного співробітництва визначає сам слідчий. По-друге, навряд чи можливо наперед визначити, під час проведення яких слідчих або інших процесуальних дій може виникнути необхідність конфіденційного співробітництва. У подальшому й сама авторка зазначає, що отримання інформації від *таких осіб* (виділено – нами), є доцільним для використання не тільки в ході проведення всіх без винятку негласних слідчих (розшукових) дій, але й у ході провадження інших процесуальних дій, що проводяться в межах досудового розслідування, а законодавець безпідставно обмежив таку можливість лише провадженням негласних слідчих (розшукових) дій [10, с. 50-51].

В аналізованих ними визначеннях конфіденційного співробітництва не називається процесуальний статус осіб, з якими воно може встановлюватися слідчим. Різноаспектність сфер використання конфіденційного співробітництва, зазначають С. С. Кудінов та Р. М. Шехавцов, вплинула на закріплення за його суб'єктами цілого ряду термінів для визначення таких осіб – агенти, інформатори, негласні співробітники (штатні та позаштатні), конфіденційні співробітники (конфіденти), конфіденційні джерела, довірені особи, співробітники під прикриттям тощо [21, с. 377]. Наведені назви суб'єктів, з якими може встановлюватися конфіденційне співробітництво є характерними для оперативно-розшукової, розвідувальної, контррозвідувальної та інших видів діяльності. Жодна з цих назв суб'єктів не використовується ні в кримінально-процесуальному законодавстві, ні в теорії кримінального процесу.

У такому разі постає питання: чи це має бути новий учасник кримінального провадження, чи конфіденційне співробітництво слідчий може встановити з уже відомими (заявник, викривач, свідок тощо, до певного моменту або на все кримінальне провадження). Відсутність чіткості у визначенні процесуального статусу осіб, з якими може встановлюватися конфіденційне співробітництво у кримінальному провадженні, під впливом спеціалістів в галузі теорії оперативно-розшукової діяльності, призвело до того, що такого учасника провадження запропоновано називати «конфідентом» і під ним розуміти особу, з якою орган досудового розслідування встановив на платній або безоплатній основі відносини співробітництва, що передбачають надання нею сприяння на

конфіденційних засадах вирішенню покладених на неї завдань щодо розкриття кримінального правопорушення. Права конфіденційного співробітника, зазначає автор, передбачені Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» [22, с. 132], проте всі вони пов'язані з виконанням завдань оперативно-розшукової діяльності, а не участі особи в кримінальному провадженні. Чинне кримінально-процесуальне законодавство не згадує таку особу серед учасників кримінального провадження (п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК), і про нього відсутні відомості в главі 3 КПК, в якій визначається правовий статус осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні.

Якщо конфідента віднести до учасників кримінального провадження, це має знайти відображення в п. 25 ст. 3 КПК, а також у § 5 глави 3 КПК, як це зроблено відносно інших учасників провадження. На сьогодні можемо констатувати, що формулювання ст. 275 КПК не відповідає вимогам засади верховенства права, на що звертав увагу Європейський суд з прав людини у справі «Круслен проти Франції», зазначаючи, що закон має містити досить зрозумілі й чіткі формулювання, які давали б громадянам належне уявлення про обставини та умови, за яких державні органи уповноважені вдаватись до цього таємного й потенційно небезпечного втручання у право на повагу до приватного життя. Небезпека свавілля особливо очевидна, коли влада здійснює свої функції таємно [23].

Кримінальна процесуальна діяльність, у порівнянні з оперативно-розшуковою, є більш відкритою й регулюється нормами кримінального процесуального законодавства. Чинний КПК наділяє слідчого правом використовувати інформацію, отриману під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення негласних слідчих (розшукових) дій у випадках, передбачених КПК (ст. 275 КПК).

Нерозголошення до певного часу відомостей досудового розслідування, задовго до запровадження інституту негласних слідчих дій, розглядається як одна з умов, що гарантує його успішність. Завчасне розголошення матеріалів слідства, з одного боку, може негативно вплинути на хід розслідування, про що свідчать непоодинокі приклади з практики, а з іншого – завдати шкоди доброму імені, честі і гідності особи, яку підозрюють у злочині.

Висновки. З огляду на викладене вище, пропонуємо:

1. Главу 20 Кримінального процесуального кодексу, перед статтею про вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій (ст. 223 КПК), доповнити статтею з нормативним визначенням слідчих дій (гласних і негласних) та навести їх вичерпний перелік відповідно до кожної з цих груп. Це буде стримуючим чинником від бажання використовувати для формування судових доказів тих засобів, які не набули закріплення на нормативному рівні.

2. Зважаючи на те, що дотримання конфіденційного співробітництва є характерною умовою для забезпечення результативності усього досудового розслідування, порядок і правила його використання доцільно сформулювати в ст. 222 КПК, де йдеться про недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування.

Використані джерела:

1. Шепітько В. Ю. Трансформації в кримінальному процесі та деякі тенденції криміналістики в сучасних умовах. *Актуальні проблеми застосування нового кримінального процесуального законодавства України та тенденції розвитку криміналістики на сучасному етапі* : мат-ли Всеукр. наук.-практ. конф. (Харків, 5 жовт. 2012 р.). Харків: ХНУВС, 2012. С. 35-39.

2. Шакун В. І. Нова парадигма у досудовому розслідуванні. *Становлення системи негласного розслідування у кримінальному-процесуальному законодавстві України:* матеріали круглого столу (Київ 7 жовтня 2011 р.). Київ : ФОП Ліпкан О. С., 2011. С. 12-14.

3. Шумило М. Є., Гмирко В. П. Формування концепції трансформування чинної моделі вітчизняного кримінального процесу – актуальне завдання науки. *Кримінальне процесуальне право на сучасному етапі розвитку України*: матеріали круглого столу, присвяч. 40-річчю кафедри кримінального процесу (Київ, 27 жовт. 2023 р.). Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2023. С. 14-18.

4. Тертишник В. М. Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України. Харків : Арсіс, 2000. 512 с.

5. Грошевий Ю. М. До питання про можливість проведення негласних слідчих дій у кримінальному процесі України. *Теоретичні основи забезпечення якості кримінального законодавства та правозастосовчої діяльності у сфері боротьби зі злочинністю в Україні*: матер. наук. конф. (Харків, 15 трав. 2009 р.). Харків : Право, 2009. С. 29–33.

6. Уваров В. Г. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми юридичної визначеності та ефективності. *Правова позиція*. 2016. № 2. С. 163-169.

7. Колесник В. А. Окремі вимоги до суб'єктів здійснення негласних слідчих (розшукових) дій. *Актуальні питання реформування правової системи*: зб. матеріалів XIII Міжнар. наук.-практ. конф. (Луцьк, 24–25 червня 2016 р.) / уклад. Л. М. Джурак. Луцьк : Вежа-Друк, 2016. С. 281-283.

8. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні: Навчально-практичний посібник. Харків : «Оберіг», 2013. 344 с.

9. Тертишник В. М. Кримінальний процес України. Особлива частина: підручник. 9-те вид., доповн. і переробл. Київ: Алерта, 2021. 438 с.

10. Сергєєва Д. Б. Негласне співробітництво в кримінальному процесі. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 4 С. 47-54. URL : file:///C:/Users/1/Downloads/vkc_2016_4_8%20(3).pdf.

11. Шепітько В. Ю. Тенденції криміналістики та деякі новели кримінального процесу. *Криміналістичне провадження : новації процесуальної теорії та криміналістичної практики* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, 18-19 квітня 2013 року. Сімферополь : ДІАЙПІ, 2013. С. 165-167.

12. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За загальною редакцією професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. 1224 с.

13. Юридична енциклопедія: в 6. Т. 3. Київ : «Укр. енцикл.», 2001. 792 с.

14. Тертишник В. М. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України. Вид. 16-те, доповн. і перероб. Київ: Алерта, 2020. 1070 с.

15. Кузьмічов В. С., Чорноус Ю. М. Слідча діяльність : характеристика та напрями удосконалення : Монографія. Київ : ЗАТ «НІЧЛАВА» 2005. 448 с.

16. Каряжа К. Конфіденційне співробітництво в Україні: проблемні аспекти. *Організаційно-правове забезпечення національної безпеки в умовах воєнного стану*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Кропивницький, 7 липня 2023 року). Донецький державний університет внутрішніх справ. Кропивницький, 2023. С. 143-146.

17. Баглай І. П., Богатирьов І. Г. Настільна книга професійного судді при розгляді кримінальних справ: науково-практичний коментар. Харків: Харків юридичний, 2009. 624 с.

18. Проєкт Закону України від 04.04.2017 № 6284 «Про оперативно-розшукову діяльність». URL : https://ips.ligazakon.net/document/JH4UK00A. (дата звернення: 03. 12.2023)

19. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [упоряд. і голов. ред. В. Т. Бусел]. Київ, Ірпінь : ВТФ «Перун», 2001. 1440 с.

20. Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text. (дата звернення: 03.12.2023)

21. Кудінов С. С., Шехавцов Р. М. Щодо законодавчого визначення конфіденційного співробітництва. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2023. № 9. С. 377-380. DOI : https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-9/91.

22. Кримінальний процес : підручник. Харків : Право, 2019. 584 с.

23. Практика міжнародних органів з прав людини. [Електронний ресурс] URL : http://lawyer.khpg.org/1528863897. (дата звернення: 03.12.2023).

References:

1. Shepitko, V. Yu. (2012) Transformatsii v kryminalnomu protsesi ta deiaki tendentsii kryminalistyky v suchasnykh umovakh. *Aktualni problemy zastosuvannia novoho kryminalnoho protsesualnoho zakonodavstva Ukrainy ta tendentsii rozvytku kryminalistyky na suchasnomu etapi : m-ly Vseukr. nauk.-prakt. konf. (Kharkiv, 5 zhovt. 2012 r.) Aktualni problemy zastosuvannia novoho kriminalnoho tsesualnoho zakonsudatov Ukrainy ta tendentsii rozvytku kryminalistyky na suchasnomu etapi: m-ly Vseukr. nauk.-prakt. conference (Kharkiv, 5 zhovt. 2012 r.), 35-39. Kharkiv: KhNUVS.* [in Ukrainian].

2. Shakun, V. I. (2011) Nova paradyhma u dosudovomu rozsliduvanni. *Stanovlennia systemy nehlasnoho rozsliduvannia u kryminalnomu-protsesualnomu zakonodavstvi Ukrainy: materialy kruhloho stolu (Kyiv 7 zhovtnia 2011 r.). - Formation of the system of secret investigation in the criminal procedural legislation of Ukraine: materials of the round table (Kyiv, October 2011), 12-14.* Kyiv : FOP Lipkan O. S. [in Ukrainian].

3. Shumylo, M. Ye., Hmyrko, V. P. (2023) Formuvannia kontseptsii transformuvannia chynnoi modeli vitchyznianoho kryminalnoho protsesu – aktualne zavdannia nauky. *Kryminalne protsesualne pravo na suchasnomu etapi rozvytku Ukrainy: materialy kruhloho stolu, prysviach. 40-richchiu kafedry kryminalnoho protsesu (Kyiv, 27 zhovt. 2023 r.) - Criminal procedural law at such a stage of the development of Ukraine: materialy kruhloho stolu, prysviach. 40-richchiu kafedry kryminalnoho protsesu (Kyiv, zhovt. 27, 2023), 14-18.* Kyiv : Nats. akad. vnutr. Sprav. [in Ukrainian].

4. Tertyshnyk, V. M. (2000) Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalno-protsesualnoho kodeksu Ukrainy. Kharkiv : Arsis. [in Ukrainian].

5. Hroshevyi, Yu. M. (2009) Do pytannia pro mozhlyvist provedennia nehlasnykh slidchykh dii u kryminalnomu protsesi Ukrainy. *Teoretychni osnovy zabezpechennia yakosti kryminalnoho zakonodavstva ta pravozastosovchoi diialnosti u sferi borotby zi zlochynnistiu v*

Ukraini: mater. nauk. konf. (Kharkiv, 15 trav. 2009 r.) - Theoretical foundations of ensuring the quality of criminal legislation and human rights activities in the field of fighting crime in Ukraine: Mater. scientific conference (Kharkiv, February 15, 2009), 29–33. Kharkiv: Pravo. [in Ukrainian].

6. Uvarov, V. H. (2016) Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii: problemy yurydychnoi vyznachenosti ta efektyvnosti. *Pravova pozytsiia - Legal position, 2, 163-169*. [in Ukrainian].

7. Kolesnyk, V. A. (2016) Okremi vymohy do sub'iektiv zdiisnennia nehlasnykh slidchykh (rozshukovykh) dii. *Aktualni pytannia reformuvannia pravovoi systemy: zb. materialiv XIII Mizhnar. nauk.-prakt. konf. (Lutsk, 24–25 chervnia 2016 r.) - Actual issues of reforming the legal system: coll. materials of the XIII International science and practice conf. (Lutsk, June 24–25, 2016), 281-283.* / uklad. L. M. Dzhurak (Ed.). Lutsk : Vezha-Druk. [in Ukrainian].

8. Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii ta vykorystannia rezultativ operatyvno-rozshukovoi diialnosti u kryminalnomu provadzhenni: Navchalno-praktychnyi posibnyk. (2013) Kharkiv : «Oberih». [in Ukrainian].

9. Kryminalnyi protses Ukrainy. Osoblyva chastyna: pidruchnyk. 9-te vyd., dopovn. i pererobl. Kyiv: Alerta. [in Ukrainian].

10. Serhieieva, D. B. (2016) Nehlasne spivrobitnytstvo v kryminalnomu protsesi. *Visnyk kryminalnoho sudochynstva - Herald of criminal justice, 4, 47-54*. URL : *file*:///C:/Users/1/Downloads/vkc_2016_4_8%20(3).pdf.

11. Shepytko, V. Yu. (2013) Tendentsyy krymynalystyky y nekotorыe novellы uholovnoho protsessa. *Kryminalistychne provadzhennia : novatsii protsesualnoi teorii ta kryminalistychnoi praktyky : materialy mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii, 18-19 kvitnia 2013 roku. - Forensic proceedings: innovations in procedural theory and forensic practice: materials of the international scientific and practical conference, April 18-19, 2013, 165-167*. Simferopol : DIAIPI. [in Ukrainian].

12. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy (2012). Naukovo-praktychnyi komentar / V. H. Honcharenko, V. T. Nora, M. Ye. Shumylo (Eds.). Kyiv : Yustinian.

13. Yurydychna entsyklopediia (2001) : (Vol 1-6; Vol. 3) Kyiv : «Ukr. entsykl.» [in Ukrainian].

14. Tertyshnyk, V. M. (2020) Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnoho protsesualnoho kodeksu Ukrainy. Vyd. 16-te, dopovn. i pererob. Kyiv: Alerta. [in Ukrainian].

15. Kuzmichov, V. S., Chornous, Yu. M. (2005) Slidcha diialnist : kharakterystyka ta napriamy udoskonalennia : Monohrafiia. Kyiv : ZAT «NIChLAVA». [in Ukrainian].

16. Kariazha, K. (2023) Konfidentsiine spivrobitnytstvo v Ukraini: problemni aspekty. Orhanizatsiino-pravove zabezpechennia natsionalnoi bezpeky v umovakh voiennoho stanu: materialy *Vseukrainskoi naukovo-praktychnoi konferentsii (m. Kropyvnytskyi, 7 lypnia 2023 roku) - All-Ukrainian Scientific and Practical Conference (Kropivnytskyi, July 1, 2023), 143-146*. Donetskyi derzhavnyi universytet vnutrishnikh sprav. Kropyvnytskyi. [in Ukrainian].

17. Bahlai, I. P., Bohatyrov, I. H. Nastilna knyha profesiinoho suddi pry rozghliadi kryminalnykh sprav: naukovo-praktychnyi komentar. Kharkiv: Kharkiv yurydychnyi, 2009. 624 s. [in Ukrainian].

18. Proekt Zakonu Ukrainy vid 04.04.2017 № 6284 "Pro operatyvno-rozshukovu diialnist" (2017) [Electronic resource] N. p. URL : https://ips.ligazakon.net/document/JH4UK00A. [in Ukrainian].

19. Velykyi tlumachnyi slovnyk suchasnoi ukrainskoi movy (2001) / [uporiad. i holov. red. V. T. Busel (Ed.)]. Kyiv, Irpin : VTF «Perun». [in Ukrainian].

20. Zakon Ukrainy Pro zabezpechennia bezpeky osib, yaki berut uchast u kryminalnomu sudochynstvi (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text. [in Ukrainian].

21. Kudinov, S. S., Shekhavtsov, R. M. (2023) Shchodo zakonodavchoho vyznachennia konfidentsiinoho spivrobitnytstva. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal - Legal scientific electronic journal, 9, 377-380.* DOI : https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-9/91. [in Ukrainian].

22. Kryminalnyi protses : pidruchnyk (2019). Kharkiv : Pravo. [in Ukrainian].

23. Praktyka mizhnarodnykh orhaniv z prav liudyny. (N. d.) [Electronic resource] N. p URL : http://lawyer.khpg.org/1528863897. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 03.12.2023

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., *Graduate of the University of Economics and Law "KROK" (Kyiv, Ukraine)*

COVERT INVESTIGATIVE (SEARCH) ACTIONS AND THE USE OF CONFIDENTIAL COOPERATION DURING THEIR CONDUCT

The relevance of the issues under consideration is due to the introduction of the institute of covert investigative (detective) actions into criminal proceedings as a ways of forming judicial evidence. It is mentioned that the implementation of the institute of covert investigative ((search) actions in criminal proceedings is due to changes in the structure and nature of modern criminality, which is becoming increasingly corrupt and poses a threat to the institutions of the State. Attention is drawn to the absence in current legislation of a clear list of those procedural actions which should be attributed to investigative (detective) actions performed openly or covertly. The absence of a normative definition of the list of covert investigative (search) actions leads to discussions among scientists. An ambiguous position is observed in establishing the nature of such a procedural action as covert obtainment of samples necessary for comparative research: whether it should be considered a covert investigative (detective) action or an injunctive measure. The authors analyze the opinions of scientists on the concept and essence of the use of confidential cooperation in the course of covert investigative detective actions.

The authors substantiate the necessity and expediency of defining at the regulatory level the list of procedural actions related to investigative actions, including covert ones. The authors analyze the principles which regulate the use of confidential cooperation during covert investigative (detective) actions. It is mentioned that the foundations for this were laid by the legislation on operational and investigative activity and the rules of the Code of Criminal Procedure, which determined the procedure for seizing correspondence and removing information from communication channels.

The conclusions suggest that Chapter 20 of the CPC should be supplemented with an article defining investigative actions (public and covert) and providing an exhaustive list of

them. Given that the use of confidential cooperation is characteristic of the entire pre-trial investigation, the procedure and rules for its use should be formulated in Article 222 of the CPC, which refers to the inadmissibility of disclosure of pre-trial investigation information.

Keywords: means of proof, investigative (search) actions, covert investigative (search) actions, confidential cooperation, investigator, confidant, secrecy, secret, covertness.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.70-86
УДК: 343.352:343.21(477)

Мішура М. В., *аспірант наукової лабораторії з проблем протидії злочинності ННІ №1 Національної академії внутрішніх справ (м. Київ, Україна)*
e-mail: kmovcan89@gmail.com
ORCID iD: https://orcid.org/0009-0008-4312-1378

ОБ'ЄКТ ЗЛОВЖИВАННЯ ВПЛИВОМ (СТАТТЯ 369-2 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ)

Статтю присвячено дослідженню змісту ознак об'єкта складу злочину, передбаченого ст. 369-2 КК України.

Зроблено наголос на тому, що ефективна реалізація конституційних приписів про необхідність функціонування органів державної влади та місцевого самоврядування в законний спосіб набуває вагомого значення в контексті протидії корупційним практикам в Україні, зокрема таким небезпечним проявам «фонової» корупції, як зловживання впливом.

У теоретичному аспекті розкрито місце та функціональний статус об'єкта в системі ознак складу кримінального правопорушення, а також висвітлено плюралізм наукових підходів до розуміння поняття об'єкта. Критично охарактеризовано закріплене в проєкті КК визначення об'єкта кримінального правопорушення як соціальної цінності, якій спричинюється шкода. З одного боку, позитивним моментом визнано пропоноване закріплення в нормативний спосіб поняття об'єкта кримінального правопорушення; водночас зауважено про те, що посилання законодавцем у ст. 1 чинного КК України на найвищі цінності, такі як права і свободи людини і громадянина, не обов'язково означає, що вони піддані кримінальному захисту поза межами категорії суспільних відносин.

Загалом, хоча чимало підходів до визначення об'єкта кримінального правопорушення видаються переконливими при розгляді конкретного складу кримінального правопорушення, водночас констатовано, що вони можуть ставати об'єктом конструктивної критики.

Автором підтримано наукову позицію про те, що родовим об'єктом групи кримінальних правопорушень, до яких віднесено зловживання впливом, повинні визнаватись правовідносини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Із метою визначення основного безпосереднього об'єкта складу зловживання впливом та з посиланням на зміст міжнародних антикорупційних документів, зауважено, що цей злочин посягає, з одного боку та передусім, на законодавчо врегульований механізм державного управління, паралельно з

© Мішура М. В., 2023

чим, з іншого боку та опосередковано, відбувається посягання на конституційні засади верховенство права та демократичного державного режиму.

Також анонсовано необхідність подальшого вивчення такої складової об'єкта зловживання впливом, як його предмет, а саме неправомірна вигода, незалежно від її розміру.

Ключові слова: корупційне кримінальне правопорушення, об'єкт кримінального правопорушення, зловживання впливом, предмет, потерпілий, неправомірна вигода, службова особа, особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Постановка проблеми. Основний Закон України закріплює, серед інших, два важливі імперативи: 1) органи законодавчої, виконавчої та судової влади повинні виконувати свої повноваження в межах, визначених Конституцією, та відповідно до законів України (ст. 6); органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та в спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ст. 19).

Правильна реалізація цих та похідних від них нормативних положень має неабияке значення для забезпечення ефективності діяльності державного апарату, функціонування підприємств, установ та організацій усіх форм власності; вона впливає на своєчасне та справедливе вирішення соціальних проблем, забезпечення реалізації конституційних прав та свобод людини і громадянина, а також законних інтересів юридичних осіб. Наведені приписи безпосередньо пов'язані з категоріями суспільної небезпеки та об'єкта корупційних та пов'язаних із корупцією кримінальних правопорушень (далі – к. пр.), зокрема такими, що характеризують зловживання впливом.

Своєю чергою, у ч. 1 ст. 2 Кримінального кодексу України (далі – КК) нормативно зафіксовано важливий імператив: єдиною підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад к. пр. Причому, як відомо, склад будь-якого к. пр. потрібно аналізувати з позицій чотирьох обов'язкових для встановлення елементів, що змістовно пов'язані між собою, а саме: об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт та суб'єктивна сторона. Системна єдність цих чотирьох ознак утворює юридичний склад відповідного к. пр., описаного в статті (у частині статті) Особливої частини КК.

З огляду на те, що кримінальний закон покликаний за своїм призначенням забезпечувати правову охорону лише деяких, найбільш важливих у суспільстві, відносин, то *a priori* визначенню підлягає об'єкт посягання. Як справедливо зауважують фахівці, лише в разі правильного й точного встановлення об'єкта к. пр. виникає можливість коректно оцінити соціально-політичний зміст, а також параметри суспільної небезпеки діяння, точно його кваліфікувати, відмежувати від суміжних складів к. пр. і від тих суспільно небезпечних посягань, які не є кримінально протиправними [1].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Незважаючи на те, що проблеми корупційних к. пр. ґрунтовно досліджували вчені, зокрема А. А. Вознюк [2–4], К. П. Задоя [5], Д. В. Каменський [6], Д. Г. Михайленко [7], М. І. Хавронюк [8, 9],

С. С. Чернявський [10], питанням підстав кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ст. 369-2 КК, приділено значно менше уваги. Кваліфікацію зловживання впливом досліджено в роботах О. О. Дудорова [11, 12], В. І. Дюрдь [13], В. М. Киричка [14, 15], О. О. Книженко [16], Л. Ю. Тімофєєвої [17] та ін. Незважаючи на це, чимало проблем у цій сфері залишаються нерозв'язаними. Нині відсутні наукові розробки проблем об'єкта зловживання впливом.

Формулювання цілей. Метою статті є встановлення та розкриття змісту ознак об'єкта складу злочину «зловживання впливом» у межах чинної редакції ст. 369-2 КК.

Виклад основного матеріалу. З огляду на текст Антикорупційної стратегії на 2021–2025 роки, корупція визнається ключовою перешкодою стабільному економічному зростанню й розбудові ефективних та інклюзивних демократичних інститутів (п. 1.2). У згаданому програмному документі антикорупційного спрямування наведені доречні соціологічні показники: найбільш пріоритетним напрямом боротьби з корупцією і для бізнесу (57 % респондентів), і для населення України (52 % респондентів) є очищення від корупції судової системи. Для населення України наступними за пріоритетністю (у порядку спадання) є такі напрями: охорона здоров'я (38 %), поліція і прокуратура (37 %), державний сектор економіки (27 %), податкова і митна сфери (25 %), а також фінансування партій та виборчих кампаній (21 %). На думку представників бізнесу, найбільш пріоритетними напрямами у протидії корупції є: поліція і прокуратура (41 %), податкова і митна сфери (32 %), фінансування партій та виборчих кампаній (25 %), охорона здоров'я (24 %), оборона і безпека (23 %) [18].

Практично всі з позначених сфер суспільно-державного життя нашої країни можуть виступати небезпечним «підґрунтям» не лише для безпосередньої, а й для «фонової» корупції – такого собі «навколокорупційного» феномена в сучасному українському суспільстві. Тут варто навести влучну тезу американського політичного економіста та публіциста японського походження Ф. Фукуями: «Явище, якому дали назву «корупція», втілює широкий спектр поведінки, економічні та політичні наслідки якої сильно різняться; попри всі академічні зусилля у вивченні корупції досі не вироблено загальновживаної термінології для описання різних форм корупції» [19].

Автори одного ґрунтовного монографічного дослідження, присвяченого аналізу окремої групи посягань на відносини довкілля, указують на те, що проблематика правильного встановлення характеристик об'єкта к. пр. , зважаючи на велику теоретико-прикладну значимість цього процесу, уже тривалий час залишається активно досліджуваною. Ба більше, питання про те, що саме необхідно розуміти під поняттям об'єкта к. пр., зберігає левову частку актуальності та, відповідно, дискусійності донині, дійшовши єдиного знаменника в частині розуміння об'єкта, – це те, на що посягає к. пр. Науковці водночас і досі не можуть сформулювати єдиний підхід щодо тлумачення того, що ж саме порушує к. пр. [20, с. 22–23].

Сьогодні теорія кримінального права України може запропонувати декілька (за різними підрахунками, близько десяти) концепцій розуміння об'єкта

злочину. Так, наприклад, В. Куц вважає, що ідея про те, що об'єктом к. пр. є суспільні відносини, є віддаленою від безпосередньої практики правника. На його думку, категорію «суспільні відносини» варто тлумачити лише як абстрактну. Натомість для юриста набагато важливішими є питання правового захисту життя, здоров'я, гідності, власності, політичної системи тощо. Проте, залишаючись у межах існуючої теорії «об'єкт злочину – суспільні відносини», він вказує на тенденцію правознавців тлумачити злочин як порушення саме таких відносин, водночас розуміючи власне взаємовідносини між людьми (особами) в суспільстві [21, с. 104].

Далі, лише за одним авторським спостереженням, основні теорії та концепції об'єктом к. пр. визнають, з-поміж іншого, суспільні відносини; соціальні цінності; соціальні блага; блага, інтереси і права; правоохоронювані інтереси та блага особистості, суспільства або держави; правовідносини; блага та суспільні відносини; сфери життєдіяльності людей; соціальну оболонку суспільних відносин [22, с. 130]. Стає очевидним, що складність і багатогранність тих явищ і процесів, на які спрямовані к. пр., та того, що саме підлягає кримінально-правовій охороні, унеможливлює створення єдиної універсальної концепції об'єкта к. пр., як такої, що дозволить точно визначити об'єкт будь-якого кримінально протиправного посягання.

До слова, «ціннісний» підхід до розуміння об'єкта к. пр. реалізовано в проєкті КК, що розробляється Робочою групою з питань розвитку кримінального права. Там зафіксовано: об'єктом складу к. пр. є соціальна цінність, якій спричинюється шкода, передбачена статтями 2.5.2–2.5.7 цього Кодексу (ч. 1 ст. 2.2.1); у випадках, передбачених цим Кодексом, ознакою об'єкта є також потерпіла особа або предмет складу кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 2.2.1) [23].

Нормативне закріплення (до речі, уперше в історії вітчизняного кримінального закону) визначення об'єкта к. пр. є однозначно позитивним моментом; про необхідність такої офіційної регламентації поняття об'єкта уже давно писали фахівці. Водночас офіційне закріплення саме «ціннісної концепції» об'єкта не можна вважати однозначним, єдино правильним підходом. Адже, як слушно зауважував свого часу В. Тацій, чимало з існуючих наукових підходів до визначення об'єкта злочину видаються переконливими при розгляді конкретного складу злочину. Проте, одночасно вони можуть бути предметом обґрунтованої критики, оскільки пропонують значний простір для дискусій [24, с. 128].

Згаданий учений закидає на адресу теорії соціальних цінностей, яка має свої позитивні аспекти, такі як: відповідність Конституції України (ст. 3), де визначається людина, її життя, здоров'я, честь, гідність, недоторканність і безпека як найвищі соціальні цінності, що ця теорія не позбавлена низки серйозних недоліків. Зокрема, аксіологічний підхід до визначення об'єкта злочину не пропонує достатніх підстав для автоматичного й беззаперечного застосування поняття «соціальні цінності» у кримінальному праві. Посилання законодавцем у ст. 1 КК України на найвищі цінності, такі як права і свободи людини і громадянина, не обов'язково означає, що вони піддані кримінальному захисту поза

межами суспільних відносин. А тому, зважаючи на те, що цінність життя та здоров'я людини, власності інших прав і свобод забезпечується саме їх існуванням у суспільстві, то будь-яке регулювання та охорона поза його (суспільства) межами втрачають сенс і практичний зміст [24, с. 129].

А. А. Вознюк стверджує, що кожна з концепцій, безперечно, є важливою для науки кримінального права. Однак найбільш розробленою є та, що визначає об'єкт злочину як суспільні відносини. Вона набула значного поширення, є вдало апробованою у кримінально-правовій характеристиці та кваліфікації низки злочинів і має розвинутий понятійно-категоріальний апарат [25, с. 280; 26, с. 167].

Окрім критичних зауважень на адресу виключно «ціннісного» підходу до розуміння об'єкта к. пр., членами Робочої групи, представниками експертної групи, авторами експертного висновку на проєкт КК, було висловлено ще два зауваження. По-перше, у вітчизняному кримінальному праві небезпідставно стверджується, що об'єктом кримінального правопорушення («загальний об'єкт») є не будь-які чи загалом усі суспільні відносини / соціальні цінності / блага тощо, а лише охоронювані («поставлені під охорону») кримінальним законом – водночас буквальний аналіз змісту відповідної проєктованої норми показує, що «загальним об'єктом» тут вважаються, по суті, будь-які соціальні цінності, чого не повинно бути. А по-друге, у запропонованому визначенні об'єкта к. пр. ідеться лише про *фактичне* заподіяння шкоди соціальним цінностям, проте не адресовані реальні випадки, коли всього лише створюється загроза/небезпека спричинення шкоди соціальним цінностям [27].

Якщо спробувати узагальнити викладені вище міркування, то, напевно, варто погодитись із С. Колосом, який зазначає, що вчення про об'єкт кримінального правопорушення є одним із найскладніших та надто суперечливих інститутів кримінально-правової доктрини [28, с. 196].

Усвідомлюючи весь наявний плюралізм думок та аргументів, поділяємо висловлену в кримінально-правовій науці (і досить поширену) позицію про те, що об'єктом к. пр. потрібно визнавати ті охоронювані кримінальним законом правовідносини, на які посягають кримінально протиправні діяння та яким у результаті цього заподіюється шкода або створюється реальна загроза її заподіяння.

Посилання на охоронюваність кримінальним законом у наведеному визначенні означає, як зауважують її прибічники, що в чинному КК міститься вичерпний перелік кримінально караних діянь. Натомість відносини, що не вказані в кримінально-правових нормах, можуть виступати об'єктами інших правопорушень, зокрема адміністративних проступків, цивільно-правових деліктів [29, с. 150].

Концепція «об'єкт = правові відносини» враховує, як видається, переваги домінівної теорії «об'єкт к. пр. – суспільні відносини» (включаючи структуру останніх), будучи похідною від неї версією. Водночас ця концепція враховує той факт, що кримінальним законом охороняються не всі відносини, що складаються в суспільстві й регулюються, наприклад, нормами моралі чи релігії, а

лише ті, які в інтересах суспільства піддаються правовому регулюванню з боку держави. Наприклад, під кримінально-правовою охороною перебувають лише ті управлінські відносини, які врегульовані правом.

Своєю чергою, систематизуючи в авторський спосіб наявні наукові розробки з проблематики об'єкта складу к. пр., А. А. Музика, Є. В. Лащук розкривають структуру об'єкта к. пр., а також наводять структурні елементи суспільних відносин. Під першою вони розуміють умовну тріаду складових: 1) суспільні відносини, що охороняються кримінальним законом, суб'єктам яких завдана істотна шкода чи створена загроза її заподіяння (обов'язкова ознака); 2) потерпілий від к. пр. (факультативна ознака); 3) предмет к. пр. (факультативна ознака). Своєю чергою, структурними елементами суспільних відносин виступають: суб'єкти (учасники, носії) суспільних відносин; предмет суспільних відносин; а також соціальний зв'язок між суб'єктами суспільних відносин [30, с. 56].

«Накладаючи» в аналітичний спосіб другу і третю складові об'єкта на зміст об'єкта зловживання впливом, зазначимо про таке. У теоретичному плані ми виступаємо прибічниками (до речі, як і розробники проєкту КК), так би мовити, «поміркованого» підходу до характеристики потерпілого в кримінальному праві, тому вважаємо, що відповідний суб'єктний склад повинен включати лише фізичних та юридичних осіб – так само, як це передбачено в чинному Кримінальному процесуальному кодексі України. А загалом у кримінально-правовій науці наразі сформувались різні підходи до розуміння кола потерпілих – від найвужчого (виключно фізична особа) до найширшого (що включає також юридичних осіб, державу, інші соціальні утворення). Далі, через відсутність нормативного посилання на заподіяння будь-якої шкоди будь-якому конкретизованому виду потерпілого, вважаємо, що склад злочину ст. 369-2 КК не передбачає потерпілого. Звичайно, що в широкому (не кримінально-правовому) сенсі «потерпілим» може бути держава, суспільство, однак ці міркування тут варто залишити поза дужками наукового аналізу.

Що ж до ознак предмета зловживання впливом, то ним визнається неправомірна вигода, причому, незалежно від її розміру. Поняття неправомірної вигоди є складним, альтернативно сформульованим, містить частку контраверсійності, потребує першочергового звернення до змісту примітки до ст. 364-1 КК та матеріалів правозастосовного й наукового тлумачення цього змісту. Тут лише зазначимо, що з позицій *de lege lata* неправомірною вигодою потрібно розуміти грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру, які пропонують, обіцяють, надають або одержують без законних на те підстав.

Загальновідомо: чимало чинних (нових або оновлених) антикорупційних положень було запозичено з міжнародних конвенцій, спрямованих на боротьбу з проявами корупції. Принаймні ознайомчий огляд відповідних приписів також певною мірою дозволяє дослідити зміст суспільної небезпеки досліджуваного діяння, зрозуміти, які саме групи правовідносин утворюють об'єкт певного корупційного чи пов'язаного з корупцією посягання.

Зокрема, ст. 369-2 КК, вивчення ознак об'єкта якого є метою нашого дослідження в цій публікації, стала результатом імплементації ст. 12 Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією (ETS 173), що набула чинності для України 1 березня 2010 р., а також ст. 18 Конвенції ООН проти корупції (набула чинності для України 1 січня 2010 р.).

Наскрізний порівняльний аналіз відповідних норм цих двох «антикорупційних» міжнародних документів демонструє їх схожість у частині опису основних підстав для відповідальності за досліджуваний корупційний делікт. Ідеться про те, що кожна Сторона вживатиме (розглядає можливість вжиття) таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для встановлення у своєму національному законодавстві кримінальної відповідальності за таку поведінку (структурування ознак здійснено мною): (1) умисне вчинення обіцяння, пропонування чи надання прямо або опосередковано будь-якої неправомірної переваги (2) будь-якій особі, яка заявляє чи підтверджує, що вона може за винагороду (3) зловживати впливом на прийняття рішень будь-якою посадовою особою (у широкому сенсі цього поняття), (4) незалежно від того, чи така неправомірна перевага призначена для неї особисто, чи для іншої особи, (5) а також вимагання, одержання або прийняття пропозиції чи обіцянки надання такої переваги у винагороду за такий вплив, (6) незалежно від того, чи такий вплив дійсно здійснюється або чи призводить до бажаного результату.

Правозастосовний потенціал досліджуваної кримінально-правової заборони зафіксовано в пунктах 64–66 Пояснювальної записки до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією. Там зазначено: криміналізація зловживання впливом, покликана забезпечити прозорість і неупередженість у процесі прийняття рішень державними службами, має на меті дістатися до ближнього кола посадової особи або політичної партії й боротися з корупційною поведінкою тих осіб, які, перебуваючи поряд із владою, намагаються скористатися своїм професійним становищем або соціальним статусом, що сприяє формуванню корумпованої атмосфери і послаблює віру громадян у справедливість державного управління [31]. Останнє речення також опосередковано характеризує зміст суспільної небезпеки цього посягання.

Також, відповідно до тексту згаданої Пояснювальної записки, договірні сторони повинні боротися з, так званою, «фоновою корупцією»[1], яка підриває довіру громадян до засад справедливості державного управління. А тому задля реалізації мети Конвенції, яка полягає у вдосконаленні комплексу кримінально-правових заходів протидії корупції, було визнано за доцільне запровадити норму про цей злочин, пов'язаний із зловживанням впливом, який для деяких держав був новим, досі невідомим явищем.

Проєктуючи наведені положення на об'єкт досліджуваного корупційного посягання, який має складну структуру, висловлюємо власну тезу-спостере-

[1] Власне, це поняття, «фонова корупція», часто використовується у вітчизняній науковій літературі для позначення суспільної небезпеки зловживання впливом, а також низки інших, пов'язаних із корупцією протиправних діянь.

ження. Основним безпосереднім об'єктом зловживання впливом виступає сукупність правовідносин у сфері забезпечення нормальної, справедливої діяльності органів державного управління (що включає також складову місцевого самоврядування). Також складовою цього об'єкта, що втілена радше опосередковано, виступає посягання на відносини, що забезпечують прозорість і неупередженість у процесі ухвалення рішень державними органами, у такий спосіб створюючи більш загальну загрозу для верховенства права та стабільності демократичних інститутів у державі.

Далі, власне, про характеристику об'єкта злочину, передбаченого ст. 369-2 КК, як про це було заявлено в назві статті.

Родовим об'єктом групи кримінальних правопорушень, до яких, зокрема, включено і зловживання впливом, є правовідносини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Тобто, родовим об'єктом тут традиційно визнається встановлений законом порядок використання влади, повноважень, становища та пов'язаних з ними можливостей службовими особами органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх апарату, об'єднань громадян, підприємств, установ та організацій незалежно від форм власності, а також особами, які надають публічні послуги, спортсменами тощо [32, с. 1130–1131].

Свого часу доповнення КК статтями 365-1 (наразі скасованої) і 368-4, що передбачають кримінальну відповідальність за вчинення злочинів у сфері надання публічних послуг, призвело до суттєвого змістовного розширення родового об'єкта розглядуваних злочинів. Фактично цей об'єкт відтепер об'єднує в собі два тісно пов'язаних і водночас не тотожних *видових об'єкти*, на які посягають відповідно: 1) к. пр. у сфері службової діяльності; 2) к. пр. у сфері професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг [33]. Відповідно до класифікації видових об'єктів к. пр., яку запропонував А. А. Вознюк, тут, очевидно, йдеться про видовий об'єкт, що охоплює споріднені безпосередні основні об'єкти декількох злочинів у межах одного родового об'єкта (підродовий об'єкт) [34, с. 263].

Таким чином, обстоювана свого часу фахівцями ідея диференціації кримінальної відповідальності за службові правопорушення в публічній і непублічній управлінських сферах була на певному етапі реалізована в Україні на законодавчому рівні. Принагідно нагадаємо: така диференціація об'єктів у сфері управління стала результатом змін, внесених до Розділу XVII Особливої частини КК Законом України від 7 квітня 2011 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення», що, своєю чергою, був обумовлений ратифікацією Україною Конвенції ООН проти корупції, Кримінальної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією та Додаткового протоколу до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією.

Відповідно, *безпосереднім об'єктом* зловживання впливом як к. пр. у сфері службової діяльності повинна визнаватись правильна (іншими словами, нор-

мальна, правомірна) діяльність державних органів, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, окремих організацій, установ, підприємств (незалежно від форми власності).

У випадку вчинення суб'єктом (наразі він є загальним) не лише зловживання впливом, а й також посягання, наприклад, на інші суспільні відносини, вчинене потрібно кваліфікувати додатково як інший злочин, що міститься в іншому розділі Особливої частини КК, із відповідним установленням ознак об'єкта такого іншого посягання. Наприклад, якщо вчинивши діяння, описане в ст. 369-2 КК, особа посягнула одночасно чи в окремі проміжки часу на суспільні відносини у сфері реалізації державної влади (місцевого самоврядування) і, скажімо, господарську діяльність або довкілля, то її дії треба кваліфікувати за наявності інших відповідних ознак як згаданий злочин у сфері службової діяльності та інше к. пр. у сфері господарської діяльності чи довкілля.

На практиці це, наприклад, може мати місце в разі наявності реальної сукупності, яку утворюють два пов'язаних між собою діяння: 1) пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди особі, яка пропонує чи обіцяє (погоджується) за таку вигоду вплинути на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (ч. 1 ст. 369-2 КК); та 2) протиправна вимога припинити займатися господарською діяльністю чи обмежити її, тобто протидія законній господарській діяльності (ч. 1 ст. 206 КК). У такому разі очевидно, що кримінальний правопорушник посягає одночасно на два об'єкти – на порядок функціонування органів державної влади та управління, а також діяльності службових осіб і, відповідно, на встановлений порядок здійснення господарської діяльності в частині забезпечення свободи підприємницької діяльності.

Інший приклад, тепер уже на ідеальну сукупність розглядуваного та іншого к. пр. Так, якщо, скажімо, неправомірною вигодою, що передається іншій особі з метою впливу на прийняття рішення службовою особою, є підроблена іноземна валюта, то має місце ідеальна сукупність злочинів за ч. 1 ст. 369-2 КК і ч. 1 ст. 199 КК (у формі збуту підробленої іноземної валюти). Відповідно, матиме місце також ідеальна сукупність (одночасність) поставлення під загрозу двох груп правовідносин, що утворюють об'єкти двох злочинів – у контексті збуту підробленої валюти таким об'єктом виступатиме встановлений законом порядок формування і функціонування грошової системи України як частини економічної системи нашої держави.

Своєю чергою, чинна редакція ст. 369-2 КК одночасно встановлює відповідальність за два кримінально протиправні діяння, які полягають у здійсненні протиправного впливу на особу, уповноважену на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Це: 1) пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди; 2) прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди. Відповідно, безпосереднім об'єктом посягання цих протиправних діянь, як, власне, і більшості к. пр., ознаки яких описані в Розділі XVII Особливої

частини КК, є правовідносини, що виникають у зв'язку із забезпеченням нормальної (тобто законної) діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

Варта уваги позиція В. Навроцького про те, що доцільно виокремлювати два об'єкти посягання зловживання впливом, а саме: по-перше, «відносини з приводу використання службових повноважень особами, уповноваженими на виконання функцій держави на засадах неупередженості»; а по-друге, також «відносини, які виникають у зв'язку з безпідставним протиправним збагаченням винного» [8, с. 171].

Видається, що другий наведений ученим об'єкт посягання аналізованого злочину, хоча й характеризує суспільні відносини, на шкоду яким спрямоване кримінальне правопорушення за ст. 396-2 КК, водночас таке визначення суперечить загальноприйнятому розумінню об'єкта злочину – це суспільні (або правові) відносини, що охороняються законом. Власне, відносини, які виникають у зв'язку з безпідставним *протиправним* збагаченням винного, є, на мій погляд, самі собою протиправними. Отже, учасники таких відносин *a priori* повинні нести передбачену законодавством відповідальність відповідного виду.

Щодо додаткового об'єкта зловживання впливом, то в одному авторитетному науково-практичному коментарі до КК ним пропонується визнавати відносини справедливого розподілу матеріальних благ у суспільстві [32, с. 1183]. Справді, із позицій розуміння природи і проявів «фонової» корупції аналізоване діяння посягає, зокрема, на обіг матеріальних цінностей у суспільстві за принципом «доступу до посади» та пов'язаних із цим можливостей, а не за принципом «кожному по заслугах і досягненнях».

Варто погодитися з тим, що розглядуваний корупційний злочин заподіює шкоду також іншим об'єктам кримінально-правової охорони, зокрема порядку державного управління (авторитет держави) та порядку здійснення місцевого самоврядування, порядку здійснення правосуддя. Їх можна віднести до додаткових безпосередніх обов'язкових об'єктів цього злочину. Фактично шкода поставленим під правову охорону суспільним цінностям може заподіюватися при будь-якій формі зловживання впливом, як це описано в ст. 369-2 КК [35, с. 77]. Це додаткові обов'язкові об'єкти злочину, тому що на них завжди посягає цей злочин, заподіюючи їм шкоду або створюючи загрозу її заподіяння поряд із безпосереднім основним об'єктом, і вони в інших випадках можуть бути самостійним основним безпосереднім об'єктом злочину [36, с. 25].

Завершуючи авторський аналіз об'єкта складу зловживання впливом, принагідно звернемо увагу на такий момент. Ураховуючи те, що в диспозиціях ст. 369-2 КК ідеться про «вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, або пропозиція чи обіцянка здійснити вплив», а також з урахуванням змісту примітки до цієї заборони, яка розкриває поняття осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, зокрема через положення Закону України «Про запобігання корупції», то в контексті визначення кола правовідносин, яким заподіюється шкода внаслідок зловживання впливу, варто звернутись

до аналізу призначення цього нормативного акта, до встановлення його законодавчої мети.

У преамбулі до згаданого Закону зазначено, що він визначає правові та організаційні засади функціонування системи запобігання корупції в Україні, зміст та порядок застосування превентивних антикорупційних механізмів, правила щодо усунення наслідків корупційних правопорушень. Отже, з одного боку, ідеться про превентивний правозастосовний потенціал цього нормативного акта, а з іншого – про його реактивну дію, тобто про ліквідацію низки негативних для суспільства результатів, породжених корупційними правопорушеннями, у т.ч. кримінальними.

Таким чином, варто ще раз зауважити: аналізований злочин слід визнати таким, що посягає на сферу службової діяльності в Україні в частині недопущення зловживань, пов'язаних із корупцією в широкому сенсі.

Висновки. Здійснений у статті аналіз положень міжнародно-правових актів у сфері протидії корупції кримінально-правовими засобами та опрацювання відповідних наукових робіт, а також використання результатів власного тлумачення системно-структурних ознак і змісту кримінально протиправного діяння, описаного в ст. 369-2 КК, спонукає узагальнити декілька висновків.

Родовим об'єктом групи кримінальних правопорушень в умовно службово-професійній сфері, яка охоплює також зловживання впливом, є правовідносини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Відповідні кримінально протиправні діяння посягають на встановлений законом порядок використання влади, повноважень, становища та пов'язаних із ними можливостей службовими особами органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх апарату, об'єднань громадян, підприємств, установ та організацій незалежно від форм власності, а також особами, які надають публічні послуги, спортсменами тощо.

Основний безпосередній об'єкт зловживання впливом можна визначити таким чином: будучи суспільно небезпечним проявом «фонової» корупції, цей злочин посягає на систему правовідносин у частині забезпечення нормальної діяльності органів державного управління (включає також складову місцевого самоврядування), передусім, на засади прозорості та неупередженості під час ухвалення рішень державними адміністраціями, унаслідок чого також утворює, в опосередкованому режимі, загрозу для засад верховенства права та стабільності демократичних інститутів в Україні.

Безпосередніми додатковими обов'язковими об'єктами цього корупційного делікту є авторитет органів державної влади та місцевого самоврядування, а також правосуддя.

У подальших дослідженнях важливо розкрити такі важливі складові ознаки об'єкта зловживання впливом, як його предмет і, меншою мірою, потерпілий.

Використані джерела:

1. Тацій В. Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві України : навч. посіб. Харків : УкрЮА, 1994. 76 с.

2. Вознюк А. А. Декларування недостовірної інформації та умисне неподання декларації: нові моделі заборонних кримінально-правових норм. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2020. Вип. 4 (22). С. 104–120. URL : https://doi.org/10.33766/2524-0323.92.104-120.

3. Вознюк А. А. Корупційні кримінальні правопорушення: концептуальні проблеми в контексті реформування кримінального законодавства України. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 2 (20). С. 21–32. URL : https://doi.org/10.33270/04202002.21.

4. Вознюк А. А. Визнання статті 366-1 Кримінального кодексу України неконституційною: концептуальні вади прийнятого рішення. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 4 (117). С. 20–31. URL : https://doi.org/10.33270/0120 1174.20.

5. Задоя К. П. Проблеми обґрунтованості рішення конституційного суду України щодо визнання неконституційною статті 366-1 Кримінального кодексу України. *Juris Europensis Scientia*. 2022. № 1. С. 99–104.

6. Каменський Д. В. Корупція та ринкова економіка: небезпечна комбінація. *Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції :* зб. тез доп. V Міжнар. наук. практ. конф. (Харків, 31 берез. 2017 р.). Харків : ХНУВС, 2017. С. 86–87.

7. Михайленко Д. Г. Протидія корупційним злочинам засобами кримінального права: концептуальні основи : монографія. Одеса : Гельветика, 2017. 582 с.

8. Корупційні схеми: їх кримінально-правова кваліфікація і досудове розслідування / за ред. М. І. Хавронюка. Київ: Москаленко О. М., 2019. 464 с.

9. Науково-практичний коментар до Закону України «Про запобігання корупції» / Наук. ред. Хавронюк М. І. Київ: Ваіте, 2018. 472 с.

10. Чернявський С. С., Вознюк А. А. Зарубіжний досвід правової протидії незаконному збагаченню. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2019. № 17 (1). С. 79–89.

11. Дудоров О. О. Проблеми кваліфікації зловживання впливом у судовій практиці. *Часопис українського судочинства*. 2019. № 2. С. 13–35.

12. Дудоров О. О. Зловживання впливом: оцінка правозастосовного орієнтиру, сформульованого Верховним Судом, у контексті визначення перспектив щодо кримінально-правової заборони щодо «фонової» корупції». *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 10. С. 635–645. URL : https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-10/165.

13. Дюрдь В. І. Становлення кримінальної відповідальності за зловживання впливом в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. №. 5. С. 241–246. DOI : https://doi.org/10.32782/2524-0374/2019-5/57.

14. Киричко В. М. Висновки Верховного Суду щодо суб'єкта зловживання впливом (ч. 2 ст. 369-2 КК): критичний теоретичний аналіз. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2021. № 1(15). С. 162–190. DOI : https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021. 15.234695.

15. Киричко В. М. Проблема визначення суб'єкта зловживання впливом (ч. 2 ст. 3692 КК України) та її вирішення. *Проблеми законності*. 2015. № 128. С. 38–46.

16. Книженко О. О. Проблеми кваліфікації зловживання впливом. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2017. №. 4. С. 87–92.

17. Тімофєєва Л. Ю. Протидія корупційним практикам у євроінтеграційному контексті. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2022. № 4. С. 63–69. DOI : https://doi.org/10.32850/sulj.2022.4.3.11.

18. Антикорупційна стратегія на 2021–2025 роки. URL : https://nazk.gov.ua/wp-content/uploads/2022/08/Antykoruptsijna-strategiya-na-2021-2025-rr.pdf.

19. Фукуяма Ф. Що таке корупція і як з нею боротися. *Економічна правда*. 9 червня 2016 р. URL : https://www.epravda.com.ua/columns/2016/06/9/595365/.

20. Дудоров О. О., Мовчан Р. О., Письменський Є. О. Кримінально-правова охорона лісу в Україні : монографія. Київ: Норма права, 2023. 520 с.

21. Куц В. Сучасні уявлення щодо змісту окремих об'єктивних ознак складу злочину. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2017. № 2(14). С. 102–108.

22. Чумакова Т. К. Об'єкт і предмет кримінального правопорушення – незаконної приватизації державного, комунального майна. *Дніпровський науковий часопис публічного управління, психології, права*. 2022. № 1. С. 129–135. URL: https://doi.org/10.51547/ppp.dp.ua/2022.1.20.

23. Проєкт нового Кримінального кодексу України (контрольний текст станом на 14.10.2023 р.). URL : https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/10/15/ kontrolnyj-tekst-proyektu-kk-14-10-2023.pdf.

24. Тацій В. Я. Об'єкт злочину. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2013. № 1. С. 131–134.

25. Вознюк А. А. Кримінальна відповідальність за створення злочинних об'єднань та участь у них : монографія. Київ : Маслаков, 2018. 928 с.

26. Вознюк А. А. Теоретичні та практичні проблеми кримінальної відповідальності за створення злочинних об'єднань та участь у них як посягання на громадську безпеку : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2018. 652 с.

27. Висновок на проєкт кримінального кодексу України (Контрольний текст станом на 30.01.2023 р.). URL : https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/03/16/vysnovok-natsionalnyh-ekspertiv.pdf.

28. Колос С. С. Об'єкт злочину у науці кримінального права. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 11. С. 196–199.

29. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: Навчальний посібник / За заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ : ВАІТЕ, 2014. 944 с.

30. Музика А. А., Лащук Є. В. Предмет злочину: теоретичні основи пізнання : монографія. Київ : Паливода А. В., 2011. С. 56.

31. Explanatory Report to the Criminal Law Convention on Corruption. *European Treaty Series - No. 173*. URL : https://rm.coe.int/16800cce441999.

32. 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.

33. Кримінальне право (Особлива частина): підручник / за ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. Луганськ: видавництво «Елтон-2», 2012. Т. 2. 704 с.

34. Вознюк А. А. Видовий об'єкт злочинів, передбачених ст. 255, 257, 258[3], 260 Кримінального кодексу України. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2017. № 1 (13). С. 262–275.

35. Провокація вчинення злочину: практика ЄСПЛ та національних судів: наук.-практ. посіб. / Гладун О. З., Плотнікова В. П., Арушанян К. К., Пилипенко І. В., Лотюк

Д. П., Єрьоменко І. В., Щербакова Г. В., Черняк О. М. Київ : Національна академія прокуратури України, 2019. 101 с.

36. Вознюк А. А. Додатковий об'єкт злочину, передбаченого ст. 255 Кримінального кодексу України. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ.* 2015. № 4 (97). С. 21–32.

References:

1. Tatsii, V. Ya. (1994) Obiekt i predmet zlochynu v kryminalnomu pravi Ukrainy : navch. posib. Kharkiv : UkrIuA. [in Ukrainian].

2. Vozniuk, A. A. (2020) Deklaruvannia nedostovirnoi informatsii ta umysnenepo dannia deklaratsii: novi modeli zaboronnykh kryminalno-pravovykh norm. *Visnyk Luhan skoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav imeni E.O. Didorenka - Bulletin of Luhansk State University of Internal Affairs named after E. Didorenko, 4(22), 104-120*. URL : https://doi.org/10.33766/2524-0323. 92.104-120. [in Ukrainian].

3. Vozniuk, A. A. (2020) Koruptsiini kryminalni pravoporushennia: kontseptualni problemy v konteksti reformuvannia kryminalnoho zakonodavstva Ukrainy. *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav - Legal Journal of the National Academy of Internal Affairs, 2(20), 21-32*. URL : https://doi.org/10.33270/04202002.21. [in Ukrainian].

4. Vozniuk, A. A. (2020) Vyznannia statti 366-1 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy nekonstytutsiinoiu: kontseptualni vady pryiniatoho rishennia. *Naukovyi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav - Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs, 4(117), 20-31*. URL : https://doi.org/10.33270/ 01201174.20. [in Ukrainian].

5. Zadoia, K. P. (2022) Problemy obgruntovanosti rishennia konstytutsiinoho sudu Ukrainy shchodo vyznannia nekonstytutsiinoiu statti 366-1 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy. *Juris Europensis Scientia, 1, 99-104*. [in Ukrainian].

6. Kamenskyi, D. V. (2017) Koruptsiia ta rynkova ekonomika: nebezpechna kombinatsiia. *Kryminalno-pravovi ta kryminolohichni zasady protydii koruptsii : materialy V mizhnar. nauk.-prakt. konf. (Kharkiv, 31 berez. 2017 r.) - Criminal law and criminological principles of combating corruption : materials V intern. scientific-practical conf. (Kyiv, March 31), 86-87*. Kharkiv : KhNUVS. [in Ukrainian].

7. Mykhailenko, D. H. (2017) Protydiia koruptsiinym zlochynam zasobamy kryminalnoho prava: kontseptualni osnovy : monohrafiia. Odesa : Helvetyka. [in Ukrainian].

8. Koruptsiini skhemy: yikh kryminalno-pravova kvalifikatsiia i dosudove rozsliduvannia (2019). M. I. Khavroniuk (Ed.). Kyiv : Moskalenko O. M. [in Ukrainian].

9. Naukovo-praktychnyi komentar do Zakonu Ukrainy «Pro zapobihannia koruptsii» (2018) M. I. Khavroniuk (Ed.). Kyiv: Vaite. [in Ukrainian].

10. Cherniavskyi, S. S., Vozniuk, A. A. (2019) Zarubizhnyi dosvid pravovoi protydii nezakonnomu zbahachenniu. *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav - Legal Journal of the National Academy of Internal Affairs, 17(1), 79-89*. [in Ukrainian].

11. Dudorov, O. O. (2019) Problemy kvalifikatsii zlovzhyvannia vplyvom u sudovii praktytsi. *Chasopys ukrainskoho sudochynstva - Journal of Ukrainian Judiciary, 2, 13-35.* [in Ukrainian].

12. Dudorov, O. O. (2021) Zlovzhyvannia vplyvom: otsinka pravozastosovnoho oriientyru, sformulovanoho Verkhovnym Sudom, u konteksti vyznachennia perspektyv shchodo kryminalno-pravovoi zaborony shchodo «fonovoi» koruptsii». *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal - Legal scientific electronic journal, 10, 635-645*. URL : https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-10/165. [in Ukrainian].

13. Diurd, V. I. (2019) Stanovlennia kryminalnoi vidpovidalnosti za zlovzhyvannia vplyvom v Ukraini. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal - Legal scientific electronic journal, 5, 241-246*. URL : https://doi.org/10.32782/2524-0374/2019-5/57. [in Ukrainian].

14. Kyrychko, V. M. (2021) Vysnovky Verkhovnoho Sudu shchodo subiekta zlovzhy vannia vplyvom (ch. 2 st. 369-2 KK): krytychnyi teoretychnyi analiz. *Visnyk Asotsiatsii kryminalnoho prava Ukrainy - Bulletin of the Criminal Law Association of Ukraine, 1(15), 162-190*. URL : https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.15.234695. [in Ukrainian].

15. Kyrychko, V. M. (2015) Problema vyznachennia subiekta zlovzhyvannia vplyvom (ch. 2 st. 3692 KK Ukrainy) ta yii vyrishennia. *Problemy zakonnosti - Problems of Legality, 128, 38-46*. [in Ukrainian].

16. Knyzhenko, O. O. (2017) Problemy kvalifikatsii zlovzhyvannia vplyvom. *Naukovyi chasopys Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy - Scientific journal of the National Academy of Prosecutors of Ukraine, 4, 87-92*. [in Ukrainian].

17. Timofieieva, L. Yu. (2022) Protydiia koruptsiinym praktykam u yevrointehratsiinomu konteksti. *Pivdennoukrainskyi pravnychyi chasopys - South Ukrainian legal journal, 4(3), 63-69*. URL : https://doi.org/10.32850/sulj.2022. 4.3.11. [in Ukrainian].

18. Antykoruptsiina stratehiia na 2021–2025 roky. (2022) [Electronic resource] N. p. URL : https://nazk.gov.ua/wp-content/uploads/2022/08/Antykoruptsijna-strategiya-na-2021-2025-rr.pdf. [in Ukrainian].

19. Fukuiama, F. (2016) Shcho take koruptsiia i yak z neiu borotysia. *Ekonomichna Pravda*. [Electronic resource] N. p. URL : https://www.epravda.com.ua/columns/2016/06/9/595365/. [in Ukrainian].

20. Dudorov, O. O., Movchan, R. O., Pysmenskyi, Ye. O. (2023) Kryminalno-pravova okhorona lisu v Ukraini : monohrafiia. Kyiv: Norma prava. [in Ukrainian].

21. Kuts, V. (2017) Suchasni uiavlennia shchodo zmistu okremykh obiektyvnykh oznak skladu zlochynu. *Naukovyi chasopys Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy - Scientific journal of the National Academy of Prosecutors of Ukraine, 2(14), 102-108*. [in Ukrainian].

22. Chumakova, T. K. (2022) Obiekt i predmet kryminalnoho pravoporushennia – nezakonnoi pryvatyzatsii derzhavnoho, komunalnoho maina. *Dniprovskyi naukovyi chasopys publichnoho upravlinnia, psykholohii, prava - Dnipro scientific journal of public administration, psychology, law, 1, 129-135*. URL : https://doi.org/10.51547/ppp.dp.ua/2022.1.20. [in Ukrainian].

23. Proiekt novoho Kryminalnoho kodeksu Ukrainy (kontrolnyi tekst stanom na 14.10.2023 r.). [Electronic resource] N. p. URL : https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/10/15/kontrolnyj-tekst-proyektu-kk-14-10-2023.pdf. [in Ukrainian].

24. Tatsii, V. Ya. (2013) Obiekt zlochynu. *Visnyk asotsiatsii kryminalnoho prava Ukrainy - Bulletin of the Criminal Law Association of Ukraine, 1, 131-134*. [in Ukrainian].

25. Vozniuk, A. A. (2018) Kryminalna vidpovidalnist za stvorennia zlochynnykh obiednan ta uchast u nykh : monohrafiia. Kyiv : Maslakov. [in Ukrainian].

26. Vozniuk, A. A. (2018) Teoretychni ta praktychni problemy kryminalnoi vidpovidalnosti za stvorennia zlochynnykh obiednan ta uchast u nykh yak posiahannia na hromadsku bezpeku. *Candidate's of thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].

27. Vysnovok na proiekt kryminalnoho kodeksu Ukrainy (Kontrolnyi tekst stanom na 30.01.2023 r.). (2023) [Electronic resource] N. p. URL : https://newcriminalcode. org.ua/upload/media/2023/03/16/vysnovok-natsionalnyh-ekspertiv. pdf. [in Ukrainian].

28. Kolos, C. C. (2018) Obiekt zlochynu u nautsi kryminalnoho prava. *Pidpryiemnytstvo, hospodarstvo i pravo - Entrepreneurship, economy and law, 11, 196-199*. [in Ukrainian].

29. Dudorov, O. O., Khavroniuk, M. I. (2014) Kryminalne pravo : navch. posib. M. I. Khavroniuk (Ed.). Kyiv : VAITE. [in Ukrainian].

30. Muzyka, A. A., Lashchuk Ye. V. (2011) Predmet zlochynu: teoretychni osnovy piznannia : monohrafiia. Kyiv : Palyvoda A. V. [in Ukrainian].

31. Explanatory Report to the Criminal Law Convention on Corruption. *European Treaty Series - No. 173.* UR L: https://rm.coe.int/16800cce441999. [in English].

32. Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnoho kodeksu Ukrainy (2018) M. I. Melnyk, M. I. Khavroniuk (Eds.). Kyiv : VD «Dakor». [in Ukrainian].

33. Kryminalne pravo (Osoblyva chastyna): pidruchnyk (2012) O. O. Dudorov, Ye. O. Pysmenskyi (Eds.). Luhansk : vydavnytstvo «Elton-2». [in Ukrainian].

34. Vozniuk, A. A. (2017) Vydovyi obiekt zlochyniv, peredbachenykh st. 255, 257, 2583, 260 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy. *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav - Legal Journal of the National Academy of Internal Affairs, 1(13), 262-275*. [in Ukrainian].

35. Provokatsiia vchynennia zlochynu: praktyka YeSPL ta natsionalnykh sudiv: nauk.-prakt. posib. (2019) / Hladun O. Z., Plotnikova V. P., Arushanian K. K., Pylypenko I. V., Lotiuk D. P., Yeromenko I. V., Shcherbakova H. V., Cherniak O. M. (Eds.) Kyiv : Natsionalna akademiia prokuratury Ukrainy. [in Ukrainian].

36. Vozniuk, A. A. (2015) Dodatkovyi obiekt zlochynu, peredbachenoho st. 255 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy. *Naukovyi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav - Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs, 4(97), 21-32*. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 01.12.2023

Mishura M., *Postgraduate Student of the Research Laboratory on the Problems of Combating Crime of the Educational and Research Institute No. 1 of the National Academy of Internal Affairs (Kyiv, Ukraine)*

THE OBJECT OF ABUSE OF INFLUENCE (ART. 369-2 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE)

The research paper is devoted to the study of the content of the features of the object of the crime, provided for in Art. 369-2 of the Criminal Code of Ukraine.

Emphasis is put on the fact that effective implementation of constitutional prescriptions on the need for the functioning of state authorities and local self-government in a legal manner acquires significant importance in the context of countering corrupt practices in Ukraine, including such manifestations of "background" corruption as abuse of influence.

In the theoretical aspect, the place and functional status of the object in the system of elements of the composition of criminal offense is revealed, and the pluralism of scientific approaches to understanding the concept of the object is also highlighted. The definition of the object of a criminal offense as a social value, to which harm is caused, enshrined in the draft of the Criminal Code is critically characterized. On the one hand, the proposed regulatory consolidation of the concept of the object of a criminal offense is recognized as a positive point; at the same time, it is noted that the reference by the legislator in Art. 1 of the current Criminal Code of Ukraine on the highest values, such as human and citizen rights and freedoms, does not necessarily mean that they are subject to criminal protection outside the category of social relations.

In general, it has been established that although many approaches to defining the object of the crime seem convincing when considering the specific composition of the crime, they can become the subject of constructive criticism.

The author supports scientific position that legal relations in the field of official activity and professional activity related to the provision of public services should be recognized as the generic object of the group of criminal offenses to which abuse of influence is attributed.

In order to determine the main direct object of abuse of influence and with reference to the content of international anti-corruption documents, it is noted that this crime encroaches, on the one hand and first of all, on the legally regulated mechanism of state administration, parallel to which, on the other hand and indirectly, there is an encroachment on the constitutional principles of the rule of law and the democratic state regime.

It has also been announced on the need for further study of such component of the object of abuse of influence as its subject, namely, unlawful benefit, regardless of its size.

Keywords: corrupt criminal offense, object of criminal offense, abuse of influence, object, victim, undue benefit, official, person authorized to perform the functions of the state or local self-government.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.86-97
УДК: 343.9

Сокуренко В. В., *кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права та кримінології факультету підготовки фахівців для органів досудового розслідування Одеського державного університету внутрішніх справ (м. Одеса, Україна)*
e-mail: 1313sakur@gmail.com
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0001-6879-7376

ВОЄННО-АГРЕСИВНА ЗЛОЧИННІСТЬ У ФОКУСІ КРИМІНОЛОГО-ЕКЗИСТЕНЦІАЛЬНОГО АНАЛІЗУ: СИТУАЦІЯ РОСІЙСЬКО-УКРАЇНСЬКОЇ ВІЙНИ

Стаття присвячена дослідженню феномену воєнно-агресивної злочинності з позицій кримінолого-екзистенціального аналізу. Обґрунтовується, що ресентимент поневолює, «вбиває» творчу енергетику, замикає її на ненаситі, на установці на боротьбу (остання досягає рівня невротичної установки). Остання поступово набуває самодостатніх рис і функціонує автономно. Підживлювана колективними травмами, часто також і сфальсифікованим дискурсом, ця установка сприяє зациклюванню соціального часу, позбавляючи соціальну групу здатності прорватися до майбутнього, позбавитись тягаря минулого, зачиняє групу в наративах та переживаннях минулого, роблячи повсякчас його сучасним та «майбутнім». У зв'язку з цим розв'язану російською федерацією агресивну війну, замішану на ресентименті, цілком можна визначити і як війну минулого проти майбутнього, як спробу ув'язнити можливі проєкти майбутнього, блокувати відповідні мотивації, у тому числі через закономірну провокацію зворотного ресентименту жертв агресії.

© Сокуренко В. В., 2023

Встановлено, що російсько-українська війна – це війна за засновки цивілізації, за визначення тих мотивацій, установок та орієнтацій, які будуть ключовими, визначальними в повоєнному світі. Можемо констатувати, що агресія росії пред'являє установку на домінування, мегалотимію. Україна ж прагне відстоювати установку на гідність та свободу, ізотимію. Відтак відстоюється думка про те, що воєнно-агресивна злочинність серед представників російської сторони є проєкцією загальносоціального стану втечі від свободи. Виконання злочинних наказів виявляється нормою через ефективну систему перевизначення зла, у тому числі й зокрема за рахунок пропаганди. Обтяжує цей стан екзистенція вини, що є укоріненою в самій культурі, однак такою, що набуває гіпертрофованих форм у поєднанні з установкою на мегалотимію, із запаленою домінантною гідністю.

Ключові слова: війна, воєнно-агресивна злочинність, екзистенція, ресентимент, агресивна несвобода, вина, перевизначення зла.

Постановка проблеми. Російська агресія проти України, розпочата у 2014 р. й активізована до фази повномасштабної війни, починаючи з 24.02.2022 р., буквально знерухомила на перших парах гуманітарну науку й кримінологію в тому числі. Усе, що було відомо про збройні конфлікти, про їх передумови, перебіг, про звірства, що їх неодмінно супроводжують, оформилось в історію знання, набуло значення ретроспективних досліджень, які мало чим можуть бути пов'язані з дійсністю, з поточним моментом XXI ст. Утім, оціпеніння досить швидко минуло й в стресових умовах перебування в зоні активного міжнародного збройного конфлікту українським кримінологам почали відкриватися ті обставини, явища, феномени, які до цього або не артикулювалися в науці взагалі, або називалися дуже обережно, без розлогої аргументації, емпіричної бази висновування. До таких категорій, наприклад, відноситься сучасний російський фашизм, ресентимент, криміногенна постпам'ять, геноцид, злочини звірств (*atrocity crimes*) тощо. Серед цього ж, на наше переконання, відносно автономною гносеологічною одиницею варто означити й феномен воєнно-агресивної злочинності. І не тільки тому, що агресія однієї країни проти іншої відбулась і триває у форматі масштабної війни. Ні, не за самим лише цим фактом, хоча і він міг би бути цілком достатнім. Справа в іншому, глибшому науковому та прикладному запиті – пізнати природу, сутнісні особливості та феноменологію агресії, ворожнечі, ненависті, що лежить в основі як масових, групових кримінальних практик, вчиненні найтяжчого з можливих – злочину агресії, так і їх проєкції на площину індивідуальної злочинної поведінки, вчинення звірств щодо цивільного населення, військовополонених, їх свідомих та не обумовлених військовою необхідністю вбивств, катувань.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми відтворення злочинності в контексті збройних конфліктів неодноразово потрапляли до фокусу уваги дослідників в межах окремого наукового напряму – кримінології війни. Широковідомими є праці Д. Арчера (*D. Archer*), Р. Гартнера (*R. Gartner*), Р. Джеймісон (*R. Jamieson*), Е. Дюркгейма (*E. Durkheim*), Дж. Кляйн (J. *Klein*), Р. Макгеррі (*R. McGarry)*, А. Уайт (*A. White*) С. Уолклейт (S. *Walklate),* а також В. С. Батиргареєвої, В. М. Дрьоміна, І. В. Кріцака, О. М. Литвинова, Ю. В. Орлова, В. О. Тулякова

та інших дослідників. Водночас, визнаючи їх суттєвий внесок у розробку заявленої проблематики, не можна не відзначити і того, що глибинна природа воєнно-агресивної злочинності лишається малодослідженою.

Формулювання цілей. Метою статті є визначення змісту, опис та пояснення основних проявів феномену воєнно-агресивної злочинності з позицій кримінолого-екзистенціального аналізу.

Виклад основного матеріалу. Може здатися, що між плануванням, розв'язуванням, веденням агресивної війни (ст. 437 КК України, злочину агресії – у категоріях міжнародного кримінального права) та відповідними воєнними злочинами, злочинами проти людяності зв'язок вельми умовний, адже вони вчиняються здебільшого різними суб'єктами, з імовірно неоднаковою мотивацією, у різний спосіб. Утім, слід піддати сумніву те, що ці феномени є абсолютно розрізненими, функціонально та екзистенціально не пов'язаними. Вони є суть сплеску агресивної енергетики засобами та в контексті війни. Концентрована воля на домінування через підкорення або знищення формується та реалізується на всій вертикалі агресії: від воєнно-політичного лідера, відповідального за розв'язування війни, і до рядового солдата, який, реалізуючи волю лідера, репрезентує її у своїй діяльності. Відтак постає деякий цілісний агресивно-насильницький драйв, фокусований у зоні збройного конфлікту, але детермінанти якого виходять далеко за його межі, сягаючи найтонших та найглибших пластів колективного та індивідуального безсвідомого.

Тому саме екзистенціальна цілісність феномену воєнно-агресивної злочинності є підставою і для його феноменологічного узагальнення в єдиний пізнавальний, об'єкт у межах кримінології війни, а зрештою – в об'єкт елімінації, обструкції, цілеспрямованого руйнуючого впливу. Ця екзистенціальна цілісність, утім, є складною, вміщує в собі комбінацію декількох екзистенцій. Для того щоб розібратися у єднальній «матерії» досліджуваного феномену, корисним буде звернутися до розробленої професором Ю. В. Орловим матриці кримінолого-екзистенціального аналізу злочинності.

Так дослідник зауважує, що екзистенціальний аналіз **–** дослідницький підхід, що спирається на філософію екзистенціалізму (М. О. Бердяєв, М. Бубер, А. Камю, С. Кьєркегор, Ж.-П. Сартр, М. Хайдеггер, К. Ясперс, Я. Паточка та ін.), є інтелектуальною реакцією на кризу позитивізму в культурі. У кримінологічному ракурсі екзистенціалізм репрезентує установку на утримання єдності об'єктивного і суб'єктивного в пізнанні особистості злочинця й злочину, заперечення домінантної ролі об'єктивних факторів у ґенезі кримінальної активності, зміщує фокус уваги кримінологічного аналізу з суспільних протиріч на особистісне переживання існування як базовий рівень криміногенної детермінації [1, с. 86]. Екзистенція – не універсальна, завжди суб'єктивна, а тому конкретна й тимчасова. Кьєркегорівська зв'язка стадійності екзистенції, яка передбачає перехід від особистісного естетичного виміру до соціально-етичного (і далі – до містично-духовного), що проростає з суб'єктивного існування (у загальній та особистісній мірності остання має функціональний пріоритет, представляє обер-

нену до діалектико-матеріалістичної логіку), спонукає до зміщення акцентів пізнавальної та запобіжної діяльності із загальносоціального, групового рівня на індивідуальний з відповідним зворотним зв'язком (відособистісне групування кримінальної превенції). Особистість злочинця й жертви, фактори окремого злочину стають центральними елементами екзистенціального кримінологічного аналізу. З позицій останнього злочин постає явищем, передусім, психічним, а криміногенна ситуація – суб'єктивною [1, с. 87].

Відтак переживання (екзистенція) злочину, у тому числі і його передчуття, є одним з ключових факторів свідомого акту агресивно-насильницької поведінки. І війна в цьому сенсі не є таким виключенням, хіба що серед інших кримінальних способів досягнення екзистенційного піднесення, становлячи собою екстраординарний, масовий, у щільній спайці колективного та індивідуального. Злочини війни ніколи не є суто індивідуальним проявом, адже у мученнях, катуваннях, вбивствах цивільних осіб, військовополонених завжди ганебно наявний колективний вимір, відсилка до групового інтересу, перекладання відповідальності на лідера. Навіть у розв'язуванні війни лідер-злочинець, часто маючи садистські схильності, апелює до поклику історичної справедливості, до деяких зв'язків поколінь та поклику предків. Тож навіть і тут є певний діалог, полілог. І цим воєнно-агресивна злочинність принципово відрізняється від ординарної агресивно-насильницької злочинності, де персоналітет злочинця є довершеним, самодостатнім й здебільшого не потребує діалогу з іншими задля віднайдення підстави для домінування над жертвою. У воєнно-агресивних злочинах такі підстави неодмінно формуються в області ідеологій, насичених дискурсивними та символічними маркерами ненависті, ворожості, мстивості. Не в останню чергу за рахунок цих засобів знімається відповідальність з особистості за свої злодіяння, відбувається легітимація насильства. І це значно ускладнює протидії його поширенню.

Екзистенція завжди самодостатня (у сенсі *Dasein* (М. Хайдеггер), що в приблизному перекладі означає «ось-буття», буття тут і зараз), а тому цілісною. Пізнання екзистенціальних цілісностей (екзистенцій) вимагає застосування специфічного, не аналітичного в суворо науковому розумінні, методу, адже з частин ціле не формується; навпаки, з цілісності можуть бути виведені частини, фрагменти. Екзистенція аналітично не пізнається; аналітично фіксуються її осколки, «слідова картина», якою задовольнити в достатній мірі науковий запит рішуче неможливо [1, с. 96]. Її осягнення досягається через оперування методом екзистенціального експерименту.

Сутність такого експерименту (інколи його називають перформативним) полягає в моделюванні й перепроживанні дослідником станів, імовірно властивих злочинцеві. При цьому активно використовується наукова інтуїція (можливості її застосування в кримінології переконливо описані академіком О. М. Бандуркою та професором О. М. Литвиновим [2, с. 30–38]), емпатія, установка поліекзистенції [1, с. 97]. У результаті подібного експериментування в поєднанні з класичним інструментарієм кримінологічного аналізу Ю. В. Орлов сформував

розлогу матрицю кримінолого-екзистенціального аналізу. У ній репрезентовано цілу низку особливих, кримінологічно значущих екзистенцій. Чотири з них, на нашу думку, найбільш точно та повно (хоча, вірогідно, і не вичерпно) описують екзистенціальний вимір воєнно-агресивної злочинності.

1. Екзистенція мегалотимії, ідею про яку, вслід за давньогрецькими філософами (Платон, Сократ, Главкон), у новому політичному дискурсі розвиває Ф. Фукуяма, ув'язуючи її із політикою ідентичності та агресивними практиками утвердження гідності. Семантично мегалотимія виводиться із категорії «тимос», якою оперували античні філософи для позначення частини душі, яка відповідає за відчуття гідності, жадання її визнання з боку інших. Вона розкладається на два фрагменти: ізотимія – це потреба мати повагу нарівні з іншими людьми, тимчасом як мегалотимія – бажання здобути визнання своєї вищості [3, с. 12–13]. Іншими словами, мегалотимія виражає прагнення до визнання гідності через групову домінантність, виключність, вищість. У її основі – груповий нарцисизм, ідея (переживання) величі, що сусідить із жертовністю. Екзистенція мегалотімії знаходиться в основі праворадикальних, неонацистських, гомофобних, ксенофобних та інших практик, що втілюються в злочинах ненависті як крайній формі нетерпимості до представників принципово інакших соціальних груп [1, с. 98].

Таким чином, переживання потреби у визнанні вищості у взаєминах з іншими колективами групами спонукає до дій щодо підкорення через розв'язування та ведення агресивної війни. Це – умовно швидкий спосіб отримання жаданого визнання в ситуації, коли довгі стратегії виявляються неприйнятними або через їх відсутність, або неконкурентоздатність. Саме така ситуація фіксується в основі російської агресії проти України.

2. Екзистенція ресентименту. Під ресентиментом прийнято розуміти соціально-психологічний феномен, який полягає у ворожому ставленні до інакшого соціального суб'єкта на основі генерації, підтримання наративів, дискурсу й символіки ідентичності в повністю або частково сфальсифікованих умовах протистояння загрозам існування групи, що супроводжується агресивними практиками опозиційно-консолідуючого значення. Ресентимент відтворюється і як індивідуальний психоемоційний стан ворожості й ненависті, раціоналізований описово-пояснювальною (часто соціально міфологізованою) системою переконань, і як масовий, колективний, транссуб'єктний феномен групової опозиційної консолідації [4, с. 150].

Ф. Фукуяма влучно зауважує, що ресентиментарні ідеології й політики (націоналізму, реваншизму – прим. автора) нав'язують ідеологію жертви, покладаючи провину за нещастя на сторонні групи. І вони вимагають обмеженого визнання гідності: не для всіх, а для членів певної національної або релігійної групи [3, с. 77]. Досвід російсько-української війни засвідчує активність експлуатації ресентиментарних політик як із боку агресора – російської влади, так і з боку української влади, що буквально та безпосередньо є жертвою злочину агресії, але водночас, тим самим легітимізує насильство щодо об'єктів, які так чи

інакше афіліюються з агресором (і не завжди об'єктивно). Тим не менш, ресентимент – одна за базових, центруючих екзистенцій воєнно-агресивної злочинності.

Також доречним вважаємо звернути увагу на ту обставину, що ресентимент поневолює, «вбиває» творчу енергетику, замикає її на ненаситі, на установці на боротьбу (остання досягає рівня невротичної установки). Остання поступово набуває самодостатніх рис і функціонує автономно. Підживлювана колективними травмами, часто також і сфальсифікованим дискурсом, ця установка сприяє зациклюванню соціального часу, позбавляючи соціальну групу здатності прорватися до майбутнього, позбавитись тягаря минулого, зачиняє групу в наративах та переживаннях минулого, роблячи повсякчас його сучасним та «майбутнім». У зв'язку з цим розв'язану російською федерацією агресивну війну, замішану на ресентименті, цілком можна визначити і як війну минулого проти майбутнього, як спробу ув'язнити можливі проєкти майбутнього, блокувати відповідні мотивації, у тому числі через закономірну провокацію зворотного ресентименту жертв агресії. І тут виникає фігура злочинця як жертви, формуються потужні механізми самодетермінації воєнно-агресивної злочинності, функціонування яких є додатковим фактором виявлення не лише пізнавальної, ганебної, а й онтологічної, діяльнісної цілісності цього різновиду кримінальних практик.

Тим не менш, саме в контексті позначеного соціально-часового конфлікту вбачається в конфлікт цивілізаційний. Варто бути свідомим того, що російсько-українська війна – це війна за засновки цивілізації, за визначення тих мотивацій, установок та орієнтацій, які будуть ключовими, визначальними в повоєнному світі. Можемо констатувати, що агресія Росії пред'являє установку на домінування, мегалотимію. Україна ж прагне відстоювати установку на гідність та свободу, ізотимію. Саме тому небезпідставними видаються міркування тих дослідників, які пов'язують воєнно-агресивну злочинність представників росії з екзистенцією агресивної несвободи.

Екзистенція агресивної несвободи (свобода як тягар відповідальності і самотності) є сервільним підданством (патерналізму (автократії), як процесом і результатом утечі від свободи й позбавлення тиску відповідальності, самотності й смертності [1, с. 98]. Е. Фромм запропонував дуже влучну й аналітично глибоку характеристику – механізм відмови від свободи. «Усвідомлюючи свою окремість, усвідомлюючи, хай навіть дуже невиразно, неминучість хвороб, старості й смерті, – зауважував дослідник, – людина не спроможна не відчувати, наскільки вона є малозначною, як мало означає вона проти навколишнього світу, з усім тим, що не входить у її «Я»». Людина повинна мати можливість віднести себе до якоїсь системи, яка б спрямовувала її життя і надавала їй сенсу; в іншому випадку її переповнюють сумніви, які паралізують здатність діяти, а значить, і жити. Вона має зуміти возз'єднатися зі світом у спонтанності любові та творчої праці або знайти в собі якусь опору за допомогою таких зв'язків із цим світом, які знищують її свободу та індивідуальність [5, с. 22, 23].

Дійсно, свобода є прагненням і надбанням гідних (недарма в Давній Греції рабам відмовляли у визнанні їхньої гідності). Вона пов'язана з відповідальністю, страх перед якою змушує багатьох свідомо відмовлятися від свободи. Під спонуканням свободи, підмічає М. Кундера, гнуться люди, як під тягарем [6, с. 55]. І це також є закономірним, як і прагнення до свободи. Тому вартим уваги, вважаємо, є спостереження Е. Фромма, який вказує: «На перших порах багато хто себе заспокоював думкою, що перемоги авторитарних систем зумовлені божевіллям деяких особистостей… Ще одна загальноприйнята ілюзія, можливо, і найнебезпечніша з усіх, полягала у впевненості, що люди, на кшталт Гітлера, начебто захопили владу над державним апаратом за допомогою віроломства та шахрайства, що вони правлять, спираючись тільки на грубе насильство, а весь народ є безпомічною жертвою зради і терора» [5, с. 10]. Недемократичні, фашистські політичні режими, на кшталт сучасного російського, який розв'язав війну проти України, спирається не тільки і не стільки на внутрішню систему політичного насильства, скільки на щиру підтримку підданих. І ці ж піддані з такою ж щирістю та впевненістю у правильності своїх дій стають на шлях вчинення воєнних злочинів, включаючи насильства. Продовження та розширення агресії розглядається ними як умова збереження своєї ідентичності в підданстві. Тому й розглядати варто такі дії як прояв екзистенції агресивної несвободи.

На цей феномен звертала увагу також й Х. Арендт (а в подальшому і С. Мілгрем), описуючи судовий процес над нацистським злочинцем А. Айхманом та підмічаючи: «Ті, хто нині каже, що Айхман міг би діяти інакше, просто не знають або вже забули, яким усе було тоді. Айхман не прагнув бути серед тих, хто сьогодні вдавав, що «вони завжди були проти», хоча насправді *охоче* виконували те, що їм наказували» [7, с. 53]. І ще: «Що стосується ницості, Айхман був абсолютно переконаний, що в глибині своєї душі він не був покидьком; а що стосується сумління, він чудово пам'ятав, що відчував би його докори, лише якби не виконав отриманих наказів, тобто не відправив би мільйон чоловіків, жінок і дітей на смерть із великим завзяттям та найпедантичнішою ретельністю» [7, с. 54]. І ця проблема феномену соціального підкорення й свідомого, добровільного позбавлення від свободи є досить глибокою й до кінця в науці не розв'язаною. На найвищому політичному рівні також про неї воліють не згадувати. На тому ж суді над А. Айхманом, згадує Х. Арендт, «…старанно уникали найвибуховішої теми, якою була майже всеохопна співучасть у злочині, що простягалася набагато далі за коло членів нацистської партії» [7, с. 45].

Відтак, вважаємо, що воєнно-агресивна злочинність серед представників російської сторони є проєкцією загальносоціального стану втечі від свободи. Втечі агресивної й психологічно комфортної для суспільства. Виконання злочинних наказів виявляється нормою через ефективну систему перевизначення зла, у тому числі й зокрема за рахунок пропаганди.

3. Екзистенція смертності, що є страхом перед невідворотним. Екзистенціальний страх – це не страх перед чимось конкретним, а страх перед світом, перед «ніщо», небуттям [8, с. 86]. Саме так – страх перед небуттям (С. Кьєркегор). Св.

Августин писав: «Час, що проживає людина, віднімається від часу життя, і з кожним днем його залишається все менше й менше, так що час цього життя є взагалі не що інше, як шлях до смерті» [9, с. 73]. Відтак, смерть – не просто «подія», але й буттєве осягнення смертності людиною. Отже, страх смертності є фоновим станом життя будь-якої людини, апелює до принципової кінцевості існування, що робиться можливим в контексті такої функції вищої нервової діяльності як самосвідомість [1, с. 98]. Логіка розгортання цього нейропсихологічного, метафізичного функціоналу добре викладена й комплексно обґрунтована Е. Фроммом у його відомій праці «Анатомія людської деструктивності». У ній же вчений аргументує зв'язок екзистенції смертності (стану екзистенціальної нерівноваги) із деструктивною, так званою злоякісною агресією, садистськими схильностями, некрофілією, кримінальними способами їх задоволення [10, с. 298–510]. Історія свідчить: війни розв'язуються особами похилого віку, горизонт життя яких із суто фізіологічних, природних причин обмежений видимими обрисами. Нестерпність відчуття плину часу й наближення межі життя й смерті змушує вдаватися до активності, що може сприяти увіковіченню; залишення «сліду в історії» як способу супротиву невідворотності буття – ось та екзистенція, що штовхає до політичної екстравагантності, до політико-кримінального акціонізму. Смерть як кінець присутності, є найбільш безвідносна, достовірна, але й невизначена, проте необхідна можливість присутності [8, с. 85]. І можливість ця реалізується через увіковічнення в актах історичної ваги, якими, серед іншого є війни. Саме тому розв'язування агресивної війни, злочин агресії слід віднести до феномену кримінального акціонізму. Але, певна річ, жага до власного увіковічення, до власної фіксації у квазібутті є не єдиною умовно нормальною (у значені поширеності й стійкості) реакції людей на екзистенційний страх, танатофобію. На іншому полюсі вищого модусу буття (за М. Гайдеггером) знаходиться мудрість, філософська або містична трасценденція, що відкриває самість, діалог із позабуттєвим. Але такі стани не складають предмет кримінологічної уваги й інтересу, чого не можна сказати про персоно-фіксуючий кримінальний акціонізм.

У цьому контексті правий Ю. В. Орлов, коли вказує, що акціонізм є інвазією символу в буття, агресія симулякру, перетворення буття на символ при частковому збереження онтологічності; така собі симулятивна деонтологізація й онтологічна симулятивність [11, с. 55]. При тому не складає надмірних зусиль, шляхом контент-аналізу масиву відкритих даних, ідентифікувати мегалотимний акціонізм у діяльності окремих політичних діячів, а надто тих, що репрезентовані політичною системою РФ. Яскраво виражене домінування й установки на (за)володіння із конотаціями згвалтування, сексуального насильства; і наступні пояснення про те, що ці слова не мали жодного особистого виміру, а були натяком на, так звані, Мінські домовленості, абсолютно не змінюють суті справи, адже владно-політична мегалотімія передбачає визнання не особисте, а символічно-колективне (акціонізм є актом символічним), на рівні міждержавних відносин, оскільки й сам суб'єкт-мегалотим самоідентифікується (один із симптомів – активне використання займенника «ми») із суб'єктом метаполітичним [11, с. 55–56].

Таким чином, можна бачити, як між собою пов'язані екзистенція смертності та мегалотимії. І це ще одна особливість останньої: прагнення до визнання на домінантних засадах, до владарювання має глибоке коріння танатофобних пластах переживання буття, у страху смертності. Арзамаських жах принципової кінцевості існування – потужне джерело злоякісної, як її назвав Е. Фромм, деструктивної агресії без раціональних підстав. Раціо слугує тільки приводом, формальною легітимізацію.

4. Екзистенція вини є укоріненою в самій культурі, однак такою, що набуває гіпертрофованих форм у поєднанні з установкою на мегалотимію, із запаленою домінантною гідністю. Цю екзистенцію вдало описав та обґрунтував З. Фройд у своїй відомій праці «Невпокій в культурі». «Культура, на думку З. Фройда, – обмежувач природних гонів, базових біологічних спонук. Чим розвиненіша культура – тим більше обмежень й заборон, ідеалів, еталонів». Утім, зі зрозумілих причин, жоден з цих ідеалів не є досяжним повністю й цілком. І така недосяжність, базова ницість зумовлює й базове відчуття провини [12, с. 122–125].

З. Фройд прямо вказує: «Коли ми познайомились із механізмом неврозів, з'ясувалося, що людина стає невротичною, тому що не годна витримати всіх тих обмежень, які суспільство накладає на неї в служінні своїм культурним ідеалам… Тож велику частку провини за наші нещастя несе наша культура; ми були б набагато щасливіші, якби відмовились від неї. З цього випливає висновок: якщо ці вимоги культури будуть зняті або істотно знижені, відкриється можливість повернення до щастя» [13, с. 20, 33, 38].

Утім, ще з давньогрецьких діалогів Сократа та Главкона помічена дратівливо-гнівлива особливість людської натури: «Леонтій був кращої думки про себе і вважав, що зможе встояти перед спокусою подивитися на тіла, а коли піддався бажанням, то розізлився, що не зміг відповідати цьому стандарту» [3, с. 30]. Ця злість є нічим іншим, як реакцією на неможливість відповідати вимогам культури. При збереженні ж почуття власної гідності *агресія спрямовується на культуру*. Узалежненість та невідповідність від західної цивілізації російської культури, безпідставна претензійність останньої на збереження спадкової величі Срібного віку породжує екзистенціальну нестерпність співіснування поруч із «дзеркалом» («ефект Доріана Грея» з відомого роману Оскара Уайльда) – зразками Західної цивілізації, її цінностями, мотиваціями. Й Україна небезпідставно пов'язується російським політичним істеблішментом зі складовою саме цієї цивілізації, що додатково підтверджується й положеннями Конституції України про стратегічний вектор розвитку, спрямований на інтеграцію з ЄС та Північноатлантичним альянсом. Атака на цю культуру є проявом дії комплексу вини за власну неспроможність.

Висновки. Підсумовуючи зазначимо, що *з позицій кримінолого-екзистенціального аналізу воєнно-агресивна злочинність постає мегалотимно-ресентиментарною екзистенцією страху та агресивної несвободи, сполученою з комплексом вини перед вимогами сучасної західної культури, з одного боку, та травматичною ненавистю і ворожістю до агресора, з іншого*. Це визначення, певна річ, є узагальненим і не враховує низки особливостей досліджуваного феномену. Утім, воно, як видається, є до-

статньо універсальним і в той же час відображає специфіку етіології досліджуваного феномену, дозволяє виявити зорієнтувати науковий пошук не тільки на феноменологічному, а на глибинному, етіологічному, екзистенціальному рівні відтворення. Останній, згідно з академічною традицією, прийнято розкривати в межах питань про криміногенну детермінацію та профілювання ординарного й екстраординарного злочинців.

Перспективи подальших досліджень вбачаються в розробці проблем мотивації воєнно-агресивних злочинів, кримінологічного профілювання злочинця-агресора, від лідера, до виконавця волі на розв'язування, ведення агресивної війни, вчинення злочинів з ознаками звірств. Крім того, актуальною видається й проблема вивчення ситуативних факторів означених злочинів та ролі в криміногенезі чинників екзистенційного рівня.

Використані джерела:

1. Орлов Ю. В. Модуси буття злочинності: матриця кримінолого-екзистенціального аналізу. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2021. № 1 (24). С. 85–105.

2. Бандурка О. М. Литвинов О. М. Роль і значення інтуїтивного пізнання у кримінології. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2017. № 1 (15). С. 30–38.

3. Фукуяма Ф. Ідентичність. Потреба в гідності та політика скривдженості / Пер. з англ Т. Сахно. Київ : «Наш Формат», 2020. 192 с.

4. Орлов Ю. В. Ресентимент: шлях від жертовності до злочинності. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2020. № 1 (22). С. 140–151.

5. Fomm E. Die Furcht vor der Freiheit Tsd. Paperback. München : Dt. Taschenbuch-Verl., 1994. 226 s.

6. Кундера М. Життя деінде : роман / Пер. з фр. Л. Кононовича. Львів : Видавництво Старого Лева, 2020. 336 с.

7. Арендт Х. Айхман в Єрусалимі. Розповідь про банальність зла / Пер. з англ. А. Котенка. Видання друге, виправлене. Київ : ДУХ І ЛІТЕРА, 2021. 376 с.

8. Тополь О. В. Філософія життя та смерті : екзистенціальний підхід. *Вісник Національного авіаційного університету. Серія: Філософія. Культурологія*. 2009. № 1 (9). С. 84–88.

9. Augustine the Blessed. The City of God. URL : https://www.newadvent.org/fathers/120101.htm.

10. Fomm E. Anatomie der menschlichen Destruktivität. Hamburg : Rowohlt Taschenbuch, 1977. 576 s.

11. Орлов Ю. В. Кримінальний акціонізм : від символічності суб'єкта та суб'єктивізації символу. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2022. № 1 (26). С. 49–61.

12. Орлов Ю. В. Картографія російського фашизму: кримінолого-психоаналітична розмітка. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2022. № 2 (27). С. 68–103.

13. Фройд З. Невпокій в культурі / Пер. з нім. Ю. Прохасько. Львів : Вид-во «Апріорі», 2021. 197 с.

References:

1. Orlov, Yu. V. (2021) Modes of existence of crime: matrix of criminological-existential analysis. *Bulletin of the Criminological Association of Ukraine - Visnyk Kryminolohichnoi asotsiatsii Ukrainy, 1 (24), 85–105.* [in Ukrainian].

2. Bandurka, O. M., Lytvynov, O. M. (2017) The role and significance of intuitive cognition in criminology. *Bulletin of the Criminological Association of Ukraine - Visnyk Kryminolohichnoi asotsiatsii Ukrainy, 1 (15), 30–38.* [in Ukrainian].

3. Fukuiama, F. (2020) Identity. The need for dignity and the politics of grievance. Kyiv : Nash Format. [in Ukrainian].

4. Orlov, Yu. V. (2020) Resentment: the path from sacrifice to crime. *Bulletin of the Criminological Association of Ukraine - Visnyk Kryminolohichnoi asotsiatsii Ukrainy, 1 (22), 140–151.* [in Ukrainian].

5. Fomm, E. (1994) The fear of freedom thousand paperback. München : Dt. Taschenbuch-Verl. [in German].

6. Kundera, M. (2020) Life is elsewhere. Lviv : Vydavnytstvo Staroho Leva. [in Ukrainian].

7. Arendt, Kh. (2021) Eichmann in Jerusalem. A story about the banality of evil. Kyiv : DUKh I LITERA. [in Ukrainian].

8. Topol, O. V. (2009) Philosophy of life and death: an existential approach *Bulletin of the National Aviation University - Visnyk Natsionalnoho aviatsiinoho universytetu, 1 (9), 84–88.* [in Ukrainian].

9. Augustine the Blessed. The City of God (2023) URL : https://www.newadvent.org/fathers/120101.htm. [in English].

10. Fomm, E. (1977) Anatomy of human destructiveness. Hamburg : Rowohlt Taschenbuch. [in German].

11. Orlov, Yu. V. (2022) Kryminalnyi aktsionizm : vid symvolichnosti sub'iekta ta sub'iektyvizatsii symvolu. *Bulletin of the Criminological Association of Ukraine - Visnyk Kryminolohichnoi asotsiatsii Ukrainy, 1 (26), 49–61.* [in Ukrainian].

12. Orlov, Yu. V. (2022) Kartohrafiia rosiiskoho fashyzmu: kryminoloho-psykho analitychna rozmitka. *Bulletin of the Criminological Association of Ukraine - Visnyk Kryminolo hichnoi asotsiatsii Ukrainy, 2 (27), 68–103.* [in Ukrainian].

13. Froid, Z. (2021) Restlessness in culture. Prokhasko. Lviv : Vyd-vo «Apriori». [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 02.12.2023

Sokurenko V., *PhD in Law, Odesa State University of Internal Affairs (Odesa, Ukraine)*

AGGRESSIVE WAR CRIMES IN THE FOCUS OF CRIMINOLOGY AND EXISTENTIAL ANALYSIS: THE SITUATION OF THE RUSSIAN-UKRAINIAN WAR

The article is devoted to the study of the phenomenon of war-aggressive crime from the standpoint of criminological-existential analysis. It is substantiated that resentment enslaves, "kills" creative energy, locks it into insatiability, into a struggle attitude (the latter reaches the level of a neurotic attitude). The latter gradually acquires self-sufficient features and functions autonomously. Fueled by collective traumas, often also by falsified discourse, this attitude contributes to the looping of social time, depriving the social group of the ability to break through to the future, to get rid of the burden of the past, it locks the group in the narratives and experiences of the past, making it always modern and "future". In this regard, the aggressive war unleashed by the Russian Federation, involved in resentment, can be defined as a war of the past against the future, as an attempt to imprison possible projects of the

future, to block the relevant motivations, including due to the natural provocation of the reverse resentment of the victim's aggression.

It was established that the Russian-Ukrainian war is a war for the foundations of civilization, for determining those motivations, attitudes and orientations that will be key and decisive in the post-war world. We can state that Russia's aggression shows an attitude of dominance, megalothymia. Ukraine, on the other hand, strives to uphold the attitude of dignity and freedom, isothymia. Therefore, the opinion is advocated that war-aggressive crime among representatives of the Russian side is a projection of the general social state of flight from freedom. Execution of criminal orders turns out to be the norm due to an effective system of redefining evil, including and in particular through propaganda. Aggravating this condition is the existence of guilt, which is rooted in the culture itself, but which acquires hypertrophied forms in combination with an attitude of megalothymia, with an inflamed dominant dignity.

Keywords: war, war-aggressive crime, existence, resentment, aggressive lack of freedom, guilt, redefinition of evil.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.97-109
УДК: 343.148

Тирлич Є. В., *аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики Донецького державного університету внутрішніх справ (м. Кропивницький, Україна)*
e-mail: evtyrlych@ukr.net
ORCID iD: https://orcid.org/0009-0007-6116-0664

ОСОБЛИВОСТІ ПРИМУСОВОГО ВІДІБРАННЯ БІОЛОГІЧНИХ ЗРАЗКІВ ОСОБИ В ХОДІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ В КОНТЕКСТІ ПОРУШЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ЗА ПРАКТИКОЮ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

У статті розглянуто особливості примусового відібрання зразків на етапі досудового розслідування кримінального провадження в Україні та процес його реалізації у співвідношенні з рішеннями Європейського Суду з прав людини через призму найчастіших порушень прав людини, передбачених Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод. У ході дослідження висвітлено кілька протилежних поглядів вітчизняних науковців щодо особливостей проведення даної слідчої (розшукової) дії, на основі аналізу яких сформульовано позицію автора. Також у роботі обґрунтовано необхідність врахування висновків Європейського Суду з прав людини національними судами України при винесенні рішень та законодавцем при оновленні чинного законодавства з урахуванням проголошеної державою орієнтації на дотримання захист прав і свобод людини.

З метою отримання об'єктивних результатів дослідження, у статті охарактеризовано підстави, мету і зміст примусового відібрання біологічних зразків та державно-правового примусу, який покладено в його основу. Крім цього, було проведено аналіз понять «катування», «жорстоке поводження» та «таке поводження чи покарання, що принижує гідність», які є недопустимими при здійсненні досудового розслідування, тому також приділено увагу їх співвідношенню з державно-правовим примусом, що

© Тирлич Є. В., 2023

застосовується в Україні, з метою недопущення їх проявів при реалізації зазначеної слідчої (розшукової) дії.

У ході дослідження, на підставі аналізу низки рішень Європейського Суду з прав людини, пов'язаних із примусовим відбором біологічних зразків, у статті наведено узагальнені рекомендації для проведення такого відібрання з метою запобігання можливим порушенням зазначених прав людини та одночасного досягнення завдань кримінального провадження.

У висновках дослідження обґрунтовано необхідність у пошуку розумного балансу між важливістю реалізації всіх доступних техніко-тактичних можливостей досудового розслідування, зокрема в частині регламентації порядку проведення окремих слідчих дій, та забезпеченням безумовного дотримання Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Ключові слова: досудове розслідування, примус, біологічні зразки, процесуальний примус, катування, жорстоке поводження, рішення ЄСПЛ.

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК), завданнями кримінального провадження є, у тому числі, захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження [1]. Найменше порушення задекларованих національними та міжнародними нормативно-правовими актами, ратифікованими Україною, положень щодо прав людини на досудовому розслідуванні обґрунтує недопустимість доказів, здобутих таким шляхом.

В умовах повномасштабної агресії рф, у слідчих все частіше виникає потреба в проведенні порівняльних досліджень біологічних зразків, що часто включає необхідність примусового відібрання таких зразків у підозрюваних, потерпілих, свідків та інших осіб. На практиці проведення такої слідчої (розшукової), а на думку деяких науковців, процесуальної дії, призводить до сумнівів щодо законності обґрунтування її проведення, практичної реалізації та інколи навіть юридичного закріплення в чинному законодавстві в цілому.

Питання належності та допустимості доказів, зібраних стороною обвинувачення на стадії досудового розслідування, завжди стоять гостро та дуже ретельно досліджуються в ході судового розгляду, адже дотримання та забезпечення прав людини є однією з сучасних глобальних проблем, тому підхід до реалізації ч 3 ст. 245 КПК потребує додаткової уваги, з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Деякі питання, пов'язані з межами допустимості та підставами застосування примусу при примусовому відборі біологічних зразків, у своїх роботах висвітлили такі вітчизняні науковці, як: О. В. Андрушко, О. В. Баулін, І. В. Гловюк, А. А. Благодир, С. О. Коропецька, Л. М. Лобойко, О. В. Лускатов, В. Т. Нор, В. В. Рогальська, А. В. Шульженко та інші.

Так А. В. Шульженко у своєму дослідженні слушно зазначає, що примусове відібрання зразків для експертного дослідження не є порушенням прав людини,

не є катуванням, тому що така дія не має на меті приниження, завдання страждань, болю, не є принизливим поводженням, не містить у собі мінімального рівня жорстокості [2, с. 129].

Схожу тезу наводить й О. В. Баулін, обґрунтовано констатуючи те, що норми чинного інституту отримання зразків для експертизи цілком надають можливість сторонам кримінального провадження в стадії досудового розслідування забезпечити одержання відбитків пальців рук, зразків голосу, мовлення, почерку особи, як її біологічних зразків, у спосіб, що не принижує честь і гідність людини або є небезпечним для її здоров'я [3, с. 228].

Водночас, А. А. Благодир, В. С. Благодир та С. М. Благодир пропонують, що задля приведення вітчизняного кримінального процесуального законодавства до міжнародних стандартів у галузі захисту прав особи, до КПК України слід ввести доповнення про те, що забороняється примусове отримання біологічних зразків для проведення експертизи в особи задля встановлення її причетності до вчинення злочину. Докази, які отримані таким чином, суд повинен визнавати недопустимими [4, с. 276].

Зважаючи на протилежність поглядів щодо допустимості проведення відібрання біологічних зразків в цілому та деяких аспектів такого проведення зокрема, що призводить до дискусій між сторонами кримінального провадження на етапі судового розгляду, у частині належного правозастосування, вважаємо, що дана тема є актуальною та потребує додаткового висвітлення, аналізу та пошуку ефективних рішень для усунення протиріч.

Формулювання цілей. Чинне законодавство має низку прогалин у юридичному закріпленні певних термінів, пов'язаних із примусовим відібранням зразків для проведення експертизи, водночас ця процедура має чітко відповідати проголошеному Україною курсу на неухильне дотримання прав і свобод людини. Тому вважаємо за необхідне дослідження меж застосування допустимого процесуального примусу при проведенні даної слідчої (розшукової) дії, а також його співвідношення з поняттями «катування», «жорстоке поводження», «таке поводження чи покарання, що принижує гідність», з урахуванням правових позицій судової практики ЄСПЛ. Результати даного дослідження дозволять уникнути недоліків, наявних у чинній ст. 245 КПК України, з метою одночасного всебічного дотримання прав і свобод людини, гарантованих Конституцією України та міжнародними нормативно-правовими актами, а також забезпечать ефективне використання інструментів досудового розслідування та, як наслідок, досягнення завдань кримінального провадження.

Виклад основного матеріалу. Незважаючи на те, що ідеї прав і свобод існували протягом значної частини історії людства, а спроби захисту деяких прав людини на міжнародному рівні можна простежити задовго до початку Другої світової війни, глобального міжнародного визнання необхідність проголошення, юридичного закріплення та захисту прав людини набули саме по її закінченню. Сучасні міжнародні концепції прав людини були розроблені в результаті жахливих порушень прав людини, скоєних у тому числі за гітлерівської

епохи та необхідності створення ефективної міжнародної системи захисту прав людини.

Одним із найефективніших інструментів захисту цих прав став ЄСПЛ як міжнародний судовий орган, юрисдикція якого поширюється на всі державичлени Ради Європи, що ратифікували Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) та яка включає регулювання питань відносно тлумачення і застосування положень Конвенції.

Зважаючи на те, що, відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини», національні суди застосовують Конвенцію та практику ЄСПЛ як джерела права, а також те, що, згідно з ч. 2 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України», якщо міжнародним договором України, який набрав чинності, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору, практика ЄСПЛ має вищу юридичну силу за норми КПК [5, с. 197].

Отже, судова практика ЄСПЛ в Україні фактично є джерелом права, враховуючи яке, українськими судами всіх інстанцій приймаються відповідні рішення, які спрямовані перш за все на захист прав і свобод людини. Тому, безперечно, усі аспекти примусового відібрання біологічних зразків в особи в ході досудового розслідування варто розглядати через призму міри можливого посягання на гарантовані Конституцією України права людини, що закріплені в Конвенції й отримали дещо ширше тлумачення в рішеннях ЄСПЛ.

Так ст. 245 КПК регламентує отримання зразків стороною кримінального провадження для проведення експертизи, зазначаючи в ч.2 даної статті про те, що порядок відібрання зразків із речей і документів встановлюється згідно з положеннями про тимчасовий доступ до речей і документів. У ч. 3 ст. 241 КПК міститься відсильна норма щодо відбирання біологічних зразків в особи, яке здійснюється за правилами, передбаченими для проведення освідування (ст. 241 КПК). У разі відмови особи добровільно надати біологічні зразки, слідчий суддя, суд за клопотанням сторони кримінального провадження, що розглядається в порядку, передбаченому статтями 160-166 КПК, має право дозволити слідчому, прокурору здійснити відбирання біологічних зразків примусово.

Визначаючи практичні складнощі, які виникають у ході застосування цієї норми, перш за все варто зауважити відсутність в чинному законодавстві як чіткого визначення «біологічних зразків», так і регламентованого порядку здійснення відібрання таких зразків примусово, і навіть більше, слід констатувати відсутність навіть самого терміну «примус», у значенні такого, що застосовується державою, тобто, державно-правового.

Законодавчих визначень державно-правового примусу та його галузевих видів не існує, а такі насамперед у теорії виводяться з аналізу норм та інститутів тої чи іншої галузі права. Однозначно, що будь-який прояв державної влади – це прояв примусу цієї влади, який може містити позитивне чи негативне насилля. Насилля, його ступінь, якісні характеристики та мета застосування – індикатори демократичності цієї влади [6, с. 216].

У наукових напрацюваннях наводяться різні підходи до тлумачення даного поняття, з акцентом на певні особливості, однак у конкретному випадку, стосовно відібрання біологічних зразків, вважаємо одним із найбільш влучних узагальнений варіант визначення, запропонований В. В. Рожновою: «Державно-правовий примус – це нормативно закріплений вплив держави на суб'єктів суспільного життя з метою забезпечення їх належної поведінки, який у вигляді встановлених законом правообмежень здійснюється компетентними органами під час правозастосовної діяльності» [7, с. 9].

На підставі даного визначення, у кримінальному процесі виділимо, як галузевий, процесуальний примус, який полягає, у законному впливі однієї сторони кримінального провадження (на підставі відповідного закону чи рішення суду) на іншу сторону кримінального провадження з тим щоб забезпечити досягнення мети кримінального провадження в цілому. Указане, хоч і достатньо широке, тлумачення використовуватимемо в подальшому дослідженні проблематики, пов'язаної із застосуванням даного заходу.

Заходи процесуального примусу – невід'ємна складова всіх галузей права та застосовуються з метою забезпечення реалізації відповідних норм. У випадку КПК примус та примусові дії варто розглядати як дії, що на законних підставах вчиняються суб'єктом владних повноважень відносно особи, усупереч її волі, тобто особу фактично примушують до здійснення певних дій. Не заглиблюючись в етимологічне походження слова «примус», зрозуміло, що такі дії передбачають собою застосування сили (насилля), тиску (натиску), тобто фундаментальною основою примусу є сила, що докладається задля отримання певного результату.

Сила може бути фізичною або моральною, але в значенні юридичному – це могутність, влада, вплив. Але застосування фізичної сили суперечить міжнародному законодавству. Загальна декларація прав людини постановляє, що кожна особи має право на життя, свободу і особисту недоторканість (ст. 3); ніхто не повинен зазнавати тортур, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує його гідність, поводження і покарання (ст. 5) [2, с. 129].

Крім цього, слід визнати, що процесуальний примус у вищеописаному трактуванні, на практиці часто може бути суміжним із такими тісно пов'язаними з насильством категоріями, як «катування», «жорстоке поводження», «таке поводження чи покарання, що принижує гідність», які проаналізовані, зокрема, у міжнародних Конвенціях ООН, а тому може мати негативні наслідки для досудового розслідування в разі його невідповідального застосування.

Так, відповідно до статті 1 Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських і принижуючих гідність видів поводжень та покарань, термін «катування» означає будь-яку дію, котрою будь-якій особі навмисне заподіюються сильний біль або страждання, фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, що вчинила вона або третя особа чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дис-

кримінації будь-якого виду, коли такий біль або страждання заподіюються державними посадовими особами чи іншими особами, які виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи за їх мовчазної згоди. У цей термін не включаються біль або страждання, що виникли внаслідок лише законних санкцій, невіддільні від цих санкцій чи спричиняються ними випадково.

Крім усього, ст. 16 вищезгаданої Конвенції ООН, передбачає, що кожна держава-сторона зобов'язується запобігати на будь-якій території, що перебуває під її юрисдикцією, іншим актам жорстокого, нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження й покарання, що не підпадають під визначення катування, викладеного в статті 1, коли такі акти здійснюються державними чи посадовими особами або іншими особами, що виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи з їх мовчазної згоди [8].

Для того щоб діяння кваліфікувати як катування, воно має відповідати таким вимогам (ознакам): завдавати сильних фізичних або моральних страждань, здійснюватися свідомо (умисно), здійснюватися офіційною особою або з відома такої особи (тобто виконавець може бути асоційованим із державою).

Жорстоке поводження – (юридичне визначення відсутнє) це такі діяння, які не підпадають під визначення катування (тортур); є категорією, ширшою за катування, та включає до свого складу й інші форми поводження, не маючи завданням досягнення певної мети. Сенс жорстокого поводження має місце в самому факті жорстокого поводження або в тій особі, яка його здійснює [9, с. 6].

Варто погодитись із позицію А. В. Шульженка про те, що примушування до відібрання біологічних зразків не є санкцією, тому що відмова від відібрання зразків – це не протиправна дія, а прояв вільного волевиявлення, причиною якого може бути бажання ухилитись від відповідальності за скоєне. Отже, застосування примусу є не покаранням, а спробою вирішення проблеми, пов'язаної з призначенням судової експертизи – процесуальним виконанням ухвали. Під час відбирання зразків жорсткість дій працівників поліції не повинні переходити в жорстокість, а дії правоохоронців не повинні принижувати честь та гідність особи [2, с. 129].

Вищевказана слушна аргументація виключає можливість застосування поняття «катування» в ході законного примусового відібрання біологічних зразків через відсутність у даному випадку мотивів, визначених у Конвенції.

Слід також зазначити, що в міжнародному праві існує таке поняття, як доктрина мінімального рівня жорстокості, яка застосовується ЄСПЛ при відокремленні катувань від нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження й покарання, і складається з таких ознак, як: мета, навмисний характер, рівень тяжкості фізичних та/або душевних страждань, стать, вік, стан жертви, суб'єктивне сприйняття людиною себе як особистості [10, с. 68].

Крім іншого, зважаючи на такі характерні риси аналізованої слідчої (розшукової) дії, як її одноразовість та максимальну по своїй суті наближеність до стандартної процедури надання (відбору) аналізів у медичній установі, можна виключити можливість ототожнення її проведення із нелюдським та/або таким,

що принижує гідність поводженням. Водночас, зважаючи на те, що ЄСПЛ неодноразово звертав увагу, на те, що приймаючи рішення, він керується обставинами кожного конкретного випадку, тому необхідно дуже відповідально ставитись до реалізації примусового відібрання біологічних зразків, усвідомлюючи, що кожна нераціональна дія може стати фатальною для досудового розслідування. Однак вищевказані аргументи спростовують той факт, що саме проведення такої слідчої (розшукової) дії, як примусове відібрання біологічних зразків, уже містить порушення загальновизнаних прав людини.

Водночас, окрім можливих порушень ст. 3 (Заборона катування) Конвенції, на практиці ЄСПЛ розглядає можливими порушення ст. 8 (Право на повагу до приватного і сімейного життя та ст. 6 (Право на справедливий суд), які можуть випливати в контексті примусового відібрання біологічних зразків.

Аналіз судової практики вказує на те, що найпоширенішим рішеннями ЄСПЛ, на яке опираються національні суди в обґрунтуванні надання (та відмові в наданні) дозволу на примусове відібрання біологічних зразків, є рішення ЄСПЛ в справі «Яллог проти Німеччини» від 11.07.2006 [11]. Також інколи зустрічається посилання на рішення ЄСПЛ в справі «Функе проти Франції» від 25.02.1993 [12]. У даних справах дійсно містяться фундаментальні та ґрунтовні положення щодо недопущення порушення прав людини, однак вони були виведені з конкретних ситуацій, які варто розглянути детальніше.

Так у справі «Яллог проти Німеччини» ЄСПЛ дійшов до висновку, що компетентні органи завдали заявнику тяжкого втручання у його фізичну та психічну цілісність проти його волі. Заявнику примусово ввели лікарський препарат, який викликав блювання не з лікувальною метою, а для отримання доказу, що межувало з брутальністю, оскільки заявник чинив фізичний і психічний опір перед очікуваною процедурою, що полягала в проштовхуванні трубки через ніс і доведення її до шлунку для введення ліків. Для забезпечення безперешкодних дій лікаря заявника утримували чотири поліцейських [11].

На думку Суду, мети можна було досягти простішим способом, а саме: природнім шляхом виведення проковтнутого згортку з наркотичною речовиною. Процедура введення препарату в організм заявника та супутні обставини, вочевидь, мали викликати в нього страх, тривогу і відчуття власної неповноцінності. Ці фактори загалом можуть істотно зашкодити психічній цілісності людини. Процедура становила ризик для здоров'я заявника, головним чином через неспроможність отримати лікарем заздалегідь потрібну медичну інформацію про нього. Отже, застосований до заявника захід завдав йому фізичного болю та психічних страждань, хоча це й не було метою. Тому Суд резюмував, що заявника було піддано нелюдському й такому, що принижує гідність, поводженню на порушення ст. 3 Конвенції.

Таким чином, із даного рішення ЄСПЛ слід виокремити такі загальні вимоги щодо здійснення примусового відібрання біологічних зразків:

- процедура не повинна становити ризик для здоров'я особи й не має спричиняти йому фізичного болю та психічних страждань;

- процедура мусить бути неминуче необхідною для отримання доказу;

- правоохоронці не повинні завдавати тяжкого втручання у фізичну та психічну цілісність особи проти її волі;

- сама процедура та супутні обставини, не мусять викликати в особи страх, тривогу і відчуття власної неповноцінності, що завдає істотної шкоди психічній цілісності людини;

- недопустимо застосовувати насильство, яке межує з брутальністю;

- доказ, отриманий завдяки цій процедурі, не повинен бути вирішальним елементом для засудження особи, оскільки в конкретній ситуації, використання в процесі доказу, отриманого завдяки примусовому застосуванню медичного препарату до заявника, було порушенням його права не свідчити проти себе.

У проаналізованому рішенні ЄСПЛ зазначив, що Конвенція не забороняє в принципі можливість примусового медичного втручання, яке могло би допомогти в розслідуванні злочину. Однак будь-яке втручання у фізичну цілісність особи з метою отримання доказів має бути об'єктом винятково ретельної перевірки [11].

Остання із вищевказаних вимог зачіпає ще одне значиме право, гарантоване Конституцією України та міжнародними нормативно-правовими актами, таке як свобода від самовикриття, тобто право не свідчити проти себе. Деякими правниками відстоюється точка зору про те, що надання біологічних зразків може бути тотожним свідченням проти себе, членів своєї родини, коло яких визначене Законом, тобто є порушенням норми, передбаченої ст. 63 Конституції України, а тому примусове відбирання таких зразків є незаконним.

Відповідь на це твердження у своєму рішенні навів ЄСПЛ у справі «Саундерс проти Сполученого Королівства» від 17.12.1996, зазначивши, що право не свідчити проти себе головним чином пов'язане з повагою до бажання обвинуваченого мовчати. Як цілком зрозуміло, у правових системах Договірних Сторін Конвенції та в інших державах це правило не поширюється на використання в кримінальному провадженні матеріалів, які можуть бути отримані від обвинуваченого під примусом, матеріалів, які існують незалежно від волі підозрюваного, такі, як змушування дихати в алкогольно-респіраторну трубку, аналізи крові, сечі, зразки шкіри для аналізу ДНК [13, § 69].

Частково вищевказане рішення було підтверджене в справі «Каруана проти Мальти» від 15.05.2018, у якому Суд зауважив про те, що право не свідчити проти чоловіка/дружини, на відміну від надання усних свідчень, не поширюється на збір матеріальних доказів, таких як клітинний матеріал (§ 35). Хоча взяття ротового мазка і становить втручання у права, гарантовані ст. 8, проте зазвичай воно не спричиняє тілесних ушкоджень або будь-якого фізичного чи морального страждання. Отже, у випадку, коли взяття цього зразка було необхідним для розслідування злочину, Суд визнав згаданий захід пропорційним [14, с. 36].

Таким чином, ЄСПЛ, з погляду необхідності дотримання свободи від самовикриття, визнає допустимим відібрання біологічних зразків людини незалежно від її волі в разі необхідності для розслідування злочину.

Водночас, контраргументом у даній ситуації може слугувати справа «Функе проти Франції», у рішенні якої ЄСПЛ надав роз'яснення тому, що «право на

мовчання» полягає не лише в свободі від надання самовикриваючих показів, а також включає право особи не бути притягненою до відповідальності за відмову від надання інших доказів, що підтверджують вину такої особи. У даній справі мова йде про змушування особи митними органами надати в їх розпорядження документи щодо діяльності особи, хоча вони не намагались отримати їх іншим способом; їм навіть достовірно не було відомо про їх існування, однак у такому випадку доцільно провести аналогію зі справою «Яллог проти Німеччини», адже в ній Суд теж приходить до висновку про неможливість здійснення по відношенню до особи будь-якого примусу з метою надання цією особою доказів, які згодом буде покладено в основу її обвинувачення [11].

Попри це, у справі «Яллог проти Німеччини» мова не йде про відповідальність особи за відмову від добровільного надання біологічних зразків — у відповідь на це національним законодавством і визначено можливість примусового відібрання, що є легальним інструментом задоволення законних потреб досудового розслідування, рішення стосується саме мети отримання таких доказів, яка не повинна полягати в отриманні вирішальних доказів для доведення вини особи. Безумовно, таке відібрання має відповідати усталеній практиці ЄСПЛ щодо вимог та умов проведення такого відібрання.

Крім цього, право не свідчити проти себе, закріплене в ст. 63 Конституції України та ст. 18 КПК, трактується законодавцем як право особи не говорити нічого з приводу підозри чи обвинувачення проти неї та відмовитися відповідати на запитання у будь-який момент, тому відмова від надання біологічних зразків із посиланням на дані норми є необґрунтованою. Вищезазначеним правом особа може фактично скористатись лише під час відбирання зразків голосу та почерку, оскільки ці два види зразків безпосередньо пов’язані з її волевиявленням та примусове їх відібрання неможливе.

Висновки. Відповідно до ст. 3 Конституції України, людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. З метою дотримання даної позиції, зокрема в ході досудового розслідування, держава зобов’язана вжити всіх заходів, які будуть необхідні для забезпечення прав і свобод людини та, одночасно, з метою досягнень мети кримінального провадження в цілому.

Аналіз остаточних рішень у справах, постановлених Європейським судом з прав людини, у яких Судом визнано та обґрунтовано порушення прав людини в кожній конкретній ситуації, дає достатньо підстав вважати, що у випадках, коли біологічні зразки вилучаються в особи примусово, зокрема для доведення її вини у вчиненні злочину, їх відбір може суперечити положенням ст. 3 (Заборона катування), ст. 6 (Право на справедливий суд) та ст. 8 (Право на повагу до приватного і сімейного життя Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, у кожній із яких існує чимало аспектів, які підлягають обов’язковому врахуванню та суворому дотриманню правозастосовцями.

З метою розмежування комплексних вимог стосовно дотримання прав людини і їх порушення, національному законодавцю слід чітко окреслити шляхом прийняття нормативно-правового акту, який містив би в собі чітку регламентацію таких обставин проведення примусового відібрання біологічних зразків, враховуючи практику ЄСПЛ щодо цього питання, а саме: вичерпний перелік суб'єктів відібрання (медичні працівники з відповідною професійною кваліфікацією) та шляхи їх залучення, умов, у яких такі зразки мають відбиратися (медичний заклад, медична частина тощо) та зберігатися (методика пакування, умови, термін). Крім цього надважливим є регламентація підстав залучення уповноваженою особою працівників спецпідрозділів правоохоронних органів, наприклад, для забезпечення проведення вказаної слідчої (розшукової) дії та забезпечення безпеки її учасників, та чіткої міри їх допустимої поведінки для одночасного виконання власних обов'язків (задоволення потреб досудового розслідування) та дотримання гранично допустимих меж втручання у сферу прав і свобод людини, яка на законних підставах підлягає подібному відібранню.

Наявність такого нормативно-правового акту, дозволила б підвищити рівень ефективності досудового розслідування та підтвердила б зусилля держави щодо всебічного забезпечення прав людини й основоположних свобод.

Враховуючи вищенаведене, слід констатувати необхідність подальшого опрацювання вітчизняними правознавцями проаналізованої проблематики для прийняття єдиного обґрунтованого наукового підходу до проведення процедури відібрання зразків, що був би покладений законодавцем в основу оновленої норми ст. 245 КПК України.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. [Електронний ресурс] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n1588. (дата звернення: 08.12.2023).

2. Шульженко А. В. Примусовий відбір зразків для експертизи. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2018. № 2. Том. 2. С. 127-130.

3. Баулін О. В Особливості отримання біологічних зразків особи для проведення експертизи у досудовому розслідуванні. *Криміналістика і судова експертиза.* 2015. Вип. 60. С. 222-231.

4. Благодир А. А., Благодир В. С., Благодир С. М. Відповідність порядку відібрання зразків для проведення експертизи міжнародним. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 2. С. 274-276. http://www.lsej.org.ua/2_2021/68.pdf

5. Тирлич Є. В. Аналіз судової практики щодо відмови слідчого судді в наданні дозволу на примусове відібрання біологічних зразків в ході досудового розслідування. *Сучасні проблеми законодавства, практики його застосування та юридичної науки*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції «Весняні юридичні читання-2023», Вінниця, 20 квітня 2023 р. Вінниця : ДонНУ імені Василя Стуса, 2023. С. 195–199.

6. Андрушко О. Примус у кримінальному процесі: питання денотації і конотації. *Підприємництво, господарство і право.* 2018. № 4. С. 215-220.

7. Рожнова В. В. Застосування заходів процесуального примусу, пов'язаних з ізоляцією особи : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2003. 27 с.

8. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085#Text. (дата звернення: 08.12.2023)

9. Лускатов О. В., Рогальська В. В., Терещенко А. І., Людвік В. Д., Пантелєєв К. М., Павлова Н. В., Бідняк Г. С. Примусовий відбір зразків у особи для проведення експертизи. методичні рекомендації для практичних підрозділів Дніпро: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2017. 36 с.

10. Орлова О. О. Визначення складових доктрини «мінімального рівня жорстокості» як критерію виокремлення катування від нелюдського або такого, що принижує гідність поводження чи покарання. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 1. С. 66-69.

11. Jalloh v. Germany: Court (First Section) Judgment. App.54810/00. 11.07.2006. [Електронний ресурс] URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125204 (дата звернення: 07.12.2023).

12. Funke v. France: Court (First Section) Judgment. App.10828/84. 25.02.1993 [Електронний ресурс] URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100744. (дата звернення: 07.12.2023).

13. CASE OF SAUNDERS v. THE UNITED KINGDOM Court (First Section) Judgment. [Електронний ресурс] URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104115 (дата звернення: 07.12.2023).

14. Довідник із застосування статті 8 Європейської конвенції з прав людини [Електронний ресурс] URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_8_UKR. (дата звернення: 06.12.2023).

References:

1. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n1588. [in Ukrainian].

2. Shulzhenko, A. V. (2018) Prymusovyi vidbir zrazkiv dlia ekspertyzy. Aktualni problemy vitchyznianoi yurysprudentsii. - *Current problems of diagnostic jurisprudence, 2, issue 2, 127-130.* URL: http://apnl.dnu.in.ua/2_2018/tom_2/31. Pdf. [in Ukrainian].

3. Baulin, O. V (2015) Osoblyvosti otrymannia biolohichnykh zrazkiv osoby dlia provedennia ekspertyzy u dosudovomu rozsliduvanni. *Kryminalistyka i sudova ekspertyza - Forensics and forensics, issue 60, 222-231* [in Ukrainian].

4. Blahodyr, A. A., Blahodyr, V. S., Blahodyr, S. M. (2021) Vidpovidnist poriadku vidibrannia zrazkiv dlia provedennia ekspertyzy mizhnarodnym. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal – Legal scientific electronic journal, 2, 274-276* [in Ukrainian].

5. Tyrlych, Ye.V. (2023) Analiz sudovoi praktyky shchodo vidmovy slidchoho suddi v nadanni dozvolu na prymusove vidibrannia biolohichnykh zrazkiv v khodi dosudovoho rozsliduvannia. *Suchasni problemy zakonodavstva, praktyky yoho zastosuvannia ta yurydychnoi nauky: materialy Vseukrainskoi naukovo-praktychnoi konferentsii «Vesniani yurydychni chytannia-2023», Vinnytsia, 20 kvitnia 2023 r., 195-199.* Vinnytsia : DonNU imeni Vasylia Stusa. [in Ukrainian].

6. Andrushko, O. (2018) Prymus u kryminalnomu protsesi: pytannia denotatsii i konotatsii. *Pidpryiemnytstvo, hospodarstvo i pravo - Entrepreneurship, economy and law, 4, 215-220.* URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pgip_2018_4_37. [in Ukrainian].

7. Rozhnova, V. V. (2023) Zastosuvannia zakhodiv protsesualnoho prymusu, poviazanykh izoliatsiieiu osoby. *Extended abstract of candidate`s thesis.* Kyiv. [in Ukrainian].

8. Konventsiia proty katuvan ta inshykh zhorstokykh, neliudskykh abo takykh, shcho prynyzhuiut hidnist, vydiv povodzhennia i pokarannia (N. d.) [Electronic resource] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085#Text. [in Ukrainian].

9. Luskatov, O. V., Rohalska, V. V., Tereshchenko, A. I., Liudvik, V. D., Pantelieiev, K. M., Pavlova, N. V., Bidniak, H. S. (2017) Prymusovyi vidbir zrazkiv u osoby dlia provedennia ekspertyzy. metodychni rekomendatsii. Dnipro: Dnipropetrovskyi derzhavnyi universytet vnutrishnikh sprav. [in Ukrainian].

10. Orlova, O. O. (2018) Vyznachennia skladovykh doktryny «minimalnoho rivnia zhorstokosti» yak kryteriiu vyokremlennia katuvannia vid neliudskoho abo takoho, shcho prynyzhuie hidnist povodzhennia chy pokarannia / *Naukovyi visnyk Dnipropetrovskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav. - Scientific Bulletin of the Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs, 1, 66-69* [in Ukrainian].

11. Jalloh v. Germany: Court (First Section) Judgment. App.54810/00. 11.07.2006. (2006) [Electronic resource] N. p. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125204. [in English].

12. Funke v. France: Court (First Section) Judgment. App.10828/84. 25.02.1993 (1993) [Electronic resource] N. p. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100744 [in English].

13. CASE OF SAUNDERS v. THE UNITED KINGDOM Court (First Section) Judgment. (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104115 [in English].

14. Dovidnyk iz zastosuvannia statti 8 Yevropeiskoi konventsii z prav liudyny (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_8_UKR [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 07.12.2023

Tyrlych Ye., *Postgraduate Student of the Department of Criminal Process and Criminalistics of the Donetsk State University of Internal Affairs (Kropyvnytskyi, Ukraine)*

FEATURES OF FORCED COLLECTION OF BIOLOGICAL SAMPLES FROM A PERSON IN THE COURSE OF PRE-TRIAL INVESTIGATION IN THE CONTEXT OF HUMAN RIGHTS VIOLATIONS ACCORDING TO THE PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

This article deals with forced sampling during a pre-trial investigation of crimes in Ukraine and with a process if its realization in a correlation with the decisions of the European Court of Human Rights through the prism of the most frequent violations of human rights stipulated by the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. The author has analyzed several main justifications of scientists regarding this issue, and is formulated his own point of view about it.

In order to obtain objective results of the research, the grounds, purpose and content of forced taking the person's biological samples and state-legal coercion, which bases on it, were analyzed in this article. In addition, the work analyzes the concepts of "torture", "cruel treatment" and "degrading treatment or punishment", which are inadmissible during pre-trial investigation and investigative actions as its part. Therefore, the author paid attention to their correlation with the state-legal coercion applied in Ukraine to prevent their manifestations during the implementation of the specified investigative (search) action.

Also, due to the analysis of several decisions of the European Court of Human Rights related to the forced selection of biological samples, the article describes generalized recommendations for conducting such selection for the prevention of possible violations of the specified human rights and providing the effective pre-trial investigation.

According to the results of the research, the author justified the necessity to find a reasonable balance between the importance of implementing all available technical and tactical possibilities of pre-trial investigation and the ensuring unconditional compliance with the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

Necessary legal changes in terms of regulating the procedure for carrying out individual investigative actions will bring the current legislation up to nowadays requirements, and will provide effective pre-trial investigation considering the protection of human rights and freedoms.

Keywords: pre-trial investigation, forced sampling, biological samples, procedural coercion, torture, cruel treatment, decision of the ECtHR.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.109-120
УДК: 343.1(477)

Тюлєнєв С. А., *кандидат економічних наук, директор Національного наукового центру «Інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса» (м. Харків, Україна)*
e-mail: tiuleniev1976@gmail.com
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0001-9685-1536

ПОТЕРПІЛІ ВІД РЕЙДЕРСТВА: СУТНІСТЬ І ВИДИ ЗАВДАНОЇ ШКОДИ

У статті зазначено, що вид і розмір завданої кримінальним правопорушення шкоди є обставинами, що підлягають обов'язковому доказуванню у кримінальному провадженні. Указано, що особливу увагу їм слід приділяти під час розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із рейдерством, адже через їх учинення суб'єктам господарювання, їх власникам і подекуди працівникам може бути завдано майнову, моральну та фізичну шкоду.

На підставі аналізу положень національних і міжнародних нормативно-правових актів визначено деякі аспекти набуття особою процесуального статусу потерпілого у кримінальному провадженні. Окреслено, які кримінальні правопорушення можуть бути віднесені до групи кримінальних правопорушень, пов'язаних із рейдерством. За характером учинених рейдерами дій та заподіяної через це потерпілому або потерпілим (юридичним і фізичним особам) шкоди запропоновано виокремлювати серед них такі групи: 1) через скоєння яких суб'єкту господарювання завдано майнову шкоду; 2) ті, унаслідок вчинення яких заподіяно майнову і моральну шкоду (остання, як правило, буде виражена у грошовому еквіваленті); 3) кримінальні правопорушення у зв'язку зі вчиненням яких потерпілим спричинено майнову та фізичну шкоду; 4) через учинення яких потерпілим завдано майнову, фізичну та моральну шкоду.

© Тюлєнєв С. А., 2023

Визначено, що задля доказування виду та розміру завданої потерпілому шкоди, з'ясування відомостей про грошові активи чи майно, одержані кримінально протиправним шляхом, а також задля забезпечення цивільного позову можливим є: отримання тимчасового доступу до речей та документів; проведення судових експертиз; одержання відомостей із державних реєстрів та реалізація інших процесуальних заходів. Окреслено перспективи подальших теоретичних пошуків і наукових розробок, які, зокрема, мають бути спрямовані на розробку науково обґрунтованих рекомендацій щодо вдосконалення процесу розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із рейдерством.

Ключові слова: кримінальне правопорушення, криміналістична методика, досудове розслідування, рейдерство, шкода, упущена вигода, збиток, процесуальна дія.

Постановка проблеми. Пріоритетним завданням будь-якої держави є захист особи, суспільства та її інститутів від протиправних посягань. Залежно від рівня суспільної небезпеки, що характеризує той чи інший делікт, окремим з них законодавцем надано статус кримінально-правової охорони. Особливу увагу в цьому аспекті влада приділяє захисту національної безпеки, з-поміж складових компонентів якої одне з центральних місць посідає економічна безпека. Забезпечення та підтримання належного рівня економічної безпеки передбачає реалізацію комплексу заходів, спрямованих на протидію економічній злочинності, зниження рівня корупції, захист прав і законних інтересів суб'єктів господарювання, підтримання функціонування ринкових економічних систем тощо.

Щодо негативних чинників, які суттєво позначаються на станові економічної безпеки, то серед них ґрунтовну увагу слід приділити аналізу та виробленню ефективних способів протидії кримінальним правопорушенням у сфері господарської діяльності, превалюючу більшість з яких пов'язують зі вчиненням рейдерства. Ураховуючи актуальність проблематики протидії рейдерству, про що неодноразово наголошували в юридичній літературі [1-4], слід звернутися до таких її аспектів як з'ясування різновидів шкоди, що заподіюється через учинення кримінальних правопорушень, у яких вбачаються ознаки рейдерства, а також особливості її встановлення під час досудового розслідування, особливостей реалізації процесуальних заходів, яких слід вжити задля її відшкодування. Це питання є актуальним не тільки для практичної діяльності, пов'язаної зі здійсненням досудового розслідування та в цілому провадженням кримінального судочинства, але і для сучасної доктрини кримінального процесу, тому що вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, належать до сукупності обставин, що підлягають обов'язковому доказуванню в кримінальному провадженні [5].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Деякі аспекти проведення досудового розслідування та протидії кримінальним правопорушенням, що за окремими ознаками можуть бути віднесені до групи пов'язаних із рейдерством, висвітлено у працях С. В. Андрусенка, Л. І. Аркуші, О. М. Бандурки, С. С. Барган, В. С. Березняка, С. О. Бурбело, О. В. Гарагонича, С. М. Гусарова, В. О. Гусєвої, С. З. Довгуня, Р. М. Дударця, І. В. Кубарєва, В. В. Кікінчука, О. О. Подобного,

Є. В. Пряхіна, М. С. Рябченка, Д. Б. Санакоєва, Н. М. Татарина, К. С. Фомічова, М. С. Цуцкіридзе, Г. Л. Чигриної, А. О. Шелехова та ін.

Загальні положення з'ясування виду й особливостей установлення і відшкодування заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди, досліджували І. А. Воробйова, М. В. Гузела, Я. О. Клименко, О. В. Крикунов, В. Т. Нор, М. В. Сіроткіна, А. М. Стєбєлєв, І. І. Татарин та багато інших.

Водночас розробки, проведені українськими вченими у межах такої предметної області як процесуальні і тактико-організаційні аспекти досудового розслідування та судового розгляду протиправного захоплення майна, інших активів підприємств, установ, організацій різних форм власності, здебільшого стосувалися процесуальних аспектів досудового розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із рейдерством. При цьому поза увагою останніх досі залишалися питання з'ясування сутності, видів і процесуальних аспектів відшкодування шкоди, завданої кримінальними правопорушеннями, у яких вбачаються ознаки рейдерства.

Формулювання цілей. *Метою* статті є визначення сутності шкоди, завданої кримінальними правопорушеннями, у яких вбачаються ознаки рейдерства, а також з'ясування кримінальних процесуальних способів її встановлення.

Виклад основного матеріалу. З'ясування особливостей встановлення та відшкодування шкоди, завданої кримінальними правопорушеннями, у яких вбачаються ознаки рейдерства, потребує розкриття окремих елементів їх кримінально-правової та криміналістичної характеристик. Перш за все слід зазначити, що група досліджуваних нами кримінальних правопорушень, є досить чисельною й охоплює різнорідні злочини і кримінальні проступки. У науковій літературі до них, як правило, прийнято відносити: 1) самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво (ст. 197-1 Кримінального кодексу (далі – КК) України), що підслідне органам досудового розслідування Національної поліції 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), досудове розслідування яких здійснюється детективами органів Бюро економічної безпеки України» [5, с. 245]. На додаток до викладеного, ми вважаємо за потрібне додати ще й ст. 232 КК України «Розголошення комерційної, банківської таємниці або професійної таємниці на ринках капіталу та організованих товарних ринках», адже розголошення останніх, згідно з сучасною доктриною кримінально-правової науки, є самостійним складом кримінального правопорушення [7].

Зазначають у спеціальній літературі також про те, що реалізація протиправного умислу, спрямованого на рейдерське захоплення підприємства, його майна, інших активів, учиняється здебільшого злочинними організаціями [8, с. 72-

73]. За таких умов дії останніх підлягають кваліфікації за сукупністю кримінальних правопорушень, зокрема ст. 255 КК України «Створення злочинної організації» [7] та за відповідною статтею або частиною тієї статті КК України, що встановлює відповідальність за дії, безпосередньо вчинені рейдерами.

Окрім означених, задля протиправного поглинання чи захоплення майна підприємств, установ, організацій, інших активів суб'єктів господарювання, рейдери також вдаються до вчинення кримінальних правопорушень «загальнокримінального спрямування», серед яких: «Шахрайство» (ст. 190 КК України), «Втручання в діяльність працівника правоохоронного органу, судового експерта, працівника державної виконавчої служби, приватного виконавця» (ст. 343 КК України), «Викрадення, привласнення, вимагання документів, штампів, печаток, заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовим становищем або їх пошкодження» (ст. 357 КК України), «Підроблення документів» (ст. 358 КК України), «Службове підроблення» (ст. 366 КК України) [7; 9, с. 126].

Як свідчить аналіз слідчо-судової практики, то типовим є вчинення поряд із кримінальними правопорушеннями, пов'язаними із рейдерством, ще й тих кримінальних правопорушень, що посягають на життя та здоров'я, волю, честь і гідність особи тощо. Серед останніх превалюють такі як: «Незаконне позбавлення волі або викрадення людини» (ст. 146 КК України), «Насильницьке зникнення» (ст. 146-1 КК України), «Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження» (ст. 122 КК України), «Погроза вбивством» (ст. 129 КК України). При цьому основними «антирейдерськими» все ж таки визнають кримінальні правопорушення, що передбачені ст.ст. 205-1, 206, 206-2 [10, с. 59].

Окреслені підходи хоча і відрізняються одне від одного, однак із кожним із них слід погодитися, адже подібні факти дійсно мають місце в слідчо-судовій практиці, через що здійснення досудового розслідування, збирання доказів вини причетних до їх учинення осіб, є досить складними аспектами діяльності слідчих, детективів, прокурорів, оперативних працівників та інших уповноважених осіб. Усе це в сукупності має бути вирішальним під час здійснення кримінально-правової оцінки скоєних особами діянь та забезпечувати повноцінну реалізацію завдань кримінального провадження.

Також слід зауважити, що проєктом нового Кримінального кодексу України передбачено криміналізацію як злочин третього ступеня рейдерства, під яким запропоновано розуміти вчинення дій у вигляді встановлення контролю над суб'єктом господарювання. Під останнім авторами згаданого проєкту запропоновано розуміти встановлення незаконного контролю над суб'єктом господарювання, яким є юридична особа, шляхом використання завідомо фіктивних юридичних інструментів. Така діяльність передбачає вчинення протиправних дій у вигляді: 1) блокування чи обмеження фактичного доступу до голосування акціонера, учасника, члена виконавчого чи іншого органу суб'єкта господарювання; 2) спотворення рішення такого органу; 3) порушення чи обмеження переважного права на придбання цінних паперів цього суб'єкта господарювання. Згаданим проєктом також планується криміналізувати доведення до неплато-

спроможності, порушення права на підприємницьку діяльність, незаконне поводження з комерційною чи банківською таємницею, фіктивне банкрутство та ін. [11]. Хоча окреслений склад кримінального правопорушення є формальним, а не матеріальним, а тому не передбачає настання як обов'язкової обставини кримінального правопорушення суспільно небезпечних наслідків, однак гіпотетично можна припустити, що це кримінальне правопорушення все ж таки буде спричиняти майнову шкоду потерпілому, зокрема у вигляді упущеної вигоди. Таким чином, проблеми рейдерства на даному етапі розвитку нашої держави, економіки та бізнесу не вичерпуються, а навпаки – потреба їх розв'язання набуває ще більшої актуальності. Тим паче, що найбільший тягар фінансових негараздів, який припадає саме на суб'єктів господарювання, зумовлений не тільки протиправними діями рейдерів, але ще й бойовими діями, що відбуваються на території України. Це все актуалізує потребу активізації діяльності щодо розслідування вчинених протиправних діянь із забезпеченням відшкодування завданої потерпілим шкоди, щоб фінансові інтереси фермерів, власників земельних ділянок сільськогосподарського призначення, володільців підприємств, установ, організацій та інших суб'єктів господарювання, були захищені, а ті, що порушені – відновлені.

З'ясовуючи різновиди шкоди, що може бути завдано через скоєння рейдерства, неможна залишити поза увагою деякі процесуальні положення, що визначають окремі аспекти її встановлення та відшкодування. Водночас перш за все, слід звернутися саме до положень, що визначають процесуальний статус потерпілого у кримінальному провадженні, адже саме йому гарантовано право на відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди.

Згідно з нормативно закріпленою дефініцією поняття «потерпілий», ним є «фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди, а також адміністратор за випуском облігацій, який відповідно до положень Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» діє в інтересах власників облігацій, яким кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди» [5]. Тобто до детермінуючих ознак, на підставі яких слідчий, дізнавач, детектив, прокурор визнає особу потерпілою у кримінальному провадженні, належить така характеристика як заподіяння особі шкоди. Причому вона є основною, адже засвідчує факт учинення посягання на права та законні інтереси особи, що охороняються кримінальним законом. Вирішальним є те, що фізичній особі може бути завдано такі її види як: фізична, моральна та майнова, а юридичній – тільки майнова.

У контексті досліджуваних нами кримінальних правопорушень слід наголосити, що у відкритому кримінальному провадженні статус потерпілого може бути надано одночасно і фізичній, і юридичній особі, а представником останньої може бути власник або керівник суб'єкта господарювання, уповноважена останнім особа або ж адвокат.

З приводу гарантій відшкодування завданої потерпілому кримінальним правопорушенням шкоди, то Основним Законом України вони прямо не передбачені, хоча його положення є нормами прямої дії. Основні аспекти, що визначають порядок її відшкодування передбачені положеннями кримінального процесуального законодавства. Так, згідно зі ст. 127 КПК України «підозрюваний, обвинувачений, а також за його згодою будь-яка інша фізична чи юридична особа має право на будь-якій стадії кримінального провадження відшкодувати шкоду, завдану потерпілому, територіальній громаді, державі внаслідок кримінального правопорушення. Шкода, завдана кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, може бути стягнута судовим рішенням за результатами розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні. Шкода, завдана потерпілому внаслідок кримінального правопорушення, компенсується йому за рахунок Державного бюджету України у випадках та в порядку, передбачених законом» [5].

Досліджуючи питання з'ясування правових гарантій і підстав відшкодування шкоди, завданої потерпілому в кримінальному провадженні, варто навести ще й положення міжнародно-правових актів, зокрема тих, що ратифіковані Верховною Радою України, адже вони є частиною національного законодавства. Так, основоположні права потерпілого, процесуальні межі його становища, принципи захисту його законних прав та інтересів врегульовано положеннями Рекомендації № R (85) 11 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо становища потерпілого в рамках кримінального права і кримінального процесу від 28.06.1985 [12].

Декларацією основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою проголошено, що до жертв слід ставитися зі співчуттям і поважати їхню гідність; забезпечувати право останніх на доступ до механізмів правосуддя та якнайшвидшу компенсацію завданих збитків, з дотриманням положень національного законодавства [13]. На підставі викладеного слід узагальнити, що при визначенні порядку відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди, пріоритет усе ж таки слід віддавати національним засобам захисту.

Окремо вважаємо необхідним також наголосити, що право потерпілого на відшкодування спричиненої кримінальним правопорушенням шкоди, а також порядок її відшкодування визначено положеннями Європейської конвенції про відшкодування збитків жертвам насильницьких злочинів [14], яка хоча поки і не ратифікована ВР України, однак матиме важливе значення у разі набуття Україною членства ЄС. Ураховуючи обраний нашою державою курс розвитку, варто зважати на перспективи подальших законодавчих нововведень уже зараз. У цілому окреслені правові засади засвідчують той факт, що встановлення та відшкодування завданої потерпілому шкоди в кримінальному провадженні – це один із головних обов'язків сторони обвинувачення, на яку покладено обов'язок доказування.

Судовою практикою узагальнено, що повне відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди, полягає в добровільному задоволенні винним або іншими особами обґрунтованих претензій потерпілого щодо відшкодування завданої злочином матеріальної та моральної шкоди, загладжуванні її в інший спосіб, наприклад, шляхом прилюдного вибачення за завдану образу [15]. Водночас, якщо підозрюваним, обвинуваченим, цивільним відповідачем добровільно її не відшкодовано під час досудового розслідування або судового розгляду, то для реалізації свого права на це, потерпілому слід заявити цивільний позов, задоволення якого стане можливим у випадку визнання особи винною у вчиненні кримінального правопорушення.

Визначаючи сутність майнової шкоди, слід звернутися до положень Цивільного кодексу України. Згідно з останніми, майнова шкода може бути представлена реальними збитками та упущеною вигодою. До реальних збитків належать втрати, яких зазнала особа через спричинення шкоди здоров'ю, у зв'язку зі знищенням або пошкодженням майна, а також витрати, які особа здійснила або мусить зробити задля відновлення свого порушеного права. Упущена вигода – це доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право (у нашому разі – на вчинення законної господарської діяльності) не було порушене [16]. Одночасно, ураховуючи результати проведеного нами аналізу матеріалів судової практики, можемо узагальнити, що при обрахуванні істотної шкоди, завданої діями рейдерів, суди здебільшого виходять лише з реальних збитків (прямої шкоди), а не упущеної вигоди. Останню досить складно вирахувати й представити у конкретному грошовому еквіваленті, оскільки, як вказують в юридичній літературі, «упущена вигода є не реальним, а потенційним наслідком злочину, що може як настати, так і не настати» [17, с. 79], через що проблемним є доказування її розміру у суді.

Своєю чергою під моральною шкодою розуміють втрати немайнового характеру, що зумовлені моральними чи фізичними стражданнями або іншими негативними явищами, заподіяними фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб [18].

З приводу фізичної шкоди, то вона може бути завдана тільки людині, наприклад, володільцю контрольного пакету акцій або власнику корпоративних прав суб'єкта господарювання, якому було завдано тілесні ушкодження, розлад здоров'я або фізичний біль через викрадення, насильницьке зникнення тощо або працівникам, яким унаслідок фізичного захоплення об'єктів потужностей виробництва суб'єкта господарювання, спричинено фізичне насильство.

Отож, за характером учинених рейдерами дій та заподіяної через це потерпілому або потерпілим (юридичним і фізичним особам) шкоди, усі кримінальні правопорушення, можуть бути класифіковані в такі групи як:

1) кримінальні правопорушення через скоєння яких завдано майнову шкоду суб'єкту господарювання;

2) кримінальні правопорушення унаслідок вчинення яких заподіяно майнову і моральну шкоду (остання, як правило, буде виражена у грошовому еквіваленті);

3) кримінальні правопорушення у зв'язку зі вчиненням яких потерпілим спричинено майнову та фізичну шкоду;

4) кримінальні правопорушення через учинення яких потерпілим завдано майнову, фізичну та моральну шкоду.

Задля забезпечення подальшого відшкодування завданої потерпілому шкоди, через учинення рейдерських дій, під час досудового розслідування доцільно провести комплекс відповідних процесуальних заходів, що має бути спрямований не тільки на встановлення виду і розміру завданої шкоди (тобто передбачатиме збір відповідних документів і проведення необхідних судових експертиз), але й конкретні процесуальні дії щодо відшукання та виявлення грошових активів або майна, на яке може бути накладено арешт з метою подальшого забезпечення цивільного позову у кримінальному провадженні.

Висновки. Отже, можемо зробити висновок, що потерпілими у кримінальних провадженнях, розпочатих за ознаками рейдерства або кримінальних правопорушень, пов'язаних із ним, можуть бути фізичні й юридичні особи. Останнім, відповідно, може бути заподіяно фізичну, майнову та моральну шкоду (фізичним особам), а також майнову шкоду (суб'єкту господарювання). Вид і розмір завданої кримінальним правопорушення шкоди є обставинами, що підлягають обов'язковому доказуванню у будь-якому кримінальному провадженні, а у випадках розслідування рейдерства – взагалі вимагають проведення відповідного комплексу процесуальних заходів, адже подекуди може бути потрібно підтвердити та встановити ще й збитки, упущену вигоду тощо.

За результатами проведених наукових пошуків, ураховуючи характер учинених рейдерами дій та заподіяної через це потерпілому або потерпілим шкоди, запропоновано виокремлювати серед них такі групи кримінальних правопорушень як: 1) ті, через скоєння яких суб'єкту господарювання завдано майнову шкоду; 2) ті, унаслідок вчинення яких заподіяно майнову і моральну шкоду (остання, як правило, буде виражена у грошовому еквіваленті); 3) кримінальні правопорушення у зв'язку зі вчиненням яких потерпілим спричинено майнову та фізичну шкоду; 4) ті, через учинення яких потерпілим завдано майнову, фізичну та моральну шкоду.

Задля доказування таких обставин, як вид і розмір завданої потерпілому кримінальним правопорушенням шкоди, з'ясування відомостей про грошові активи чи майно, одержані кримінально протиправним шляхом або ж задля забезпечення цивільного позову в кримінальному провадженні, під час розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із рейдерством, можуть проводитися такі заходи, як: збір відповідних документів (шляхом надсилання запитів у порядку ч. 2 ст. 93 КПК України, отримання тимчасового доступу до речей та документів та ін.); судові експертизи; одержання відомостей із державних реєстрів органів виконавчої влади та ін.

Перспективами подальших наукових досліджень слід визначити науково обґрунтовані рекомендації щодо алгоритмів слідчих (розшукових) і процесуальних дій, які слід провести задля встановлення та підтвердження кожного із видів шкоди, яку може бути завдано потерпілому через учинення рейдерства.

Використані джерела:

1. Грищенко Н. М. Кримінальна відповідальність за протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації: дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08. Дніпро: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. 2019. 216 с.

2. Derevyanko B., Pashkov V., Turkot O., Zahrisheva N., Bisiuk O. Addressing the issue of corporate raiding in Ukraine. *Problems and Perspectives in Management*. 2020. № 18(1). P. 171-180.

3. Liekefett K. The Comeback of Hostile Takeovers. *Harvard Law School Forum on Corporate Governance.* URL : https://corpgov.law.harvard.edu/2020/11/08/the-comeback-of-hostile-takeovers/. (дата звернення: 16.12.2023).

4. Колєснік М. А. Адміністративно-правові засади діяльності органів державної влади України щодо протидії рейдерству: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07. Харків, 2012. 20 с.

5. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 12.04.2012 № 4651-VI. *БД «Законодавство України» / ВР України*. URL : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17. (дата звернення: 16.12.2023).

6. Гусєва В. О. Криміналістична класифікація кримінальних правопорушень, пов'язаних із рейдерством, елементи їх криміналістичних характеристик. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка.* 2022. № 3 (99). С. 242-252. URL : https://doi.org/10.33766/2524-0323.99.242-252.

7. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 №2341-III. / *БД «Законодавство України» / ВР України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text. (дата звернення: 16.12.2023).

8. Камлик М. І., Погорецький М. А., Шеломенцев В. П. Рейдерство в Україні: сутність та засоби протидії. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2007. № 17. С. 69-88.

9. Коломійчук В. О. Щодо криміналізації рейдерства як окремого складу кримінального правопорушення. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2022. № 2. С. 123-127. URL : https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-2/27.

10. Гусєва В. О. До питання визначення структури криміналістичної методики розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних з рейдерством. *Актуальність та особливості наукових досліджень в умовах воєнного стану:* ІІІ Міжнар. наук.-практ. інтернет-конф. з нагоди відзначення Дня науки-2023 в Україні (м. Київ, 23 травня 2023 р.) Київ: ДНДІ МВС України. С. 59-62.

11. Проєкт Кримінального кодексу України. [Електронний ресурс] URL: https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/10/15/kontrolnyj-tekst-proyektu-kk-14-10-2023.pdf. (дата звернення: 17.12.2023).

12. Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи R (85) 11 державам-членам щодо становища потерпілого в рамках кримінального права і кримінального процесу : міжнародний документ від 28.06.1985. *БД «Законодавство України» / ВР України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_127#Text. (дата звернення: 17.12.2023).

13. Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою : затв. Резолюцією 40/34 Генеральної Асамблеї від 29.11.1985. *БД «Законодавство України» / ВР України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_ 114 #Text. (дата звернення: 17.12.2023).

14. Європейська конвенція про відшкодування збитків жертвам насильницьких злочинів: міжнар. документ від 24.11.1983 № 116. *БД «Законодавство України» / ВР України*. URL : https://ips.ligazakon.net/document/MU83302. (дата звернення: 17.12. 2023).

15. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 23.12.2005 № 12. *БД «Законодавство України» / ВР України*. URL : https:// zakon. rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05#Text. (дата звернення: 17.12.2023).

16. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 №435-IV. *БД «Законодавство України» / ВР України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15# Text. (дата звернення: 17.12.2023).

17. Тростюк З., Соколов А. Істотна шкода як ознака складу службової недбалості. *Вісник прокуратури*. 2009. № 1. С. 75-82.

18. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 № 4. *БД «Законодавство України» / ВР України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ v0004700-95#Text. (дата звернення: 17.12.2023).

References:

1. Hryshchenko, N. M. (2019). Kryminalna vidpovidalnist za protypravne zavolodinnia mainom pidpryiemstva, ustanovy, orhanizatsii. *Candidate`s thesis*. Dnipro. [in Ukrainian].

2. Derevyanko, B., Pashkov, V., Turkot, O., Zahrisheva, N., Bisiuk, O. (2020). Ad-dressing the issue of corporate raiding in Ukraine. *Problems and Perspectives in Management, 18(1), 171-180*. [in English].

3. Liekefett, K. (2020). The Comeback of Hostile Takeovers. *Harvard Law School Forum on Corporate Governance*. URL : https://corpgov.law.harvard. edu/2020/11/08/the-comeback-of-hostile-takeovers/. [in English].

4. Koliesnik, M. A. (2012). Administratyvno-pravovi zasady diialnosti orhaniv derzhavnoi vlady Ukrainy shchodo protydii reiderstvu. *Extended abstract of candidate`s thesis.* Kharkiv. [in Ukrainian].

5. Verkhovna Rada Ukrainy. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy № 4651-VI. (2012). *Database "Legislation of Ukraine" / Verkhovna Rada of Ukraine.* [Ele-ctronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text. [in Ukrainian].

6. Husieva, V. O. (2022). Kryminalistychna klasyfikatsiia kryminalnykh pravo-porushen, pov'iazanykh iz reiderstvom, elementy yikh kryminalistychnykh kharakterystyk. *Visnyk Luhanskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav im. E.O. Didorenka – Bulletin of Luhansk State University of Internal Affairs named after E. Didorenko, 3 (99), 242-252*. URL : https://doi.org/10.33766/2524-0323.99.242-252. [in Ukrainian].

7. Verkhovna Rada Ukrainy. Kryminalnyi kodeks Ukrainy. Zakon Ukrainy №2341-III. (2001). *Database "Legislation of Ukraine" / Verkhovna Rada of Ukraine.* [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/2341-14#Text. [in Ukrainian].

8. Kamlyk, M. I., Pohoretskyi, M. A., Shelomentsev, V. P. (2007). Reiderstvo v Ukraini: sutnist ta zasoby protydii. *Borotba z orhanizovanoiu zlochynnistiu i koruptsiieiu (teoriia i praktyka) – Combating Organized Crime and Corruption (Theory and Practice), 17, 69-88*. [in Ukrainian].

9. Kolomiichuk, V. O. (2022). Shchodo kryminalizatsii reiderstva yak okremoho skladu kryminalnoho pravoporushennia. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal – Juridical scientific and electronic journal*, 2, 123-127. URL : https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-2/ 27. [in Ukrainian].

10. Husieva, V. O. (2023). Do pytannia vyznachennia struktury kryminalistychnoi metodyky rozsliduvannia kryminalnykh pravoporushen, pov'iazanykh z reiderstvom. *Aktualnist ta osoblyvosti naukovykh doslidzhen v umovakh voiennoho stanu:* mater. III mizhnar. nauk.-prakt. Internet-konf. z nahody vidznachennia Dnia nauky-2023 v Ukraini (m. Kyiv, 23 travnia 2023 r.), *59-62.* Kyiv: DNDI MVS Ukrainy. [in Ukrainian].

11. Proiekt Kryminalnoho kodeksu Ukrainy. (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/10/15/kontrolnyj-tekst-proyektu-kk-14-10-2023.pdf. [in Ukrainian].

12. Rada Yevropy. Yevropeiska konventsiia pro vidshkoduvannia zbytkiv zhertvam nasylnytskykh zlochyniv (1983). Mizhnarodnyi dokument No 116 (1983). *Database "Legislation of Ukraine" / Verkhovna Rada of Ukraine.* [Electronic resource] N. p. URL : https://ips.ligazakon.net/document/MU83302. [in Ukrainian].

13. Komitet ministriv Rady Yevropy. Rekomendatsii Komitetu ministriv Rady Yevropy R (85) 11 derzhavam-chlenam shchodo stanovyshcha poterpiloho v ramkakh kryminalnoho prava i kryminalnoho protsesu; Mizhnarodnyi dokument No R (85) 11 28.06.1985. (1985). *Database "Legislation of Ukraine" / Verkhovna Rada of Ukraine.* [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_127#Text. [in Ukrainian].

14. Heneralna Asambleia OON. Deklaratsiia osnovnykh pryntsypiv pravosuddia dlia zhertv zlochyniv ta zlovzhyvannia vladoiu (1985). Rezoliutsiia Heneralnoi Asamblei OON; Mizhnarodnyi dokument No. 40/34 (1985). *Database "Legislation of Ukraine" / Verkhovna Rada of Ukraine.* [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_114#Text. [in Ukrainian].

15. Plenum Verkhovnoho Sudu Ukrainy. Pro praktyku zastosuvannia sudamy Ukrainy zakonodavstva pro zvilnennia osoby vid kryminalnoi vidpovidalnosti. Postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy № 12. (2005). *Database "Legislation of Ukraine" / Verkhovna Rada of Ukraine* [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05#Text. [in Ukrainian].

16. Verkhovna Rada Ukrainy. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy №435-IV. (2003). *Database "Legislation of Ukraine" / Verkhovna Rada of Ukraine.* [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text. [in Ukrainian].

17. Trostiuk, Z., Sokolov, A. (2009). Istotna shkoda yak oznaka skladu sluzhbovoi nedbalosti. *Visnyk prokuratury – Bulletin of the Prosecutor's Office, 1, 75-82.* [in Ukrainian].

18. Plenum Verkhovnoho Sudu Ukrainy. Pro sudovu praktyku v spravakh pro vidshkoduvannia moralnoi (nemainovoi) shkody (1995). Postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy № 4 (1995). *Database "Legislation of Ukraine" / Verkhovna Rada of Ukraine.* [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95# Text [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 18.12.2023

Tiulieniev S., *Candidate of Economic Sciences, Director of the National Scientific Center "Hon. Prof. M. S. Bokarius Forensic Science Institute" (Kharkiv, Ukraine)*

VICTIMS OF RAIDING: NATURE AND TYPES OF DAMAGE

The type and amount of damage caused by a criminal offense are circumstances that must be proven in criminal proceedings. Special attention should be paid to them during the investigation of criminal offenses related to raiding because due to their perpetration,

property, moral and physical damage may be caused to economic entities, their owners, and sometimes employees.

Based on the analysis of the provisions of national and international regulatory legal acts, some aspects of a person acquiring the procedural status of a victim in criminal proceedings have been determined. It is determined which criminal offenses can be attributed to the criminal offenses related to raiding. Depending on the nature of the raiders' actions and the damage caused to the victim(s), the latter are classified into the following groups: 1) as a result of which the business entity suffered property damage; 2) those, as a result of which property and moral damage were caused (the latter, as a rule, will be expressed in monetary terms); 3) criminal offenses in connection with the commission of which property and physical damage were caused to the victim; 4) as a result of which property, physical and moral damage was caused to the victim.

It was determined that to prove the type and amount of damage caused to the victim, to find out information about monetary assets or property obtained by criminal illegal means, as well as to secure a civil claim, it is possible to: obtain temporary access to things and documents; conducting forensic examinations; obtaining information from state registers and implementing other procedural measures.

Prospects for further theoretical research and scientific development are outlined, which, in particular, should be aimed at developing scientifically based recommendations for improving investigating criminal offenses related to raiding.

Keywords: criminal offense, forensic technique, pre-trial investigation, raiding, damage, lost profit, damage, procedural action.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.120-138
УДК: 343.35

Хавронюк М. І., *доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального та кримінального процесуального права Національного університету «Києво-Могилянська академія» (м. Київ, Україна)*
e-mail: kunorvahk@gmail.com
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0002-1304-9298

ЩОДО ЗМІСТУ ПОНЯТЬ «ШКОДА» ТА «ІНША ОСОБА» В СТАТТІ 364 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

У статті акцентовано увагу на вкрай рідких випадках застосування ст. 364 Кримінального кодексу України щодо відповідальності за зловживання владою або службовим становищем. Указано про те, що, за визначенням судів, стаття сформульована з порушенням принципу юридичної визначеності. Зокрема, проблемами є невизначеність змісту понять «шкода» та «інша особа», які застосовуються в статті 364. Більшість науковців і практиків погоджуються з тим, що поняття «шкода» не охоплює собою упущену вигоду, але суди в окремих випадках базують свої рішення на іншій позиції.

Автор наводить аргументи на користь того, що упущена вигода є поняттям приватного права, пряме перенесення якого у кримінальне право є неприпустимим, з огляду на принципи законності, юридичної визначеності та справедливості. З цією

© Хавронюк М. І., 2023

метою та на основі наведених у статті аргументів запропоновано визначити у Кримінальному кодексі України поняття майнової шкоди, яке змістовно може збігатися з цивільно-правовим поняттям реальних збитків. Запропоновано в КК України передбачити кримінальну відповідальність за незаконне, у тому числі здійснене з порушенням встановленого законом порядку 1) визначення ціни (тарифу, ставки тощо), за якою реалізовано товари, надано послуги чи виконано роботи; 2) надання майна, послуг чи виконання робіт за державний або комунальний рахунок безоплатно, незалежно від того, чи спричинило відповідне діяння майнову шкоду. Його суб'єктом має бути службова особа, яка на державному, комунальному або прирівняному до них підприємстві здійснює функції, які надають їй можливість визначати ціни (тарифи тощо) або розпоряджатися майном.

Ключові слова: шкода, збитки, упущена вигода, втрачена вигода, неодержаний прибуток, інша особа, публічна службова особа.

Постановка проблеми. 10 червня 2023 року Верховна Рада проголосувала в першому читанні за проєкт Закону № 8235 «Про внесення змін і доповнень до Кримінального кодексу України (щодо усунення суперечностей у караності кримінальних правопорушень)», а 13 липня 2023 року, у день його розгляду в другому читанні, була опублікована порівняльна таблиця з поправкою народного депутата України Г. М. Мамки. Нею запропоновано:

1) сформулювати диспозицію ч. 1 ст. 364 Кримінального кодексу України (КК) так: «Зловживання владою або службовим становищем, тобто умисне, з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди *безпосередньо для самої себе чи в своїх інтересах* неправомірної вигоди для іншої фізичної або юридичної особи використання службовою особою влади чи службового становища, усупереч інтересам служби...»;

2) вжити в пунктах 3 і 4 примітки до ст. 364 КК, замість слів «шкода» і «наслідки», слова «реальні матеріальні збитки».

10 липня 2023 року Центр протидії корупції повідомив, що в разі прийняття закону в цій редакції зі складу злочину випадатимуть випадки зловживання владою на користь третіх осіб, «купівля держорганом товару за вдвічі завищеною ціною не вважатиметься завданням «реальної матеріальної шкоди» державі, а злочин матиме місце лише якщо товар не буде поставлений взагалі... Аналогічна ситуація виникне і з випадками продажу державних активів чи здачі їх в оренду за заниженою ціною» [1].

Ця подія оголила проблеми, пов'язані із застосуванням ст. 364 КК, яскраво відбиті в статистичних даних прокуратури [2] і судової влади [3]. Так, протягом 2021-2022 років обліковано 6 169 кримінальних правопорушень, передбачених ст. 364 КК, але засуджено за них лише 7 осіб (коефіцієнт засудження 881,3); водночас, 9 осіб виправдано, щодо 105 осіб матеріали провадження закрито (це, відповідно, 7,4 % та 86,8 %, а разом 94,2 % від кількості осіб, щодо яких винесені судові рішення за ст. 364 КК).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Згадана спроба внести зміни до ст. 364 КК викликала хвилю публікацій, насамперед науково-публіцистичного

характеру. Висловились із цього приводу науковці В. Петраковський [4] і П. Демчук [5], детектив Д. Гюльмагомедов [6], адвокати К. Гупало і Д. Трут [7], А. Крикун-Труш [8; 9] та ін. Ішлося як щодо недоліків конструкції ст. 364 КК загалом, яка вважається «безнадійно розмитою» [4], так і щодо можливості визнання упущеної вигоди наслідком передбаченого нею злочину, а також кола осіб, які належать до категорії «інших». Раніше ці проблеми розглядались у роботах В. Навроцького [10; 11; 12], а інші проблеми кваліфікації діянь за ст. 364 КК – у роботах П. Андрушка та А. Стрижевської, В. Андрієшина, Д. Арсентьєва, Н. Антонюк, О. Дудорова, В. Киричка, О. Маріна, Н. Нетеси, В. Тютюгіна, Ю. Гродецького і С. Гізімчука та ін.

Формулювання цілей. Метою статті є визначення точного змісту понять «шкода» (як наслідок злочину, передбаченого ст. 364 КК) та «інша особа», давши відповіді на питання, що постали під час практичного застосування цієї статті КК.

Виклад основного матеріалу. Щодо чинного правового регулювання, то в ст. 364 КК передбачена кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем. Ця стаття наразі діє в редакції Закону № 3207-VI від 07.04.2011, але вказаний Закон, порівняно з її початковою редакцією, нічого не змінив, за винятком пунктів 1 і 2 примітки до статті щодо визначення поняття службової особи публічної сфери, яке було значно розширено. До таких осіб належать особи, які:

1) постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади або місцевого самоврядування;

2) постійно чи тимчасово обіймають в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних (ДП) чи комунальних (КП) підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій;

3) виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особу наділяють повноважний орган чи повноважна особа, суд або закон;

4) обіймають посади, пов'язані з виконанням таких функцій у юридичних особах, які прирівнюються до ДП чи КП, – тих, у статутному фонді яких, відповідно, державна чи комунальна частка: а) перевищує 50 відсотків або б) становить величину, що забезпечує державі чи територіальній громаді право вирішального впливу на господарську діяльність такого підприємства.

Щодо четвертого виду таких осіб, то частка, необхідна для здійснення вирішального впливу (для створення керівних органів суб'єкта господарювання, відчуження майна, укладення договорів на певну суму та здійснення інших основних господарських операцій, підведення підсумків господарської діяльності, злиття та припинення функціонування підприємства тощо або ж для блокування відповідних дій), визначається статутом конкретного суб'єкта господарювання з урахуванням його організаційної форми, і може бути як більшою, так і меншою ніж 50 %. А оскільки державна чи комунальна частка у майні юридичної особи може змінюватися, то її розмір потрібно встановлювати на момент вчинення зловживання» [10, с. 76].

Далі, згідно із Законом № 746-VII від 21.02.2014, зі ст. 364 КК була виключена

частина 3, а в абзаці першому ч. 1 слова «з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб» замінені словами «з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи» – дослівно, як у ст. 19 Конвенції ООН проти корупції. Фактично особистий мотив і мотив задовольнити інтереси третьої особи замінено аналогічною за своїм змістом метою (тримаємо в голові, що мотив кримінального правопорушення – це те, що спонукає суб'єкта до його вчинення, а мета – уявлення суб'єкта про бажаний наслідок діяння. Очевидно, що досягнення бажаного наслідку одночасно і є тим, що спонукає до діяння).

Водночас були виключені статті 423 і 424 і змінена ст. 365 КК (суб'єктом перевищення службових повноважень став лише працівник правоохоронного органу). Відтоді зловживання службовим становищем і перевищення службових повноважень, вчинені військовою службовою особою, та перевищення службових повноважень, вчинене іншим службовцем, крім правоохоронця, охоплюються складом злочину, передбаченим ст. 364 КК.

Ця стаття стала універсальною, але водночас кількість випадків її застосування різко зменшилась. За даними статистики [2; 13, с. 148], протягом 2011-2021 років кількість зареєстрованих злочинів, передбачених цією статтею, не зменшувалась, навіть попри зменшення кількості населення і декларування державою нещадної боротьби з корупцією (Табл. 1).

Таблиця 1.

Кількість зареєстрованих злочинів, передбачених ст. 364 КК

2011	**2012**	**2013**	**2014**	**2015**	**2016**	**2017**	**2018**	**2019**	**2020**	**2021**	**2022**
4114	1829	3810	2567	3078	3360	3995	3589	4371	4060	3955	2214

А от судова статистика [3], починаючи з 2016 року, показує значне зменшення, кількості засуджених за відповідний злочин з одночасним відносним збільшенням кількості виправданих, а також осіб, матеріали кримінального провадження щодо яких закрито, аж до того, що кількість виправданих перевищила кількість засуджених (Табл. 2).

Таблиця 2.

Кількість осіб, засуджених та виправданих за ст. 364 КК

Осіб	**2011**	**2012**	**2013**	**2014**	**2015**	**2016**	**2017**	**2018**	**2019**	**2020**	**2021**	**2022**
Засуджено	757	543	317	133	114	22	16	5	2	6	4	3
Виправдано	4	8	14	11	6	9	8	2	2	3	5	4

Провадження щодо яких закрито	499	370	115	137	64	46	26	43	42	58	48	57

Також, згідно із Законом №1261-VII від 13.05.2014, з пунктів 3 і 4 примітки до ст. 364 КК виключено слова «якщо вона полягає у завданні матеріальних збитків». Відтак, істотна шкода й тяжкі наслідки в цій статті мають виключно майновий характер. Верховний Суд України зазначив [14], що, «як істотна шкода, може враховуватися будь-яка за характером шкода, якщо вона піддається грошовій оцінці та, відповідно до такої оцінки, досягла встановленого розміру».

Забезпечуючи наступність та єдність судової практики, Велика Палата Верховного Суду підтвердила [15], що в ст. 364 КК «істотна шкода може мати виключно матеріальний вимір або перераховуватися в матеріальний еквівалент». Цю позицію підтверджено в постанові Касаційного кримінального суду Верховного Суду [16] та інших судових рішеннях, але про упущену вигоду в них не згадується.

Міжнародні договори, крім Конвенції ООН проти корупції, не містять зобов'язань щодо криміналізації зловживання владою або службовим становищем. Що ж до Конвенції ООН проти корупції, то вона в ст. 19 лише допускає можливість криміналізації національним законодавцем умисного зловживання службовими повноваженнями або службовим становищем, тобто незаконної дії чи бездіяльності державною посадовою особою під час виконання своїх функцій з метою одержання неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи. Тобто, Конвенція:

1) вказує на можливість вчинення зловживання шляхом бездіяльності. У ст. 364 КК це наче і не заперечується, але все-таки прямо не передбачено;

2) визначає зловживання не як порушення абстрактних «інтересів служби», а як дію чи бездіяльність, що мають характер *порушення закону* (тут важливо згадати припис ч. 2 ст. 19 Конституції України: «Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України» – йдеться саме про закон, а не підзаконний акт). У цьому аспекті чинна ст. 364 КК є невиправдано ширшою за конвенційне положення, адже використання влади чи службового становища, *усупереч інтересам служби,* може втілитися як у діяннях, які є *незаконними*, так і у формально законних діяннях, вчинених не в інтересах служби;

3) пропонує криміналізувати службове зловживання, незалежно від того, чи спричинено ним будь-яку шкоду. Проте, ідучи цим шляхом, ми не зможемо відрізнити дисциплінарне службове зловживання від кримінально караного. Відтак, Конвенція не допомагає вирішити завдання цієї статті.

Щодо змісту поняття «шкода». В. Навроцький стверджує, що наслідки зло-

вживання владою або службовим становищем повинні мати форму прямої дійсної шкоди – шкоди, яка вже настала, є його закономірним та необхідним результатом. Що ж до вимоги «Втрачена вигода є цивілістичною категорією, яка у кримінальному праві не використовується», то кримінальне право має справу з іншими поняттями – «*реальні наслідки*» (реальна або пряма дійсна шкода) або «*ймовірні наслідки*» [10, с. 74; 11, с. 63], тому вразливими [12, с. 309-315] є аргументи захисників упущеної вигоди в кримінальному праві [6; 17, с. 104-108], які хитко стоять лише на одному «слоні» – цивілістичному понятті шкоди.

Готуючи коментар загальних положень до розділу XVII КК (у співавторстві з М. І. Мельником – *прим. авт.*), ми також зазначали, що «істотна шкода полягає в прямій дійсній шкоді. Втрачена вигода може бути предметом цивільно-правового спору і не може враховуватися як злочинний наслідок у злочинах, передбачених статтями 364, 364-1, 365, 365-2, 367» [18, с. 1127].

Щоби довести це, перш за все проаналізуємо положення КК**.** У ньому:

– поняття «неодержані доходи», «упущена вигода» або «втрачена вигода» не застосовуються. Причому, згідно з частинами 3 і 4 ст. 3 КК, кримінальна протиправність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються *тільки цим* Кодексом; застосування закону про кримінальну відповідальність *за аналогією заборонено*. Тому, якщо і в ст. 364, і в інших статтях КК під шкодою розуміти й упущену вигоду, то у випадку крадіжки корови, що завдало шкоди потерпілому, треба буде вираховувати також кількість молока, яке можна було б надоїти від цієї корови до її скону, і кількість телят, яких ця корова могла б народити, і ринкову вартість молока та телят, включати до розміру шкоди. Але принцип законності змушує нас так не робити. До речі, те ж стосується і випадків зловживання шляхом бездіяльності;

– для визначення шкоди майнового характеру вживаються, але без розкриття їх змісту, терміни «збитки або шкода», «збитки та шкода», «майнові збитки», «матеріальні збитки», «збитки на суму», «значні збитки», «прямі збитки» тощо. Ці терміни не уніфіковані, а тому в кожній зі статей, де їх вжито, мають різне значення. При цьому немає жодних підстав стверджувати, що поняття «збитки» слід розуміти саме в значенні, яке надають їм Цивільний (ЦК), Господарський (ГК) кодекси або будь-який інший закон. Те саме має відношення і до термінів «вина», «умисел», «необережність», «дії», «бездіяльність», «поважні причини», «аварія», «наслідки», «зловживання», «обман», «небезпека» та інших, що трапляються в КК, ЦК та інших законах: вони мають різне значення (якщо не вказано інше), оскільки навіть у межах одного закону часто залежать від контексту;

– шкода визначається як прояв кримінально-правових наслідків. Вони специфічні, оскільки а) є суспільно (а не для якоїсь однієї особи) небезпечними; б) можуть виявлятися як у реальній шкоді (майнового характеру або здоров'ю чи життю, або політичній, організаційній, психологічній шкоді тощо), так і в загрозі спричинення майнової чи іншої шкоди; в) не всі ці види шкоди можуть бути відшкодовані; г) їх відшкодування чи невідшкодування, хоч і впливає на застосування покарання та інших кримінально-правових засобів, але не карди-

нально. Але в ЦК під шкодою розуміється лише три види шкоди – майнова, моральна шкода і шкода, завдана ушкодженням здоров'я або смертю – і всі вони підлягають обов'язковому та повному відшкодуванню, без чого втрачається сенс захисту цивільних прав;

– згадується про ймовірні види наслідків: «створення загрози тяжких наслідків», «створення небезпеки тяжких технологічних аварій, інших тяжких наслідків», «створення небезпеки для довкілля», «створення небезпеки заподіяння майнової шкоди» тощо. Відтак, якщо законодавець хоче передбачити кримінально-правовий делікт створення небезпеки, то робить це. Але в ст. 364 КК не зазначено, скажімо: «якщо це завдало *або могло завдати* істотної шкоди», «якщо це спричинило тяжкі наслідки *або створило загрозу їх спричинення*».

Наведемо також й інші аргументи на користь тієї позиції, що ст. 364 КК не передбачає відповідальність за упущену вигоду.

1. В Україні визнається і діє принцип верховенства права (ст. 8 Конституції України). З урахуванням загальновідомих рішень Конституційного Суду України та рішень Європейського суду з прав людини, напевно, беззаперечним наразі є той факт, що елементом принципу верховенства права є принцип юридичної визначеності. Своєю чергою, елементами принципу юридичної визначеності є, зокрема: ясність (чіткість, точність) закону; однозначність закону, відсутність суперечливих, колізійних положень; вимоги легітимних (правомірних, законних) очікувань та передбачуваності наслідків дії закону; те, що закон, який передбачає можливість дискреції, містить також і механізм ефективного запобігання зловживанням; єдність застосування і тлумачення закону [19]. Крім того, згідно зі ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим доти, доки його вину не буде доведено в законному порядку, а згідно зі ст. 64 Конституції України і ч. 4 ст. 17 КПК, обвинувачення не може ґрунтуватися на припущеннях, усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь. Тому, з урахуванням усього вищезазначеного, якщо у ст. 364 КК прямо не передбачено, що під істотною шкодою і тяжкими наслідками розуміється упущена вигода, робити таке припущення немає підстав.

2. Частина 1 ст. 22 ЦК передбачає, що особа, якій завдано збитків у результаті порушення її *цивільного права*, має право на їх відшкодування. Відповідно до ч. 1 ст. 224 ГК, учасник господарських відносин, який порушив *господарське зобов'язання* або установлені вимоги щодо здійснення господарської діяльності, повинен відшкодувати завдані цим збитки суб'єкту, права або законні інтереси якого порушено.

Відтак, всі інші положення цих кодексів щодо збитків, їх визначення і порядку відшкодування поширюються лише на випадки порушення *цивільного* права та, відповідно, *господарських* зобов'язань або установлених вимог щодо здійснення господарської діяльності (у ст. 89 ГК останнє детальніше визначено в частині відповідальності за збитки, завдані *самому* господарському товариству зловживаннями *його* посадових осіб. Але це може стосуватися спричинення

шкоди державі чи територіальної громаді лише тоді, коли вони мають право вирішального впливу на господарську діяльність товариства).

3. Господарська діяльність осіб, які обіймають на ДП, КП чи у прирівняних до них юридичних особах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих, адміністративно-господарських функцій, або виконують ці функції за спеціальним повноваженням, регламентується положеннями ЦК, ГК й інших законів. При тому поняття «*збитки*», «*неодержані доходи*», «*упущена вигода*» і «*втрачена вигода*» визначені в цих законах по-різному, так само, як і правила щодо їх відшкодування (Табл. 3). А якщо так, то невідомо, *яке саме* з цих визначень могло би застосовуватися в кримінальних провадженнях за ст. 364 КК.

Таблиця 3.

Відмінність у визначенні збитків та упущеної вигоди

	Збитки	**Упущена (втрачена) вигода, неодержаний прибуток**
ЦК, ст. 22	Збитками є: 1) втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також 2) витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); 3) упущена вигода.	Доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене.
ГК, ст. 224	Збитками є: 1) витрати, зроблені управненою стороною, 2) втрата або пошкодження її майна, 3) не одержані нею доходи.	Доходи, які управнена сторона (кредитор) одержала б у разі належного виконання зобов'язання або додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною (зобов'язана сторона, боржник).
ГК, ст. 225	До складу збитків включаються: 1) вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна, визначена відповідно до вимог законодавства; 2) додаткові витрати (штрафні санкції, сплачені іншим суб'єктам, вартість додаткових робіт, додатково витрачених матеріалів тощо), понесені стороною, яка зазнала збитків, унаслідок порушення зобов'язання другою стороною; 3) неодержаний	Прибуток, на який сторона, яка зазнала збитків, мала право розраховувати в разі належного виконання зобов'язання другою стороною.

	прибуток (втрачена вигода); 4) матеріальна компенсація моральної шкоди у випадках, передбачених законом.	

Так само поняття «*дохід*» та «*прибуток*» по-різному визначаються в ЦК, ГК й інших актах законодавства, і не завжди під прибутком розуміється сума, на яку доходи перевищують пов'язані з ними витрати. Наприклад, згідно з ч. 1 ст. 189 ЦК, доходами є все те, що виробляється, добувається, одержується з речі або приноситься річчю, а згідно з ч. 1 ст. 142 ГК, дохід – це і є прибуток суб'єкта господарювання, що визначається шляхом зменшення суми його валового доходу за певний період на суму валових витрат та суму амортизаційних відрахувань. Тож яким поняттям слід користуватися в кримінальному процесі?

Крім того, якщо до «істотної шкоди» чи «тяжких наслідків» у ст. 364 КК включати упущену вигоду, то чому тоді не піти далі і не включити до них також штрафні санкції, матеріальну компенсацію моральної шкоди тощо, адже й вони згадані у ст. 225 ГК як види збитків?

4. Згідно з ЦК, *відшкодування збитків* визнається правовими наслідками порушення зобов'язання, а їх підстави, умови й порядок регламентуються в статтях 611, 612, 613, 623-624, 1166-1194 та ін. Згідно з ГК, відшкодування збитків визнається видом господарської санкції, яка застосовується в разі неналежного виконання зобов'язання боржником, а її підстави, умови й порядок регламентуються в статтях 89, 216-217, 226-229, 225, 397 та ін. і мають особливості залежно від виду кредитора та інших обставин. Але в разі вчинення діяння, передбаченого ст. 364 КК, ані зобов'язальних відносин, ані виконання або невиконання цивільно-правового чи господарського-правового зобов'язання, ані боржника і кредитора немає – винувата особа несе публічно-правову відповідальність *перед державою*. Наприклад, вироком Вищого антикорупційного суду (ВАКС) [20] в.о. генерального директора ДП МА «Бориспіль» та начальника Служби орендних відносин цього ж ДП засуджено за ч. 2 ст. 364 КК за те, що вони без конкурсу і за заниженою вартістю передали окремі приміщення аеропорту в оренду двом ТОВ, внаслідок чого держава недоотримала понад 15,7 млн грн, які, за розрахунками експертиз, *могла би* отримати, *якби* конкурси були проведені й приміщення передані в оренду в установленому законом порядку.

Аналізуючи цей вирок, А. Крикун-Труш правильно ставить питання: «Чому мова йде про упущену вигоду, коли немає визнання наявності господарсько-правового правопорушення та, відповідно, визнання недійсними договорів оренди, у результаті виконання/невиконання яких констатовано неодержання доходу? Чому САП бере на себе обов'язок доказування того, що аеропорт та фонд нібито зазнали збитків, відступаючи від цивільно-правових засад рівності сторін, адже в цивільно- та господарсько-правових відносинах тягар доведення покладається на сторону, яка вважає, що зазнала «збитків». При всьому, аеропорт, як сторона договору, прямо вказує, що збитків не поніс, а фонд стверджує, що збитків у його фінансовій звітності не відображено» [8].

Іншим вироком ВАКС [21] встановлено, що заступник директора ДП «Завод» відмовив в укладенні прямого договору литовській компанії «R», після чого продав через чеську компанію-посередника «K» запчастини для ремонту гідроагрегата Круоніської ГАЕС (Литва) на 217 306 євро нижче вартості, за якою завод мав реальну можливість укласти договір прямого продажу на компанію «R». Тобто, маючи реальну можливість продати запчастини за ціною 817 650 євро, «Завод» продав їх компанії «K» за заниженою ціною 600 344 євро. Згодом компанія-посередник все ж реалізувала ці запчастини «R», але вже за значно більшою вартістю, а «Завод» не отримав упущену вигоду – 217 306 євро. Заступника директора ДП засуджено за ч. 2 ст. 364 КК, а керівника та колишнього засновника чеської компанії «K» (громадян України), а також керівника одного з управлінь ДП – за пособництво в цьому злочині.

У вказаному прикладі немає управненої сторони (кредитора) та зобов'язаної сторони (боржника), немає самого зобов'язання, яке би було неналежно виконано. Тож не може йтися про упущену вигоду в розумінні ЦК чи ГК. Але головне, чим цей приклад відрізняється від попереднього, – тут немає упущеної вигоди, а є прямі збитки, спричинені шляхом розтрати державного майна на користь третьої особи – компанії-посередника «K», адже товар вилучено з фондів держави, натомість отримано інший (гроші) в значно меншому розмірі. Власник став біднішим [12, с. 308], і щоб відновити своє порушене право, яке існувало до вчинення злочину, йому (державі) потрібно здійснити витрати в розмірі 217 306 євро. Ці витрати, згідно зі ст. 22 ЦК, і є реальними збитками.

5. Що стосується Відносно ***відшкодування упущеної вигоди***, то закони встановлюють такі правила:

– ЦК, ст. 22, ч. 4 ст. 623: «Якщо особа, яка порушила право, одержала у зв'язку з цим доходи, то розмір упущеної вигоди, що має відшкодовуватися особі, право якої порушено, не може бути меншим від доходів, одержаних особою, яка порушила право. У разі відшкодування збитків, завданих порушенням зобов'язання, при визначенні неодержаних доходів (упущеної вигоди) враховуються заходи, вжиті кредитором щодо їх одержання»;

– ГК, ст. 225: «При визначенні розміру збитків, якщо інше не передбачено законом або договором, враховуються ціни, що існували за місцем виконання зобов'язання на день задоволення боржником у добровільному порядку вимоги сторони, яка зазнала збитків, а у разі якщо вимогу не задоволено у добровільному порядку, – на день подання до суду відповідного позову про стягнення збитків. Виходячи з конкретних обставин, суд може задовольнити вимогу про відшкодування збитків, беручи до уваги ціни на день винесення рішення суду»;

– Закон «Про банки і банківську діяльність» (ст. 79-1): «Відшкодування упущеної вигоди здійснюється в розмірі доходів, які учасник банку міг би реально одержати, але прийняте рішення (індивідуальний акт) НБУ стало єдиною і достатньою причиною, яка позбавила цього учасника можливості їх отримати. Упущена вигода відшкодовується лише у разі, якщо така вигода не була врахована під час оцінки реальних збитків (вартості акцій)».

Закон «Про авторське право і суміжні права» (ст. 55) передбачає, що захист

авторського права і суміжних прав здійснюється, зокрема, шляхом відшкодування упущеної вигоди. А от закони «Про аудит фінансової звітності та аудиторську діяльність» (ст. 43) і «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» (ч. 7 ст. 46) визначають, що упущена вигода не відшкодовується.

Відтак, підстави, умови і порядок відшкодування збитків і, зокрема, упущеної вигоди в різних ситуаціях є доволі різними; вони визначаються актами приватного права і мають безліч нюансів (достатньо сказати, що термін «збитки» вживається у ЦК 166 разів, у ГК – 97 разів, термін «відшкодування» в ЦК – 392 рази, у ГК – 64 рази). Тому їх повинен встановлювати суд цивільної або господарської юрисдикції, який є компетентним у цих питаннях. Важко уявити, що в кримінальному процесі прокурор доводить, наприклад, що розмір шкоди треба визначати саме станом на день винесення вироку (див. ст. 225 ГК) і тому кваліфікувати злочин за ч. 2, а не ч. 1 ст. 364 КК, або що держава дійсно вжила належних заходів для одержання доходів (див. ч. 4 ст. 623 ЦК).

У цьому зв'язку згадаємо постанову Верховного Суду [22]: «Неодержаний дохід (упущена вигода) – це рахункова величина втрат очікуваного приросту в майні, що базується на документах, які *беззастережно* підтверджують реальну можливість отримання потерпілим суб'єктом господарювання грошових сум (чи інших цінностей), якби учасник відносин у сфері господарювання не допустив правопорушення. Якщо ж кредитор не вжив достатніх заходів, щоб запобігти виникненню збитків чи зменшити їх, шкода з боржника не стягується. При цьому пред'явлення вимоги про відшкодування неодержаних доходів (упущеної вигоди) покладає *на кредитора* обов'язок довести, що ці доходи (вигода) не є абстрактними, а дійсно були б ним отримані в разі належного виконання *боржником* своїх обов'язків. При визначенні реальності неодержаних доходів мають враховуватися *заходи, вжиті кредитором* для їх одержання. У виді упущеної вигоди відшкодовуються ті збитки, які могли б бути реально отримані при належному виконанні зобов'язання. Наявність *теоретичного* обґрунтування можливості отримання доходу ще не є підставою для його стягнення».

Отже, розмір як збитків взагалі, так і упущеної вигоди не може бути гіпотетичною величиною. На це звернув увагу і Вищий антикорупційний суд [23]: «Відповідно до обвинувального акта, крім прямої дійсної шкоди у розмірі 8 785 000 грн, голові правління ПАТ «Херсонська ТЕЦ» інкриміновано спричинення ПАТ «ймовірної шкоди у вигляді недоотриманих підприємством відсотків за користування грошовими коштами у розмірі 1 949 831 грн, які могли бути отримані за умови розміщення на депозитному вкладі у банківській установі, зокрема АТ «Ощадбанк», грошових коштів у розмірі 8 785 000 грн та зберігання цієї суми на депозитному вкладі у визначений період». Суд зазначив, що «заподіяні наслідки повинні мати форму прямої дійсної шкоди, тобто шкоди, яка вже настала, є закономірним та необхідним результатом зловживання владою або службовим становищем, усупереч інтересам служби. Втрачена вигода, неодержані доходи полягають у позбавленні можливості отримання коштів у майбутньому. Така гіпотетична, можлива лише в майбутньому шкода може бути пред-

метом цивільно-правового спору і не повинна враховуватися як злочинний наслідок. З огляду на викладене, суд виключив з обсягу обвинувачення зазначену в обвинувальному акті втрачену вигоду».

Правий В. Навроцький, який зазначає, що настання шкоди у вигляді втраченої вигоди, розмір таких наслідків залежать зазвичай не від поведінки винної особи, а від заходів, вжитих чи не вжитих потерпілим, правоохоронними органами, інших факторів. І наводить приклад з головою селищної ради, який не переуклав з орендарем договір оренди нежитлового приміщення, унаслідок чого той продовжував користуватися ним безоплатно. Це було виявлено через кілька років прокурором, і голову селищної ради притягнуто до кримінальної відповідальності за неодержання доходів у розмірі раніше встановленої орендної плати. Але неможливо довести, що у вказаному селі, хоч хтось хотів орендувати те приміщення і що цей розмір мав залишатися старим тощо. Крім того, якби прокуратура виявила це «порушення» не через кілька років, а через кілька днів, то шкоди взагалі б не було спричинено [11, с. 63].

Про те саме пише і А. Крикун-Труш: «Якщо повірити в можливість упущеної вигоди в ст. 364, то грошовий розмір такого наслідку прямо залежить від того, наскільки своєчасно органи правопорядку виявили зловживання та як швидко припинили цей злочин. Річна затримка в розслідуванні може збільшити інкриміновану упущену вигоду на мільйони. Очевидно, що розмір злочинних наслідків не повинен бути в прямому зв'язку з неналежною роботою органів правопорядку та затягуванням розслідування» [9].

6. Бюджетний кодекс України (підпункт 10 п. 9 розділу VI) передбачає, що в разі встановлення в діях посадової, службової особи органів державної влади (органів місцевого самоврядування) складу кримінального правопорушення за обвинувальним вироком суду щодо неї, який набрав законної сили, *лише до такої особи* може бути пред'явлено вимоги фізичних і юридичних осіб щодо відшкодування упущеної майнової вигоди та моральної шкоди *у встановленому порядку*. Слова «лише до такої особи» і «у встановленому порядку», на наш погляд, дають підстави для висновку, що стосовно вказаних категорій осіб спочатку має відбутися їх засудження обвинувальним вироком суду за спричинення їхніми певними діями прямої дійсної шкоди, а лише потім – вирішення питання щодо упущеної вигоди в цивільно-процесуальному чи господарсько-процесуальному порядку.

7. Із зазначеного вище щодо особливостей упущеної вигоди як виду збитків випливає, що в цивільному чи господарському процесі обов'язок доводити певні обставини мають як боржник, так і кредитор. Кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених законом (ч. 3 ст. 13, ч. 1 ст. 74 ЦПК, ч. 3 ст. 12, ч. 1 ст. 81 ГПК). У цивільному і господарському процесі застосовуються різні стандарти доказування («баланс імовірностей», «перевага доказів», «ясні та переконливі докази», «розумна впевненість» тощо [24]). Але всі вони не дотягують до найвищого стандарту доказування, характерного для кримінального провадження – «поза розумним сумнівом». Відповідно до ч. 2 ст. 17

КПК, ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення і має бути виправданим, якщо сторона обвинувачення не доведе винуватість особи поза розумним сумнівом.

Але чи взагалі реально в умовах ринкової економіки за таким жорстким стандартом довести, що особа, «*якби* її право не було порушене» або «*якби* інша особа *належно* виконала свої зобов'язання», «за *звичайних* обставин» могла б одержати саме такий розмір доходу чи прибутку? Видається, що таке футуристичне питання саме собою містить заперечення й підказує відповідь: усе те, що не трапилось, під впливом різних обставин могло отримати неочікуваний розвиток і врешті-решт неочікувані форми та масштаби. Але кримінальний закон – дуже точний інструмент, якому не властиві аналогії чи припущення, і він не може спиратися на такі орієнтовні, грубі або широкі терміни й конструкції, як-от: «належно», «додержання правил здійснення діяльності», «звичайні обставини» чи «незвичайні обставини».

8. Відповідно до ст. 61 Конституції України, ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності *одного виду* за одне й те саме правопорушення (non bis in idem). Юридична відповідальність, за загальним визнанням, означає обов'язок правопорушника перетерпіти обмеження певних прав. Але не факт, що слова «одного виду» вказують саме на ті чотири види відповідальності, що згадані в п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України. Вони можуть означати, наприклад, такі види відповідальності як майнова та немайнова і, якщо до особи застосовані, відповідно до ГК, санкції у виді відшкодування збитків, то, зважаючи на принцип ultima ratio, що є елементом принципу справедливості, можна припустити, що до неї більше не підлягають застосуванню майнові санкції у виді визначених у КК штрафу та спеціальної конфіскації.

9. У статтях 13 і 17 Конституції України проголошено, що держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, а забезпечення економічної безпеки України є найважливішою функцією держави. Ці положення розкриваються, зокрема, у ст. 6 ГК, згідно з якою загальними принципами господарювання в Україні є свобода підприємницької діяльності у визначених законом межах, вільний рух капіталів, товарів і послуг, заборона незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини. Відповідно до ч. 1 ст. 632 ЦК, ціни (тарифи, ставки тощо), які встановлюються або регулюються уповноваженими органами державної влади або органами місцевого самоврядування застосовуються лише у випадках, встановлених законом. А Закон «Про ціни і ціноутворення» передбачає (ст. 11), що вільні ціни встановлюються суб'єктами господарювання самостійно за згодою сторін на всі товари, крім тих, щодо яких здійснюється державне регулювання цін. ГК (статті 29, 30, 77, 107, 178, 189-192) та інші закони визначають випадки і порядок реагування держави на встановлення підприємствами монопольно низьких чи високих або дискримінаційних цін (тарифів), передбачають випадки визначення законом або Кабінетом Міністрів України цін (тарифів) казенними підприємствами чи виробничими кооперативами тощо. Законом, за необхідності, може бути визначено і колегіальний чи інший

особливий порядок визначення цін (тарифів, ставок тощо) у ДП, КП та прирівняних до них юридичних особах на їхню продукцію.

Регулювання господарських відносин кримінальним правом виглядає як заборонене законом втручання держави в такі відносини. Особливо, коли це порушує рівність суб'єктів господарювання й стосується лише відносин за участі лише службових осіб ДП, КП та прирівняних до них юридичних осіб. Якщо ж держава не здатна забезпечити дотримання в 3 700 ДП і 14 200 КП [25] належних комплаєнс та інших правил, що убезпечують від службових зловживань, то їй треба просто ліквідувати їх.

Щодо змісту поняття «інша особа», то, як уже зазначалось, зловживання владою або службовим становищем може здійснюватися з метою одержання неправомірної вигоди службовою особою як для себе, так і для іншої фізичної чи юридичної особи. З одного боку, логічно, що такою іншою особою є член сім'ї чи інша близька особа (у розумінні ст. 1 Закону «Про запобігання корупції»), адже жодна службова особа не буде ризикувати свободою і честю заради задоволення інтересів чужої для неї, навіть незнайомої особи.

У разі притягнення службової особи ДП, КП чи прирівняної до них юридичної особи до кримінальної відповідальності за дії в межах її службових повноважень, унаслідок яких неправомірну вигоду одержала третя особа, відповідна фізична особа або представник юридичної особи, згідно з правилами статей 27 і 29 КК, також підлягають кримінальній відповідальності, залежно від обставин – як пособник, організатор чи підбурювач. Через це в орбіту кримінально-правових відносин може бути втягнуто багато осіб. Щодо них застосовуються заходи забезпечення – тимчасове вилучення майна, арешт майна, тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом (у т.ч., правом здійснювати підприємницьку діяльність), відсторонення від посади, запобіжні заходи тощо. Очевидно, усе це не сприяє розвитку економіки, суперечить принципу гуманізму кримінального закону, тому має існувати тренд щодо зменшення таких випадків.

З іншого боку, сумною реальністю є той факт, що досить часто змова, частиною якої є обіцянка, пропозиція або надання неправомірної вигоди, маскується настільки ретельно, що докази її існування довести практично неможливо. Водночас на поверхні залишається лише голий факт службового зловживання в інтересах третьої особи, з якою підозрюваний, наприклад, директор ДП, ніби й не знайомий. При тому в Україні мають місце численні випадки продажу (здавання в оренду тощо) державного, комунального майна за заниженою вартістю і купівлі (оренди тощо) майна – за збільшеною, коли згадана третя особа отримує неправомірну вигоду, а держава програє. Проте вельми дивно, що, систематично програючи, держава не вдається до заходів правового самозахисту, маючи для цього всі можливості.

Висновки. Таким чином, упущена вигода – не кримінально-правова категорія, і застосовувати її при кваліфікації зловживання владою або службовим становищем неприпустимо. Водночас у КК має бути уніфіковано визначене поняття *майнової шкоди*, яке змістовно може збігатися з поняттям реальних збитків

у ст. 22 ЦК. Також у КК слід передбачити кримінальну відповідальність за незаконне, у тому числі здійснене з порушенням встановленого законом порядку: 1) визначення ціни (тарифу, ставки тощо), за якою реалізовано товари, надано послуги чи виконано роботи або 2) надання майна, послуг чи виконання робіт за державний або комунальний рахунок безоплатно, незалежно від того, чи спричинило відповідне діяння майнову шкоду. Суб'єктом цього правопорушення має бути службова особа, яка обіймає в установі чи організації посаду, пов'язану з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій або виконує їх за спеціальним повноваженням, на державному, комунальному або прирівняному до них підприємстві. Звісно, законодавством має бути встановлений порядок визначення цін (тарифів, ставок тощо) у ДП, КП та прирівняних до них юридичних особах.

У перспективі необхідно провести дослідження судових рішень за ст. 364 КК з метою виявлення інших проблем, пов'язаних із порушенням принципу юридичної визначеності при формулюванні цієї статті КК.

Використані джерела:

1. ЦПК. Нардепи хочуть декриміналізувати сотні корупційних справ, включно зі схемами «Роттердам+» та в Укрнафті, і дозволити красти на відбудові та закупівлях. [Електронний ресурс] URL : https://antac.org.ua/news/nardepy-khochut-dekrymi nalizuvaty-sotni-koruptsiynykh-sprav-vkliuchno-zi-skhemamy-rotterdam-ta-v-ukrnafti-i-dozvolyty-krasty-na-vidbudovi-ta-zakupivliakh/. (дата звернення: 12.12.2023).

2. Офіс Генерального прокурора. Статистика. [Електронний ресурс] URL : https://new.gp.gov.ua/ua/posts/statistika/ (дата звернення: 12.12.2023).

3. Судова статистика. [Електронний ресурс] URL : https://court.gov.ua/inshe/sudova_ statystyka/. (дата звернення: 12.12.2023)

4. Петраковський В. Як Верховний суд США оцінював би ст. 364 КК України? *Just Talk*, 25 липня 2023. URL : https://justtalk.com.ua/post/yak-verhovnij-sud-ssha-otsiny- uvav-bi-st-364-kk-ukraini. (дата звернення: 12.12.2023).

5. Демчук П. Не знущайтеся з Франкенштейна: кілька думок про статтю 364 КК України. *Just Talk, 8 серпня 2023.* URL : https://justtalk. com.ua/post/ne-znuschajtesya-z-frankenshtejna-kilka-dumok-pro-stattyu-364-kk-ukraini. (дата звернення: 12.12.2023).

6. Гюльмагомедов Д. Погляд обвинувачення на ст. 364 КК України. *Just Talk, 4 серпня* 2023. URL : https://justtalk.com.ua/post/poglyad-obvinuvachennya-na-st-364-kk-uk-raini (дата звернення: 12.12.2023).

7. Чи вбиває законопроєкт 8235 корупційні справи? [Електронний ресурс] URL : https://www.deadlawyers.org/draft-law-8235-lawyers-comment/. (дата звернення: 12. 12.2023).

8. Крикун-Труш А. Справа аеропорту «Бориспіль». Чим небезпечний судовий плагіат Вищого антикорупційного суду. *Українська правда, 10 липня 2023 року.* URL : https://www.pravda.com.ua/columns/2023/07/10/7410637/ (дата звернення: 12.12.2023)

9. Крикун-Труш А. Проблеми статті 364: погляд правника. *Just talk, 21 серпня 2023 року*. URL : https://justtalk.com.ua/post/problemi-statti-364-poglyad-pravnika. (дата зве-рнення: 12.12.2023).

10. Корупційні схеми: їх кримінально-правова кваліфікація і досудове розслідування / За ред. М. І. Хавронюка. Київ : Москаленко О. М., 2019. 464 с.

11. Навроцький В. О. Про можливість врахування неодержаних доходів як наслідків злочинів у сфері господарської діяльності / *Відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності. Науково-практична конференція 5-6 жовтня 2005 р.* Харків : ТОВ «Кроссроуд», 2006. С. 61-64.

12. Навроцький В. О. Наскрізні кримінально-правові поняття: навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2023. 376 с.

13. В'юник М. В. Кримінально-правове регулювання в Україні: реалії та перспективи (аналітичні матеріали) / М. В. В'юник, М. В. Карчевський, О. Д. Арланова ; упоряд. Ю. В. Баулін. Харків : Право, 2020. 212 с.

14. Постанова Верховного Суду України від 27.10.2016 у справі № 5-99кс16. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/62692636 (дата звернення: 12.12.2023).

15. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 05.12.2018 у справі № 301 /2178/13-к. *Єдиний державний реєстр судових рішень.* URL : https://reyestr.court.gov. ua/ Review/78529879. (дата звернення: 12.12.2023).

16. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 23.12.2020 у справі №299/2144/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень.* URL https://reyestr. court.gov.ua/Review/93928501. (дата звернення: 12.12.2023).

17. Антонюк Е. Кримінальна відповідальність за заподіяння майнової шкоди шляхом обману або зловживання довірою. Львів : ПАІС, 2008. 216 с.

18. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 10-те вид. Київ : ВД «Дакор», 2018. 1360 с.

19. Хавронюк М. І. Щодо [не]відповідності Кримінального кодексу України принципу юридичної визначеності. *Наукові записки НаУКМА*. Юридичні науки. 2021. Т. 8. С. 69-84.

20. Вирок Вищого антикорупційного суду від 01.03.2023 у справі №991/4073/21. *Єдиний державний реєстр судових рішень.* URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/10 9314712. (дата звернення: 12.12.2023).

21. Вирок Вищого антикорупційного суду від 22.11.2022 у справі №991/6712/20. *Єдиний державний реєстр судових рішень.* URL :https://reyestr.court.gov.ua/Review/ 107 478633 (дата звернення: 12.12.2023).

22. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 13.12.2018 у справі №923/700/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень.* URL : https://reyestr. court.gov.ua/Review/78650688. (дата звернення: 12.12.2023).

23. Вирок Вищого антикорупційного суду від 07.07.2020 у справі №766/16775/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень.* URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/ 90253351. (дата звернення: 12.12.2023).

24. Рябченко Ю. Ю. Стандарт доказування в цивільному процесуальному праві: постановка проблеми. *Юридичний науковий електронний журнал . 2020.* № 2. С. 136-139. URL : http://lsej.org.ua/2_2020/37.pdf. (дата звернення: 12.12.2023).

25. Понад 60% державних і комунальних підприємств не звітують про використані кошти. *Економічна правда, 18 червня 2021 року.* URL : https://www.epravda.com. ua/ news/2021/06/18/675160/. (дата звернення: 12.12.2023).

References:

1. TsPK. (N. d.) Nardepy khochut dekryminalizuvaty sotni koruptsiinykh sprav, vkliuchno zi skhemamy «Rotterdam+» ta v Ukrnafti, i dozvolyty krasty na vidbudovi ta

zakupivliakh. [Electronic resource] N. p. URL : https://antac.org.ua/ news/nardepy-khochut-dekryminalizuvaty-sotni-koruptsiynykh-sprav-vkliuchno-zi-skhemamy-rotterdam-tav-ukrnafti-i-dozvolyty-krasty-na-vidbudovi-ta-zakupivliakh/. [in Ukrainian].

2. Ofis Heneralnoho prokurora. (N. d.) Statystyka. [Electronic resource] N. p. URL : https://new.gp.gov.ua/ ua/posts/statistika/. [in Ukrainian].

3. Sudova statystyka. (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : https://court.gov.ua/ inshe/sudova_statystyka/ [in Ukrainian].

4. Petrakovskyi, V. (2023) Yak Verkhovnyi sud SShA otsiniuvav by st. 364 KK Ukrainy? *Just Talk, 25 lypnia 2023.* [Electronic resource] N. p. URL : https:// justtalk.com.ua/post/yak-verhovnij-sud-ssha-otsinyuvav-bi-st-364-kk-ukraini. [in Ukrainian].

5. Demchuk, P. (2023) Ne znushchaitesia z Frankenshteina: kilka dumok pro stattiu 364 KK Ukrainy. *Just Talk, 8 serpnia 2023*. [Electronic resource] N. p. URL : https://justtalk.com.ua/post/ne-znuschajtesya-z-frankenshtejna-kilka-dumok-pro-stattyu-364-kk-ukraini. [in Ukrainian].

6. Hiulmahomedov, D. (2023) Pohliad obvynuvachennia na st. 364 KK Ukrainy. *Just Talk, 4 serpnia 2023.* [Electronic resource] N. p. URL : https://justtalk. com.ua/post/poglyad-obvinuvachennya-na-st-364-kk-ukraini/ [in Ukrainian].

7. Chy vbyvaie zakonoproiekt 8235 koruptsiini spravy? (N. d.) [Electronic resources] N. p. URL : https://www.deadlawyers.org/draft-law-8235-lawyers-comment/. [in Ukrainian].

8. Krykun-Trush, A. (2023) Sprava aeroportu «Boryspil». Chym nebezpechnyi sudovyi plahiat Vyshchoho antykoruptsiinoho sudu. *Ukrainska pravda, 10 lypnia 2023 roku - Ukrainian truth, July 10, 2023.* [Electronic resource] N. p. URL : https://www.pravda.com.ua/columns/2023/07/10/7410637/. [in Ukrainian].

9. Krykun-Trush, A. (2023) Problemy statti 364: pohliad pravnyka. *Just talk, 21 serpnia 2023 roku.* [Electronic resource] N. p. URL : https://justtalk.com.ua/post/ problemi-statti-364-poglyad-pravnika. [in Ukrainian].

10. Koruptsiini skhemy: yikh kryminalno-pravova kvalifikatsiia i dosudove rozsliduvannia (2019) / M. I. Khavroniuk (Ed.). Kyiv : Moskalenko O. M. [in Ukrainian].

11. Navrotskyi, V. O. (2006) Pro mozhlyvist vrakhuvannia neoderzhanykh dokhodiv yak naslidkiv zlochyniv u sferi hospodarskoi diialnosti / *Vidpovidalnist za zlochyny u sferi hospodarskoi diialnosti. Naukovo-praktychna konferentsiia 5-6 zhovtnia 2005 r. - Liability for crimes in the field of economic activity. Scientific and practical conference on October 5, 2005, 61-64.* Kharkiv: TOV «Krossroud». [in Ukrainian].

12 Navrotskyi, V. O. (2023) Naskrizni kryminalno-pravovi poniattia: navch. posib. Kyiv : Yurinkom Inter. [in Ukrainian].

13. V'iunyk, M. V. (2020) Kryminalno-pravove rehuliuvannia v Ukraini: realii ta perspektyvy (analitychni materialy) / M. V. V'iunyk, M. V. Karchevskyi, O. D. Arlanova (Eds.) ; uporiad. Yu. V. Baulin (Ed.). Kharkiv : Pravo. [in Ukrainian].

14. Postanova Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 27.10.2016 u spravi № 5-99ks16. (2016) *Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen - Unified state register of court decisions.* [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/ Review/62692636. [in Ukrainian].

15. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 05.12.2018 u spravi №301/2178/13-k. (2018) *Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen - Unified state register of court decisions.* [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/78529879. [in Ukrainian].

16. Postanova Kasatsiinoho kryminalnoho sudu Verkhovnoho Sudu vid 23.12.2020 u spravi № 299/2144/17. (2020) *Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen - Unified state register*

of court decisions. [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/93928501. [in Ukrainian].

17. Antoniuk, E. (2008) Kryminalna vidpovidalnist za zapodiiannia mainovoi shkody shliakhom obmanu abo zlovzhyvannia doviroiu. Lviv : PAIS. [in Ukrainian].

18. Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnoho kodeksu Ukrainy (2018) / M. I. Melnyk, M. I. Khavroniuk (Eds.). 10-te vyd. Kyiv : VD «Dakor». [in Ukrainian].

19. Khavroniuk, M. I. (2021) Shchodo [ne]vidpovidnosti Kryminalnoho kodeksu Ukrainy pryntsypu yurydychnoi vyznachenosti. *Naukovi zapysky NaUKMA. Yurydychni nauky – Naukma's scientific notes. Legal sciences, vol. 8, 69-84.* [in Ukrainian].

20. Vyrok Vyshchoho antykoruptsiinoho sudu vid 01.03.2023 u spravi №991/4073/21. (2023) *Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen - Unified state register of court decisions.* [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court. gov.ua/Review/109314712. [in Ukrainian].

21. Vyrok Vyshchoho antykoruptsiinoho sudu vid 22.11.2022 u spravi №991/6712/20. (2022) *Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen - Unified state register of court decisions.* [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/107478633. [in Ukrainian].

22. Postanova Kasatsiinoho hospodarskoho sudu Verkhovnoho Sudu vid 13.12.2018 u spravi №923/700/17. (2018) *Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen - Unified state register of court decisions.* [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/78650688. [in Ukrainian].

23. Vyrok Vyshchoho antykoruptsiinoho sudu vid 07.07.2020 u spravi №766/16775/17. (2020) *Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen - Unified state register of court decisions.* [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court. gov.ua/Review/90253351. [in Ukrainian].

24. Riabchenko, Yu. Yu. (2020) Standart dokazuvannia v tsyvilnomu protsesualnomu pravi: postanovka problemy. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal - Legal scientific electronic journal, 2, 136-139.* URL : http://lsej.org.ua/ 2_2020/37.pdf. [in Ukrainian].

25. Ponad 60% derzhavnykh i komunalnykh pidpryiemstv ne zvituiut pro vykorystani koshty. (2021) *Ekonomichna pravda, 18 chervnia 2021 roku - Economic Truth, June 18, 2021.* [Electronic resource] N. p. URL : https://www.epravda.com.ua/news/2021/06/18/675160/. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 13.12.2023

Khavroniuk M., *Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Criminal and Criminal Procedural Law, National University "Kyiv-Mohyla Academy" (Kyiv, Ukraine)*

REGARDING THE CONTENT OF THE CONCEPTS «HARM» AND «OTHER PERSON» IN ARTICLE 364 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE

In recent years, a problem has arisen in Ukraine, which consists in a sharp drop to almost zero in cases of application of Article 364 of the Criminal Code of Ukraine regarding responsibility for abuse of power or official position, although 10-12 years ago there were hundreds of cases of conviction under this article. Courts often refer to the fact that this article is formulated in violation of the principle of legal certainty, which is true. In particular, the problem is the uncertainty of the content of the concepts of "damage" and "other person" used in Article 364. Most scholars and practitioners agree that the concept of "damage" does not include lost profits, but courts in some cases base their decisions on a different position. The author of the article provides arguments in favour of the fact that lost profit is

a private law concept, and its direct transfer to criminal law is inadmissible in view of the principles of legality, legal certainty and justice. If the legislator wishes to criminalise a particular act, it must be described in the law in a specific and clear manner so that the court has no doubt that it is this act that entails criminal (and only criminal) liability. For this purpose, and based on the arguments presented in this article, it is proposed to define the concept of property damage in the Criminal Code of Ukraine, which may substantially coincide with the civil law concept of actual damages. Also, the Criminal Code should provide for criminal liability for illegal, including those committed in violation of the procedure established by law: 1) determination of the price (tariff, rate, etc.) at which goods are sold, services are rendered or work is performed; 2) provision of property, services or performance of works for the state or municipal account free of charge, regardless of whether the relevant act caused property damage. Its subject must be an official who performs functions at a state, municipal or equivalent enterprise that enable him/her to determine prices (tariffs, etc.) or dispose of property.

Keywords: damage, losses, lost profits, lost profit, unearned profit, other person, public official.

Розділ ІІІ. ПРОБЛЕМИ УПРАВЛІННЯ, АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА, АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

DOI: 10.33766/2786-9156.104.139-152
УДК: 342.951:351

Вікторчук М. В., *кандидатка юридичних наук, доцентка кафедри правових природоохоронних дисциплін Національного університету водного господарства та природокористування (м. Рівне, Україна)*
e-mail: *m.v.kocherhan@nuwm.edu.ua*
ORCID iD: *https://orcid.org/0000-0001-5197-5914*
Полюхович М. М., *аспірант кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Академії праці, соціальних відносин і туризму (м. Київ, Україна)*
e-mail: poliukhovych.m_p16@nuwm.edu.ua
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0002-3302-2834

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК АНТИКОРУПЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В УКРАЇНІ

Статтю присвячено аналізу законодавства України і практики його застосування, механізму та особливостям публічно-правового забезпечення протидії корупції в процесі формування антикорупційних відносин в Україні.

Автором виокремлено три етапи розвитку антикорупційного законодавства в Україні, проаналізовано нормативно-правові акти у визначених хронологічних рамках. У роботі відображено залежність ефективності результатів протидії корупції від конкретних заходів державного регулювання, які встановлювалися на кожному етапі розвитку антикорупційного законодавства. Охарактеризовано нормативну складову публічно-правової протидії корупції та визначено проблеми щодо запобігання та протидії корупції в державних органах та органах місцевого самоврядування на цих етапах. Висвітлено відмінні риси кожного етапу розвитку антикорупційного законодавства.

З'ясовано, що на першому етапі основними документами, що встановлювали заходи протидії корупції були програми, плани, концепції, стратегії. Наголошено, що на другому етапі найважливішим нормативно-правовим актом із точки зору формування засад діяльності держави в антикорупційній сфері став Закон України «Про засади запобігання і протидії корупції», що був чинним з 2011 по 2016 рік. Наведено перелік спеціально уповноважених суб'єктів у сфері запобігання та протидії корупції та визначено їх роль на третьому етапі розвитку антикорупційного законодавства.

Окрему увагу приділено загальнодержавним антикорупційним стратегіям. Акцентовано увагу на необхідності створення антикорупційних судів першої інстанції з метою системного вирішення проблеми протидії корупції на стадії судового розгляду кримінальних проваджень.

Зроблено висновок про позитивні та негативні кроки у формуванні антикорупційного законодавства та окреслено перспективний напрям його удосконалення.

© Вікторчук М. В.,
Полюхович М. М., 2023

Ключові слова: антикорупційне законодавство, антикорупційні заходи, запобігання корупції, корупція, нормативно-правове забезпечення, протидія корупції.

Постановка проблеми. Сьогодні в Україні корупція є загальнонаціональною проблемою, розв'язання якої – надзвичайно актуальне стратегічне завдання, від вирішення якого залежить економічний, соціальний, політичний розвиток держави, адже корупція гальмує економічні реформи, негативно впливає на політику, сферу управління, громадську свідомість, а також міжнародний авторитет України. За даними Міжнародної громадської організації Transparency International («Міжнародна гласність»), індекс сприйняття корупції населенням України у 2022 році – 33 бали зі 100 можливих. Указаний результат зріс на один бал у порівнянні з попереднім роком, і тепер Україна посідає 116 місце зі 180 країн за цим показником. Враховуючи зазначене, за ступенем корупції Україна – одна з найкорумпованіших країн світу [1].

Неефективність правової політики у сфері запобігання та протидії корупції обумовлена недосконалістю механізму державного контролю за діяльністю суб'єктів запобігання та протидії корупції, наявністю законодавчих прогалин і правових колізій, безліччю підзаконних нормативно-правових актів тощо [2, с. 92]. Тому сьогодні існує потреба в детальному дослідженні правових засад запобігання та протидії корупції в Україні. Зазначене обумовлює актуальність і необхідність аналізу нормативно-правового забезпечення в цій сфері.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням адміністративно-правового забезпечення запобігання і протидії корупції в Україні в різні часи приділяли увагу такі вчені, як: В. Д. Гвоздецкий, Ю. В. Дем'янчук, О. М. Джужа, Ю. В. Ковбасюк, М. І. Мельник, О. В. Новіков, Е. В. Расюк, Л. М. Усаченко, В. Л. Федоренко, С. М. Шило, І. І. Яцків та інші. Так С. М. Шило в науковій статті «Особливості застосування законодавства щодо запобігання корупції в умовах воєнного стану» (2022) розглянув сучасний стан нормативно-правового забезпечення запобігання корупції в Україні, зокрема звернув увагу на негативний вплив, який чинить корупція на організацію суспільного життя в умовах воєнного стану [3]. О. В. Новіков у дисертації «Публічно-правове забезпечення протидії корупції в умовах регіонального розвитку» (2020) дослідив наукові підходи до визначення основних понять у сфері запобігання та протидії корупції, проаналізував законодавство України та міжнародні стандарти з метою визначення засад публічно-правового забезпечення протидії корупції в умовах регіонального розвитку України [4]. Стан нормативно-правового забезпечення запобігання та протидії корупції в сучасних умовах реформування цього інституту в Україні також розглянули А. Суббот та Ю. Дем'янчук у статті «Засоби протидії та запобігання корупції в умовах реформування законодавства» (2017) [5]. Безумовно, зазначені науковці зробили значний внесок у розвиток адміністративного законодавства з цієї проблематики, однак питання дослідження ґенези нормативно-правового регулювання запобігання та протидії корупції в Україні й надалі є актуальним з погляду системного аналізу й розробки пропозицій щодо його вдосконалення.

Формулювання цілей. Мета статті полягає в аналізі етапів становлення адміністративно-правового регулювання запобігання та протидії корупції в Україні й з'ясуванні основних ознак його розвитку на кожному з визначених етапів, а також у формуванні пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні політика держави у сфері запобігання і протидії корупції в Україні не може бути ефективною без урахування при її формуванні результатів реформування системи запобігання і протидії корупції на кожному з етапів її становлення. У теоретико-правовій думці існують різні підходи до класифікації етапів становлення та розвитку антикорупційного законодавства України. При виділенні зазначених етапів вчені ураховують політичну ситуацію в державі, стан реформування правової системи, економічні, соціальні, зовнішньополітичні та інші фактори, які впливають на рівень корупції в певний період. Загальноприйнятим є підхід, відповідно до якого хронологічні етапи боротьби з корупцією пов'язують із прийняттям того чи іншого нормативно-правового акта [6, с. 23].

Положення, які впорядковують відносини щодо запобігання та протидії корупції, містяться в численних нормативно-правових актах. Дослідження правового регулювання протидії корупції свідчать про прийняття понад 250 нормативно-правових актів, що внормовують суспільні відносини у сфері попередження і протидії корупції [4, с. 7]. Для системного дослідження ґенези антикорупційного законодавства пропонуємо виділити такі етапи його становлення та розвитку: перший (початковий); другий (перехідний), третій (сучасний – реформаторський).

Аналізуючи початковий етап становлення та розвитку антикорупційного законодавства, слід зауважити, що на цьому етапі відбулися перші спроби формування антикорупційного законодавства та визначення на нормативному рівні завдань правоохоронних та інших державних органів, враховуючи сферу запобігання та протидії корупції.

Одним із перших антикорупційних нормативно-правових актів є Закон України «Про боротьбу з корупцією» від 05.10.1995 № 356/95-ВР. Цей закон закріпив поняття корупції, встановив види корупційних діянь, визначив суб'єктів корупційних діянь та інших правопорушень, пов'язаних із корупцією, а також органи, уповноважені здійснювати боротьбу з корупцією. Окремим розділом передбачалися спеціальні обмеження щодо державних службовців та інших осіб, уповноважених на виконання функцій держави, спрямовані на попередження корупції, а також вимоги фінансового контролю. Положення цього закону визначили відповідальність за корупційні діяння та інші правопорушення, пов'язані з корупцією [7].

Безумовно, прийняття Закону України «Про боротьбу з корупцією» стало важливим кроком у регулюванні відносин щодо запобігання та протидії корупції в Україні, однак його норми були досить недосконалими. Так поняття корупції передбачало вчинення протиправних дій лише особами, уповноваженими

на виконання функцій держави, а отже, не стосувалося суб'єктів, дії яких спрямовані на протиправне надання зазначеним особам матеріальних благ, послуг, пільг або інших переваг з метою схилити їх до протиправного використання наданих їм службових повноважень чи пов'язаних із ними можливостей. Крім того, цим законом передбачалося лише два види корупційних діянь, при цьому визначений перелік суб'єктів корупційних діянь та інших правопорушень, пов'язаних із корупцією, не охоплював значну кількість осіб, уповноважених на виконання функцій держави. Зазначений нормативно-правовий акт не містив положень, що передбачають дисциплінарну відповідальність за корупційні та пов'язані з корупцією правопорушення.

Варто зазначити, що 24.04.98 Указом Президента України № 367/98 було затверджено Концепцію боротьби з корупцією на 1998–2005 роки, яка, на відміну від Закону України «Про боротьбу з корупцією», містила ширший перелік діянь, що є корупційними. Зокрема, до цих діянь відносилися: хабарництво; зловживання владою або службовим становищем, перевищення влади або службових повноважень та інші службові злочини, які вчиняються для задоволення корисливих чи інших особистих інтересів; розкрадання державного, колективного або приватного майна з використання службового становища; незаконне одержання матеріальних або інших благ, пільг та переваг; сприяння з використанням службового становища фізичним і юридичним особам у здійсненні ними підприємницької та іншої діяльності з метою незаконного одержання за це матеріальних або інших благ, пільг та інших переваг; неправомірне втручання з використанням службового становища у діяльність інших державних органів чи посадових осіб з метою перешкоджання виконанню ними своїх повноважень чи домогтися прийняти неправомірного рішення та інші [8].

Про необхідність подолання корупції в Україні зазначалося й у Комплексній програмі профілактики злочинності на 2001–2005 роки, затвердженій Указом Президента України від 25.12.2000 № 1376, та постанові Верховної Ради України «Про підсумки парламентських слухань щодо стану боротьби з корупцією» від 05.07.2001 № 2612-111 [9, 10]. Указом Президента України про першочергові заходи щодо реалізації Послання Президента України до Верховної Ради України «Україна: поступ у XXI сторіччя. Стратегія економічного та соціального розвитку на 2000–2004 роки» від 23.02.2000 № 276 визначено необхідність передбачити в програмі діяльності Кабінету Міністрів України окремий напрям діяльності уряду – створення конкурентного середовища, регулювання природних монополій, усунення умов для можливих зловживань, подолання корупції та тіньової економіки [11]. Варто зазначити, що антикорупційні положення містилися в численних програмних документах 2000-х років, наприклад, у Концепції подолання корупції в Україні «На шляху до доброчесності», затвердженій Указом Президента України від 11.09.2006 № 742, та Комплексному плані заходів щодо реформування земельних відносин, дерегуляції та подолання корупції у цій сфері на 2009 рік, затвердженому Розпорядженням Кабі-

нету Міністрів України від 08.04.2009 № 535-р. Як слушно зазначає В. Д. Гвоздецький, строки виконання прийнятих програм та планів давно минули, а поставлені в них завдання щодо подолання корупції виконати не вдалося [12, с. 15].

Аналіз наукових джерел, статистичних даних й аналітичних документів державних органів свідчить, що прорахунки в процесі впровадження в Україні новел у сфері кредитної, фінансової, зовнішньоекономічної політики держави, а також недоліки у сфері управління, ринкових перетворень у процесі здійснення інших соціально-економічних реформ зумовили розширення адміністративного апарату держави та юридичних осіб приватного права, а також вчинення низки невідомих раніше суспільно-небезпечних діянь [12, с. 15]. Ці та інші причини зумовили необхідність якісних змін у правовому регулюванні відносин у сфері запобігання та протидії корупції. У зв'язку з цим Верховною Радою України 11.06.2009 був прийнятий пакет антикорупційних законів, який складався з трьох Законів України: «Про засади запобігання та протидії корупції», «Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень» та «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення». Однак окремі положення їх не відповідали чинному законодавству. Запропоновані в них заходи вирізнялися безсистемністю. Суперечливість та незрозумілість цих законів створили передумови для обмеження прав і свобод громадян, у тому числі шляхом протиправного втручання в їх приватне життя. Певна частина правопорушень, які ними визначалися як корупційні, за своїм змістом такими не були. Зокрема, це відноситься до норм щодо порушень обмежень, суб'єктом відповідальності у яких було передбачено фізичну особу – підприємця [13]. Тому виникла необхідність у розробці нового нормативно-правового акту, зміст якого був спрямований на комплексне реформування системи регулювання суспільних відносин у сфері запобігання та протидії корупції, з прийняттям якого розпочнеться новий етап розвитку антикорупційного законодавства.

Так 07.04.2011 Верховна Рада України прийняла Закон України № 3206-VI «Про засади запобігання і протидії корупції», що закріпив основні засади запобігання і протидії корупції в публічній і приватній сферах суспільних відносин, порядок відшкодування завданої внаслідок вчинення корупційних правопорушень збитків, шкоди, поновлення порушених прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав чи інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Крім того, цим законом (1) визначено основні принципи, на яких ґрунтується діяльність із запобігання та протидії корупції; (2) розширено коло суб'єктів відповідальності за корупційні правопорушення; (3) чітко визначено тих, які здійснюють заходи, координують і контролюють діяльність щодо запобігання та протидії корупції; (4) конкретизовано види обмежень для суб'єктів відповідальності за корупційні правопорушення; (5) установлено обмеження щодо осіб, які звільнилися з посад або припинили діяльність, пов'язану з виконанням функцій держави; (6) установлено строки та порядок проведення спеціальної перевірки для претендентів на зайняття посад, пов'язаних із виконанням функцій держави або органів

місцевого самоврядування; (7) запроваджено новий порядок здійснення фінансового контролю; (8) установлено персональний обов'язок осіб, які уповноважені на виконання функцій держави, вживати заходи для недопущення виникнення конфлікту інтересів; (9) запроваджено антикорупційну експертизу проєктів нормативно-правових актів [14; 15].

Слід зауважити, що, незважаючи на низку позитивних змін, що відбулися у зв'язку з прийняттям зазначеного закону, до 2014 року в Україні так і не були створені антикорупційні органи, а тому розпорядженням Кабінету Міністрів України від 02.07.2014 № 647-р затверджено План першочергових заходів з подолання корупції, у якому закріплено завдання органів державної влади щодо подолання корупції. Зокрема, одним із завдань державних органів визначено розробку законопроєктів щодо: ефективних інструментів запобігання, виявлення та врегулювання конфлікту інтересів в діяльності осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, здійснення фінансового контролю за їх майновим станом; порядку проведення перевірки на доброчесність осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування; створення спеціально уповноваженого органу з виявлення та розслідування корупційних правопорушень серед вищих посадових осіб, а також інших корупційних правопорушень, що становлять особливу суспільну небезпеку та інших [16].

Ураховуючи зазначене, 14.10.2014 Верховна Рада України прийняла Закон України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки» № 1699-VII та Закон України «Про запобігання корупції» № 1700-VII (далі – Закон № 1700-VII). В Антикорупційній стратегії на 2014–2017 роки зазначалося, що розв'язання проблеми корупції є одним із пріоритетів для українського суспільства, оскільки із 25 рекомендацій Групи держав проти корупції (GPECO) щодо запровадження антикорупційних стандартів в Україні за 6 років виконано лише 13 [17]. Водночас, метою Закону № 1700-VII визначено комплексне реформування системи запобігання корупції відповідно до міжнародних стандартів та успішних практик іноземних держав. З прийняттям цих нормативно-правових актів розпочався сучасний етап розвитку правового регулювання у сфері запобігання та протидії корупції в Україні. Так Законом № 1700-VII (1) визначено спеціально уповноважених суб'єктів із питань запобігання корупції, зокрема передбачено функціонування Національного агентства з питань запобігання корупції; (2) визначено правила формування та реалізації антикорупційної політики; (3) встановлено та значно розширено антикорупційні обмеження (стосовно використання службового становища, одержання подарунків, сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності, спільної роботи близьких осіб, після припинення діяльності, пов'язаної з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування); (4) детально врегульовано відносини щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів (зокрема, визначено види конфлікту інтересів, шляхи врегулювання); (5) передбачено спеціальні антикорупційні інструменти (наприклад, врегульовано питання здійснення антикорупційної експертизи). Крім того, Законом № 1700-VII

передбачено забезпечення ведення Національним агентством Єдиного державного реєстру декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення. Водночас удосконалено інститут викривачів в Україні, зокрема, урегульовано питання захисту осіб, які повідомляють про факти корупції від незаконного звільнення, переведення, зміни істотних умов трудового договору, встановлено винагороду за повідомлення викривачами фактів корупції, забезпечено ведення Єдиного порталу повідомлень викривачів [18].

Важливо зауважити, що в Законі № 1700-VII чітко визначено правила формування та реалізації антикорупційної політики. Водночас, досліджуючи сучасні адміністративно-правові засоби запобігання та протидії корупції в системі державної служби України, Ю. В. Дем'янчук виділив основні етапи державної політики у сфері боротьби з корупцією: а) існування політичної волі; б) отримання довіри виборців; в) забезпечення початку процесу боротьби з корупцією в державних органах; г) кадрові зміни; д) удосконалення інституту відповідальності за вчинення корупційних правопорушень; е) врахування міжнародного досвіду при формуванні антикорупційного законодавства в Україні; ж) впровадження інноваційних технологій при взаємодії громадян із державними органами; з) застосування сучасних засобів комунікації [2, с. 94]. Вбачається, що саме положення Закону № 1700-VII стали підґрунтям для реалізації розглянутих етапів при здійсненні антикорупційної діяльності в Україні.

Сучасний період розвитку антикорупційних інститутів в Україні характеризується й формуванням системи антикорупційних органів, у тому числі, спеціально уповноважених у сфері запобігання та протидії корупції. Насамперед, як центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом створено: Національне агентство з питань запобігання корупції, яке забезпечує формування та реалізує державну антикорупційну політику, а також Національне антикорупційне бюро, на яке покладається попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних та інших кримінальних правопорушень, віднесених до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових [18]. Водночас до системи антикорупційних правоохоронних державних органів слід віднести Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру, яка є складовою системи прокуратури України, Державне бюро розслідувань, Національну поліцію, Бюро економічної безпеки України. Крім того, зважаючи на позитивний досвід країн Європейського Союзу, реформування системи антикорупційних органів неможливе без змін у системі правосуддя. Як зазначає С. Базір, однією з причин низької ефективності антикорупційних заходів є корумпованість судової системи, яка не лише дискредитує авторитет державної влади, але й паралізує будь-які позитивні кроки в цьому напрямі [19, с. 227]. Тому на підставі Закону України «Про судоустрій та статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII створено Вищий антикорупційний суд як спеціалізований суд у системі вищих спеціалізованих судів України (ч. 2 ст. 31) [20]. Однак, слід погодитися із думкою А. Слюсаря, що для системного вирішення проблеми протидії корупції на стадії

судового розгляду кримінальних проваджень доцільно утворити й антикорупційні суди першої інстанції [21]. Зазначене обґрунтовується необхідністю запобігання конфлікту інтересів, що може виникнути у разі поєднання судів першої інстанції та апеляційних антикорупційних судів в єдиній адміністративній структурі, а також дотримання принципу інстанційності.

Щодо Антикорупційної стратегії на 2014–2017 роки, то вона була якісним програмним документом, однак її антикорупційний потенціал залишився нереалізованим через тривалий процес формування антикорупційних інституцій, який відбувався впродовж шести років (з 2014 по 2019 рік). Крім того, невиконаними залишилися деякі заходи, передбачені цим документом, зокрема: не врегульовано питання правового забезпечення лобіювання в Україні; не затверджено механізм моніторингу дотримання обмежень після припинення діяльності, пов'язаної з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування; не здійснено аналіз дотримання суддями вимог антикорупційного законодавства та основних корупційних ризиків у судочинстві; не запроваджено електронну систему тестування на знання антикорупційного законодавства для публічних службовців; не вдосконалено законодавство щодо виявлення умов та причин вчинення корупційних правопорушень та інші. Таким чином, після 2017 року Антикорупційна стратегія на 2014–2017 роки потребувала оновлення, оскільки її положення втратили свою актуальність. Відсутність нової антикорупційної стратегії знизила ефективність антикорупційної діяльності публічних інституцій [22]. Тому 20.06.2022 Законом України № 2322-IX затверджено Антикорупційну стратегію на 2021–2025 роки, результати реалізації якої будуть потребувати оцінки в майбутньому.

О. В. Новіков слушно зазначає, що сьогодні в Україні створено систему антикорупційного законодавства, положення якого містяться в різних видах нормативно-правових актів, що регулюють відносини у всіх сферах суспільного життя [4, с. 57–58]. До основних законодавчих актів у зазначеній сфері, зокрема, належать: Конституція України, Кримінальний кодекс України; Кодекс України про адміністративні правопорушення; закони України: «Про запобігання корупції»; «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки»; «Про Національне антикорупційне бюро України»; «Про Державне бюро розслідувань», «Про прокуратуру», «Про Кабінет Міністрів України», «Про державну службу», «Про державні місцеві адміністрації», «Про публічні закупівлі», «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» та ін. Крім того, механізми запобігання неналежної поведінки посадовців визначені актами законодавства, якими врегульовано діяльність окремих державних органів, служб та інших суб'єктів (у частині визначення їх статусу, функцій, процедур тощо) [4, с. 59]. При всьому сьогодні національне законодавство є динамічним, воно постійно вдосконалюється і розвивається та змінюється відповідно до міжнародних вимог та адаптації вітчизняного законодавства до законодавства Європейського Союзу.

Висновки. Результативна діяльність спеціально уповноважених суб'єктів, у сфері протидії корупції, спрямована на подолання корупції на всіх рівнях державної влади, неможлива без удосконалення антикорупційного законодавства. Водночас зазначимо, що в історії незалежної України питання боротьби з корупцією були предметом досліджень не тільки в теоретичній площині, але й розглядалися в межах формування нормативного підґрунтя запобігання та протидії цьому деструктивному явищу.

Зважаючи на здійснений аналіз генези антикорупційного законодавства в Україні, пропонуємо виділити три етапи його розвитку: перший – початковий (1991–2011рр.), другий – перехідний (2011–2014 рр.), третій – реформаторський (з 2014 до сьогодні). На кожному з цих етапів відбувалися певні зміни в нормативно-правовому регулюванні запобігання та протидії корупції в Україні.

Зокрема, перший етап характеризувався (1) недосконалістю положень законодавства щодо видів корупційних діянь, суб'єктів відносин у цій сфері, відповідальності за корупційні правопорушення та правопорушення, пов'язані з корупцією; (2) великою кількістю програмних документів, що містили завдання, досягнути яких не вдалося; (3) безсистемністю законодавства.

На другому етапі відбулося прийняття Закон України «Про засади запобігання і протидії корупції», який врегулював відносини у сфері запобігання та протидії корупції, зокрема, у законі уточнено коло суб'єктів, які здійснюють заходи щодо запобігання та протидії корупції, встановлено антикорупційні обмеження для осіб, уповноважених на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, визначено порядок проведення спеціальної перевірки, чітко визначено поняття фінансового контролю, запроваджено антикорупційну експертизу проєктів нормативно-правових актів. Водночас створити ефективний механізм запобігання та протидії корупції не вдалося, оскільки удосконалення потребували положення щодо врегулювання конфлікту інтересів та здійснення фінансового контролю за майновим станом суб'єктів, на яких поширювалася його дія, діяльності викривачів корупції та інші. Крім того, потребувало вирішення питання створення спеціально уповноваженого суб'єкта з питань запобігання та протидії корупції.

На третьому етапі відбулися позитивні зміни в нормативно-правовому регулювання відносин у сфері запобігання та протидії корупції, зокрема, створено Національне агентство з питань запобігання корупції як центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну антикорупційну політику, а також інші органи, завданням яких є боротьба з корупцією: Національне антикорупційне бюро, Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру, Державне бюро розслідувань, Бюро економічної безпеки України. Важливим кроком на шляху до подолання корупції стало формування Вищого антикорупційного суду як спеціалізованого суду в системі вищих спеціалізованих судів України. Крім того, розширено коло суб'єктів, на яких поширюється дія антикорупційного законодавства, удосконалено положення щодо фінансового контролю та обмежень для осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, а також щодо захисту викривачів корупції.

Таким чином, для створення дієвого механізму запобігання та протидії корупції в Україні необхідно упроваджувати наукові розробки, що ґрунтуються на досліджені ґенези нормативно-правового регулювання, та використовувати відповідні рекомендації в процесі подальшої нормотворчої діяльності, з метою забезпечення ефективного функціонування уповноважених суб'єктів у сфері запобігання та протидії корупції. При цьому, ураховуючи численність нормативно-правових актів, що регулюють відносини у сфері запобігання протидії корупції, вважаємо доцільним здійснити кодифікацію чинного законодавства.

Перспективними напрямами подальших досліджень є здійснення аналізу зарубіжного досвіду запобігання й протидії корупції та визначення можливостей його застосування при вдосконаленні законодавства в Україні.

Використані джерела:

1. Індекс сприйняття корупції – 2022. Transparency International Ukraine. [Електронний ресурс] URL : https://cpi.ti-ukraine.org. (дата звернення: 01.12.2023).

2. Дем'янчук Ю. В. Сучасні адміністративно-правові засоби запобігання та протидії корупції у системі державної служби України. *Право та інновації*. 2016. № 4. С. 92–97.

3. Шило С. М. Особливості застосування законодавства щодо запобігання корупції в умовах воєнного стану. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. 2022. Вип. 74. Ч. 2. С. 86–93.

4. Новіков О. В. Публічно-правове забезпечення протидії корупції в умовах регіонального розвитку: дис. ... док-ра філос. 081. Київ, 2020. С. 209.

5. Суббот А. Дем'янчук Ю. Засоби протидії та запобігання корупції в умовах реформування законодавства. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 6. С. 113–117.

6. Половинкіна Р. Ю. Етапізація та періодизація антикорупційного законодавства в Україні. *Держава та регіони*. Серія: Право. 2019. № 3(65). С. 22–27.

7. Про боротьбу з корупцією: Закон України від 05.10.1995 № 356/95-ВР. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/356/95-%D0%B2%D1%80#Text. (дата звернення: 01.12.2023).

8. Про Концепцію боротьби з корупцією на 1998–2005 роки: Указ Президента України від 24.04.1998 № 367/98. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/367/98#top. (дата звернення: 01.12.2023).

9. Про Комплексну програму профілактики злочинності на 2001–2005 роки: Указ Президента України від 25.12.2000 № 1376/2000. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1376/2000#Text. (дата звернення: 01.12.2023).

10. Про підсумки парламентських слухань щодо стану боротьби з корупцією в Україні: Постанова Верховної Ради України від 05.07.2001 № 2612-III. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2612-14#Text. (дата звернення: 01.12.2023).

11. Про першочергові заходи щодо реалізації Послання резидента України до Верховної Ради України «Україна: поступ у XXI сторіччя. Стратегія економічного та соціального розвитку на 2000-2004 роки»: Указ Президента України від 23.02.2000 № 276/2000. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276/2000#Text. (дата звернення: 01.12.2023).

12. Організаційні та правові засади запобігання і протидії корупції в Україні: Курс лекцій (для студентів, курсантів, слухачів магістратури, аспірантури, ад'юнктури та підвищення кваліфікації) / [Гвоздецький В. Д., Левчук А. О., Ляш А. О., Мельничук Ю. І., Цимбалюк В. І.]. Рівне. Національний університет водного господарства та природокористування, 2021. 200 с.

13. Пояснювальна записка до проєкту Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 07.04.2011 № 3206-VI. *Верховна Рада України*. [Електронний ресурс] URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=7487&skl=7. (дата звернення: 01.12.2023).

14. Пояснювальна записка до проєкту Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 07.04.2011 № 3206-VI. *Верховна Рада України*. [Електронний ресурс] URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=7487&skl=7. (дата звернення: 01.12.2023).

15. Про засади запобігання і протидії корупції: Закон України від 07.04.2011 № 3206-VI. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3206-17#Text. (дата звернення: 01.12.2023).

16. Про затвердження плану першочергових заходів з подолання корупції: розпорядження Кабінету Міністрів України від 02.07.2014 № 647-р. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/647-2014-%D1%80#Text. (дата звернення: 01.12.2023).

17. Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки: Закон України від 14.10.2014 № 1699-VII. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1699-18#Text. (дата звернення: 01.12.2023).

18. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18. (дата звернення: 01.12.2023).

19. Базір С. Становлення та розвиток законодавства щодо протидії хабарництву, корупції та одержанню неправомірної вигоди суддями. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 1. С. 223–228.

20. Про судоустрій та 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: 01.12.2023).

21. Слюсар А. Антикорупційний суд в України: передумови утворення та гарантії ефективності. *Transparency International Ukraine*. [Електронний ресурс] URL : https://ti-ukraine.org/news/2175.

22. Пояснювальна записка до проєкту Закону України «Закону про засади державної антикорупційної політики на 2020–2024 роки» від 20.06.2022 № 2322-IX. *Верховна Рада України*. [Електронний ресурс] URL : https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/CardByRn?regNum=4135&conv=9. (дата звернення: 01.12.2023).

References:

1. Indeks spryiniattia koruptsii – 2022. (N. d.) *Transparency International Ukraine.* [Electronic resource] N. p. URL : https://cpi.ti-ukraine.org. [in Ukrainian].

2. Dem'ianchuk, Yu. V. (2016) Suchasni administratyvno-pravovi zasoby zapobihannia ta protydii koruptsii u systemi derzhavnoi sluzhby Ukrainy. *Pravo ta innovatsii – Law and InnovatIons, 4, 92–97*. [in Ukrainian].

3. Shylo, S. M. (2022) Osoblyvosti zastosuvannia zakonodavstva shchodo zapobihannia koruptsii v umovakh voiennoho stanu. *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho Natsionalnoho Universytetu. Seriia: Pravo – Uzhhorod National University Herald. Series: Law. issue 74, part 2, 86–93.* [in Ukrainian].

4. Novikov, O. V. (2020) Publichno-pravove zabezpechennia protydii koruptsii v umovakh rehionalnoho rozvytku. *Doctor`s thesis*. Naukovo-doslidnyi instytut publichnoho prava. Kyiv. [in Ukrainian].

5. Subbot, A. Dem'ianchuk Yu. (2017) Zasoby protydii ta zapobihannia koruptsii v umovakh reformuvannia zakonodavstva. *Pidpryiemnytstvo, hospodarstvo i pravo – Entrepreneurship, Economy and Law, 6, 113–117*. [in Ukrainian].

6. Polovynkina, R. Yu. (2019) Etapizatsiia ta periodyzatsiia antykoruptsiinoho zakonodavstva v Ukraini. *Derzhava ta rehiony. Seriia: Pravo. – State and regions. Uzhhorod National University Herald. Series: Law, 3(65), 22–27*. [in Ukrainian].

7. Pro borotbu z koruptsiieiu: Zakon Ukrainy vid 05.10.1995 № 356/95-BP (1995) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/356/95-%D0%B2%D1%80#Text. [in Ukrainian].

8. Pro Kontseptsiiu borotby z koruptsiieiu na 1998–2005 roky: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 24.04.1998 № 367/98. (1998) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/367/98#top. [in Ukrainian].

9. Pro Kompleksnu prohramu profilaktyky zlochynnosti na 2001–2005 roky: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 25.12.2000 № 1376/2000. (2000) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1376/2000#Text. [in Ukrainian].

10. Pro pidsumky parlamentskykh slukhan shchodo stanu borotby z koruptsiieiu v Ukraini: Postanova Verkhovnoi Rady Ukrainy vid 05.07.2001 № 2612-III. (2001) [Electronic resource] N. p. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2612-14#Text. [in Ukrainian].

11. Pro pershocherhovi zakhody shchodo realizatsii Poslannia rezydenta Ukrainy do Verkhovnoi Rady Ukrainy «Ukraina: postup u XXI storichchia. Stratehiia ekonomichnoho ta sotsialnoho rozvytku na 2000–2004 roky»: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 23.02.2000 № 276/2000. (2000) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276/2000#Text. [in Ukrainian].

12. Orhanizatsiini ta pravovi zasady zapobihannia i protydii koruptsii v Ukraini: Kurs lektsii (dlia studentiv, kursantiv, slukhachiv mahistratury, aspirantury, ad'iunktury ta pidvyshchennia kvalifikatsii) (2021) / Hvozdetskyi V. D., Levchuk A. O., Liash A. O., Melnychuk Yu. I., Tsymbaliuk V. I. (Eds.) Rivne: Natsionalnyi universytet vodnoho hospodarstva ta pryrodokorystuvannia. [in Ukrainian].

13. Poiasniuvalna zapyska do proektu Zakonu Ukrainy «Pro zasady zapobihannia i protydii koruptsii» vid 07.04.2011 № 3206-VI. (2011) *Verkhovna Rada Ukrainy - Verkhovna Rada of Ukraine.* [Electronic resource] N. p. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=7487&skl=7. [in Ukrainian].

14. Poiasniuvalna zapyska do proektu Zakonu Ukrainy «Pro zasady zapobihannia i protydii koruptsii» vid 07.04.2011 № 3206-VI. (2011) *Verkhovna Rada Ukrainy - Verkhovna Rada of Ukraine.* [Electronic resource] N. p. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=7487&skl=7. [in Ukrainian].

15. Pro zasady zapobihannia i protydii koruptsii: Zakon Ukrainy vid 07.04.2011 № 3206-VI. (2011) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/ show/3206-17#Text. [in Ukrainian].

16 Pro zatverdzhennia planu pershocherhovykh zakhodiv z podolannia koruptsii: rozporiadzhennia Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 02.07.2014 № 647-p. (2014) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/647-2014-%D1%80#Text. [in Ukrainian].

17. Pro zasady derzhavnoi antykoruptsiinoi polityky v Ukraini (Antykoruptsiina stratehiia) na 2014–2017 roky: Zakon Ukrainy vid 14.10.2014 № 1699-VII. (2014) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1699-18# Text. [in Ukrainian].

18. Pro zapobihannia koruptsii: Zakon Ukrainy vid 14.10.2014 № 1700-VII. (2014) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18. [in Ukrainian].

19. Bazir, S. (2017) Stanovlennia ta rozvytok zakonodavstva shchodo protydii khabarnytstvu, koruptsii ta oderzhanniu nepravomirnoi vyhody suddiamy. *Pidpryiemnytstvo Pidpryiemnytstvo, hospodarstvo i pravo – Entrepreneurship, Economy and Law, 1, 223–228*. [in Ukrainian].

20. Pro sudoustrii ta status suddiv : Zakon Ukrainy vid 02.06.2016 № 1402-VIII. (2016) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text. [in Ukrainian].

21. Sliusar, A. (N. d.) Antykoruptsiinyi sud v Ukrainy: peredumovy utvorennia ta harantii efektyvnosti. *Transparency International Ukraine.* [Electronic resource] N. p. URL : https://ti-ukraine.org/news/2175/ . [in Ukrainian].

22. Poiasniuvalna zapyska do proektu Zakonu Ukrainy «Zakonu pro zasady derzhavnoi antykoruptsiinoi polityky na 2020–2024 rokyi» vid 20.06.2022 № 2322-IX. (2022) *Verkhovna Rada Ukrainy - Verkhovna Rada of Ukraine.* [Electronic resource] N. p. URL : https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card ByRn?regNum=4135&conv=9. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 01.12.2023

Viktorchuk M., *Candidate of Legal sciences, Associate Professor of the Department of Environmental Law, Institute of Law, National University of Water and Environmental Engineering (Rivne, Ukraine)*
Poliukhovych M., *Postgraduate student of the Department of Constitutional, Administrative and Financial of Law, Academy of Labour, Social Relations and Tourism (Kyiv, Ukraine)*

THE FORMATION AND DEVELOPMENT OF ANTI-CORRUPTION LEGISLATION IN UKRAINE

The article is devoted to the analysis of the legislation of Ukraine and the practice of its implementation , mechanism and peculiarities of public legal support for combating corruption in the process of forming anti-corruption relations in Ukraine.

The author formed the three stages of anti-corruption legislation in Ukraine, analyzed the legal acts during the certain stages. The paper shows the direct dependence of the effectiveness of the results of combating corruption on specific measures of state regulation that established at each stage of the development of anti-corruption legislation. The normative component of public-legal counteraction to corruption is described and the problems in preventing and combating corruption in state and local government bodies at each of these stages are identified. The distinguishing features of each stage of the development of anti-corruption legislation are highlighted.

It was found that in the first stage, the main legislative measures to combat corruption were programs, plans, concepts, strategies. It was emphasizedthat in the second stage, that

the most important normative legal act, from the point of view of forming the foundations of the activity of the state in the anti-corruption sphere, was the Law of Ukraine «On Principles of Preventing and Combating Corruption», which was valid from 2011 to 2016. The list of specially authorized subjects in the field of prevention and counteraction of corruption is provided and their role in the third stage of the development of anti-corruption legislation is defined.

Particular attention is paid to the analysis of national anti-corruption strategies. Emphasis is placed on the need to create anti-corruption courts of first instance, the purpose of which is to systematically solve the problem of combating corruption at the stage of judicial review of criminal proceedings.

It is concluded that positive and negative steps in the formation of anti-corruption legislation and the perspective direction of its improvement is outlined.

Keywords: anti-corruption legislation, anti-corruption measures, prevention of corruption, corruption, regulatory and legal support, fight against corruption.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.152-162
УДК: 342.95:343.5

Капуляк В. П., *аспірант кафедри адміністративної діяльності поліції Одеського державного університету внутрішніх справ (м. Одеса, Україна)*
e-mail: 80949501614@ukr.net
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0002-6292-3092

ЗАХОДИ З ВИЯВЛЕННЯ ПРИЧИН, ЩО СПРИЯЛИ ВЧИНЕННЮ ПРАВОПОРУШЕНЬ ДІТЬМИ

Наукове дослідження присвячено питанням виявлення причин, що сприяють вчинення правопорушень неповнолітніми. Визначено роль ювенальної превенції у здійсненні заходів із виявлення причин, що сприяли вчиненню правопорушень дітьми.

Зазначено, що задля подолання протиправної поведінки неповнолітніх представники органів державної влади повинні не тільки боротися з негативною поведінкою дітей, а й вчасно здійснювати профілактичні заходи щодо попередження та запобігання протиправних дій з боку останніх, серед яких запропоновано: проведення систематичних попереджувальних, виховних бесід з дитиною, проведення ознайомлювальних, попереджувальних бесід із батьками дитини, її законними представниками, з'ясування умови проживання дитини, з ким проживає дитина, тощо.

Визначено основних суб'єктів, котрі здійснюють захист прав дітей, серед яких: органи місцевого самоврядування, дитячі психологи, правоохоронні органи, представники засобів масової інформації, громадські організації, волонтерські організації, представники закладів охорони здоров'я, дитячої психіатрії тощо. Деталізовано основні причини, що обумовлюють вчинення правопорушень неповнолітніми. Серед ключових чинників ризику щодо можливості скоєння правопорушень неповнолітніми виділено такі: негативний вплив у родині, негативне проведення дозвілля, негативний вплив засобів масової інформації, соціальні чинники, воєнний стан.

© Капуляк В. П., 2023

Встановлено, що в період воєнного стану виявляти причини вчинення правопорушень дітьми вкрай складно, оскільки частина території країни перебуває в тимчасовій окупації, а на окремих територіях ведуться бойові дії. Правоохоронні органи державної влади нашої країни не мають змоги повноцінно працювати та вчиняти заходи щодо попередження та припинення правопорушень, де суб'єктами виступають діти, тому ситуація на таких територіях не контрольована. Запропоновано шляхи подолання протиправної поведінки в дитячому середовищі.

Ключові слова: ювенальна превенція, діти, неправомірна поведінка, превентивна діяльність.

Постановка проблеми. Дитина є дитиною, навіть коли чинить погано. Враховуючи вікові та психологічні особливості підлітків, дитину легко змусити стати на шлях вчинення правопорушень. Неповнолітні не можуть об'єктивно оцінити ситуацію та зрозуміти, що в їхніх вчинках є протиправним, а що законним; не мають належного життєвого досвіду для прийняття правильних рішень, які б відповідали нормам закону; не розуміють наслідки вчинення правопорушень, оскільки вважають, що на них не розповсюджуються норми законодавства.

Основними суб'єктами, які здійснюють захист прав дітей і діяльність яких спрямована на протидію вчинення правопорушень дітьми, є представники органів державної влади, серед них: центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері сім'ї та дітей, центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері сім'ї та дітей, орган виконавчої влади Автономної Республіки Крим у сфері сім'ї та дітей, відповідні структурні підрозділи обласних, Київської та Севастопольської міських, районних державних адміністрацій, виконавчих органів міських і районних у містах рад; уповноважені підрозділи органів Національної поліції; школи соціальної реабілітації та професійні училища соціальної реабілітації органів освіти; центри медико-соціальної реабілітації дітей закладів охорони здоров'я; спеціальні виховні установи Державної кримінально-виконавчої служби України; притулки для дітей; центри соціально-психологічної реабілітації дітей; соціально-реабілітаційні центри (далі – дитячі містечка) [1].

Однак, на превеликий жаль, більшість спеціалістів займаються виправленням протиправної поведінки неповнолітніх, що вчинили правопорушення, а не з'ясуванням їх причин. З метою подолання протиправної поведінки неповнолітніх, представники органів державної влади повинні не тільки боротися з негативною поведінкою дітей, а й вчасно здійснювати профілактичні заходи щодо попередження та запобігання протиправних дій із боку останніх, оскільки за дітьми майбутнє.

У період воєнного стану виявляти причини вчинення правопорушень дітьми вкрай складно, оскільки частина території країни перебуває в тимчасовій окупації, а на окремих територіях ведуться бойові дії. Правоохоронні органи державної влади нашої країни не мають змоги повноцінно працювати та вчиняти заходи щодо попередження та припинення правопорушень, де суб'єктами виступають діти, тому ситуація на отаких територіях не контрольована. Тільки після деокупації територій нашої країни суб'єкти захисту прав дітей зможуть

повноцінно працювати в даному напрямі та відновити законність і порядок у дитячому середовищі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В Україні проблематиці вчинення правопорушень неповнолітніми та заходам профілактики присвячено праці багатьох учених. Аналіз наукових досліджень за останні роки демонструє, що вчені значну увагу зосереджують на питаннях профілактики правопорушень серед неповнолітніх, а не на причинах та умовах, що спонукають останніх вступати на протиправний шлях. Так, наприклад, К. Ю. Мураненко у своїй праці «Організація системи профілактики правопорушень серед неповнолітніх» (2019) здійснила аналіз сучасної системи профілактики правопорушень серед неповнолітніх, дійшовши висновку, що система профілактики правопорушень неповнолітніх має здійснювати проактивний, відновний підхід, враховувати психологічні особливості дитини, поважати права та інтереси дитини, суспільні цінності загалом [2]. Л. А. Гачак-Величко в науковій статті «Понятійно-категоріальний апарат у сфері недопущення правопорушень серед неповнолітніх» (2020) вивчала особливості понятійно-категоріального апарату у сфері недопущення правопорушень серед неповнолітніх, де визначила, що профілактика правопорушень є складовою різних видів діяльності (наприклад, процесуальна, адміністративна, виховна, господарська та ін.) [3]. М. В. Корнієнко, А. О. Сухарєва у праці «Європейський досвід подолання прояву протиправної поведінки в дитячому середовищі» (2022) досліджували Європейський досвід подолання прояву протиправної поведінки в дитячому середовищі. Автори зазначили, що поліцейські ювенальної превенції та інші суб'єкти, обов'язком яких є подолання протиправної поведінки серед неповнолітніх, мають бути обізнані в особливостях відновного правосуддя, опанувати стратегії поведінки в конфліктних ситуаціях як миротворці, вдосконалювати навички посередництва в розв'язанні конфліктів у підлітковому середовищі та на практиці навчитися примирювати конфліктуючі сторони [4]. А. С. Романова в дослідженні «Ювенальна превенція під час війни: особливості реалізації повноважень» (2022) деталізувала проблеми особливостей реалізації повноважень ювенальної превенції під час війни як у найгостріший період суспільно-правової аномії, коли всі категорії населення держави зазнають негативного впливу воєнних дій [5]. Через те сьогодні дослідження виявлення причин, що спричиняють вчинення правопорушень неповнолітніми, набуває актуальності.

Формулювання цілей. Метою статті є деталізація заходів з виявлення причин, що сприяють вчиненню правопорушень дітьми. Завдання статті полягають у необхідності визначити причини вчинення правопорушень дітьми та запропонувати шляхи подолання.

Виклад основного матеріалу. Дитина – особа віком до 18 років (повноліття), якщо, згідно із законом, застосовуваним до неї, вона не набуває прав повнолітньої раніше [6]. Юридичне визначення «дитина-правопорушник» та «дитина в конфлікті з законом» відсутнє. Погоджуємось з думкою Т. В. Журавель, що дитина, яка перебуває в конфлікті із законом, – це неповнолітня особа, яка

скоїла правопорушення і/або перебуває на профілактичному обліку у відділі /секторі ювенальної превенції, або відбуває покарання за вироком суду (пов'язане з позбавленням волі чи ж альтернативне покарання) [7, с. 302]. О. В. Ковальова вважає, що дитина в конфлікті із законом – дитина, що підозрюється або обвинувачується у вчиненні дій, за які передбачена кримінальна або адміністративна відповідальність для дітей відповідного віку або дорослих [8, с. 412].

Причини вчинення правопорушень різноманітні. У боротьбі з цим явищем повинні залучатися працівники багатьох державних сфер, діяльність яких спрямована на припинення порушень дітьми. Серед них працівники правоохоронних органів, представники соціальних служб, педагоги, волонтери, особи, котрі здатні надавати медичну та психологічну допомогу, володіючи спеціальними знаннями, тощо.

Особливу роль у здійсненні заходів з виявлення причин, що сприяли вчиненню правопорушень дітьми, відіграють працівники Національної поліції України, як представники правоохоронних органів нашої держави, діяльність яких спрямована на запобігання вчиненню правопорушень відносно дітей, а також дітьми та проявам небезпеки відносно них. У системі Національної поліції основним суб'єктом, який виконує повноваження із захисту прав та інтересів у дитячому середовищі є підрозділи ювенальної превенції (далі – ЮП). Так, відповідно до наказу МВС України №123 від 27 листопада 2015 року «Про затвердження положення про Департамент превентивної діяльності Національної поліції України», у структурі Департаменту діє Управління ювенальної превенції, наказом МВС № 1044 «Про затвердження Інструкції з організації роботи підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України» визначено основні завдання та повноваження ювенальної превенції.

Серед завдань підрозділів ювенальної превенції є профілактична діяльність, спрямована на запобігання вчиненню дітьми кримінальних і адміністративних правопорушень, виявлення причин та умов, які цьому сприяють, вжиття в межах своєї компетенції заходів для їх усунення [9].

Підтримуючи точку зору А. О. Сухарєвої, варто звернути увагу, що поняття «профілактика» не обмежується тільки впливом на поведінку дитини, а й передбачає виявлення та усунення причин/чинників та умов, що сприяють вчиненню дітьми правопорушень, що включає комплексний підхід до вжиття заходів з реагування та надання допомоги дитині (простими словами, краще попередити правопорушення, аніж потім мати справу з дітьми, які перебувають у конфлікті із законом) [10, с. 5].

Однак, найрозповсюдженішою роботою, яку виконує ювенальна поліція, є виявлення адміністративних порушень та складання протоколів про адміністративні правопорушення, але це вже унаслідок протиправної поведінки дитини. Ми переконані, що належне активне здійснення заходів із виявлення причин, що сприяють вчиненню правопорушень, призведуть до зниження рівня правопорушень із боку наймолодших українців, оскільки нормою права закріплено, що до ключових повноважень ювенальних поліцейських можна віднести

планування та реалізацію в дитячому середовищі профілактичних заходів щодо попередження негативних явищ серед дітей.

Статистика вражає. Так, за останніми даними, упродовж 11 місяців 2023 року на території Одеської області дітьми та за їхньою участю скоєно 281 кримінальне правопорушення, що на 107 випадків (або 38,1 %) більше, ніж за аналогічний період 2022 року. Кількість дітей, причетних до вчинення кримінальних правопорушень, кортим оголошено про підозру у вчиненні злочинів, складає 154 випадки (+29), або +18,8 %, у порівнянні з 2022 роком. Із загальної кількості дітей, які скоїли кримінальні правопорушення, є 22 (+11) малолітніх віком до 14 років (включно); учнів закладів загальної середньої освіти – 68 (+25); студентів закладів вищої освіти – 2 (–1); учнів ПТУ, технікумів – 16 (=); таких, що не працюють та не навчаються, – 44 (–13); а також осіб жіночої статі – 26 (+9). Викликає занепокоєння кількість тяжких злочинів, скоєних дітьми у 2023 році, – 177 (+76, або +42,9 %). Особливо тяжкі злочини – 6 (+4, або +66,7 %). Скоєно злочинів дітьми в стані наркотичного збудження – 1 (–6).

Ситуація з адміністративними правопорушеннями, скоєними неповнолітніми на території Одеської області, така: 1) усього неповнолітніми скоєно 3 227 адміністративних правопорушень; 2) із них виявлені працівниками ювенальної превенції – 2 540 (у 2022 році – 2 108), з яких за ст. 44 КУпАП (незаконні виробництво, придбання, зберігання, перевезення, пересилання наркотичних засобів або психотропних речовин без мети збуту в невеликих розмірах) – 5 випадків (-1); за ст. 173 КУпАП (дрібне хуліганство) – 132 (+9); за ст. 173-2 КУпАП (вчинення домашнього насильства, насильства за ознакою статі, невиконання термінового заборонного припису або неповідомлення про місце свого тимчасового перебування) – 25 епізодів (–4); за ст. 175-1 КУпАП (куріння тютюнових виробів у заборонених місцях) – 1 420 випадків (+357); за ст. 178 КУпАП (розпивання пива, алкогольних, слабоалкогольних напоїв у заборонених законом місцях або поява в громадських місцях у п'яному вигляді) – 903 епізоди (+102).

Враховуючи вищезазначене, можемо стверджувати, що профілактична робота –необхідна та важлива складова в діяльності підрозділів Національної поліції України. На сьогодні ефективною профілактичною роботою можна назвати такі напрями роботи:

- проведення систематичних (не рідше одного разу на місяць, а для позитивного результату – частіше) попереджувальних, виховних бесід із дитиною. До речі, важливо, щоб такі бесіди представники ЮП проводили як за місцем навчання дитини, так і за місцем проживання. Профілактичні бесіди можуть бути спрямовані на роз'яснення правових норм поведінки, формування відповідальності за можливі наслідки протиправних дій;

- враховуючи, що Конституція України, ст. 51 закріплює положення про те, що «батьки зобов'язані утримувати дітей до їх повноліття» [11], то необхідним та ефективним профілактичним заходом буде проведення ознайомлювальних, попереджувальних бесід із батьками дитини, її законними представниками. Окрім цієї категорії осіб, позитивним буде здійснення відповідних заходів з іншими членами родини, з ким проживає дитина, оскільки саме від оточуючих

рідних можна отримати інформацію, що саме спонукає на вчинення правопорушення. Також співробітники ЮП дають рекомендації батькам, законним представникам щодо запобігання вчиненню дітьми та стосовно них правопорушень, поширенню негативних явищ серед дітей;

- відвідування дитини за місце проживання є вельми ефективним профілактичним поліцейським заходом. З'ясувавши умови проживання дитини, з ким проживає дитина, працівники ювенальної превенції можуть виявити чинники, які негативно впливають на дитину, можуть виявити обставини, які спонукають дитину на вчинення правопорушень;

- перш ніж здійснювати профілактичні заходи, працівники ювенальної превенції повинні напередодні скласти план заходів з індивідуальної профілактики; вивчити особливості дитини; за необхідності залучати психолога або педагога.

Дуже важливим ресурсом для якісного виконання всіх видів робіт із дітьми, які вимагають професійного досвіду та навичок, є міжсекторальна співпраця, зокрема взаємодія з соціальними службами та громадськими організаціями, оскільки індивідуальна чи групова корекційна та профілактична робота з дітьми має здійснюватися саме цими структурами. Сьогодні на практиці якість такої роботи в кожному випадку залежить від бажання конкретного ювенального поліцейського допомогти дітям та від готовності шукати відповідних спеціалістів, налагоджувати з ними контакти й залучати до співпраці [12, с. 105].

Вважаємо за потрібне зупинитись на деталізації основних причин, які обумовлюють неповнолітніх вчиняти правопорушення. Серед ключових чинників ризику щодо можливості скоєння правопорушень неповнолітніми можна назвати такі:

-*негативний вплив у родині,* основними проявами якого будуть тривала бездоглядність з боку дорослих, систематичне залишення місце постійного проживання дитини, занадто строгість у вихованні та зайва опіка, систематичні конфлікти між членами родини, розлучення батьків, власний досвід у батьків щодо вчинення правопорушень, асоціальна поведінка батьків, підбурювання з боку дорослих до вчинення правопорушень, бідність тощо;

- *негативне проведення дозвілля* основними проявами якого будуть беззмістовне проведення вільного часу з однолітками, розпиваючи алкогольні напої та зловживаючи тютюновими виробами, немедичне вживання наркотичних засобів та інших психотропних речовин; необмежний доступ неповнолітніх до ігрового бізнесу;

- *негативний вплив засобів масової інформації,* основними проявами якого будуть поширення в ЗМІ ідей і поглядів, що призводять до зростання нетерпимості, насильства, обману, наркоманії, алкоголізму, проституції, безтурботного легкого життя; неконтрольований перегляд інтернет-сайтів, що містять ігри та сюжети з елементами насильства, жорстокості, розпусти; вчинення правопорушень із використанням інтернету або під впливом негативного контенту;

- *соціальні чинники,* основними проявами якого будуть загострення соціальної нерівності, антигромадський спосіб життя; недостатній рівень правосвідомості та правових знань; міграційні процеси (батьки їдуть на заробітки, з метою забезпечення освітою дітей, тим самим залишають їх без належного виховання); високий рівень вчинення правопорушень у районі проживання дитини; відсутність державної чи громадської соціальної допомоги, родина залишається наодинці зі своїми проблемами;

- *воєнний стан,* основними проявами якого будуть потрапляння неповнолітніх у середовище, схильне до девіантної поведінки (нестійка психіка дитини, пов'язана з бомбардуваннями, обстрілами, провокуватиме поведінку спротиву, бунтарства, певної незгоди з обставинами); загибель батьків та відсутність контролю над дитиною (унаслідок бездоглядності, дитина не завжди зможе відрізнити піклування від насильства); вимушене переселення дитини в інший регіон.

Вважаємо за потрібне запропонувати шляхи подолання протиправної поведінки в дитячому середовищі. Враховуючи їх, рівень протиправної поведінки серед дітей може значно знизитись. Серед основних шляхів виділяємо такі:

-працівники ювенальної превенції спільно з класним керівником, психологом, соціальними службами повинні 1) здійснювати вихід до місця проживання дитини з метою вивчення житлово-побутових умов неповнолітнього, здійснення діагностики психологічного клімату сім'ї; 2) виявляти причини негативного впливу сім'ї на дитину; 3) встановлювати складні життєві обставини, у яких перебуває дитина та які негативно впливають на її поведінку, розвиток;

- працівники ювенальної превенції повинні брати активну участь у розробці та впровадженню програм щодо організації дозвілля підлітків; проводити пропаганду здорового способу життя шляхом комплексного та систематичного проведення лекційних занять і профілактичних бесід; демонструвати відео та мультимедійні презентації щодо впливу шкідливих звичок на здоров'я дитини; спільно з психологами та медичними працівниками проводити соціально-психологічне і психологічне індивідуальне консультування неповнолітніх, які вживають наркотичні засоби, психотропні речовини та алкогольні вироби;

-працівники ювенальної превенції із залученням кіберполіції повинні здійснювати просвітницьку роботу з дітьми та їхніми батьками щодо ризиків, які приховує глобальна соціальна мережа; надавати батькам та педагогам допомоги щодо питань захисту дітей від ризиків інтернету (наприклад, переліку рекомендованих онлайн-ресурсів, що допоможуть дізнатися який сайт відвідує дитина, як встановити контроль за діяльністю дитини в мережі Інтернет, які програми встановити на комп'ютер, щоб надати захист дитині в інтернет-просторі);

-працівники ювенальної превенції повинні підвищувати правову культуру дітей шляхом проведення лекційних занять із залученням науково-педагогічних працівників закладів вищої освіти, ЗМІ (*можуть брати участь у теле- та радіопередачах); у межах своєї компетенції* надавати допомогу в оформленні право-

вих документів, сприяти попередньому вирішенню питань, пов'язаних із реєстрацією, працевлаштуванням або навчанням дитини; надавати соціально-педагогічні, соціально-медичні, психологічні, юридичні, інформаційні послуги;

- працівники ювенальної превенції повинні всіляко сприяти та допомагати дітям пережити воєнний стан (надавати психологічну підтримку, проводити профілактичні заходи задля запобігання вчинення правопорушень дітьми та відносно них, продовжувати контроль за дітьми, стосовно яких були заведені обліково-профілактичні справи), оскільки під час окупації зв'язок із ними майже втрачено.

Висновки. Соціальні умови життя суспільства, його економічний, соціальний розвиток мають вирішальний вплив на формування характеру дитини. Це повністю пояснює протиправну поведінку неповнолітніх. Інтереси дитини повинні стати пріоритетом та основою роботи всіх державних інституцій та родини, у якій проживає дитина. Тільки спільними зусиллями можливо подолати протиправні прояви в дитячій поведінці. Доведено, що ефективне здійснення профілактичних заходів впливають на попередження вчинення правопорушень і конфліктів у дитячому середовищі, виникнення та поширення соціальної проблеми чи подолання окремих її факторів. Організована профілактична робота мотивує дітей до правомірної, безпечної поведінки, формує в них знань щодо здорового способу життя, яке позитивно вплине на їхнє майбутнє.

З огляду на вищевикладене, пропонуємо доповнити Наказ МВС України № 1044 «Про затвердження Інструкції з організації роботи підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України» від 19.12.2017 окремим розділом VII, що містив би норми з організації діяльності підрозділів ювенальної превенції під час воєнного стану, та викласти в новій редакції розділ VII: «Основні завдання та повноваження підрозділів ювенальної превенції під час правового режиму воєнного стану».

Перспективи подальших досліджень пов'язані з необхідністю розробити правовий механізм надання неповнолітнім невідкладної психологічної допомоги під час дії воєнного стану та з'ясування й нівелювання впливу різного роду психологічних станів на вчинення правопорушень цією категорію осіб.

Використані джерела:

1. Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей: Закон України від 24 січня 1995 р. № 20/95-ВР N 6. ст. 35. [Електронний ресурс]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80#Text. (дата звернення: 12.12.2023)

2. Мураненко К. Ю. Організація системи профілактики правопорушень серед неповнолітніх. *Актуальні проблеми психології.* Т. І. Вип. 53. 2019. С. 81-85

3. Гачак-Величко Л. А. Понятійно-категоріальний апарат у сфері недопущення правопорушень серед неповнолітніх. *Право.ua.* 2020. № 1. С. 201– 205.

4. Корнієнко М. В., Сухарєва А. О. Європейський досвід подолання прояву протиправної поведінки в дитячому середовищі. «*Південноукраїнський правничий часопис*». 2022. № 4. С. 182-188.

5. Романова А. С. Ювенальна превенція під час війни: особливості реалізації повноважень. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. 2022. № 4. С. 408-411.

6. Про охорону дитинства: *Закон України* від 26.04.2001 № 2402-III. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/2402-14#Text. (дата звернення: 12.12.2023).

7. Соціальна робота з соціально незахищеними сім'ями та дітьми: посіб. Аносова А. В., Безпалько О. В., Тюман Т. П. та ін. / за заг. ред.: Т. В. Журавель, З. П. Кияниці. Частина 2. Київ. 2017. 352 с.

8. Навчання працівників структурних підрозділів Національної поліції України з питань забезпечення та захисту прав дитини: навчально-методичний посібник. Ч. 1./ Журавель Т. В., Зуб Т. В., О. В. Ковальова, Ю. В. Тирса. Київ, 2019. 515 с.

9. Про затвердження Інструкції з організації роботи підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України від 19.12.2017 № 1044. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0686-18#Text. (дата звернення: 12.12.2023).

10. Anna Sukharieva «Reasons and conditions that contribute to the commission of offenses by children». *Legal, Economic, Science and Praxis Journal of Law and Social Sciences,* 2022. № 4. S. 4-8.

11. Конституція України від 28.06.1996. № 254к/96-ВР. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text. (дата звернення: 12.12.2023).

12. Аналіз системи правосуддя щодо неповнолітніх, які перебувають у конфлікті з законом, в Україні: звіт за результатами дослідження. Т. Бугаєць, Д. Кобзін, Б. Неткова, Н. Пашко, А. Черноусов, С. Щербань / за заг. ред. О. Калашник. Київ, 2023. 107 с.

Refereces:

1. Pro orhany i sluzhby u spravakh ditey ta spetsialni ustanovy dlya ditey: Zakon Ukrayiny vid 24 sichnya № 20/95-VR. N 6, st. 35 (1995) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80# Text. [in Ukrainian].

2. Muranenko, K. Yu. (2019) Orhanizatsiya systemy profilaktyky pravoporushen sered nepovnolitnikh. *Aktualni problemy psykholohiyi - Actual problems of psychology, vol. I, issue 53, 81-85.* [in Ukrainian].

3. Hachak-Velychko, L. A. (2020) Ponyatijno-kategorialnyy aparat u sferi nedopushchennya pravoporushen sered nepovnolitnikh. *Pravo.ua - Law.ua, 1, 201–205.* [in Ukrainian].

4. Korniyenko, M. V., Sukhareva, A. O. (2022) Yevropeys'kyy dosvid podolannya proyavu protypravnoyi povedinky v dytyachomu seredovyschi. *Pivdennooukrayins'kyy pravnychnyy chasopys – Pivdennooukrayins'kyy pravnychnyy chasopys, 4, 182-188.* [in Ukrainian].

5. Romanova, A. S. (2022) Yuvenalna preventsiya pid chas viyny: osoblyvosti realizatsiyi povnovazhen. *Elektronne naukove vydannya "Analytichno-porivnyalne pravoznavstvo" - Electronic scientific publication "Analytical and comparative jurisprudence", 4, 408-411.* [in Ukrainian].

6. Pro okhoronu dytynstva: Zakon Ukrayiny vid 26.04.2001 № 2402-III. (2001) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon. rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text. [in Ukrainian].

7. Sotsialna robota z sotsialno nezakhyshchenymy simyamy ta ditmy: posib. (2017) Anosova A. V., Bezpalko O. V., Tyuman T. P. (Eds.) et al. / za zah. red.: T. V. Zhuravel, Z. P. Kyyanytsi (Eds.). Part 2. Kyiv. [in Ukrainian].

8. Navchannya pratsivnykiv strukturnykh pidrozdiliv Natsionalnoyi politsiyi Ukrayiny z pytan zabezpechennya ta zakhystu prav dytyny. Navchalno-metodychnyy posibnyk (2019) Part. 1. / Zhuravel, T. V., Zub, T. V., O. V. Kovalova, Yu. V. Tyrsa (Eds.) Kyiv. [in Ukrainian].

9. Pro zatverdzhennya Instruktsiyi z orhanizatsiyi roboty pidrozdiliv yuvenalnoyi preventsiyi Natsionalnoyi politsiyi Ukrayiny vid 19.12.2017 № 1044 (2017). [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0686-18#Text. [in Ukrainian].

10. Anna Sukharieva (2022) Reasons and conditions that contribute to the commission of offenses by children. *Legal, Economic, Science and Praxis Journal of Law and Social Sciences, 4, 4-8.* [in English].

11. Konctytutsiia Ukrainy vid 28.06.1996. № 254k/96-VR. (1996) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B-2%D1%80#Text. [in Ukrainian].

12. Buhaets, T., Kobzin, D., Netkova, B., Pashko, N., Chernousov, A., Shcherban, S. (2023) Analiz systemy pravosuddya shchodo nepovnolitnikh, yaki perebuva-yut u konflikti z zakonom, v Ukrayini: zvit za rezul'tatamy doslidzhennya (2023) / zah. red. O. Kalashnyk (Ed.) Kyiv. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 12.12.2023

Kapulyak V., *Graduate Student Department of Police administrative activity of Odessa State University of Internal Affairs (Odesa, Ukraine)*

MEASURES TO DISCOVER REASONS THAT CONTRIBUTED TO THE COMMITMENT OF OFFENSES BY CHILDREN

The scientific research is devoted to the issues of identifying the reasons contributing to the commission of offenses by minors. The author defined the role of juvenile prevention in the implementation of measures to identify the reasons that contributed to the commission of offenses by children.

It is noted that in order to overcome the illegal behavior of minors, representatives of state authorities should not only fight against the negative behavior of children, but also take preventive measures in time to prevent and prevent illegal actions by the latter. Among them, the following are proposed: conducting systematic warning and educational conversations with the child, conducting familiarization and warning conversations with the child's parents and legal representatives, finding out the child's living conditions, with whom the child lives, etc. The main subjects who protect children's rights have been determined, including: local self-government bodies, child psychologists, law enforcement agencies, representatives of mass media, public organizations, volunteer organizations, representatives of health care institutions, child psychiatry, etc.

The author detailed the main reasons that cause minors to commit crimes. Among the key risk factors regarding the possibility of committing offenses by minors, he singled out the following: negative influence in the family, negative leisure time, negative influence of the mass media, social factors, martial law.

It was established that during the period of martial law, it is extremely difficult to identify the reasons for committing offenses by children, since the country is in chaos on the occupied territory. The law enforcement bodies of the state authorities of our country are not able to fully work and take measures to prevent and stop crimes where children are the subjects, therefore the situation in such territories is not controlled.

Keywords: juvenile prevention, children, illegal behavior, preventive activity.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.162-171
УДК: 342.95

Музичук О. М., *доктор юридичних наук, професор,*
заслужений юрист України, проректор Харківського національного університету внутрішніх справ (м. Харків, Україна)
e-mail: o.muzychuk23@gmail.com
ORCID iD: http://orcid.org/0000-0001-8367-2504

НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ КОМПЕТЕНЦІЇ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ В УМОВАХ НАУКОВО-ТЕХНІЧНОГО ПРОГРЕСУ

У статті наголошено, що питання компетенції суб'єктів публічного адміністрування неможливо розглядати окремо від науково-технічного прогресу та його останніх провідних тенденцій.

Акцентовано увагу на тому, що інновації постають самостійною спрямовуючою силою та джерелом розвитку суб'єктів публічного адміністрування. Подібний розвиток розглянуто крізь призму окремих напрямів вдосконалення діяльності суб'єктів публічного адміністрування в умовах науково-технічного прогресу, під яким розуміється постійний розвиток науки і техніки, у ході якого закладаються принципово нові підходи та погляди на звичні явища й процеси, а також формуються тенденції, що визначають сутнісне бачення суспільства як такого, а також місце в тих або інших процесах окремої особи (організації, регіону, держави).

До кола таких напрямів вдосконалення віднесено втілення в компетенції суб'єктів публічного адміністрування особливостей розвитку економіки та публічного адміністрування держав світу, які закладають тенденції науково-технічного прогресу; спрямованість на накопичення та раціональне використання інтелектуального капіталу; формування й розвиток інноваційного потенціалу суб'єктів публічного адміністрування; удосконалення маркетингової та комунікаційної діяльності суб'єктів публічного адміністрування.

Перспективними напрямами подальших досліджень визначено подальше наукове осмислення сутності ентузіазму публічних службовців як ознаки (показнику) їхньої діяльності в адміністративно-правовій площині, а також детальний аналіз кожного окремого наведеного напряму удосконалення діяльності суб'єктів публічного адміністрування на рівні компетенції та владних повноважень останніх в умовах науково-технічного прогресу. Окремо акцентовано увагу на необхідності розробки методичних рекомендацій, спрямованих на максимальну

© Музичук О. М., 2023

деталізацію впливу науково-технічного прогресу на діяльність вітчизняних та зарубіжних суб'єктів публічного адміністрування, монографій, посібників, проведення міждисциплінарних круглих столів, симпозіумів, самітів та конференцій.

Ключові слова: компетенція, публічне адміністрування, суб'єкти публічного адміністрування, науково-технічний прогрес.

Постановка проблеми. Як зазначають китайські дослідники C. Zhao та J. Xiao, науково-технічний прогрес країни є провідною рушійною силою економічного розвитку та його міцною основою; він впливає на всеосяжну національну силу країни та стає вирішальним фактором міжнародної конкурентоспроможності [1, с. 554]. Водночас питання компетенції та владних повноважень суб'єктів публічного адміністрування неможливо розглядати окремо від науково-технічного прогресу та його останніх провідних тенденцій. Не випадково Н. Милорадова, І. Охріменко, В. Доценко, Т. Матієнко, О. Рівчаченко зазначають, що саме володіння інформацією, розвиток навичок її прикладного використання дозволяють забезпечити мобілізацію ресурсів, формування готовності працівника до виконання професійно важливих завдань тощо [2, с. 2].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремим питанням сутності суб'єктів публічного адміністрування та їх компетенції присвячували свої наукові дослідження В. Б. Авер'янов, Н. О. Армаш, Ю.П. Битяк, К. Л. Бугайчук, Ю. В. Георгієвський, Д. І. Голосніченко, В. К. Колпаков, А. Т. Комзюк, О. Д. Крупчан, Н. П. Матюхіна, О. М. Музичук, О. О. Навроцький, О. В. Тодощак та інші автори. Проте дана проблема в умовах науково-технічного прогресу постає у світлі новітніх викликів, зокрема зазнає впливу принципово нових тенденцій, що відображаються не лише на діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, але й закладають новітнє бачення компетенції суб'єктів публічного адміністрування.

Формулювання цілей. Мета статті полягає в тому, щоб сформувати бачення системи напрямів вдосконалення компетенції суб'єктів публічного адміністрування в умовах науково-технічного прогресу. Для досягнення вказаної мети необхідно вирішити такі завдання: визначити місце інноваційних процесів у сфері діяльності суб'єктів публічного адміністрування; детально проаналізувати погляди науковців на сутність публічного адміністрування, суб'єктів публічного адміністрування та їхню компетенцію; сформувати розуміння науково-технічного прогресу в контексті досліджуваної проблематики; розглянути напрями вдосконалення компетенції суб'єктів публічного адміністрування в умовах науково-технічного прогресу.

Виклад основного матеріалу. О. М. Ярошенко, Н. М. Вапнярчук, Ю. М. Бурнягіна, Н. В. Козачок-Труш і Л. В. Могилевський до рушійних факторів на шляху формування кадрової складової інноваційного розвитку економіки держави відносять підготовку інноваційних кадрів – кваліфікованих робітників, здатних до творчої праці, підвищення кваліфікації, впровадження високотехно-логічних технологій на основі розвитку системи безперервного навчання [3, с. 683].

Поштовхом до формування такого інноваційного вектору вітчизняної економіки та «прискорення» реформування публічного адміністрування в Україні стали, як зазначають О. Брусакова, О. Кармаза, В. Василенко, В. Мороз, відразу дві суспільно важливі події, а саме Помаранчева революція 2004 року та Революція Гідності 2013–2014 років [4, с. 30]. Водночас ефективність євроінтеграції регіону, як зазначають Ю. Подорожній, С. Болдіжар, О. Софілканич, залежить, з одного боку, від ефективності реформ за напрямом торгівлі та пов'язаних із нею питань, а з іншого – від ефективності реформ за напрямом економічного та галузевого співробітництва [5, с. 291], в основі яких лежить реформування як бізнес-сектору України, так і сфери діяльності суб'єктів публічного адміністрування.

Під публічним адмініструванням К. Л. Бугайчук розуміє вид діяльності публічної адміністрації, який виражається, крім надання адміністративних послуг, у реалізації та виконанні законів і підзаконних нормативно-правових актів [6, с. 42]. Водночас авторський колектив у складі таких провідних науковців-фундаторів адміністративно-правової науки, як О. Музичук, С. Шатрава, Н. Цибульник, О. Безпалова, до найважливіших елементів ефективного публічного адміністрування відносять гнучке та однозначне законодавство; чітку підзвітність суб'єктів господарювання органам контролю та нагляду в поєднанні з ефективним інститутом відповідальності; активне впровадження в повсякденну діяльність новітніх стратегій і засобів, ефективність яких підтверджена на міжнародному рівні [7, с. 65].

Публічне адміністрування втілюється в діяльності специфічного кола суб'єктів, наділених відповідним обсягом компетенції та владними повноваженнями. З. Р. Кісіль та Р. В. Кісіль визначають суб'єкта управління, як державного службовця, або іншого компетентного суб'єкта, сукупність характерних правомочностей котрого зумовлюють можливість (у деяких випадках обов'язок) останнього вчиняти владно-розпорядчу діяльність, спрямовану на організацію та дискурсування безпосереднього об'єкта управління, у межах та порядку, передбачених чинним законодавством [8, с. 60].

К. Л. Бугайчук під суб'єктами публічного адміністрування в органах Національної поліції розуміє спеціально уповноважені підрозділи (посадових осіб), які мають владні повноваження щодо впорядкування та розвитку внутрішніх управлінських процесів, організаційних структур Національної поліції, вироблення та реалізацію управлінських рішень [9, с. 69].

Так ми підходимо до того, що владно-регулюючий вплив суб'єктів публічного адміністрування розкривається саме у їх компетенції. Окремі дослідники виділяють серед основних підходів, що забезпечують якісне формування професійних умінь і компетенцій майбутніх поліцейських, аксіологічний, гуманістичний, діяльнісний, інтеграційний, компетентнісний, особистісно орієнтований, праксеологічний, ресурсний, синергетичний, системний. Водночас саме компетентнісний підхід науковці вважають визначальним [10, с. 38].

Британські дослідники B. Rees та E. Garnsey вважають, що компетентнісні підходи є одними з технік, які спрямовані на те, щоб виміряти поведінку, навички, знання та розуміння, що мають вирішальне значення для ефективної управлінської діяльності. Науковці стверджують, що компетентнісні підходи розширюють можливості та розвивають керівників, одночасно дозволяючи їм досягати організаційних цілей [11, с. 551].

Водночас L. Lai, досліджуючи вплив соціальної та особистої влади на суспільні відносини, виокремлює два універсальні виміри соціального сприйняття – ентузіазм та компетентність. Науковиця наголошує на тому, що особиста влада посилює стереотипне сприйняття ентузіазму, тоді як соціальна – підвищує стереотипне сприйняття компетентності, а також свободи волі, що визначається науковицею як окремий вимір [12]. Поділяючи таке інноваційне бачення, наголошуємо на необхідності широкого осмислення сутності ентузіазму публічних службовців як ознаки (показнику) діяльності в адміністративно-правовій площині.

Звертаючись до етимології слова, О. М. Сліпушко визначає компетенцію як сукупність належних знань щодо конкретного питання, коло повноважень посадової особи чи організації [13, с. 235].

Водночас, торкаючись історичного аспекту досліджуваної категорії, наведемо визначення, яке міститься в Радянському енциклопедичному словнику, згідно з яким під компетенцією розуміються повноваження, знання та досвід у певній галузі, надані законом чи іншим нормативним актом конкретній особі чи органу [14, с. 235].

Як бачимо, дане визначення дещо звужує розуміння компетенції як похідної категорії від конкретного нормативно-правового акту. Безумовно, обсяг компетенції має знаходити своє закріплення в нормотворчості, проте джерела його формування значно ширші, ніж вимоги законодавчих положень. Під такими джерелами можуть виступати формальна, неформальна, інформальна освіта у всій багатоманітності заходів, форм навчання, які охоплюють дані джерела. До того ж в умовах науково-технічного прогресу окремим джерелом, яке тільки починає формуватися та втілюватися в новітніх формах, виступає штучний інтелект, використання технологій якого може впливати на функціонування конкретного суб'єкта публічного адміністрування.

Г. О. Пономаренко під компетенцією розуміє закріплену законодавчими актами сукупність повноважень (прав та обов'язків), а також визначення предмета відання (кола вирішуваних завдань) [15, с. 16].

Аналізуючи компетенцію Корпусу оперативно-раптової дії Національної поліції України (далі – КОРД), В. Г. Гриценко, О. І. Трагнюк, В. М. Васильєв, Л. І. Миськів зазначають, що особливість КОРД полягає не стільки в специфіці повноважень і компетенцій, якими наділений цей підрозділ, скільки в нових підходах і можливостях для виконання поставлених завдань. Зокрема, зазначають дослідники, виконання поставлених завдань здійснюється завдяки якісному та професійному складу, технічному оснащенню, тактичній підготовці, а також

врахуванню вітчизняного та міжнародного досвіду роботи спеціальних правоохоронних органів європейських країн [16, с. 157].

Так, як бачимо, інновації постають самостійною спрямовуючою силою та джерелом удосконалення компетенції суб'єктів публічного адміністрування. Дане питання ми осмислюємо крізь призму окремих напрямів вдосконалення діяльності суб'єктів публічного адміністрування на рівні компетенції останніх в умовах науково-технічного прогресу, під яким розуміємо постійний розвиток науки і техніки, у ході якого закладаються принципово нові підходи та погляди на звичні явища та процеси, а також формуються тенденції, що визначають сутнісне бачення суспільства як такого, а також місце в тих або інших процесах окремої особи (організації, регіону, держави).

1. Втілення в компетенції суб'єктів публічного адміністрування провідних особливостей розвитку економіки та публічного адміністрування держав світу, які закладають тенденції науково-технічного прогресу. Зокрема, В. Бабенко, О. Правоторова, Н. Єфремова, С. Попова, І. Казанчук, В. Гончаренко, досліджуючи інноваційний розвиток Китаю, зазначають, що держава ініціювала створення зон високих технологій, технопарків, інноваційних кластерів, фондів підтримки інноваційних проектів, у результаті чого постають принципово нові послуги, такі як автоматичні системи обміну велосипедами, автоматичні ресторани, автоматичні паркування тощо [17, с. 529]. Подібний досвід науково-технічного розвитку необхідно враховувати при організації взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності в Україні та в ході втілення новітніх повноважень зарубіжних суб'єктів публічного адміністрування у сфері діяльності вітчизняних.

2. Спрямованість на накопичення та раціональне використання інтелектуального капіталу. Так у ході діяльності суб'єктів публічного адміністрування в контексті науково-технічного прогресу вважаємо доречним навести позицію авторів О. Бакумова, В. Невядовського та О. Шайтуро, які, досліджуючи моделі фінансового та організаційного забезпечення інтелектуального капіталу, пропонують напрями розвитку останнього за рахунок активізації використання сучасних інформаційно-комунікаційних технологій для більш ефективної роботи органів публічного адміністрування та розвитку державних послуг, орієнтованих на потреби громадян, розвитку співпраці на регіональному, національному та міжнародному рівнях у процесі формування інформаційного суспільства, створення ефективної інформаційно-комунікаційної інфраструктури, забезпечення широкої підтримки ідеї інформаційного суспільства та активної участі громадян у її формуванні, стимулювання використання сучасних інформаційно-комунікаційних технологій у сфері бізнесу, а також у сферах, що мають особливе значення для суспільства, забезпечення ефективного доступу населення до науково-технічної, економічної та іншої інформації через інформаційні системи, забезпечення захисту прав громадян в умовах стрімкого розвитку інформаційно-комунікаційних технологій [18, с. 16].

3. Формування і розвиток інноваційного потенціалу суб'єктів публічного адміністрування. Аналізуючи систему управління формуванням і розвитком

інноваційного потенціалу, окремі дослідники встановлюють низку ознак, що характеризують діяльність підприємства в умовах економічного середовища, що постійно змінюється: чутливість; здатність до навчання; здатність генерувати незвичайні рішення, відповідні ситуації; експериментування; внутрішня комунікабельність; готовність до ризику; адсорбція [19, с. 6]. Відповідно до даних ознак, на наше глибоке переконання, мають трансформуватися компетенція суб'єктів публічного адміністрування.

4. Удосконалення маркетингової та комунікаційної діяльності суб'єктів публічного адміністрування. Аналізуючи діяльність бізнес-структур в умовах пандемії, А. Росохата, М. Мінченко, А. Чикалова, О. Музичук зазначають, що маркетингова та комунікаційна політика продовжують відігравати провідну роль у роботі підприємств. Як наголошують науковці, саме тренд, що формується в комунікаційній політиці бізнес-структур, впливає на географічний простір, у якому відбуваються досліджувані процеси, більш сумісна тенденція з більшою ймовірністю матеріалізується з точки зору потенційних споживачів, а також швидше поширюється [20, с. 9]. І вітчизняні органи державної влади, органи місцевого самоврядування, інститути громадянського суспільства, на нашу думку, не мають стояти осторонь провідних тенденцій у сфері маркетингу та комунікацій, підлаштовуючи під них діяльність підрозділів зв'язків із громадськістю, у тому числі з урахуванням мемізації та максимального спрощення інформаційних повідомлень у сучасному інформаційному просторі.

Висновки. Підсумовуючи викладене, зазначимо, що питання компетенції та владних повноважень суб'єктів публічного адміністрування неможливо розглядати окремо від науково-технічного прогресу та його останніх провідних тенденцій.

Інновації постають самостійною спрямовуючою силою та джерелом розвитку суб'єктів публічного адміністрування. Подібний розвиток ми осмислюємо крізь призму окремих напрямів вдосконалення діяльності суб'єктів публічного адміністрування в умовах науково-технічного прогресу, під яким розуміємо постійний розвиток науки і техніки, у ході якого закладаються принципово нові підходи та погляди на звичні явища та процеси, а також формуються тенденції, що визначають сутнісне бачення суспільства як такого, а також місце в тих або інших процесах окремої особи (організації, регіону, держави).

До кола таких напрямів вдосконалення ми відносимо втілення в компетенції суб'єктів публічного адміністрування особливостей розвитку економіки та публічного адміністрування держав світу, які закладають тенденції науково-технічного прогресу; спрямованість на накопичення та раціональне використання інтелектуального капіталу; формування і розвиток інноваційного потенціалу суб'єктів публічного адміністрування; удосконалення маркетингової та комунікаційної діяльності суб'єктів публічного адміністрування.

Перспективними напрямами подальших досліджень визначено подальше наукове осмислення сутності ентузіазму публічних службовців як ознаки (показнику) їхньої діяльності в адміністративно-правовій площині, а також деталь-

ний аналіз кожного окремого наведеного нами напряму удосконалення діяльності суб'єктів публічного адміністрування на рівні компетенції та владних повноважень останніх в умовах науково-технічного прогресу. Окремо наголошуємо на необхідності розробки методичних рекомендацій, спрямованих на максимальну деталізацію впливу науково-технічного прогресу на діяльність вітчизняних та зарубіжних суб'єктів публічного адміністрування, монографій, посібників, проведення міждисциплінарних круглих столів та конференцій.

Використані джерела:

1. Zhao C., Xiao J. The Analysis of Scientific and Technological Progress Based on SVDD. *Comprehensive Evaluation of Economy and Society with Statistical Science*. 2010. Pp. 554–558.

2. Miloradova N., Okhrimenko I., Dotsenko V., Matiienko T., Rivchachenko O. Training Technologies as a Means of Communicative Competences Development of Prejudicial Inquiry Agencies' Investigators. *Postmodern Openings*. 2022. № 13 (2). Pp. 1–22.

3. Yaroshenko O. M., Vapnyarchuk N. M., Burnyagina Y. M., Kozachok-Trush N. V., Mohilevskyi L. V. Professional development of employees as the way to innovative country integration. *Journal of Advanced Research in Law and Economics*. 2020. № 11 (2). Pp. 683–695. DOI : https://doi.org/10.14505/jarle. v11.2(48).39/.

4. Brusakova, O., Karmaza, O., Vasylenko, V., Moroz, V. Public administration and the protection of private rights: questioning its recognition and application under ukrainian law. *Ius humani-revista de derecho*. 2022. № 11 (1). Pp. 29–41. DOI : https://doi.org/10.31207/ih. v11i1.294.

5. Podorozhnii Y., Boldizhar S., Sofilkanich O. Formation of european integration development strategy of Ukraine. *Baltic journal of economic studies*. 2018. Т. 4. Вип. 1. С. 283-292. DOI : https://doi.org/10.30525/2256-0742/2018-4-1-283292.

6. Бугайчук К. Л. Публічне адміністрування: теоретичні засади та підходи до визначення. *Право і безпека*. 2017. № 3 (6). С. 38–44.

7. Muzychuk O., Shatrava, S., Tsybulnyk, N., Bezpalova, O. Public Administration as a Form of Realization of Public Authority. *Amazonia investiga*. 2020. Vol. 9. Núm. 30. Pp. 60–66.

8. Кісіль З. Р., Кісіль Р. В. Адміністративне право: навчальний посібник. 3-те вид. Київ: Алерта; ЦУЛ, 2011. 696 с.

9. Бугайчук К. Л. Публічне адміністрування в органах національної поліції: об'єктно-суб'єктний підхід. *Форум права*. 2017. № 5. С. 64–72.

10. Bondarenko V., Okhrimenko I., Yevdokimova O., Sydorchuk N., Dzhezhyk O., Boichuk I., Kalashnik N., Kozlovets M., Slyusar V. Pavlenko V., Biruk N., Verbovskyi I., Bloshchynskyi I. Professional Skills and Competencies of the Future Police Officers. *International journal of applied exercise physiology*. 2020. № 9 (5). Pp. 35–43.

11. Rees B., Garnsey E. Analysing competence: Gender and identity at work. *Gender Work and Organization*. 2003. Vol. 10. Iss. 5. Pp. 551–578.

12. Lai L. The effects of social vs. personal power on universal dimensions of social perception. *Frontiers in Psychology*. 2023. Vol. 13. DOI : 10.3389/fpsyg.2022.1050287.

13. Сліпушко О. М. Тлумачний словник іншомовних слів української мови. Правопис. Граматика. Київ: Криниця, 1999. 511 с.

14. Soviet encyclopedic dictionary. Moscow: Soviet Encyclopedia, 1984. 1600 p.

15. Пономаренко Г. О. Функції суб'єктів загальної компетенції у сфері забезпечення внутрішньої безпеки держави. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2007. № 38. С. 12–17.

16. Hrytsenko V. H., Tragniuk O. Y., Vasyliev V. M., Myskiv L. I. Competences and Authorityof the Corps of the Operative-Flash Action. *Amazonia investiga*. 2020. № 9 (29). Pp. 156–162.

17. Babenko V., Pravotorova O., Yefremova N., Popova S., Kazanchuk I., Honcharenko V. The innovation development in China in the context of globalization. *WSEAS Transactions on Business and Economics*. 2020. № 17. Pp. 523–531.

18. Bakumov O., Neviadovskyi V., Shaituro O. Intellectual capital development within the conditions of the information society. *Baltic journal of economic studies*. 2018. № 4 (4). Pp. 14–23.

19. Chorna M., Nord G., Bezghinova L., Melushova I., Diadin A. Company development strategy choice on the grounds of innovative potential assessment. *Academy of Strategic Management Journal*. 2019. Vol. 18 (1). Pp. 1–7.

20. Rosokhata A., Minchenko M., Chykalova A., Muzychuk O. The company's innovation development and marketing communication as a driver of the country's macroeconomic stability: a quantitative analysis of tendencies. *E3S Web of Conferences*. 2021. № 307. DOI : https://doi.org/10.1051/e3sconf/202130707002.

References:

1. Zhao, C., Xiao, J. (2010) The Analysis of Scientific and Technological Progress Based on SVDD. *Comprehensive Evaluation of Economy and Society with Statistical Science, 554–558*. [in English].

2. Miloradova, N., Okhrimenko, I., Dotsenko, V., Matiienko, T., Rivchachenko, O. (2022) Training Technologies as a Means of Communicative Competences Development of Prejudicial Inquiry Agencies' Investigators. *Postmodern Openings, 13 (2), 1–22.* [in English].

3. Yaroshenko, O. M., Vapnyarchuk, N. M., Burnyagina, Y. M., Kozachok-Trush, N. V., Mohilevskyi, L. V. (2020) Professional development of employees as the way to innovative country integration. *Journal of Advanced Research in Law and Economics*, *11 (2), 683–695*. DOI: https://doi.org/10.14505/jarle.v11.2(48).39/. [in English].

4. Brusakova, O., Karmaza, O., Vasylenko, V., Moroz, V. (2022) Public administration and the protection of private rights: questioning its recognition and application under ukrainian law. *Ius humani-revista de derecho*, 11 (1), 29–41. DOI: https://doi.org/10.31207/ih.v11i1.294. [in English].

5. Podorozhnii, Y., Boldizhar, S., Sofilkanich, O. (2018) Formation of european integration development strategy of Ukraine. *Baltic journal of economic studies, 4 (1), 283–292*. DOI: https://doi.org/10.30525/2256-0742/2018-4-1-283 292. [in English].

6. Buhaichuk, K. L. (2017) Public administration: theoretical foundations and approaches to definition [Publichne administruvannia: teoretychni zasady ta pidkhody do vyznachennia]. *Pravo i bezpeka – Law and Safety*, *3(6), 38-44*. [in Ukrainian].

7. Muzychuk, O., Shatrava, S., Tsybulnyk, N., Bezpalova, O. (2020) Public Administration as a Form of Realization of Public Authority. *Amazonia investiga*, *9(30), 60–66*. [in English].

8. Kisil Z. R., Kisil R. V. (2011) Administrative law: a textbook [Administratyvne pravo: navchalnyi posibnyk]. Kyiv: Alerta; TsUL. [in Ukrainian].

9. Buhaichuk K. L. (2017) Public administration in national police bodies: an object-subject approach [Publichne administruvannia v orhanakh natsionalnoi politsii: obiektno-subiektnyi pidkhid]. *Forum prava - Forum of law*, 5, 64–72. [in Ukrainian].

10. Bondarenko, V., Okhrimenko, I., Yevdokimova, O., Sydorchuk, N., Dzhezhyk, O., Boichuk, I., Kalashnik, N., Kozlovets, M., Slyusar, V. Pavlenko, V., Biruk, N., Verbovskyi, I., Bloshchynskyi, I. (2020) Professional Skills and Competencies of the Future Police Officers. *International journal of applied exercise physiology, 9 (5), 35–43.* [in English].

11. Rees, B., Garnsey, E. (2003) Analysing competence: Gender and identity at work. *Gender Work and Organization*, *10 (5), 551–578.* [in English].

12. Lai, L. (2023) The effects of social vs. personal power on universal dimensions of social perception. *Frontiers in Psychology*, 13, DOI : 10.3389/ fpsyg.2022.1050287. [in English].

13. Slipushko, O. M. (1999) Interpretive dictionary of foreign words of the Ukrainian language. Spelling. Grammar. Kyiv: Krynytsia. [in English].

14. Soviet encyclopedic dictionary (1984). Moscow: Soviet Encyclopedia. [in Russian].

15. Ponomarenko, H. O. (2007) Functions of subjects of general competence in the sphere of ensuring the internal security of the state. *Visnyk Kharkivskoho natsionalnoho universytetu vnutrishnikh sprav - Bulletin of Kharkiv National University of Internal Affairs*, *38, 12-17.* [in Ukrainian].

16. Hrytsenko, V. H., Tragniuk, O. Y., Vasyliev, V. M., Myskiv, L. I. (2020) Competences and Authorityof the Corps of the Operative-Flash Action. *Amazonia investiga, 9 (29), 156–162.* [in English].

17. Babenko, V., Pravotorova, O., Yefremova, N., Popova, S., Kazanchuk, I., Honcharenko, V. (2020) The innovation development in China in the context of globalization. *WSEAS Transactions on Business and Economics, 17, 523–531.* [in English].

18. Bakumov, O., Neviadovskyi, V., Shaituro, O. (2018) Intellectual capital development within the conditions of the information society. *Baltic journal of economic studies*, *4 (4), 14–23.* [in English].

19. Chorna, M., Nord, G., Bezghinova, L., Melushova, I., Diadin, A. (2019) Company development strategy choice on the grounds of innovative potential assessment. *Academy of Strategic Management Journal, 18 (1), 1–7.* [in English].

20. Rosokhata, A., Minchenko, M., Chykalova, A., Muzychuk, O. (2021) The company's innovation development and marketing communication as a driver of the country's macroeconomic stability: a quantitative analysis of tendencies. *E3S Web of Conferences, 307.* DOI : https://doi.org/10.1051/e3sconf/202130707002. [in English].

Стаття надійшла до редколегії 06.12.2023

Muzychuk O., *Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of Ukraine,Vice-Rector of Kharkiv National University of Internal Affairs (Kharkiv, Ukraine)*

DIRECTIONS FOR IMPROVING THE COMPETENCE OF PUBLIC ADMINISTRATION SUBJECTS IN THE CONDITIONS OF SCIENTIFIC AND TECHNOLOGICAL PROGRESS

The article emphasizes that the issue of competence of public administration subjects cannot be considered separately from scientific and technological progress and its latest leading trends.

Attention is focused on the fact that innovations become an independent guiding force and source of development of public administration entities. Such a development is conceived through the prism of individual areas of improvement of the activities of public administration subjects in the conditions of scientific and technical progress, which is understood as the constant development of science and technology, during which fundamentally new approaches and views on familiar phenomena and processes are laid, as well as trends are formed, that determine the essential vision of society as such, as well as the place in certain processes of an individual (organization, region, state).

The circle of such areas of improvement includes the implementation in the competence of subjects of public administration of the features of the development of the economy and public administration of the countries of the world, which lay the trends of scientific and technological progress; focus on the accumulation and rational use of intellectual capital; formation and development of innovative potential of public administration entities; improvement of marketing and communication activities of public administration entities.

The promising directions of further research are further scientific understanding of the essence of the enthusiasm of public servants as a sign (indicator) of their activity in the administrative and legal plane, as well as a detailed analysis of each individual given direction of improving the activity of public administration subjects at the level of competence and authority of the latter in the conditions of scientific - technical progress. Particular attention is paid to the need to develop methodological recommendations aimed at maximum detailing of the impact of scientific and technical progress on the activities of domestic and foreign subjects of public administration, monographs, manuals, holding interdisciplinary round tables and conferences.

Keywords: competence, public administration, subjects of public administration, scientific and technological progress.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.171-180
УДК: 351:328.185:323.2

Пилип В. В., *кандидатка юридичних наук, доцентка кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права Ужгородського національного університету (м. Ужгород, Україна)*
e-mail: victoria.pylyp@ukr.net
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0001-6483-0749

ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ ІНСТИТУТАМИ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА: ФОРМИ ДІЯЛЬНОСТІ

На підставі аналізу окремих чинників у статті наголошено на потребі активізації діяльності щодо запобігання корупції та протидії злочинності корупційної спрямованості. Завдяки текстуальному аналізу положень міжнародно-правових актів, наголошено, що інститути громадянського суспільства мають підключатися до діяльності щодо запобігання корупції та протидії злочинності корупційної спрямованості. Визначено найбільш активних суб'єктів громадянського суспільства, що залучаються до такої діяльності, серед яких, зокрема, недержавні медіа та громадські організації.

© Пилип В. В., 2023

Визначено необхідність дотримання таких принципів діяльності останніх, як: ініціативність, партнерство, відкритість, відповідальність, політична незалежність, раціональність, збалансованість, комплексність. Охарактеризовано деякі форми діяльності міжнародних і зарубіжних інститутів громадянського суспільства, діяльність яких має антикорупційний характер. На підставі узагальнення теоретичних розробок українських учених та апробованого зарубіжного досвіду запобігання корупції, визначено форми діяльності, у яких може бути реалізована антикорупційна активність формалізованих структур громадянського суспільства.

До форм діяльності інститутів громадянського суспільства в напрямі запобігання корупції та протидії злочинності корупційної спрямованості віднесено такі як: участь у формування національної антикорупційної політики; адвокація та підвищення обізнаності населення про окремі чинники; створення коаліцій недержавних організацій; моніторинг; громадський контроль; проведення заходів дослідницького, аналітичного, роз'яснювально-просвітницького характеру; участь у робочих групах, конференціях, симпозіумах, круглих столах тощо; проведення викривальної діяльності протиправних діянь корупційної спрямованості. Окреслено перспективи подальших наукових пошуків і теоретичних розробок.

Ключові слова: громадянське суспільство, інститут, держава, корупція, запобігання, протидія, адміністративно-правові засади, форма, зарубіжний досвід.

Постановка проблеми. У 2022 р. Україна набрала 33 бали зі 100 можливих за Індексом сприйняття корупції (Corruption Perceptions Index — CPI), що більше на один бал порівняно з попереднім 2021 р. У десятирічній ретроспективі – це 8 балів, однак, попри це, у світовому рейтингу, що представлений 180 країнами, Україна посідає аж 116 місце [1]. Гіпотетично ці показники можуть негативно сприйматися іноземними інвесторами, активи яких є основою для становлення ринкової економіки, розвитку сучасного підприємництва в Україні, формування виробничого потенціалу. У цілому це призводить до того, що національні суб'єкти господарювання, незважаючи навіть на наявність інших переваг, які здатні запропонувати українські підприємці, недоотримують та не вправі отримати доступ до зарубіжного інвестиційного капіталу. Саме тому важливо забезпечувати та проваджувати ефективні механізми запобігання корупції, підтримувати належний рівень протидії злочинності корупційної спрямованості.

Недооціненими, на нашу думку, залишаються можливості інститутів громадянського суспільства в діяльності щодо запобігання та протидії корупції. Можливості останніх полягають у проведенні моніторингу державних послуг, викриття фактів надання неправомірної вигоди, сприяти підвищенню обізнаності населення в реалізації різноманітних антикорупційних інструментів тощо. Задля подальшого політичного та соціально-економічного розвитку нашої держави, створення гармонійних основ для функціонування його формалізованих структур, важливим є розроблення відповідних адміністративно-правових механізмів участі інститутів громадянського суспільства в діяльності органів державного сектору, серед яких важливу роль у запобіганні корупції та протидії злочинності відповідного спрямування відіграють правоохоронні органи. Саме тому важливими до з'ясування та впровадження є встановлення адміністрати-

вно-правових засад взаємодії інститутів громадянського суспільства з правоохоронними органами України в напрямах запобігання корупції та протидії злочинності корупційної спрямованості.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням особливостей правового регулювання окремих аспектів діяльності, спрямованої на запобігання та протидію корупції в Україні займалися С. Алфьоров, М. Бездольний, Р. Гречанюк, Н. Голота, А. Давидюк, І. Дьомін, Д. Єренко, Д. Заброда, В. Завгороднiй, М. Іванець, О. Іванов, Т. Коломоєць, В. Кібець, С. Кізь, І. Клочко, В. Колпаков, Ю. Комарова, А. Комзюк, О. Кузьменко, В. Луговий, П. Лютіков, А. Манжула, Я. Маслова, Т. Міщенко, М. Мельник, Р. Мельник, Д. Лук'янець, С. Рівчаченко, С. Савранчук, С. Саранов, Д. Сіренко, М. Старинський, С. Стеценко, О. Ткаченко, С. Ткаченко, Р. Тучак, М. Удянський, Т. Хабарова, Н. Чопик, І. Яцків та ін.

Особливості притягнення до адміністративної відповідальності за порушення встановлених заборон у сфері запобігання корупції, розкриті в роботах Д. Йосифовича (2009), К. Бердніковоі (2016) та ін. Поняття, сутність і різновиди адміністративно-правових засобів протидії корупції – у працях А. Гайдука (2006), Д. Гудкова (2018), Ю. Коваленка (2011), С. Конєвої (2018), С. Рогульського (2005) та ін.

Постійно приділяють увагу українські вчені ще й адміністративно-правовим засадам взаємодії суб'єктів, уповноважених на запобігання корупції, а також з іншими органами, установами, організаціями. Ці питання розкриті в роботах М. Бездольного [2], Д. Забродиі [3] та ін. Вагомими в частині з'ясування особливостей адміністративно-правового регулювання залучення громадськості до заходів запобігання корупції є напрацювання В. Іванцова. Останній на підставі аналізу положень чинного національного законодавства, узагальнення практики його застосування з'ясував сутність і визначив особливості адміністративно-правового регулювання процесу залучення громадськості до заходів, спрямованих на запобігання корупції, сформулював пропозиції щодо шляхів удосконалення адміністративного законодавства в згаданій сфері [4]. Також деякі аспекти проблематики залучення інститутів громадянського суспільства до запобігання корупції піддавалися аналізу в наукових роботах Н. Бочарової, В. Шкабаро, Ю. Палеєвої [5], В. Абдуллаєва [6], В. Анісімова [7], В. Горника, С. Кравченка [8] та ін. Водночас, незважаючи на вагомість ролі інститутів громадянського суспільства, поза увагою вчених дотепер залишаються особливості правового регулювання та засади діяльності останніх у напрямі запобігання корупції. Вважаємо, що це негативно позначається на діяльності подібного роду, стримує розвиток інституцій громадянського суспільства, а тому потребує активізації відповідних наукових пошуків і практичної діяльності.

Формулювання цілей. Метою статті є з'ясування адміністративно-правових засад діяльності інститутів громадянського суспільства в контексті запобігання корупції та протидії злочинності корупційної спрямованості.

Виклад основного матеріалу. Одним з основоположних документів, що забезпечує можливості участі громадянського суспільства в запобіганні корупції, є Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції. Відповідно до неї, кожна держава, яка ратифікувала цей міжнародно-правовий законодавчий акт,

зобов'язана провадити таку політику, яка спрямована на активне залучення суспільства до протидії корупції. Згідно з положеннями останньої, участь суспільства з урядовими організаціями зміцнюється за рахунок прозорості та залучення населення до процесів прийняття рішень, надання доступу до інформації, проведення інформаційних заходів щодо створення атмосфери неприйняття корупції, реалізації відповідних освітніх програм у закладах середньої та вищої освіти, поваги, заохочення та захисту свободи пошуку, отримання й опублікування, а також поширення інформації про корупцію (ст. 13 Конвенції). Інші статті Конвенції стосуються громадянського суспільства та обов'язків перед громадянами, включаючи ст. 10 про публічне звітування, що передбачає надання доступу до інформації та прозорість державного управління, і ст. 33 про захист осіб, які повідомляють викривачів корупції [9]. Надаючи оцінку окресленим положенням, можемо зауважити, що, хоча цією Конвенцією і визначено засади гарантування та забезпечення участі неурядових організацій – інституцій громадянського суспільства в окремих аспектах діяльності щодо запобігання корупції, здебільшого вони все ж таки є суто декларативними і не визначають конкретних заходів, які б останні могли фактично провадити, тим паче у взаємодії з правоохоронними органами, які є спеціально уповноваженими органами щодо здійснення такої діяльності. Однак не можна повністю і нівелювати їхнє значення, адже положенням Конвенції мають відповідати норми національного законодавства.

Отож, з огляду на окреслені положення Конвенції ООН проти корупції, у науковій спільноті зазначають, що взаємодія населення та держави в запобіганні корупції має здійснюватися на засадах партнерства та сприяти вирішенню чотирьох основних завдань, серед яких: збільшення довіри громадян до інститутів публічного управління та сектору безпеки, уповноважених законом на здійснення такої діяльності; задоволення проактивно налаштованих громадян до участі в реалізації заходів, спрямованих на запобігання корупції; використання можливостей представників суспільства, зокрема його інформаційного й інтелектуального потенціалу, до прийняття більш ефективних рішень; розроблення антикорупційних заходів і покращення реалізації антикорупційної політики за рахунок активності представників суспільства [8, с. 125; 10, с. 158].

Вважаємо, що діяльність інститутів громадянського суспільства в окреслених напрямах має здійснюватися з дотриманням таких принципів: 1) ініціативності; 2) партнерства; 3) відкритості; 4) відповідальності; 5) політичної незалежності; 6) раціональності; 7) збалансованості; 8) комплексності.

Також слід зупинитися на суб'єктах громадянського суспільства, діяльність яких є найбільш ефективною, адже кожен із них наділений різним обсягом адміністративно-правового статусу. З-поміж усіх інституцій громадянського суспільства, серед яких: громадські об'єднання, уособлені зокрема, громадськими організаціями; недержавні медіа; профспілки та їх об'єднання, релігійні організації, органи самоорганізації населення; інші непідприємницькі товариства й установи та ін. [11, с. 96], найефективнішими у напрямах запобігання корупції та

протидії злочинності корупційної спрямованості, як слушно зауважують в юридичній літературі, є: співпраця з медіа та громадськими організаціями, окремими представниками суспільства, які стають викривачами корупції.

Щодо заходів запобігання корупції, то до апробованих в юридичній літературі відносять провадження громадського контролю за діяльністю державних органів та органів місцевого самоврядування, що реалізується завдяки провадженню таких методів, як: громадська експертиза, контрольна перевірка, громадський моніторинг, громадський аудит, громадське розслідування [8, с. 128-129].

У контексті протидії корупції в органах місцевого самоврядування, як наголошують в юридичній літературі, перевагу також слід надавати громадському контролю, що має посилюватися в аспекті аналізу прийнятих управлінських рішень, удосконаленню антикорупційного законодавства та державної кадрової політики [12, с. 58].

Пропонують також серед заходів запобігання корупції, що здійснюються інститутами громадянського суспільства, виокремлювати такі як: превентивні, просвітницькі та контролюючі [7, с. 38]. Складно погодитися з такою класифікацією, адже автор не вказав про класифікаційний критерій, застосований ним. Водночас слід зауважити, що і просвітницькі, і контролюючі заходи можуть мати на меті реалізацію превентивної функції, через що класифікувати їх у такі групи надто складно через неможливість відмежування одне від одного.

Визначаючи роль громадянського суспільства в запобіганні та протидії злочинності, В. Абдуллаєв запропонував визнавати пріоритетними такі напрями діяльності, як:

- вироблення національної антикорупційної політики, яка має реалізовуватися лише за активної участі громадськості, зокрема громадських організацій антикорупційного спрямування, і базуватися на комплексному застосуванні процедур попереджувального, просвітницького, контролюючого та викривального характеру;

- посилення впливу громадської активності в запобіганні та протидії корупції в сучасній Україні шляхом мінімізації бюрократичних процедур щодо отримання інформації відносно корупційних факторів; подальшому вдосконаленню діяльності з дотриманням принципів публічності, прозорості та відкритості, судових і правоохоронних органів; здійснення надійного захисту викривачів корупції тощо;

- активне використання таких форм комунікації між органами публічної влади і громадськими організаціями, як: здійснення антикорупційного моніторингу; провадження програм дослідницького, аналітичного, роз'яснювально-просвітницького характеру; забезпечення відкритості та доступності інформації щодо діяльності органів публічної влади, проведених заходах антикорупційної спрямованості тощо [6, с. 11-12].

Варто звернутися до зарубіжного досвіду залучення інститутів громадянського суспільства до запобігання та протидії корупції. Так, наприклад, репрезентативною є діяльність міжнародної неурядової організації Global Witness (з англійської – глобальний свідок), що має на меті протидію порушенням прав

людини державами, що експортують природні ресурси. Остання займається викриттям корупційних схем експлуатації природних ресурсів і системи міжнародної незаконної торгівлі задля протидії порушенню прав людини та мінімізації загроз для навколишнього середовища через таку діяльність.

Зростає роль інститутів громадянського суспільства в забезпеченні процесів імплементації міжнародних угод, особливо в незалежному моніторингові або участі в огляді процесів виконання таких конвенцій. Так зване «тіньове» звітування забезпечує представників громадянського суспільства інформацією про державні зобов'язання й прогрес, досягнутий на шляху ратифікації міжнародних конвенцій.

Створення коаліцій недержавних організацій, залучених до провадження діяльності щодо запобігання корупції та протидії злочинності корупційної спрямованості, забезпечує координацію зусиль останніх та сприяє більш ефективному досягненню цілей, за рахунок значної кількості залучених суб'єктів. Такі коаліції можуть брати участь у національних і міжнародних форумах і таким чином реалізовувати координаційну та представницьку функції.

Важливу роль інститути громадянського суспільства відіграють також в адвокації та підвищенні обізнаності населення, що в кінцевому результаті може сприяти провадженню антикорупційних реформ. Їх адвокаційні кампанії також сприятимуть підписанню, ратифікації та ефективному виконанню антикорупційних конвенцій та інших нормативно-правових актів.

Дослідження та оцінка масштабів корупції, корупційних ризиків також можуть бути важливим внеском громадянського суспільства в діяльність щодо запобігання корупції. Наприклад, свого часу представництва та партнери Transparency International в регіонах Близького Сходу скоординували свої зусилля задля підвищення обізнаності та провадження реформ задля ратифікації Конвенції ООН. Результатом цієї ініціативи стала публікація звітів про країни з аналізом існуючих антикорупційних законів у Бахрейні, Лівані та Марокко. У звітах було визначено низку необхідних реформ у конкретних країнах для покращення процесів виявлення, запобігання та переслідування корупції та приведення законодавства у відповідність до стандартів, викладених в Конвенції ООН проти корупції [13].

Висновки. Запобігання корупції та протидія злочинності корупційної спрямованості мають обов'язково здійснюватися із залученням інститутів громадянського суспільства, адже це передбачено положеннями Конвенції ООН проти корупції. Через що й національне законодавство повинно гарантувати такі можливості, а також визначати безпосередні форми участі останніх. Зважаючи на те, що поки що національне законодавство таких положень не містить, ця проблематика має стати предметом комплексних досліджень задля її наукового розроблення з подальшим впровадженням отриманих результатів у законодавчу сферу.

Діяльність інститутів громадянського суспільства в окреслених напрямах повинно здійснюватися з дотриманням принципів ініціативності, партнерства,

відкритості, відповідальності, політичної незалежності, раціональності, збалансованості, комплексності.

До форм діяльності інститутів громадянського суспільства в контексті запобігання корупції та протидії злочинності корупційної спрямованості можуть бути віднесені такі як: 1) участь у виробленні національної антикорупційної політики; 2) адвокація та підвищення обізнаності населення про особливості ратифікації міжнародно-правових актів, спрямованих на запобігання та протидію корупції, характер і масштаби діяльності міжнародних антикорупційних організацій, їх коаліцій, корупційні ризики, масштаби корупції тощо; 3) створення коаліцій недержавних організацій, зокрема і з зарубіжними та міжнародними організаціями, діяльність яких має антикорупційну спрямованість; 4) моніторинг діяльності органів публічного адміністрування та місцевого самоврядування; 5) здійснення громадського контролю; 6) проведення заходів дослідницького, аналітичного, роз'яснювально-просвітницького характеру; 7) провокація громадської активності в запобіганні та протидії корупції; 8) участь у робочих групах, проведення з'їздів, конференцій, симпозіумів і круглих столів, у тому числі з залученням представників міжнародних громадських організацій або працівників державних установ зарубіжних країн; проведення громадських слухань тощо; 9) викривальна діяльність протиправних діянь корупційної спрямованості.

Наведені в статті положення відбивають думку авторки та спрямовані на активізацію наукових пошуків у такій предметній області як залучення інститутів громадянського суспільства до діяльності щодо запобігання корупції та протидії злочинності корупційної спрямованості, адже ця проблематика в умовах сьогодення є й досі актуальною.

Використані джерела:

1. Маятник боротьби з корупцією в Україні: крок вперед після кроку назад. *Transparency International Ukraine*. URL : https://cpi.ti-ukraine.org/ (дата звернення: 20.12.2023).

2. Бездольний М. Ю. Адміністративно-правові засади діяльності органів внутрішніх справ щодо протидії корупції : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків. 2009. 20 с

3. Заброда Д. Г. Взаємодія суб'єктів боротьби з корупцією (адміністративно-правовий аспект) : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2005. 240 с.

4. Іванцов В. В. Адміністративно-правове регулювання залучення громадськості до заходів із запобігання корупції : автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2018. 20 с.

5. Бочарова Н., Шкабаро В., Палєєва Ю. До питання про участь громадськості у протидії корупції в зарубіжних країнах. *Omul, criminologia, ştiinţa*. 2023. Вип. 1. С. 254-256.

6. Абдуллаєв В. А. Роль громадянського суспільства у запобіганні та протидії корупції. *Публічне управління та митне адміністрування*. 2021. № 3 (30). С. 5-13. URL : https://doi.org/10.32836/2310-9653-2021-3.1

7. Анісімов В. О. Інститути громадянського суспільства, як суб'єкти системи запобігання та протидії корупції. *Сучасні аспекти модернізації науки: стан, проблеми, тенденції*

розвитку: матер. XXXVI Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Софія, 07 вересня 2023 р.). Болгарія: Софія: ГО «ВАДНД». С. 36-39.

8. Горник В. Г., Кравченко С. О. Взаємодія держави та громадянського суспільства у запобігання корупції як чинник національної безпеки. *Вчені записки ТНУ ім. В. І. Вернадського. Серія: Державне управління*. 2018. Т. 29 (68). № 3. С. 123-130.

9. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції No 995_c16: підписана 31 жовтня 2003 р., ратифікована Україною 18 жовтня 2006 р. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16#Text. (дата звернення: 23.12.2023).

10. Бондар І. С., Горник В. Г., Кравченко С. О., Кравченко В. В. Антикорупційна політика та запобіганні корупції в публічному управлінні: навч. посіб. Київ: Ліра-К, 2016. 192 с.

11. Пилип В. В. Сучасні концепти осмислення феноменів «Інститут» та «Інституція громадянського суспільства». *Соціологія права*. 2023. Вип. 1-2 (44-45). С. 94-98. DOI : https://doi.org/10.37687/2413-6433.2023-1-2.17.

12. Наумик А., Сидоренко Н. Шляхи протидії корупції та корупційним проявам в органах місцевого самоврядування України. *Universum*. 2023. № 1. С. 57-60. URL : https://archive.liga.science/index.php/universum/article/view/429.

13. Chêne M., Dell G., Hodess R. UNCAC and the participation of NGOs in the fight against corruption. *U4 Helpdesk Transparency International mchene transparency*. URL : https://www.u4.no/publications/uncac-and-the-participation-of-ngos-in-the-fight-against-corruption. (дата звернення: 25.12.2023).

References:

1. Maiatnyk borotby z koruptsiieiu v Ukraini: krok vpered pislia kroku nazad. *Transparency International Ukraine*. N. p. URL : https://cpi.ti-ukraine.org/. [in Ukrainian].

2. Bezdolnyi, M. Yu. (2009). Administratyvno-pravovi zasady diialnosti orhaniv vnutrishnikh sprav shchodo protydii koruptsii. *Extended abstract of candidate`s thesis*. Kharkiv. [in Ukrainian].

3. Zabroda, D. H. (2005). Vzaiemodiia sub'iektiv borotby z koruptsiieiu (administratyvno-pravovyi aspekt). *Candidate`s thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].

4. Ivantsov, V. V. (2018). Administratyvno-pravove rehuliuvannia zaluchennia hromadskosti do zakhodiv iz zapobihannia koruptsii. *Extended abstract of candidate`s thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].

5. Bocharova, N., Shkabaro, V., Palieieva, Yu. (2023). Do pytannia pro uchast hromadskosti u protydii koruptsii v zarubizhnykh krainakh. *Omul, criminologia, ştiinţa, 1, 254-256*. [in Ukrainian].

6. Abdullaiev, V. A. (2021). Rol hromadianskoho suspilstva u zapobihanni ta protydii koruptsii. *Publichne upravlinnia ta mytne administruvannia – Public Administration and Customs Administration, 3 (30), 5-13*. URL : https://doi.org/ 10.32836/2310-9653-2021-3.1. [in Ukrainian].

7. Anisimov, V. O. (2023). Instytuty hromadianskoho suspilstva, yak sub'iekty systemy zapobihannia ta protydii koruptsii. *Suchasni aspekty modernizatsii nauky: stan, problemy, tendentsii rozvytku:* mater. XXXVI Mizhnar. nauk.-prakt. konf. (m. Sofiia (dystantsiino), 07 veresnia 2023 r.). - *Suchasni aspekty modernizatsii nauky: stan, problemy, tendentsii rozvytku: mater. XXXVI Mizhnar. nauk.-prakt. conference (m. Sofiia (dystantsiino), 07 veresnia 2023 r.), 36-39*. Bolhariia: Sofiia: HO «VADND». [in Ukrainian].

8. Hornyk, V. H., Kravchenko, S. O. (2018). Vzaiemodiia derzhavy ta hromadianskoho suspilstva u zapobihannia koruptsii yak chynnyk natsionalnoi bezpeky. *Vcheni zapysky TNU*

im. V. I. Vernadskoho. Seriia: Derzhavne upravlinnia – Scientific notes of Taurida National V.I. Vernadsky University series «Public Management and Administration», 29 (68), vol. 3, 123-130. [in Ukrainian].

9. Konventsiia Orhanizatsii Ob'iednanykh Natsii proty koruptsi (2003). Konventsiia; Mizhnarodnyi dokument No 995_c16 31 zhovtnia 2003. (2003). [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16# Text. [in Ukrainian].

10. Bondar, I. S., Hornyk, V. H., Kravchenko, S. O., Kravchenko, V. V. (2016). Antykoruptsiina polityka ta zapobihanni koruptsii v publichnomu upravlinni: navch. posib. Kyiv: Lira-K. [in Ukrainian].

11. Pylyp, V. V. (2023). Suchasni kontsepty osmyslennia fenomeniv «Instytut» ta «Instytutsiia hromadianskoho suspilstva». *Sotsiolohiia prava – Sociology of Law, 1-2 (44-45), 94-98*. URL : https://doi.org/10.37687/2413-6433.2023-1-2.17. [in Ukrainian].

12. Naumyk, A., Sydorenko, N. (2023). Shliakhy protydii koruptsii ta koruptsiinym proiavam v orhanakh mistsevoho samovriaduvannia Ukrainy. *Universum, (1), 57-60*. URL :https://archive.liga.science/index.php/universum/article/view/429. [in Ukrainian].

13. Chêne, M., Dell, G., Hodess, R. (2008). UNCAC and the participation of NGOs in the fight against corruption. *U4 Helpdesk Transparency International mchene transparency*. N. p. URL : https://www.u4.no/publications/uncac-and-the-participation-of-ngos-in-the-fight-against-corruption.

Стаття надійшла до редколегії 25.12.2023

Pylyp V., *Candidate of Law, Associate Professor of the Department of Administrative, Financial and Information Law of Uzhhorod National University (Uzhhorod, Ukraine)*

PREVENTION OF CORRUPTION BY CIVIL SOCIETY INSTITUTIONS: FORMS OF ACTIVITY

Based on the analysis of individual factors, the need to intensify activities related to preventing corruption and combating corruption-oriented crime is emphasized. Based on the textual analysis of the provisions of international legal acts, the article emphasizes that the institutions of civil society should be involved in activities related to preventing corruption and combating corruption-oriented crime. The most active subjects of civil society involved in such activities have been identified, including, in particular, non-state media and public organizations.

The need to observe such principles of the latter's activity as initiative, partnership, openness, responsibility, political independence, rationality, balance, and comprehensiveness was defined and emphasized. Some forms of activity of international and foreign institutions of civil society, whose activities are anti-corruption in nature, are characterized. Based on the generalization of theoretical developments of Ukrainian scientists and proven foreign experience of corruption prevention, the forms of activity in which the anti-corruption activity of formalized structures of civil society can be implemented have been determined.

The forms of activity of civil society institutions in the direction of preventing corruption and countering corruption-oriented crime include the following: participation in the formation of the national anti-corruption policy; advocacy and raising public awareness of certain factors; creation of coalitions of non-governmental organizations; monitoring; public control; conducting activities of a research, analytical, explanatory and educational nature;

participation in working groups, conferences, symposiums, round tables; conducting investigative activities of illegal acts of corruption orientation. Prospects for further scientific research and theoretical development are outlined.

Keywords: civil society, institution, state, corruption, prevention, counteraction, administrative and legal principles, form, foreign experience.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.180-188
УДК: 342.951(477)

Чумак В. В., *доктор юридичних наук, професор,*
професор кафедри державно-правових дисциплін юридичного факультету
Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна (м. Харків, Україна)
e-mail:v.v.chumak@ukr.net
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0002-6171-2250

НАДАННЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ АДВОКАТАМИ У ЗАГАЛЬНИХ І СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДАХ ФЕДЕРАТИВНОЇ РЕСПУБЛІКИ НІМЕЧЧИНИ: ДОСВІД ДЛЯ УКРАЇНИ

У статті визначено досвід Німеччини щодо надання правової допомоги адвокатами при здійснення правосуддя в загальних і спеціалізованих адміністративних судах. Наголошено, що адміністративно-правовий захист у Німеччині здійснюється загальними і спеціалізованими адміністративними судами. Спеціалізованими є спеціальні і фінансові адміністративні суди. Фінансовим судам підвідомчі тільки фінансово-правові спори; при цьому існують дві інстанції. Система спеціальних судів складається із трьох інстанцій і приймає рішення щодо соціально-правових вимог громадян до держави (наприклад, на вимогу надання соціальної допомоги чи виплату на дітей). Усі інші адміністративно-правові конфлікти розглядаються (загальними) адміністративними судами.

Зазначено, що досвід Німеччини, де в ролі представників в адміністративному судочинстві на рівні з адвокатами можуть виступати викладачі вищих навчальних закладів, котрі мають науковий ступінь доктора права. У цілому подібний підхід видається цілком прийнятним, однак у такому випадку слід забезпечити розповсюдження правил адвокатської етики на вказаних представників.

Вважаємо за необхідне звернути увагу на те, що в Німеччині також існує закон «Про адміністративну процедуру», однак у даній країні «адміністративним процесом» вважається лише судовий порядок вирішення адміністративно-правових спорів. Своєю чергою, діяльність органів публічної адміністрації щодо розгляду і вирішення індивідуальних адміністративних справ здійснюється в рамках адміністративної процедури.

Наголошено, що, здійснюючи свої представницькі повноваження в адміністративному процесі Німеччини, адвокати зобов'язані діяти виключно в інтересах клієнта, суворо дотримуватися вимог щодо адвокатської таємниці. Законодавство Німеччини про адвокатур забороняє адвокату вчиняти дії та брати на себе зобов'язання, які виконання яких призведе чи може призвести до розголошення адвокатської таєм-

© Чумак В. В., 2023

ниці. Адвокату заборонено здійснювати представництво в суді за дорученням довірителя, на якого він раніше працював як юрисконсульт, якщо ця робота займала основну кількість його робочого часу.

Ключові слова: правова допомога, адвокат, правосуддя, суди, закон, досвід, Німеччина.

Постановка проблеми. Актуальність активного вивчення і впровадження в Україні провідного зарубіжного досвіду обумовлена тим, що наша держава є активним учасником міжнародної співпраці, зокрема у сфері захисту прав і свобод людини, а також тримає курс на європейську інтеграцію. Так в Угоді про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їх державами-членами, з іншої сторони, у рамках співробітництва у сфері юстиції, свободи та безпеки Сторони надають особливого значення утвердженню верховенства права та укріпленню інституцій усіх рівнів у сфері управління загалом та правоохоронних і судових органів зокрема. Співробітництво буде спрямоване, зокрема, на зміцнення судової влади, підвищення її ефективності, гарантування її незалежності та неупередженості та боротьбу з корупцією. Співробітництво у сфері юстиції, свободи та безпеки буде відбуватися на основі принципу поваги до прав людини та основоположних свобод [1]. Крім того, Сторони домовились надалі розвивати судове співробітництво в цивільних та кримінальних справах, повною мірою використовуючи відповідні міжнародні і двосторонні документи та ґрунтуючись на принципах юридичної визначеності і праві на справедливий суд. Сторони домовилися розвивати подальше судове співробітництво між Україною та ЄС у цивільних справах на основі відповідних багатосторонніх правових документів, зокрема конвенцій Гаазької конференції з міжнародного приватного права у сферах міжнародного правового співробітництва, судового процесу, а також захисту дітей. Відносно судового співробітництва в кримінальних справах Сторони намагаються посилити взаємодію щодо взаємної правової допомоги та екстрадиції. Це включатиме, у разі необхідності, приєднання до відповідних міжнародних документів ООН та Ради Європи, зокрема Римського статуту Міжнародного кримінального суду 1998 року, та їх виконання, як зазначається в статті 8 цієї Угоди, а також більш тісне співробітництво з Євроюстом [1].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загальні питання діяльності місцевих судів були предметом наукових досліджень В. Б. Авер'янова, М. І. Ануфрієва, Г. В. Атаманчука, О. М. Бандурки, О. І. Безпалової, Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, О. П. Гетьманець, С. М. Гусарова, В. О. Заросило, Т. О. Коломоєць, В. К. Колпакова, А. Т. Комзюка, М. Н. Курка, В. В. Мартиновського, О. І. Миколенка, О. М. Музичука, О. В. Негодченка, О. І. Остапенка, В. П. Пєткова, В. М. Плішкіна, О. С. Проневича, О. Ю. Синявської, А. О. Собакаря, Х. П. Ярмакі, О. Н. Ярмиша та інших науковців. Однак, незважаючи на достатньо велику кількість наукових праць із різних напрямів діяльності місцевих судів, питання досвіду Німеччини щодо надання правової допомоги адвокатами при здійснення правосуддя в загальних і спеціалізованих адміністративних судах висвітлені фрагме-

нтарно, у межах ширшої правової проблематики, відповідно, залишились нерозв'язаними проблеми теоретичного, організаційного і правового характеру їх діяльності, що вказує на доцільність наукового пошуку з досліджуваних питань.

Таким чином, необхідність удосконалення та системного оновлення діяльності місцевих судів, форм і методів їх діяльності, принципи діяльності загальних та спеціалізованих адміністративних судів і відсутність комплексних наукових досліджень цієї проблематики обумовлюють актуальність та вказують на необхідність комплексного дослідження досвіду Німеччини щодо надання правової допомоги адвокатами при здійснення правосуддя в загальних і спеціалізованих адміністративних судах.

Формулювання цілей. Метою цієї статті є визначення особливостей надання правової допомоги адвокатами в загальних і спеціалізованих адміністративних судах Федеративної Республіки Німеччини.

Виклад основного матеріалу. Справедливим буде зазначити, що на актуальності питання опрацювання зарубіжного досвіду щодо функціонування адміністративної юстиції, інститут адвокатури, а також ролі адвоката в судовому процесі у своїх працях акцентувало ряд дослідників. Так, наприклад, Л. І. Пахолок переконаний, що аналіз зарубіжного досвіду підвищує якість та ефективність розбудови національних інституцій, особливо, коли такий досвід відсутній у тій чи іншій сфері [2, с. 50].

В. Б. Пчелін справедливо звертає увагу на те, що запровадження адміністративного судочинства в Україні передувало виникненню цього правового інституту в ряді зарубіжних країн світу в рамках адміністративної юстиції. При всьому й сьогодні наша держава прагне до повноцінної інтеграції з європейським правовим простором, що вимагає приведення національного законодавства до європейських стандартів, особливо в частині захисту прав, свобод та інтересів фізичних і юридичних осіб від свавілля з боку суб'єктів владних повноважень. У цьому контексті справедливою видається позиція, відповідно до якої інтеграційні процеси України в європейський правовий простір вимагають повномасштабного реформування правової системи на основі принципів і стандартів, що сформувалися на загальноєвропейському рівні. У процесі проведення реформи державного управління необхідно враховувати міжнародні та європейські стандарти, а також позитивний досвід судочинства в зарубіжних державах [3, с. 54].

В. В. Решота вважає, що інтеграція України в європейський правовий простір вимагає повномасштабного реформування правової системи на основі принципів і стандартів, що сформувалися на загальноєвропейському рівні. Проводячи реформи в державному управлінні, необхідно враховувати міжнародні та європейські стандарти, теоретичні положення, доктрини й позитивний практичний досвід зарубіжних держав. Зокрема, розпочата в Україні адміністративно-судова реформа, створення в Україні системи адміністративних судів, розробка нормативної бази регулювання адміністративного судочинства відбуваються з урахуванням міжнародних і європейських стандартів адміністративної юстиції. Їх дотримання є передумовою для інтеграції України в європейський правовий простір, а також для набуття ознак правової держави [4].

А. В. Хворостянкіна вказує, що процес інтеграції України в європейський правовий простір, що триває, передбачає, серед іншого, повномасштабне реформування правової системи на основі принципів і стандартів, що сформувалися на загальноєвропейському рівні. Зокрема, розпочаті в Україні адміністративна та судова реформи, створення в державі системи адміністративних судів, розробка нормативної бази регулювання адміністративного судочинства відбуваються з урахуванням у цих процесах міжнародних стандартів, окремих теоретичних положень доктрини та позитивного практичного досвіду зарубіжних країн. Запровадження в Україні адміністративного судочинства й утворення адміністративних судів своєю метою має гарантування права кожного оскаржувати в суді рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, що, своєю чергою, повинно забезпечити реалізацію конституційного принципу відповідальності держави за свою діяльність перед людиною.

Перш за все звернемо увагу на досвід Німеччини (ФРН), яка є найпотужнішою країною Європи. Адміністративно-правовий захист у Німеччині здійснюється загальними й спеціалізованими адміністративними судами. Спеціалізованими є спеціальні і фінансові адміністративні суди. Фінансовим судам підвідомчі тільки фінансово-правові спори; при цьому існують дві інстанції. Система спеціальних судів складається з трьох інстанцій і приймає рішення щодо соціально-правових вимог громадян до держави (наприклад, на вимогу надання соціальної допомоги чи виплату на дітей). Усі інші адміністративно-правові конфлікти розглядаються (загальними) адміністративними судами. Загальні адміністративні суди передбачають три інстанції судової системи: адміністративні суди першої інстанції; на другому рівні знаходяться 16 вищих адміністративних судів, утворених відповідно до поділу держави на землі; на чолі адміністративної судової системи знаходиться Федеральний адміністративний суд. У своїй діяльності адміністративні суди є незалежними, тобто організаційно й предметно відділеними від адміністративних органів. На них не розповсюджується дія вказівок чи інструкцій, що зазначено в Основному законі. Рішення в адміністративному судочинстві приймаються незалежними (пожиттєво призначеними) професійними суддями й частково непрофесійними суддями. В усіх випадках адміністративні суди є судами першої інстанції розгляду адміністративно-правових спорів [5].

Основним спеціальним нормативно-паровим актом, на підставі якого діють адміністративні суди, є Законом про адміністративні суди Німеччини [5; 6]. Згідно з даним законом, представництво має добровільний характер, однак тільки в судах найнижчої ланки системи адміністративних судів Німеччини. У справах, що розглядаються судами другої ланки, тобто вищими адміністративними судами земель, незалежно від того, чи вирішують вони справи в суді першої чи другої інстанції, а також третьої ланки (Федеральним адміністративним судом), – представництво є обов'язковим, тобто учасники справи зобов'язані вести свої справи в суді через процесуального представника. При всьому процесуальним представником сторони спору чи третьої особи може бути як адвокат,

так й особа, яка не є ним, однак навіть у такому випадку вона має бути викладачем у правничій школі (ВНЗ) та мати науковий ступінь доктора права [7; 8; 9, с.31; 10, с. 142]. Вважливо, що юридичних осіб публічного права та адміністративні органи можуть представляти чиновники або службовці, які мають кваліфікацію судді, а також певні дипломовані фахівці [8].

Вважаємо за необхідне звернути увагу на те, що в Німеччині також існує закон «Про адміністративну процедуру», однак у даній країні «адміністративним процесом» вважається лише судовий порядок вирішення адміністративно-правових спорів. Своєю чергою, діяльність органів публічної адміністрації щодо розгляду і вирішення індивідуальних адміністративних справ здійснюється в рамках адміністративної процедури [11, с. 22-23], хоча даний закон також передбачає засади участі адвокатів як представників в адміністративній процедурі.

Здійснюючи свої представницькі повноваження в адміністративному процесі Німеччини, адвокати зобов'язані діяти виключно в інтересах клієнта, суворо дотримуватися вимог щодо адвокатської таємниці. Законодавство Німеччини про адвокатуру забороняє адвокату вчиняти дії та брати на себе зобов'язання, виконання яких призведе чи може призвести до розголошення адвокатської таємниці. Адвокату заборонено здійснювати представництво в суді за дорученням довірителя, на якого він раніше працював як юрисконсульт, якщо ця робота займала основну кількість його робочого часу. Відповідно до параграфа 45 Федерального закону про адвокатуру, адвокату заборонено приймати доручення довірителя в таких випадках:

- якщо дії, що вимагаються від нього, суперечать адвокатському боргу;
- якщо в тій самій справі він вже консультував або представляв інтереси протилежного боку;
- якщо в тому ж самому правовому спорі він уже брав участь раніше як суддя, третейський суддя, прокурор, представник офіційної установи;
- якщо мова йде про тлумачення документа, у складанні якого брав участь як нотаріус він сам або адвокат, з яким він співпрацює у своїй адвокатської практиці [12].

Також слід зауважити, що укладання угоди про «гонорар успіху» (Erfolgshonorar), як правило, заборонено. Єдиний виняток з цього правила врегульовано в параграфі 4а Закону Німеччини про гонорари адвокатів, де сказано, що угоду про «гонорар успіху» дозволено укладати тільки на ведення конкретної справи й тільки в тому випадку, якщо довіритель, унаслідок свого фінансового становища, змушений був би відмовитися від ведення судової справи. У такому випадку допускається домовленість адвоката й довірителя про те, що в разі програшу адвокату або виплачується винагорода менше, ніж передбачено законом, або не виплачується взагалі. Однак, на випадок виграшу така угода в обов'язковому порядку повинна передбачати відповідну «надбавку» до встановленого законом гонорару [12].

За порушення адвокатами своїх повноважень та (або) правил адвокатської етики законодавством Німеччини передбачена юридична відповідальність, перш за все, перед клієнтом. До підстав відповідальності відносяться: неналежне

виконання обов'язків при наданні консультації, підготовка документів, помилкова оцінка суті справи, порушення правил діловодства, неналежне виконання зобов'язань із надання допомоги під час процесу. При тому, значення немає, чи полягає причина помилки в некомпетентності самого адвоката або помилки в організації відділу діловодства та поганому контролі за роботою персоналу. Розмір відповідальності не обмежується вартістю об'єкта спору й може перевершувати його в кілька разів. Водночас німецьким законодавством допускається можливість укладання угод про обмеження відповідальності адвоката за помилки, допущені при веденні справи [13]. Крім того, у разі порушення адвокатом законів, регламентів, професійних норм, він притягується до дисциплінарної відповідальності судами честі, які створюються в кожній палаті адвокатів [13]. У Федеральному законі про адвокатів передбачено такі види дисциплінарної відповідальності для адвоката: попередження; догана; штраф у розмірі до 25 000 євро; заборона займатися адвокатською діяльністю на строк від 1 до 5 років; виключення з адвокатури [12; 0; 15, с. 252].

Висновки. Таким чином, вважаємо, що з метою удосконалення та розвитку регулювання діяльності адвокатів, як учасників адміністративного процесу в Україні, доцільно звернути увагу на такі аспекти досвіду Німеччини, а саме:

- цікавим видається досвід Німеччини, де в ролі представників в адміністративному судочинстві на рівні з адвокатами можуть виступати викладачі вищих навчальних закладів, які мають науковий ступінь доктора права. У цілому подібний підхід видається цілком прийнятним, однак у такому випадку слід забезпечити розповсюдження правил адвокатської етики на інших/вказаних представників;

- запровадження внутрішньої диференціації представників адвокатської професії на адвокатів та адвокатів-спеціалістів. Такий підхід використовується в Німеччині в мовах високої конкуренції на ринку адвокатських послуг;

- удосконалення механізму відповідальності адвоката за неналежне виконання своїх обов'язків. Зокрема, доцільно розширити коло дисциплінарних стягнень, що можуть застосовуватися до адвокат за неналежне виконання ним своїх повноважень. Так, за прикладом Німеччини перелік стягнень слід доповнити доганою та штрафом. Такий підхід дозволить більш гнучко й ефективно впливати на законність та етичність поведінки адвоката через інститут юридичної відповідальності.

Перспективним подальшим науковим дослідженням слід визначити правове регулювання діяльності надання правової допомоги адвокатами при здійснення правосуддя в місцевих судах у країнах-членах Європейського Союзу.

Використані джерела:

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони {Угоду ратифіковано із заявою Законом № 1678-VII від 16.09.2014} URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text

2. Пахолок Л. І. Адміністративна юстиція в зарубіжних країнах: виникнення і сучасний стан. *Вісник Верховного Суду України*. 2001. № 5. С. 50-56.

3. Пчелін В. Б. Сучасні моделі адміністративної юстиції зарубіжних країн / Пчелін В. Б. *Науковий вісник Херсонського державного університету.* Сер. : Юридичні науки. 2017. Вип. 1. Т. 2. С. 54-57.

4. Решота В. В. Європейські стандарти адміністративної юстиції / В. В. Решота. *Державне управління : теорія та практика*. 2006. № 1. С. 6. URL: http://academy.gov.ua/ej/ej3/txts/POLITICHNI/07-RESCHOTA.pdf.

5. Адміністративне право зарубіжних країн : курс лекцій / О. В. Кузьменко, І. Д. Пастух, О. Є. Користін та ін. ; за ред. О. В. Кузьменко. Київ : Юрінком Інтер, 2014. 528 с. URL : https://pidru4niki.com/1584072058730/pravo/administrativne_ pravo_ zarubizhnih _krayin.

6. Неугодніков А. М. Адміністративне судочинство Німеччини / А. Неугодніков. *Актуальні проблеми держави і права.* 2003. № 12. С. 255-258. URL : http://www. apdp.in.ua/v19/89.pdf.

7. Гудима Д. Чи лише адвокати можуть мати доступ до здійснення захисту та представництва у судах? (зарубіжний досвід) / *Юрінком Інтер*. . [Електронній ресурс] URL : https://yurincom.com/legal_practice/analitychna_yurysprudentsiia/chy-lyshe-advokaty-mozhut-maty-dostup-do-zdijsnennia-zakhystu-ta-predstavnytstva-u-sudakh-zarubizhnyj-dosvid/.

8. Адміністративний процес: підручник для бакалаврату та магістратури / Н. Г. Саліщева, Д. С. Дубровський, С. З. Женетль, М. А. Штатина. Київ : Видавництво Юрайт, 2016. 364 с.

9. Адміністративно-процесуальне право Німеччини [Текст]=Verwaltungsrechtsschutz in Deutschland / [уклад., передисл. та вступ. ст. В. Бергманн; пров. з ним. В. Н. Гірєєва]. Київ : Інфотропік Медіа; Берлін: Інфотропік Медіа, 2013. 247, [1] с.; 22 см. (Серія "Німецькі та європейські закони"= Serie "Deutsche und Europäische Gesetze" / сост. та вид. Вільфрід Бергманн; кн. 4).

10. Величко О. М. Представництво прав, свобод та інтересів громадян в адміністративному судочинстві : *дис. .. канд. юрид. наук* : 12.00.07 / Орест Миколайович Величко ; Міністерство освіти і науки України, Приватний вищий навчальний заклад «Львівський університет бізнесу та права». Львів, 2019. 209 с.

11. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / Автор-упорядник В. П. Тимощук. Київ : Факт, 2003. 496 с.

12. Дерра М. Адвокатра в Германии / *Адвокатское бюро Дерра, Мейер & Партнеры*. [Електронній ресурс] URL : https://www.derra.eu/ru/Выходные_ данные.html.

13. Вільчик Т. Б. Дисциплінарна відповідальність адвокатів в країнах ЄС та в Україні / Т. Б. Вільчик. *Форум права.* 2015. № 4. С. 38-44. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2015_4_8.

14. Чумак В. В. Роль і місце вищих спеціалізованих судів у системі судоустрою України *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2020. № 2 (89). С. 250-258.

15. Бережна Є .В. Зарубіжний досвід регулювання діяльності адвокатів, як учасників адміністративного процесу, та можливості його використання в Україні. *KELM.* 2020. № 7. С. 177-181 (Республіка Польща).

References:

1. Uhoda pro asotsiatsiiu mizh Ukrainoiu, z odniiei storony, ta Yevropeiskym Soiuzom, Yevropeiskym spivtovarystvom z atomnoi enerhii i yikhnimy derzhavamy-chlenamy,

z inshoi storony {Uhodu ratyfikovano iz zaiavoiu Zakonom № 1678-VII vid 16.09.2014} (2014) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011 #Text. [in Ukrainian].

2. Pakholok, L. I. Administratyvna yustytsiia v zarubizhnykh krainakh: vynyknennia i suchasnyi stan. *Visnyk Verkhovnoho Sudu Ukrainy - Bulletin of the Supreme Court of Ukraine, 5, 50-56.* [in Ukrainian].

3. Pchelin, V. B. (2017) Suchasni modeli administratyvnoi yustytsii zarubizhnykh krain / Pchelin V. B. *Naukovyi visnyk Khersonskoho derzhavnoho universytetu. Ser. : Yurydychni nauky – Science Bulletin of Kherson State University. Ser. : Legal sciences, issue 1, vol. 2, 54-57.* [in Ukrainian].

4. Reshota, V. V. (2006) Yevropeiski standarty administratyvnoi yustytsii / V. V. Reshota. *Derzhavne upravlinnia : teoriia ta praktyka – State administration: theory and practice, 1, 6.* URL : http: //academy.gov.ua/ej/ej3/txts/POLITICHNI/ 07-RESCHOTA.pdf. [in Ukrainian].

5. Administratyvne pravo zarubizhnykh krain : kurs lektsii (2014) / O. V. Kuzmenko, I. D. Pastukh, O. Ye. Korystin (Eds.) et al. ; O. V. Kuzmenko (Ed.). Kyiv : Yurinkom Inter. URL : https://pidru4niki.com/1584072058730/pravo/administrativne_pravo_zarubizhnih_ krayin. [in Ukrainian].

6. Neuhodnikov, A. M. (2003) Administratyvne sudochynstvo Nimechchyny / A. Neuhodnikov. *Aktualni problemy derzhavy i prava – Actual problems of the state and law, 12, 255-258.* URL : www.apdp.in.ua/v19/89.pdf. [in Ukrainian].

7. Hudyma, D. (N. d.) Chy lyshe advokaty mozhut maty dostup do zdiisnennia zakhystu ta predstavnytstva u sudakh? (zarubizhnyi dosvid) / *Yurinkom Inter.* [Elektronnyi resurs] N. p. URL : https://yurincom.com/legal_practice/analitychna_yurysprudentsiia/ chy-lyshe-advokaty-mozhut-maty-dostup-do-zdijsnennia-zakhystu-ta-predstavnytstva-u-sudakh-zarubizhnyj-dosvid/. [in Ukrainian].

8. Administratyvnyi protses: pidruchnyk dlia bakalavratu ta mahistratury (2016) / N. H. Salishcheva, D. S. Dubrovskyi, S. Z. Zhenetl, M. A. Shtatyna (Eds.). Kyiv : Vydavnytstvo Yurait. [in Ukrainian].

9. Administratyvno-protsesualne pravo Nimechchyny [Tekst]=Verwaltungsrecht sschutz in Deutschland (2013) / [uklad., peredysl. ta vstup. st. V. Berhmann; prov. z nym. V. N. Hirieieva]. Kyiv : Infotropik Media; Berlin: Infotropik Media ; 22 sm. (Seriia "Nimetski ta yevropeiski zakony" = Serie "Deutsche und Europäische Gesetze" / sost. ta vyd. Vilfrid Berhmann; kn. 4). [in Ukrainian].

10. Velychko, O. M. (2019) Predstavnytstvo prav, svobod ta interesiv hromadian v administratyvnomu sudochynstvi. *Candidate`s thesis.* / Orest Mykolaiovych Velychko ; Ministerstvo osvity i nauky Ukrainy, Pryvatnyi vyshchyi navchalnyi zaklad «Lvivskyi universytet biznesu ta prava». Lviv. [in Ukrainian].

11. Administratyvna protsedura ta administratyvni posluhy. (2003) *Zarubizhnyi dosvid i propozytsii dlia Ukrainy* / Avtor-uporiadnyk V. P. Tymoshchuk. Kyiv : Fakt. [in Ukrainian].

12. Derra, M. (N. d.) Advokatra v Germanii / Advokatskoe byuro Derra, Mejer & Partnery. [Elektronnij resurs] N. p. URL : https://www.derra.eu/ru/Vyhodnye_ dannye. html.

13. Vilchyk, T. B. (2015) Dystsyplinarna vidpovidalnist advokativ v krainakh YeS ta v Ukraini / T. B. Vilchyk. *Forum prava - Law Forum, 4, 38-44.* URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/ FP_index.htm_2015_4_8. [in Ukrainian].

14. Chumak, V. V. (2020) Rol i mistse vyshchykh spetsializovanykh sudiv u systemi sudoustroiu Ukrainy. *Visnyk Kharkivskoho natsionalnoho universytetu vnutrishnikh sprav - Bulletin of the Kharkiv National University of Internal Affairs, 2(89), 250-258.* [in Ukrainian].

15. Berezhna, Ye. V. (2020) Zarubizhnyi dosvid rehuliuvannia diialnosti advokativ, yak uchasnykiv administratyvnoho protsesu, ta mozhlyvosti yoho vykorystannia v Ukraini. *KELM, 7, 177-181* (Respublika Polshcha). [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 11.12.2023

Chumak V., *Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of State and Legal Disciplines of the Faculty of Law of Kharkiv National University named after V.N. Carazine (Kharkiv, Ukraine)*

PROVISION OF LEGAL ASSISTANCE BY LAWYERS IN GENERAL AND SPECIALIZED ADMINISTRATIVE COURTS OF THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY: EXPERIENCE FOR UKRAINE

The article defines Germany's experience in providing legal assistance by lawyers in the administration of justice in general and specialized administrative courts.

It is emphasized that administrative and legal protection in Germany is carried out by general and specialized administrative courts. Special and financial administrative courts are specialized. Financial courts are subordinated only to financial and legal disputes, while there are two instances. The system of special courts consists of three instances and makes decisions on social and legal demands of citizens to the state (for example, on the demand for social assistance or child support). All other administrative-legal conflicts are considered by (general) administrative courts.

It is emphasized that the experience of Germany seems interesting, in which teachers of higher educational institutions who have a scientific degree of doctor of law can act as representatives in administrative proceedings at the same level as lawyers. In general, this approach seems quite acceptable, but in such a case, it is necessary to ensure that the rules of lawyer ethics are extended to such representatives.

We consider it necessary to pay attention to the fact that in Germany there is also a law on administrative procedure, one in this country is considered an "administrative process" only the judicial procedure for resolving administrative-legal disputes. In turn, the activities of public administration bodies regarding consideration and resolution of individual administrative cases are carried out within the framework of the administrative procedure.

It was emphasized that when exercising their representative powers in the administrative process of Germany, lawyers are obliged to act exclusively in the interests of the client and strictly comply with the requirements for legal professional secrecy. German law on the legal profession prohibits a lawyer from taking actions and taking on obligations, the performance of which would lead or could lead to disclosure of the lawyer's secret. A lawyer is prohibited from representing in court on behalf of a client for whom he previously worked as a legal adviser, if this work occupied the main amount of his working time.

Keywords: legal aid, lawyer, justice, courts, law, experience, Germany.

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

DOI: 10.33766/2786-9156.104.189-199
УДК: 342: 614.2

Батрин О. В., *кандидатка юридичних наук,*
суддя Печерського районного суду міста Києва (м. Київ, Україна)
e-mail: mysha-s@ukr.net
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0001-9798-201X

ПРАВОВИЙ СТАТУС ЗАКЛАДІВ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я КОМУНАЛЬНОЇ ФОРМИ ВЛАСНОСТІ

Стаття присвячена встановленню особливостей правового статусу закладів охорони здоров'я комунальної форми власності. Досліджено законодавчі та підзаконні акти, які регулюють правовідносини у сфері охорони здоров'я та повноваження органів місцевого самоврядування щодо управління у цій сфері суспільних відносин. Вивчено праці окремих науковців, які досліджували проблеми правового регулювання медичної практики та правового статусу закладів охорони здоров'я.

Запропоновано авторське визначення правового статусу закладів охорони здоров'я комунальної форми власності. Указано, що правовий статус закладів охорони здоров'я комунальної форми власності варто визначити як регламентоване нормами права існуюче становище таких закладів у системі охорони здоров'я, яке характеризується особливим порядком створення, ліцензування, акредитації, здійснення господарської діяльності, користування майном, кадрового і матеріально-технічного забезпечення таких закладів.

Встановлено особливості правового статусу комунальних закладів охорони здоров'я. Зокрема, вони можуть надавати медичну допомогу статусі юридичних осіб публічного права, мають організаційно-правову форму установ або комунальних підприємств. Основним спрямуванням їхньої діяльності є надання медичної допомоги та медичного обслуговування громадян. Установчим документом комунального закладу охорони здоров'я є статут або положення, яке затверджується місцевою радою. Управління цими закладами здійснюється органами місцевого самоврядування відповідно до встановлених у законодавстві повноважень.

Сформульовано пропозиції щодо внесення змін до чинного законодавства, яке регулює правовідносини у сфері охорони здоров'я. Указано на необхідність розробки окремого законодавчого акту, у якому варто врегулювати правовий статус закладів охорони здоров'я; розмежувати заклади охорони здоров'я, які можуть перебувати у державній, а які – у комунальній власності, відповідно до можливостей місцевого і державного бюджетів.

Ключові слова: заклад охорони здоров'я, медична допомога, правовий статус, охорона здоров'я, комунальна власність, місцеве самоврядування.

© Батрин О. В., 2023

Постановка проблеми. Здійснення заходів щодо охорони здоров'я населення належить до компетенцій органів державної влади та місцевого самоврядування. Окремі заклади охорони здоров'я можуть перебувати в державній, комунальній або приватній власності Належне правове врегулювання статусу закладів охорони здоров'я є запорукою одержання громадянами ефективної та якісної медичної допомоги. Саме тому пошук напрямів удосконалення правового статусу комунальних закладів охорони здоров'я є актуальним та своєчасним завданням, враховуючи триваючу децентралізацію в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми правового регулювання статусу закладів охорони здоров'я висвітлені в працях окремих науковців. Загальній характеристиці правового статусу закладів охорони здоров'я присвятили свої праці В. П. Бондарь [1, с. 68–71], С. В. Васильєв, І. В. Волошко [2, с. 136–139], В. Ф. Піддубна [3, с. 86–95], О. В. Терзі [4, с. 58–61]. Повноваження органів управління у сфері охорони здоров'я вивчала О. Г. Стрельченко [5, с. 11–20]. Особливості акредитації закладів охорони здоров'я досліджували В. І. Теремецький та Г. В. Муляр [6, с. 103–110]. Корисним для дослідження проблеми було вивчення наукового коментаря до основ законодавства України про охорону здоров'я, підготовлених дослідником Б. О. Логвиненком [7]. Водночас особливості правового статусу комунальних закладів охорони здоров'я ще недостатньо докладно вивчені та потребують комплексного дослідження. Тож наукова новизна праці полягає у висловленні пропозицій щодо вдосконалення законодавства, яке визначає правовий статус закладів охорони здоров'я.

Формулювання цілей. Метою дослідження є встановлення особливостей правового статусу закладів охорони здоров'я комунальної форми власності.

Виклад основного матеріалу. Поняття правового статусу закладів охорони здоров'я по-різному визначається науковцями в галузі адміністративного права. В. П. Бондарь стверджує, що адміністративно-правовий статус закладів охорони здоров'я – це регламентований нормами адміністративного права, структурно визначений правовий субстатус, який відображає становище закладів охорони здоров'я в системі державних органів й установ, їх функціональне призначення та особливі завдання [1, с. 71], тому варто врахувати цю думку під час дослідження. С. В. Васильєв та І. В. Волошко пропонують визначення правового статусу закладів охорони здоров'я як сукупності норм права, які встановлюють особливості створення й діяльності, кадрове і матеріально-технічне забезпечення таких закладів [2, с. 139]. Зазначене визначення є корисним для розуміння сутності правового статусу цих юридичних осіб. На підставі наведених дефініцій можна запропонувати власне тлумачення. Правовий статус закладів охорони здоров'я комунальної форми власності можна визначити як регламентоване нормами права існуюче становище таких закладів у системі охорони здоров'я, яке характеризується особливим порядком створення, ліцензування, акредитації, здійснення господарської діяльності, користування майном, кадрового і матеріально-технічного забезпечення таких закладів.

В. Ф. Піддубна наголошує, що комунальні заклади охорони здоров'я належать до юридичних осіб публічного права. Особливості таких закладів полягають у розпорядчому порядку створення, діяльності на підставі ліцензії та особливому правовому режиму майна [3, с. 94]. Варто погодитися з дослідницею в тому, що особливості правового статусу закладів охорони здоров'я комунальної власності полягають у порядку створення та особливому правовому режиму майна.

Специфіка правового статусу закладів охорони здоров'я обумовлена як статусом юридичної особи, так й особливостями медичної діяльності, якою вони займаються. Комунальна форма власності передбачає підпорядкування закладів охорони здоров'я органам місцевого самоврядування.

Звернемо увагу на організаційно-правову форму закладів охорони здоров'я. Згідно з п. 8 ч. 1 ст. 3 Основ законодавства України про охорону здоров'я (далі – Основи), закладом охорони здоров'я визнається юридична особа будь-якої форми власності та організаційно-правової форми або її відокремлений підрозділ, що забезпечує медичне обслуговування населення на основі відповідної ліцензії та професійної діяльності медичних (фармацевтичних) працівників і фахівців з реабілітації [8]. Отже, заклад охорони здоров'я може працювати в будь-якій організаційно-правовій формі для здійснення медичного обслуговування населення. О. Г. Стрельченко наводить доктринальне визначення закладу охорони здоров'я. На думку дослідниці, такими закладами є підприємства, установи й організації, завданням яких є забезпечення потреб населення в охороні здоров'я шляхом надання медико-санітарної допомоги, яка включає широкий спектр профілактичних і лікувальних заходів та послуг медичного характеру, які надаються під час професійної діяльності медичних працівників [5, с. 17].

Зауважимо, що організаційно-правові форми юридичних осіб визначені в ст. 83 ЦК України. До них належать установи й товариства [11]. Відповідно до ч. 13 ст. 16 Основ, заклади охорони здоров'я комунальної форми власності можуть бути створені та функціонувати як комунальні некомерційні підприємства та установи [8]. Право територіальних громад створювати комунальні підприємства закріплено в ч. 2 ст. 169 ЦК України [11]. Отже, заклади охорони здоров'я комунальної власності мають організаційно-правову форму установ або комунальних підприємств. У цьому полягає перша особливість правового статусу таких закладів.

Наступні особливості правового статусу закладів охорони здоров'я полягають у специфіці господарської діяльності, якою вони займаються. В Основах передбачені поняття «медичне обслуговування» і «медична допомога». Як передбачено абз. 3 ч. 1 ст. 3 Основ, медична допомога – це діяльність професійно підготовлених медичних працівників, спрямована на профілактику, діагностику, лікування та реабілітацію у зв'язку з хворобами, травмами, отруєннями і патологічними станами, а також у зв'язку із вагітністю та пологами [8]. Тож основним спрямуванням діяльності закладів охорони здоров'я є надання медичної допомоги, тобто лікування різних хвороб людини.

Згідно з абз. 2 п. 4 Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з медичної практики, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 02 березня 2016 року (далі – Ліцензійні умови), медична практика – це вид господарської діяльності у сфері охорони здоров'я, який провадиться закладами охорони здоров'я та фізичними особами-підприємцями з метою надання медичної допомоги та медичного обслуговування на підставі ліцензії [12]. Отже, поняття «медична практика» охоплює надання медичної допомоги і медичного обслуговування. Провадження медичної практики потребує виконання кадрових, організаційних і матеріально-технічних ліцензійних умов, які висуваються до закладів охорони здоров'я.

Таким чином, наступні особливості правового статусу закладів охорони здоров'я обумовлені специфікою того виду господарської діяльності, якою вони займаються, а саме – медичною практикою, яка включає медичну допомогу й медичне обслуговування громадян. Під час медичної практики здійснюється профілактика, діагностика, лікування та реабілітація громадян у зв'язку з хворобами, травмами, отруєннями і патологічними станами, а також у зв'язку з вагітністю та пологами. Зазначена діяльність потребує отримання ліцензії.

Варто наголосити, що, відповідно до ст. 49 Конституції України, медична допомога в комунальних закладах охорони здоров'я повинна надаватися безкоштовно, а існуюча мережа таких закладів не може бути скорочена [9]. Згідно з ч. 5 ст. 3 Закон України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення», органи місцевого самоврядування в межах своєї компетенції можуть фінансувати місцеві програми розвитку та підтримки комунальних закладів охорони здоров'я, зокрема щодо оновлення матеріально-технічної бази, капітального ремонту, реконструкції, підвищення оплати праці працівників [10]. Наведені норми пов'язані з виконанням соціальної функції держави, створенням закладів охорони здоров'я саме у формі некомерційних підприємств або установ.

У Ліцензійних умовах містяться організаційні, кадрові і технологічні вимоги до закладів охорони здоров'я, які необхідно виконати для отримання ліцензії [12]. Отже, існує ґрунтовний перелік ліцензійних вимог, яким повинен відповідати заклад охорони здоров'я для ліцензування медичної практики. Керівництво такого закладу повинно розробити відповідну нормативну документацію, сформувати персонал, що відповідає кадровим вимогам, та підготувати медичні приміщення, які відповідають технологічним вимогам.

Згідно з п. 15 Переліку органів ліцензування, видачу ліцензій для провадження медичної практики здійснює Міністерство охорони здоров'я України (далі – МОЗ України) [13]. Отже, наступна, третя, особливість у правовому статусі закладів охорони здоров'я комунальної форми власності полягає в необхідності отримання ліцензії для медичної практики в МОЗ України.

Варто наголосити, що, відповідно до ч. 7 ст. 16 Основ, заклад охорони здоров'я провадить діяльність на підставі статуту (положення), яке затверджується власником або уповноваженим органом [8]. Для комунальних закладів охорони

здоров'я статут або положення повинно бути затверджено виконавчим комітетом відповідної міської, районної або обласної ради. Примірний статут закладу охорони здоров'я – комунального некомерційного підприємства було затверджено наказом МОЗ України від 30 серпня 2010 року № 734, який станом на сьогодні втратив чинність. Отже, типовий статут для державних або комунальних закладів охорони здоров'я наразі не затверджено.

МОЗ України встановило достатньо детальний перелік закладів охорони здоров'я, які можуть бути створені у відповідному наказі від 28 жовтня 2002 року. Названий підзаконний акт містить пояснення до цього переліку, у яких передбачені відмінності між фельдшерсько-акушерським пунктом, амбулаторією, лікарнею, поліклінікою, диспансером, медичним реабілітаційним центром [14]. Однак норми наказу не уточнюють, які саме з таких закладів охорони здоров'я можуть перебувати в комунальній власності. Передбачено існування багатопрофільних, однопрофільних, спеціалізованих, амбулаторно-поліклінічних закладів охорони здоров'я. Водночас не зрозуміло, які саме з цих закладів повинні фінансуватися з державного або місцевого бюджету.

О. В. Терзі наголошує на недостатній нормативній впорядкованості переліку закладів охорони здоров'я, відсутності єдиного правового акту, який би регулював специфіку діяльності кожного з видів закладів охорони здоров'я, які створені в сучасних умовах. Дослідниця пропонує розробити й ухвалити проєкт закону про заклади охорони здоров'я та медичне обслуговування [4, с. 61]. Слід погодитися з висловленою думкою, оскільки система закладів охорони здоров'я, які існують зараз, потребує належного правового врегулювання. Варто розмежувати окремі типи закладів охорони здоров'я, які можуть перебувати в комунальній власності, а інші – лише в державній. Необхідно визначити, які саме заклади охорони здоров'я можуть бути створені в приватній формі власності.

Законодавство про місцеве самоврядування містить лише окремі згадки про можливість існування закладів охорони здоров'я комунальної форми власності. Згідно зі ст. 60 Закону України «Про місцеве самоврядування» (Закон № 280/97-ВР), заклади охорони здоров'я можуть перебувати в комунальній власності територіальних громад. Підставами для виникнення комунальної власності є, зокрема, передача окремих об'єктів із державної в комунальну власність, створення нових підприємств [15]. Отже, окремі лікарні або поліклініки можуть бути передані з державної в комунальну власність. Міська рада може прийняти рішення про створення нового закладу охорони здоров'я.

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 32 Закону № 280/97-ВР, до повноважень виконавчих комітетів сільських, селищних і міських рад належить управління закладами охорони здоров'я, які перебувають в комунальній власності [15]. Вважаємо, що під терміном «управління» варто розуміти не лише право призначення керівника закладу і визначення його штатної структури, а також надання необхідних матеріально-технічних ресурсів для здійснення медичної практики. Водночас жодна норма зазначеного закону не уточнює, які саме заклади охорони здоров'я можуть перебувати в комунальній власності. Можливо, до таких закладів варто віднести лише фельдшерсько-акушерські пункти, амбулаторії та поліклініки.

Вважаємо, що конкретні типи закладів охорони здоров'я, які можуть перебувати в комунальній власності, потребують закріплення на законодавчому рівні.

Норми законодавства про охорону здоров'я також встановлюють повноваження органів місцевого самоврядування щодо управління закладами охорони здоров'я комунальної форми власності. Згідно з ч. 5 ст. 14 Основ, виконавчі органи сільських, селищних, міських рад здійснюють управління комунальними закладами охорони здоров'я, організацію їх матеріально-технічного, кадрового та фінансового забезпечення відповідно до закону [8]. Отже, управління охорони здоров'я виконавчого комітету міської ради повинно займатися питаннями забезпечення закладів охорони обладнанням, лікарськими засобами, проводити ремонт приміщень та фінансувати виплату заробітних плат.

Відповідно до ч. 5 ст. 16 Основ, органи місцевого самоврядування здійснюють планування розвитку мережі закладів охорони здоров'я комунальної форми власності, приймають рішення про створення, припинення, реорганізацію чи перепрофілювання закладів охорони здоров'я з урахуванням затвердженого у встановленому порядку плану розвитку госпітального округу [8]. Зауважимо, що розвиток мережі комунальних закладів охорони здоров'я повинен відбуватися з урахуванням плану розвитку госпітального округу. Згідно з п. 10 Порядку функціонування госпітальних округів, план його розвитку повинні затверджувати МОЗ України та обласні державні адміністрації [16]. Отже, органи місцевого самоврядування повинні взаємодіяти з обласними державними адміністраціями під час планування розвитку мережі закладів охорони здоров'я.

У ч. 10 ст. 16 Основ передбачено порядок призначення керівників закладів охорони здоров'я комунальної форми власності. Названа управлінська посада займається на конкурсній основі шляхом укладання з директором контракту на строк від трьох до п'яти років [8]. Умови проведення конкурсу, порядок формування та повноваження конкурсних комісій, перелік документів, які повинні подати кандидати на управлінську посаду, порядок проведення конкурсу та оприлюднення його результатів встановлені у відповідній постанові уряду України [17]. Б. О. Логвиненко наголошує, що керівником закладу охорони здоров'я може бути призначено лише особу, яка відповідає єдиним кваліфікаційним вимогам МОЗ України [7, с. 67]. Зауважимо, що від керівника багато в чому залежить результативна та ефективна діяльність закладу охорони здоров'я, тому призначенню цієї посадової особи приділено багато уваги в законодавчих і підзаконних актах.

Слід звернути увагу на акредитацію закладів охорони здоров'я, яка передбачена в ч. 6 ст. 16 Основ. Згідно з Порядком акредитації закладів охорони здоров'я вона полягає в офіційному визнанні умов для якісного і своєчасного надання медичного обслуговування населення в закладі, дотримання ним стандартів та кваліфікаційних вимог до медичних працівників [18]. В. І. Теремецький та Г. В. Муляр наголошують на потребі у зовнішньому незалежному оцінюванні медичної практики під час проведення акредитації відповідно до міжнародних стандартів [6, с. 108]. Варто підтримати пропозиції дослідників щодо вдосконалення правового регулювання порядку акредитації закладів охорони здоров'я.

Згідно зі ст. 24 Основ, діяльність закладів охорони здоров'я підлягає громадському нагляду, який здійснюється наглядовими або опікунськими радами [8]. До складу органів громадського нагляду можуть входити представники громадських або релігійних організацій, благодійники, депутати місцевих рад, представники засобів масової інформації. Одним із основних напрямів роботи наглядових та опікунських рад є забезпечення захисту прав пацієнтів.

Висновки. Правовий статус закладів охорони здоров'я комунальної форми власності варто визначити як регламентоване нормами права існуюче становище таких закладів у системі охорони здоров'я, яке характеризується особливим порядком створення, ліцензування, акредитації, здійснення господарської діяльності, користування майном, кадрового і матеріально-технічного забезпечення таких закладів. Особливості правового статусу цих закладів охорони здоров'я полягають у такому: вони 1) створюються органами місцевого самоврядування у статусі юридичних осіб публічного права; 2) мають організаційно-правову форму установ або комунальних підприємств; також 3) основним спрямуванням діяльності закладів охорони здоров'я є надання медичної допомоги та медичного обслуговування громадян; 4) такі заклади повинні відповідати ліцензійним умовам, адже медична практика здійснюється за умови отримання ліцензії; 5) установчим документом комунального закладу охорони здоров'я є статут або положення, який затверджується місцевою радою; 6) управління закладами охорони комунальної форми власності здійснюється органами місцевого самоврядування відповідно до встановлених у законодавстві повноважень; 7) керівники комунальних закладів охорони здоров'я призначаються в особливому порядку, встановленому законодавчими і підзаконними актами.

Для вдосконалення правового статусу комунальних закладів охорони здоров'я запропоновано прийняти зміни і доповнення до чинного законодавства. По-перше, слід розробити окремий законодавчий акт, який би регулював правовий статус закладів охорони здоров'я. Також доцільно передбачити окремий розділ в Основах законодавства про охорону здоров'я, присвячений статусу комунальних закладів охорони здоров'я. По-друге, необхідно встановити окремий перелік закладів охорони здоров'я, які можуть перебувати в державній, а які – у комунальній власності, відповідно до можливостей місцевого і державного бюджетів.

Перспективи подальших наукових досліджень можуть бути присвячені вдосконаленню окремих елементів правового статусу закладів охорони здоров'я комунальної форми власності.

Використані джерела:

1. Бондарь В. П. Адміністративно-правовий статус центральної медико-соціальної експертної комісії Міністерства охорони здоров'я України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 12. С. 68–71.

2. Васильєв С. В., Волошко І. В. Правовий статус закладів охорони здоров'я. *Менеджмент та маркетинг у складі сучасної економіки, науки, освіти, практики*: збірник наукових робіт V Міжнародної науково-практичної дистанційної конференції, м. Харків, НФаУ, 30–31 березня 2017 р. С. 136–139.

3. Піддубна В. Ф. Правове положення закладів охорони здоров'я України. *Збірник наукових праць, присвячений 20-річному ювілею кафедри цивільного права* № 2. Харків : Право, 2019. С. 86–95.

4. Терзі О. В. Щодо визначення переліку та класифікації об'єктів у сфері охорони здоров'я. *Національний юридичний журнал*. 2018. № 8. С. 58–61.

5. Стрельченко О. Г. Суб'єкти публічного адміністрування сфери охорони здоров'я. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2011. № 2. С. 11–20.

6. Теремецький В. І., Муляр Г. В. Адміністративно-правове забезпечення акредитації закладів охорони здоров'я. *Юридичний бюлетень*. 2019. № 11. Ч. 2. С. 103-110.

7. Логвиненко Б. О. Науково-практичний коментар до Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я». Київ. ВД «Дакор», 2021. 272 с.

8. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 № 2801-XII. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : https:// zakon. rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text. (дата звернення: 20.11.2023).

9. Конституція України : Основний Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр. (дата звернення: 20.11.2023).

10. Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення: Закон України від 19.10.2017 № 2168-VIII. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2168-19/find?text. (дата звернення: 20. 11.2023)

11. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : https://zakon.rada. gov.ua/laws/show/435-15#Text. (дата звернення: 20.11.2023)

12 Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з медичної практики : постанова Кабінету Міністрів України від 02.03.2016 № 285. Верховна Рада України. Законодавство України. URL: https://zakon.rada.gov. ua/laws/show/285-2016-п. (дата звернення: 20.11.2023)

13. Про затвердження переліку органів ліцензування : постанова Кабінету Міністрів України від 05.08.2015 № 609. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/609-2015-п (дата звернення: 20.11. 2023).

14. Про затвердження переліків закладів охорони здоров'я, лікарських посад, посад фармацевтів, посад фахівців з фармацевтичною освітою, посад професіоналів у галузі охорони здоров'я, посад фахівців у галузі охорони здоров'я та посад професіоналів з вищою немедичною освітою у закладах охорони здоров'я : наказ Міністерства охорони здоров'я України від 28.10.2002 № 385. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0892-02п (дата звернення: 20.11.2023).

15. 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: 20.11.2023).

16. Порядок функціонування госпітальних округів і госпітальних кластерів та встановлення їх меж : постанова Кабінету Міністрів України від 28.02.2023 № 174. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/ show/174-2023-%D0%BF. (дата звернення: 20.11.2023).

17. Про затвердження Порядку проведення конкурсу на зайняття посади керівника державного, комунального закладу охорони здоров'я : постанова Кабінету Міністрів України від 27.12.2017 № 1094. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1094-2017-п. (дата звернення: 20.11.2023).

18. Про затвердження Порядку акредитації закладів охорони здоров'я : постанова Кабінету Міністрів України від 17.12.2012 № 1216. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/765-97-п. (дата звернення: 20.11.2023).

References:

1. Bondar, V. P. (2022) Administratyvno-pravovyi status tsentralnoi medyko-sotsialnoi ekspertnoi komisii Ministerstva okhorony zdorovia Ukrainy. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal – Legal scientific electronic journal*, *12, 68 – 71.* [in Ukrainian].

2. Vasyliev, S. V., Voloshko, I. V. (2017) Pravovyi status zakladiv okhorony zdorovia. *Menedzhment ta marketynh u skladi suchasnoi ekonomiky, nauky, osvity, praktyky :* zbirnyk naukovykh robit V mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi dystantsiinoi konferentsii (m. Kharkiv, NFaU, 30–31 bereznia 2017 r.) – *Management and marketing as part of modern economy, science, education, practice: of scientific papers at the international scientific and practical remote conference (Kharkov, Nfau, March 30–31, 2017).* MOZ Ukrainy, Natsionalnyi farmatsevtychnyi universytet, *136–139*. [in Ukrainian].

3. Piddubna, V. F. (2019) Pravove polozhennia zakladiv okhorony zdorovia Ukrainy. *Zbirnyk naukovykh prats, prysviachenyi 20-richnomu yuvileiu kafedry tsyvilnoho prava № 2 – Collection of scientific works dedicated to the 20th anniversary of the Department of Civil Law № 2*, Kharkiv : Pravo, *86–95*. [in Ukrainian].

4. Terzi, O. V. (2018) Shchodo vyznachennia pereliku ta klasyfikatsii obiektiv u sferi okhorony zdorovia. *Natsionalnyi yurydychnyi zhurnal – National Law Journal*, *8, 58–61*. [in Ukrainian].

5. Strelchenko, O. H. (2011) Subiekty publichnoho administruvannia sfery okhorony zdorovia. *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav – Legal journal of the National Academy of Internal Affairs, 2, 11 – 20*. [in Ukrainian].

6. Teremetskyi, V. I., Muliar, H. V. (2019) Administratyvno-pravove zabezpechennia akredytatsii zakladiv okhorony zdorovia. *Yurydychnyi biuleten – Legal bulletin*, *11, part 2, 103–110.* [in Ukrainian].

7. Lohvynenko, B. O. (2021) Naukovo-praktychnyi komentar do Zakon Ukrainy «Osnovy zakonodavstva Ukrainy pro okhoronu zdorovia». Kyiv. VD «Dakor». [in Ukrainian].

8. Osnovy zakonodavstva Ukrainy pro okhoronu zdorovia : Zakon Ukrainy vid 19.11.1992 № 2801-KhII. (1992) *Verkhovna Rada Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text. [in Ukrainian].

9. Konstytutsiia Ukrainy : Osnovnyi Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 Verkhovna Rada Ukrainy. (1996) *Zakonodavstvo Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine. Legislation of Ukraine.* N.p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ 254k/96-vr. [in Ukrainian].

10. Pro derzhavni finansovi harantii medychnoho obsluhovuvannia naselennia : Zakon Ukrainy vid 19.10.2017 № 2168-VIII. (2017) *Zakonodavstvo Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine. Legislation of Ukraine*. N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text [in Ukrainian].

11. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy : Zakon Ukrainy vid 16.01.2003 № 435-IV. (2003) *Verkhovna Rada Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. N. p. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text. [in Ukrainian].

12. Pro zatverdzhennia Litsenziinykh umov provadzhennia hospodarskoi diialnosti z medychnoi praktyky : postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 02.03.2016 № 285. (2016) *Verkhovna Rada Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/285-2016-п. [in Ukrainian].

13. Pro zatverdzhennia pereliku orhaniv litsenzuvannia : postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 05.08.2015 № 609. (2015) *Verkhovna Rada Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. N. p. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/609-2015-п. [in Ukrainian].

14. Pro zatverdzhennia perelikiv zakladiv okhorony zdorovia, likarskykh posad, posad farmatsevtiv, posad fakhivtsiv z farmatsevtychnoiu osvitoiu, posad profesionaliv u haluzi okhorony zdorovia, posad fakhivtsiv u haluzi okhorony zdorovia ta posad profesionaliv z vyshchoiu nemedychnoiu osvitoiu u zakladakh okhorony zdorovia : nakaz Ministerstva okhorony zdorovia Ukrainy vid 28.10.2002 № 385. (2002) *Verkhovna Rada Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. N. p. URL: https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/z0892-02п. [in Ukrainian].

15. Pro mistseve samovriaduvannia v Ukraini : Zakon Ukrainy vid 21.05.1997 № 280/97-VR. (1997) *Verkhovna Rada Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр. [in Ukrainian].

16. Poriadok funktsionuvannia hospitalnykh okruhiv i hospitalnykh klasteriv ta vstanovlennia yikh mezh : postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 28.02.2023 № 174. (2023) *Verkhovna Rada Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. N. p. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/174-2023-п. [in Ukrainian].

17. Pro zatverdzhennia Poriadku provedennia konkursu na zainiattia posady keriv nyka derzhavnoho, komunalnoho zakladu okhorony zdorovia : postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 27.12.2017 № 1094. (2017) *Verkhovna Rada Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. N. p. URL: https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/1094-2017-п [in Ukrainian].

18. Pro zatverdzhennia Poriadku akredytatsii zakladiv okhorony zdorovia : postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 17.12.2012 № 1216. (2012) *Verkhovna Rada Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. N. p. URL: https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/765-97-п. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 27.11.2023

Batryn O., *Judge of the Pecherskyi District Court of Kyiv (Kyiv, Ukraine)*

LEGAL STATUS OF HEALTH CARE INSTITUTIONS OF COMMUNAL FORM OF OWNERSHIP

The scientific article is devoted to establishing the peculiarities of the legal status of healthcare institutions of communal ownership. The legislative and subordinate acts regulating legal relations in the field of healthcare and the powers of local self-government bodies in managing public relations have been studied. The works of individual scientists who have studied the problems of legal regulation of medical practice and the legal status of healthcare institutions have been studied.

The author's definition of the legal status of healthcare institutions of communal ownership is proposed. It is stated that the legal status of healthcare institutions of communal

ownership should be defined as the existing situation of such institutions in the healthcare system, which is characterized by a special procedure for establishment, licensing, accreditation, conducting economic activities, use of property, staffing, and material-technical support of such institutions, regulated by the norms of the law.

The peculiarities of the legal status of communal healthcare institutions have been established. In particular, they may provide medical care as legal entities of public law and have an organizational and legal form of institutions or communal enterprises. The main direction of their activity is the provision of medical care and medical services to citizens. The founding document of a communal health care institution is the statute or regulations, which is approved by the local council. The management of these institutions is carried out by local self-government bodies by the powers established by law.

Proposals have been made to amend the current legislation regulating legal relations in health care. It has been suggested that there is a need to develop a separate legislative act to regulate the legal status of healthcare institutions and to differentiate between healthcare institutions that may be in state ownership and those that may be in communal ownership, according to the capabilities of local and state budgets.

Keywords: healthcare institution, legal status, health care, communal ownership, local self-government.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.199-218
УДК: 349.2 (045)

Кравченко І. М., *кандидат юридичних наук, доцент, адвокат, завідувач кафедри правосуддя Луганського навчально-наукового інституту ім. Е.О. Дідоренка Донецького державного університету внутрішніх справ (м. Кропивницький, Україна)*
e-mail: inkravchenko2017@gmail.com
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0002-3082-4970

ЩОДО НЕМАТЕРІАЛЬНИХ БЛАГ ЯК ОБ'ЄКТІВ ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ ПРАЦІВНИКА

У статті розглянуто проблему визначення поняття, ознак та видів особистих немайнових благ (цінностей) працівника, які за своїм змістом є й окремим структурним утворенням, і структурним базовим елементом, як окремої групи системи особистих немайнових благ працівників, так і в загальній системі прав людини.

Поступовий розвиток людини як особистості та, як наслідок, зростання рівня її самовизначення й самооцінки обумовлює появу нових особистих немайнових благ та відповідних прав під час її трудової діяльності. У дослідженні актуальних проблем особистих немайнових благ (цінностей) та відповідних трудових прав працівників украй важливим є питання визначення їх сутності, ознак, змісту, як певного системного утворення в загальній системі трудових прав.

На підставі аналізу норм національного діючого та перспективного законодавств, а також досягнень наукової думки в статті надано правову характеристику поняттю «особисті нематеріальні блага (цінності)» працівника в процесі його трудової діяльності, а також визначено поняття «об'єкт особистих немайнових прав праців-

© Кравченко І. М., 2023

ника». Вивчено питання можливості нормативного визначення та закріплення особистих немайнових благ працівника та відповідних його прав під час виконанням ним своїх трудових функцій.

Наукова новизна публікації полягає в тому, що питання особистих немайнових благ працівника та їх характерних ознак комплексно досліджено, з огляду на їх систематизацію та відповідно до вимог національного цивільного й трудового законодавств.

Ключові слова: об'єкт трудового права, роботодавець, працівник, трудові правовідносини, особисті немайнові права працівника, особисті нематеріальні блага, правові цінності.

Постановка проблеми. Проблемам правового регулювання особистих немайнових відносин останнім часом приділяється дедалі все більше уваги науковців-правників. Спостерігається відродження концепції особистих нематеріальних благ. Ця увага обумовлена, насамперед, стрімким технологічним прогресом; появою нових видів суспільних відносин та прав їх суб'єктів, включаючи трудові; поступовим розвитком людини, як особистості, та неухильним зростанням рівня її самооцінки, включаючи зростання рівня і найманих працівників. Зазначене породжує необхідність охорони та захисту різноманітних приватних сторін людського існування від вторгнення сторонніх осіб, включаючи і в процесі трудової діяльності. Водночас, регулювання особистих немайнових правовідносин здійснюється сукупно нормами низки галузей права, тоді як його захист, передусім, є предметом цивільного права, хоча й норми трудового права цього не виключають.

Крім того, поняття та зміст об'єктів трудових прав у науці трудового права – одна з неусталених та складних категорій. Використовуючи терміни «благо» і «право», слід судити з того, що, незважаючи на близьку спорідненість, вони не тотожні і мають свій відмінний один від одного зміст. Оскільки благо, як цінність, завжди конкретне, воно є об'єктом певних правовідносин; головним при розподілі, як об'єктів, можна визначити факт та ступені належності благ певному суб'єкту блага. Але сутність і зміст будь-яких соціальних, правових явищ, якими є особисті немайнові блага (цінності) та трудові права працівника, які з ними безпосередньо пов'язані, повною мірою можуть розкритись тільки завдяки дослідженню об'єктивних ознак, що їм характерні. Ба більше, право саме собою є благом.

Нематеріальне благо являє за своєю суттю, передусім, деяку комплексну суспільно корисну властивість суб'єкта трудового права, основний зміст та призначення якого полягає в індивідуалізації працівника, що є суб'єктом трудових правовідносин, а також у його захисті від зовнішнього впливу роботодавця та інших суб'єктів суспільних відносин. Як немайнові (нематеріальні) права, слід розуміти суб'єктивні права їх носіїв, що кореспондують вищезгаданим благам. Отже, у дослідженні проблем особистих немайнових прав працівників, вбачається, цілком логічним та вкрай важливим є питання визначення відповідних ним особистих немайнових благ (цінностей) та їх ознак. Крім того, визначення

та класифікація особистих немайнових благ (цінностей) прав працівників, а також їх характерних ознак, має теоретичне та прикладне значення, бо вона необхідна як для їх ґрунтовного всебічного наукового дослідження та виявлення характерних ознак, що сприяє удосконаленню трудового законодавства, так і для обрання ефективних способів їх охорони та захисту. Це так само створить можливість подальшого розвитку науки трудового права та відповідної навчальної дисципліни щодо вивчення здобувачами вищої освіти особистих немайнових благ та відповідних їм прав працівників у закладах вищої освіти, що вивчають правничі дисципліни.

Проте, як видається, зазначені особисті немайнові права працівника, як і особисті нематеріальні блага, не мають ані свого національного законодавчого закріплення, ані завершеного характеру доктринальних розробок щодо ґрунтовної теорії, яка б дозволяла виокремити, систематизувати ці права та блага, а також їх характерні ознаки; визначити особисті нематеріальні блага працівників як об'єкти правового регулювання особистих немайнових прав.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Правова природа та система особистих немайновихправ, загальні засади й різні аспекти їх правового регулювання та систематизації є об'єктами наукових досліджень і жвавих дискусій серед, перш за все, учених-цивілістів досить тривалий час. Це, зокрема, вітчизняні дослідження таких учених, як В. І. Борисова, С. Б. Булеца, О. В. Григоренко, О. В. Дзера, А. С. Довгерт, Н. О. Давидова [1], Ю. О. Журавльова [2], А. А. Кавалеров [3], Н. В. Коробцова [4], О. В. Кохановська, І. В. Кравцов, В. В. Луць, Л. В. Малюга, Р. А. Майданик [5], О. О. Мережко, О. А. Мірошниченко, М. М. Мікуліна [6], Л. Г. Паращук, О. О. Посикалюк, М. О. Пащенко, О. О. Пунда, З. В. Ромовська, С. О.Сліпченко [7], Р. О. Стефанчук, М. К. Сулейменов [8], Л. В. Федюк, Ю. М. Юркевич і т.ін. Серед учених-дослідників проблем трудового права з питання особистих немайнових благ та відповідних ним прав працівників, перш за все, варто виділити публікації І. В. Лагутіної, С. В. Вишновецької, М. І. Іншина, О. С. Кайтанського, Є. В. Краснова, М. В. Лушнікової, Б. А. Римар, М. В. Сорочишина, О. А. Трюхан, Г. І. Чанишевої, О. М. Ярошенка та багатьох інших. Наукові здобутки зазначених авторів дали ґрунтовний матеріал для розуміння теоретичних основ змісту особистих немайнових благ (цінностей) та відповідних їм трудових прав працівників.

Водночас, через відсутність нормативної визначеності є необхідність формулювання конкретних пропозицій щодо удосконалення чинного трудового законодавства та подальшого наукового обговорення проблем особистих немайнових благ та відповідних їм прав працівників. Саме цим й обумовлена актуальність цього дослідження.

Формулювання цілей. Метою статті є: (1) дослідження поняття «особисті немайнові блага (цінності)» як об'єкту особистих немайнових прав працівників та трудового права; (2) встановлення актуальності, а відтак можливості нормативного закріплення особистих немайнових благ (цінностей) та відповідних їм трудових прав; (3) подальший розвиток теорії трудового права щодо особистих немайнових благ та відповідних їм трудових прав працівників.

Виклад основного матеріалу. Сучасні трудові правовідносини – це сукупність взаємно пов'язаних, нерозривно співіснуючих елементів майнового та немайнового характеру. Причому, немайновий елемент – це особиста комунікація (особисті стосунки) сторін трудового договору, який покликаний забезпечувати охорону та захист досить специфічних нематеріальних благ, що властиві сфері найманої праці.

Об'єктивно особисті немайнові права є складним комплексним правовим інститутом, що включає норми різних галузей права (конституційного, цивільного, трудового тощо). Водночас, об'єкт особистих немайнових прав людини в процесі її колективної праці – нова, але найважливіша категорія для науки трудового права. Об'єкт є основним критерієм для розмежування різних видів прав людини. Об'єктами трудових прав стає все те, з приводу чого виникають та здійснюються суб'єктивні права та обов'язки сторін трудового договору, але через відсутність легального визначення об'єкту та системи зазначених прав, з огляду на стрімкий розвиток суспільних відносин, виникає безліч питань щодо обґрунтованості включення даного компонента до структури права, а також його сутності. Серед видів об'єктів трудових прав останнім часом особливе місце посідають саме нематеріальні блага (цінності) працівників.

Попри те, що правове визначення дефініції «благо» відсутнє, саме поняття активно використовують у правознавстві в його різноманітних значеннях (як цінність, можливість, послуга тощо). До того ж чітко не розмежовуються поняття «благо», «цінність», «нематеріальні блага», «особисті немайнові права».

Можна цілком припустити, що за відсутності правової визначеності, актуальним постає дискусійне питання або щодо доцільності об'єднання понять «нематеріальні блага» та «особисті немайнові права» в загальне («нематеріальні цінності»), або відсутності підстав для такого об'єднання, а також чи можна вважати нематеріальні блага об'єктами особистих немайнових прав працівників. Як вбачається, визначальна відмінність між цими поняттями міститься в їх правовій природі. Так нематеріальне благо є об'єктом і цивільних, і трудових правовідносин, а відповідно, і суб'єктивних цивільних, і трудових прав, що становлять зміст цих правовідносин. Тож особисті нематеріальні блага, як об'єкти відповідних суб'єктивних трудових прав, мають задовольняти особисті інтереси та потреби людини під час її трудової діяльності. Як слушно зазначає М. М. Мікуліна, нематеріальні блага об'єктивні за змістом та існують незалежно від того, чи закріплено відповідне право особи, чи можливе використання нематеріальних благ за необхідності, чи є ефективною їхня охорона. З огляду природньо-правової концепції праворозуміння, крім загальновизнаних немайнових прав, існують або можуть існувати також інші немайнові права, які, хоч і не регламентовані законом, але також потребують законодавчого забезпечення [1, с. 177, 178].

Отже, досліджуючи особисті нематеріальні блага, як об'єкт трудових прав, перш за все, слід визначитися з тим, що являє собою об'єкт трудового права та блага, як об'єкт цього права. Термін «благо» є відносно новим навіть для цивільного права, з яким трудове право має найтісніші зв'язки, і нормативне визначення його змісту відсутнє. Водночас поняття об'єкта в праві розкривається саме

через поняття «благо» та «цінність», як прагнення до користування цим благом. Тож змістовна характеристика цих термінів, що має істотне значення і для теорії трудового права, і для правозастосовчої практики, але за відсутності його легального визначення, є актуальним завданням для науковців. Тому приєднаємось до колег, які працюють, перш за все, над з'ясуванням змісту терміна «благо». Як справедливо зазначає С. О. Сліпченко, у даному випадку дослідження слід розпочинати з «мовного» (текстового, граматичного) способу тлумачення, тобто з аналізу текстової форми вираження змісту норми в цілому та її окремих елементів, бо таке положення не вимагає доказів, оскільки мислення та мова нерозривні [2, с. 67].

За визначенням академічного тлумачного словника української мови, благо – «добро, щастя, достаток, вигода; все те, чого потребує людина в житті [9, с. 191]. За великим тлумачним словником сучасної української мови, благо - добро, щастя; достатки, вигоди і т. ін.; усе те, чого потребує людина в житті [10].

В. А. Малахов визначає блага, як об'єкти та засоби задоволення людських потреб, які розділяються: за природою (на матеріальні та нематеріальні – духовні (духовні цінності); за характером споживання (на приватні і суспільні); за часом використання (на сучасні та майбутні). Та аби щось набуло характеру блага (Guterqualitat), необхідно щоб відбувся збіг наступних чотирьох умов: людська потреба; придатність до задоволення потреб; людська свідомість; можливість розпоряджатися властивостями для задоволення людської потреби [11].

Отже, благо – усе, що здатне задовольняти потреби людей, приносити їм користь та/або задоволення, а здатність блага задовольняти потреби людей – корисність. Водночас, існує поняття, протилежне за змістом поняттю «благо», – це, так зване, «антиблаго» (за англ. *bad*), що здатне приносити людині негативну корисність (за англ. *disutility*), незадоволеність. За цією концепцією, робочий час – антиблаго, а час відпочинку – благо.

Водночас, ще Арістотель наголошував на своєрідній розпливчастості терміна «благо». За філософом, багатьом від благ буває шкода, а всяке пізнання (*ἡ γνῶσις*) і всякий свідомий вибір (*ἡ προαίρεσίς*) спрямовані до того чи іншого блага. Арістотель зазначав, що багатство – це, звичайно, не те благо, якого ми прагнемо, оскільки воно корисне, тобто існує тільки заради чогось іншого, перш за все, це щастя (ἡ εὐδαιμονία), що є найвищим благом. Щастя ніхто не обирає ані задля цих [благ], ані задля чогось іншого. Як визнає Арістотель, для його досягнення необхідна не лише раціональна діяльність душі, але й, по-перше, зовнішні (багатство, дружба, походження, нащадки, честь і сприятлива особиста доля), а по-друге, фізичні блага. Арістотель вважав, що для одних щастя – це щось наочне й очевидне, скажімо, задоволення (ἡ ἡδονή), багатство (ο πλοῦτος) чи пошана (ἡ τιμή): у різних людей різне; а часто [навіть] для однієї людини щастя – то одне, то інше, адже, захворівши, [люди бачать щастя] в здоров'ї, збіднівши – у багатстві, а знаючи за собою неуцтво (ἡ ἀγνοια), захоплюються тими, хто розмірковує про що-небудь велике й таке, що перевищує їхнє [розуміння] [12, с. 6, 9, 12].

Поняття «благо», крім права, використовується також в інших галузях (економіці, політекономії, філософії, соціології тощо). Отже, для досягнення мети даного дослідження слід розглянути зміст цього терміна, перш за все, з огляду на досягнення економічної науки, бо саме через базисні категорії економіки (визначають буття), що мають прерогативу над відносинами, пов'язаними зі свідомістю (надбудови), включаючи право, мораль тощо, можна визначитись із сутністю поняття «благо».

Так видатний англійський економіст Альфред Маршалл (Alfred Marshall), глава «кембриджської школи неокласичного напряму в економічній науці», ще у 1890 році зазначав, що за відсутності будь-якого короткого загальновживаного терміна, що охоплює всі речі, бажані людиною, чи речі, що задовольняють людські потреби, можна використовувати для цієї мети термін «блага». За А. Маршаллом, бажані нами блага поділяються на матеріальні та особисті, і нематеріальні (розпадаються на дві групи: внутрішні – власні якості та здібності людини (полягають у ньому самому) до дії та насолод (ділові здібності, професійна майстерність або здатність отримувати задоволення тощо); зовнішні – охоплюють відносини, сприятливі одночасно й для окремої людини, і для інших людей (репутація, ділові зв'язки тощо). Зовнішні для людини – блага, які належать їй і не належать у такій же мірі її сусідам, і прямо служать, як засоби, що дозволяють йому набувати матеріальних благ, а отже, є, безумовно, її власними і які безпосередньо можуть бути виміряні грошовою мірою, тією мірою, що виражає, з одного боку, зусилля та жертви, які потрібні для того, щоб вони з'явилися на світ, і, з іншого боку, потреби, які вони задовольняють. До зовнішніх не входять усі власні особисті риси і здібності людини, навіть ті, які дають можливість заробляти собі на життя, оскільки вони утворюють внутрішні блага, але до цього виду благ належать ділові та професійні зв'язки людини тощо. Крім того, за А. Маршаллом, блага можуть бути такими, що передаються, та непередаваними, а до останніх він саме і відносив особисті якості та здібності людини до дії та насолод (тобто її внутрішні блага), а також ту частину її ділових зв'язків, яка залежить від особистої довіри до неї та яка не може бути передана у вигляді складового елементу її репутації тощо) [13, с. 96-98].

Пол А. Самуельсон (Paul A. Samuelson) ще в 1954 році у книзі «Чиста теорія державних витрат» (The Pure Theory of Public Expenditure) дав визначення суспільному благу (The theory of public goods), за яким блага – це ті, від яких усі мають загальне задоволення в тому сенсі, що його споживання кожною людиною не призводить до зменшення споживання цього блага будь-якою іншою людиною. Така властивість благ стала відомою як неконкурентність блага (non-rivalry). Багато благ можуть задовольняти умовам неконкурентності та невиключення лише певною мірою або лише певний час (нечисті суспільні блага) [14, с. 387-389]. Водночас, розуміння суспільного блага, безумовно, передбачає врахування суспільних пріоритетів та цінностей, на яких будуються суспільні відносини. За визначенням О. С. Батіщевої, спостерігається загальне визнання існування суспільних благ, як окремого, специфічного виду товарів та послуг, а

також визнання того, що в міру своїх особливостей у процесі створення та споживання, а також враховуючи зовнішні ефекти, ці блага повинні підпорядковуватись іншим, ніж ринкові, законам [15, с. 504].

Ю. О. Журавльова, аналізуючи внесок українських учених-економістів у розвиток теорії суспільних благ, констатувала трактування сутності категорії «благо», як фундамент для задоволення людських потреб та неприпустимість існування блага без вартості, бо суспільні блага для населення виступають такими факторами, котрі стримують або ж спряють людському розвитку, створюючи певні стимули чи обмежуючи можливості індивідів і населення в цілому відносно реалізації активної економічної поведінки (а відтак, і трудовій діяльності) [2, с. 89]. Водночас С. О. Сліпченко вважає, що матеріальні і нематеріальні блага – це поняття середнього рівня (є особливим), а речі, гроші, цінні папери, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, особисті немайнові блага тощо – поняття нижчого рівня (є окремим), при цьому, рухаючись від меншої абстракції до більшої, логічно припустити, що честь, ділова репутація, ім'я тощо об'єднуються поняттям «особисті немайнові блага», які разом з інформацією та результатами інтелектуальної, творчої діяльності об'єднуються поняттям «нематеріальні блага» [7, с. 74]. За думкою Н. В. Коробцової, блага, як об'єкти відповідних суспільних відносин, можуть бути лише зовнішні для суб'єктів суспільних відносин щодо предметів матеріального і нематеріального світу [4, с. 120]. За визначенням М. К. Сулейменова, своє (особисте) благо – це благо щодо якого уповноважений суб'єкт має всю повноту влади (матеріальні речі), відповідно, чуже – щодо якого в уповноваженої особи є лише право вимоги, право на чужі дії (нематеріальні блага) [8, с. 131].

Отже, змістовна сутність терміна «благо», як певна особиста чи суспільна користь (цінність), її усвідомленість та доступність, яке використовується в економічних науках, не виходить за межі розуміння, яке міститься в словниках та інших літературних джерелах. Тож благо – це все те, що об'єктивно існує та, завдяки своїм корисним властивостям, здатне задовольняти потреби людини задля її вигоди та благополуччя, які повинні бути пізнані та усвідомлені самою людиною, але тільки тоді, коли вони або вже є, або доступні особі, знаходяться в межах її досягнення. Унікальність цього явища в тому, що численні різновиди блага виникають та розвиваються одночасно із суспільством, як й усвідомлення самого блага (як цінність та життєвий орієнтир), що обумовлені соціальними та особистісними інтересами. Водночас легальне визначення поняття «благо» в Законодавстві України відсутнє, а наведено лише та саме поняття «нематеріальні блага». Так, зокрема, норми, перш за все, глави 15 (нематеріальні блага) та книги другої (особисті немайнові права фізичної особи) Цивільного кодексу України дають визначення через їх обсяг, перераховуючи ті об'єкти, що входять до групи нематеріальних благ та відповідні їм особисті немайнові права. Крім того, цивільне законодавство України до особистих немайнових благ, які ним й охороняються, разом з іншим, відносить: здоров'я, життя; честь, гідність і ділову репутацію; ім'я (найменування); авторство; свободу літературної, художньої, наукової

і технічної творчості [16, с. 201]. Тож певні нематеріальні блага є об'єктом відповідних суспільних відносин, а інші, як особисті нематеріальні блага, що є невід'ємними від особистості, лише охороняються цивільним законодавством. З огляду на зміст ст. 9 ЦК України, зазначені особисті немайнові блага охороняються й при врегулюванні трудових правовідносин. Зазначені блага є абсолютними. Працівнику, як їх носію, протистоїть необмежене коло зобов'язаних осіб (роботодавець, його представники, члени трудового колективу та їх представники тощо), які, безумовно, повинні утримуватись від діянь, що посягають на його особисті немайнові блага. Водночас, суб'єктами даних правовідносин є особа уповноважена (працівник, який реалізує свої можливості щодо відповідних цінностей) та особа зобов'язана. Як вбачається, серед зобов'язаних суб'єктів (суб'єкти обов'язку) можна виокремити суб'єктів загальної категорії (більшість суб'єктів трудового права) та спеціальної категорії (роботодавець, який безпосередньо впливає на особисті нематеріальні блага працівника). Зважаючи на суть трудових правовідносин, у які може вступити особа, її особисті немайнові права як працівника у своєму змісті мають низку правочинів, як-от: право та можливість здійснювати власні активні дії або утримуватися від них; право та можливість вимоги від зобов'язаних осіб утримуватись від можливого порушення її особистих немайнових прав; правомочність застосовувати передбачені трудовим та цивільним законодавствами способи захисту її порушеного особистого немайнового права. Саме реалізацію цих правочинів і можна вважати здійсненням працівником його особистих немайнових прав, а відтак, й особистих нематеріальних благ.

Суттєвою особливістю нематеріальних благ є специфічність підстав їх виникнення та припинення, що відбувається і під впливом низки юридичних фактів, і в силу закону, а також можливість їх зміни та невизначеність об'єму. Як ознаку нематеріальних благ, Н. О. Давидова виокремлює відсутність у них майнового (економічного) змісту, бо вони, як правило, належать до духовної сфери, а відтак допускається потрійне їх розуміння: неможливість речового втілення блага; відсутність майнового еквівалента; неможливість точно оцінити певне благо в грошах [1, с. 27]. М. М. Мікуліна зазначає, як важливу ознаку особистих немайнових благ людини, задоволення її особистих потреб, які визначають структуру блага, індивідуалізують та конкретизують його для кожного окремого суб'єкта в окремих конкретних правовідносинах, адже, за її визначенням, самі блага не регулюються правом, однак можуть регулюватися процеси задоволення певних особистих потреб, що спричинені умовами існування суспільства та формують зміст певного блага, визначаючи можливості поводження з благом, як з певною соціальною цінністю. Тож особисте немайнове благо підлягає правовому регулюванню тією мірою, якою можна регулювати порядок задоволення певних особистих потреб людини, що становлять зміст цього блага, а на їх основі формуються особисті немайнові інтереси людини, що виникають внаслідок необхідності задоволення потреб [6, с. 178].

Крім цього, «благо» як певну цінність та життєвий орієнтир для людини, розглядав ще Сократ, стверджуючи, що існують цінності й норми, які являють

собою всезагальне благо (найвище добро) і справедливість [3, с. 8]. Водночас, цінністю вважається виражена в грошах вартість чого-небудь; ціна; усе те, що має певну матеріальну або духовну вартість; важливість, значущість чого-небудь [17, с. 237]. **За** великим тлумачним словником сучасної мови, цінність – виражена в грошах вартість чого-небудь; ціна; те, що має певну матеріальну або духовну вартість; важливість, значущість чого-небудь; термін, що позначає належне та бажане, на відміну від реального, дійсного [18]. Крім того, цінність – термін, що означає належне та бажане, на відміну від реального, дійсного, причому, духовні цінності є переважно внутрішніми, самодостатніми (володіють, більшою мірою, ознаками об'єктивних, та їх існування не залежить від того, цінуємо ми їх чи ні, від яких іде «заклик» шанувати та захищати їх), а інструментальні (зовнішні) є засобами для їх утвердження. За змістом духовні цінності поділяють на релігійні, моральні, естетичні, політичні, правові тощо та відіграють важливу роль у перетворенні реальності, виконуючи роль підстави для дії: спрямовуючи індивідуальну і колективну дії, вони забезпечують граничні (останні) підстави для дії та діяльності. Цінності відіграють провідну роль в об'єднанні індивідів для спільних, колективних дій; є важливими в забезпеченні основи для єднання людей у нації, цивілізації чи навіть людства, оскільки це передбачає наявність деяких базових спільних цінностей [19].

Про духовність та тілесність у системі цінностей людини йдеться і в теологічному контексті, де людина – це вінець природи, найкраще творіння Бога, створене за божественним образом і подобою. Водночас, ідеться про зовнішнє і внутрішнє єство людини, тобто, «сіється тіло звичайне, встає тіло духовне. Є тіло звичайне, є й тіло духовне» (1-е послання до Коринфян 15: 44) [20, с. 1282]. За християнським вченням, тілесність є цінністю, бо цінність тіла існує, завдяки духовній складовій особи («Хіба ви не знаєте, що ваше тіло – то Храм Духа Святого, що живе Він у вас, якого від Бога ви маєте, і ви не свої? Бо дорого куплені ви. Отож прославляйте Бога в тілі своєму та в дусі своєму, що Божі вони! (1-е послання до Коринфян 6: 19-20) [20, с. 1273]. Відтак, і тілесність людини пов'язується з відповідною сакральністю, що, зі свого боку, й обґрунтовує її як цінність. Отже, у системі особистих немайнових цінностей працівника органічна єдність тілесності та духовності виявляється ключовою цінністю (благом) людини в процесі її праці, адже існує тісний зв'язок між світоглядними переконаннями людини, її ставленням до самої себе (самосприйняття) як особистості, її самосвідомістю (включаючи правосвідомість), рівнем загальної культури збереження життя та здоров'я працюючої людини як цінності та її здоров'ям – фізичним і духовним. А, враховуючи, що здоров'я працівника – це його основний трудовий капітал, з розвитком суспільства та людей, як особистостей, зазначений зв'язок у подальшому буде тільки актуалізуватися.

Навіть самі права людини в процесі її трудової діяльності, а особливо її особисті немайнові права, є визначальною та фундаментальною цінністю, що характеризує й рівень трудових правовідносин, і рівень розвитку певного суспільства у відповідному періоді часу. З огляду на те, цінності при залученні найманої праці – це найважливіші (визначальні) та значущі цілі, яких прагне, перш за все,

найманий роботодавцем працівник, та сприяє його позитивному ставленню до себе, як до особистості, під час задоволенням ним своїх потреб щодо праці та в процесі її організації. Як видається, саме такі цінності і визначають основний напрям розвитку сучасного трудового права, розширюючи його предмет регулювання. Законодавство України не передбачає нормативного регулювання правовідносин, що виникають унаслідок користування працівниками їхніми особистими немайновими благами. Як вбачається, особисті нематеріальні духовні (соціальні) та тілесні цінності (блага) для людини в процесі її трудової діяльності – це певні соціальні і тілесні цінності (блага), з приводу яких людина, як відповідний суб'єкт, вступає у трудові правовідносини, а саме, особисті немайнові блага (її життя, здоров'я, честь, гідність, ділова репутація під час виконання трудових функцій тощо) та особисті немайнові права (право на гідну та безпечну працю, право на приватність, право на професійний розвиток тощо). Отже, цінність визначається саме через поняття блага (певні орієнтири та сенс людського життя), як визнана об'єктивна значимість суспільного явища, що проявляється у відповідних зовнішніх формах, як дії та/чи вчинки людей. Водночас, повною мірою реалізувати належні людині права, включаючи особисті немайнові під час її трудової діяльності, можна виключно усвідомивши їх цінність, як конкретні та невід'ємні блага, що залежить від рівня інтелектуального здоров'я, розвитку, культури та правосвідомості. Тож, нематеріальні (духовні) цінності працівника, як сторони трудових правовідносин, – це невід'ємні та невідчужувані нематеріальні блага, а також відповідні їм особисті немайнові права, що не мають вартісного (оплатного) характеру, охороняються та захищаються нормами права (включаючи трудове). Зазначені цінності дозволяють (мають дозволяти) індивідуалізувати особистість працівника, створити умови для його автономного благополучного існування в процесі виконання ним трудових функцій та знаходження в розпорядженні роботодавця, забезпечують (мають забезпечити) нормальний професійний розвитку працівника, його певну фізичну та повну духовну свободи, недоторканність його приватного життя. Отже, нематеріальні (духовні) цінності найманого працівника – це відповідні орієнтири, які визначають його життя як особистості і в цілому, і в окремих сферах, перш за все, під час трудової діяльності, як певний ідеал, до якого працівник прагне, як особистий інтерес, який надає йому життєвий сенс.

Водночас, за великою українською юридичною енциклопедією, інтерес (у праві), це прагнення особи повніше задовольняти свої потреби й бажання, що прямо не формалізовано в конкретному суб'єктивному праві, проте не суперечить праву як такому [21, с. 193]. Водночас Конституційний Суд України дав визначення поняттю «охоронюваний законом інтерес», як прагненню до користування конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом, як зумовлений загальним змістом об'єктивного права й прямо не опосередкований у суб'єктивному праві простий легітимний дозвіл, що є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони з метою задоволення індивідуальних і колективних потреб, котрі не суперечать Конституції та законам України, сус-

пільним інтересам, справедливості, добросовісності, розумності та іншим загально-правовим засадам [22]. Отже, у правовому аспекті інтерес найманого працівника, як сторони трудових відносин, – це прагнення повніше задовольняти свої бажання та потреби, включаючи нематеріальні (духовні), що хоч і прямо не формалізовано в конкретному суб'єктивному праві, але не суперечить праву як такому. Водночас, його охоронюваний законом інтерес – це здатність до отримання благ (цінностей), включаючи особисті нематеріальні. Тож особисті нематеріальні блага працівника – це його духовні (соціальні) й тілесні цінності (блага) як особистості, що ним усвідомлюються та використовуються, які не мають майнового змісту, тісно пов'язані з його особистістю, автономністю (свободою), індивідуальністю, станом життя і здоров'я в процесі його трудової діяльності, і є об'єктами його особистих немайнових трудових прав, що реалізуються в рамках особистих немайнових трудових правовідносин з урахуванням особистої свободи, як визначального елементу його конституційного статусу. У даному контексті поняття «благо» застосовується і як загальна характеристика об'єктів трудового права, бо об'єкт трудових правовідносин становлять існуючі та можливі, але не передбачені чинним законодавством, особисті нематеріальні блага як цінності, як для працівника, так і суспільства загалом, без чого неможливе його існування – і фізичне (його життя та здоров'я), і соціальне (його честь, гідність, ділова репутація, особиста недоторканність, приватність, особиста таємниця тощо).

Як вбачається, саме загальне поняття «законний інтерес найманого працівника» дозволяє об'єднати всі вище згадані блага, як суспільні явища. А саме, інтерес працівника в процесі трудової діяльності у: збереженні його життя та здоров'я; повазі до його гідності; недоторканності його приватного життя та збереженні його таємниці; недоторканності його приватного житла; трудовій мобільності; авторстві; професійному розвитку тощо. Єдиною ознакою для зазначених інтересів є їх немайновий характер, що проявляється у відсутності майнового аспекту (придбанням та використанням будь-якого майна і все що з цим пов'язано). На відміну від майнових благ, працівник не зможе продати, обміняти, подарувати чи заповісти свої честь, гідність, чесне ім'я, ділову репутацію тощо, саме через їх невідчужуваність (хоча, звичайно, ім'я та прізвище можна змінити при реєстрації шлюбу чи за бажанням особи, а відтак, можна говорити про їх умовне відчуження в процесі такої зміни) і непередаваність. Хоча формально це не заборонено, але зазначені нематеріальні блага не мають свого матеріального втілення та існують виключно у зв'язку з цим працівником як конкретної особистості. Водночас, посягання та/або утиск таких особистих немайнових цінностей (благ) працівника, як його здоров'я, особисті якості та ділова репутація, трудова мобільність, авторство, професійний розвиток тощо, можуть мати для нього, як носія цих цінностей, негативні наслідки щодо його матеріального положення. А переважно, саме можливість заробляти собі на достойне життя працею, на яку він вільно погоджується [23, с. 43], є головною метою (бажаним кінцевим результатом) працівника при укладанні ним трудового дого-

вору. Проте, безумовний вплив зазначених особистих немайнових благ на матеріальне положення працівника не позбавляє їх нематеріальної сутності, саме через відсутність їх речового втілення та неможливість грошового виміру. Водночас, саме при захисті цих немайнових інтересів та відповідних прав законодавством передбачена грошова компенсація моральної (немайнової) шкоди при намаганні інших осіб паплюжити їх та посягати на право працівника щодо зазначених особистих цінностей (благ), адже охороні та захисту підлягають саме інтереси та права працівника, а не особисті немайнові блага як такі. Ба більше, при регулюванні правом трудових відносин захисту підлягають лише законні інтереси та порушені права їх суб'єктів, що пов'язані із зазначеними благами. При всьому, розмір грошової компенсації моральної шкоди працівнику є суто умовним, а сам зазначений спосіб захисту виключає їх матеріальну сутність.

Саме через можливість (здатність) умовної грошової оцінки особистих немайнових благ працівника, як вираженість їх цінності в грошах, виникає проблемне питання їх оборотоздатності. Так, враховуючи, що безпосереднім та головним завданням певного оборотоздатного немайнового блага є задоволення ним потреб конкретного суб'єкта певних правовідносин, С. О. Сліпченко висловлює позицію, що особисті немайнові блага фізичної особи (читай – *авт.* – працівника) можуть стати оборотоздатними за наявності в них спеціальних ознак, як-то: від'ємність, об'єктивованість, можливість грошової оцінки [7, с. 67]. Розвиваючи цю позицію, Л. Р. Майданик зазначає, що об'єктивна вираженість немайнового блага полягає в можливості його сприйняття третіми особами та може існувати у двох формах: матеріальній (зображення, відео-, звукозапис тощо) та нематеріальній (усне повідомлення інформації про особисте життя особи). Особисте немайнове благо стає предметом суспільного інтересу внаслідок підвищеної зацікавленості в задоволенні інформаційних потреб громадськості стосовно конкретної особи, а відтак, здатне задовольнити матеріальні (економічні) потреби самої фізичної особи і перетворитись на товар. Аналізуючи правозастосовну практику та положення Книги ІІ ЦК України, автор виокремлює ім'я (псевдонім), особисту репутацію, інформацію про особисте (приватне) життя, зображення та подобу, як таких особистостей немайнових благ фізичної особи, які набули здатності до грошової оцінки (оборотоздатності) та виділяє наступні спеціальні ознаки оборотоздатності таких благ, як-от: їх об'єктивна вираженість; здатність до грошової оцінки; приналежність до конкретної особи; наявність підвищеного суспільного інтересу [5, с. 142-143]. Незважаючи на достатню обґрунтованість цієї позиції, вважаємо її достатньо дискусійною. Вочевидь, низка особистих нематеріальних благ працівника за своєю природою опосередковано пов'язані з майновими відносинами, прикладом такого є можливість грошової оцінки моральної шкоди честі, гідності, ділової репутації, особистої таємниці та приватності, зображення та ім'я тощо. Водночас, зазначені блага мають виключно нематеріальну природу, а їх економічна змістовність відсутня.

Крім того, людина, як жива істота, у процесі свого існування під впливом різноманітних факторів схильна до фізіологічних та емоційних змін, змін її духовних якостей тощо. З часом змінюється вік, здоров'я, зовнішній облік людини

(природньо та штучно). Кожна особа вправі змінити свої ім'я, прізвище, псевдонім, професію, кваліфікацію та рід занять, погляди та віру, сімейний стан і навіть свою стать. Усе це свідчить про таку характерну ознаку (властивість) особистих немайнових благ як змінюваність, їх перемінний характер. Тож визначальними ознаками особистих нематеріальних благ працівників є: їхній особистий немайновий характер; невіддільність від конкретних особистостей; невідчужуваність та непередаваність; абсолютність; безстроковість, але і змінюваність тощо.

Водночас, постає питання визначення сутності особистих немайнових благ як об'єктів особистих немайнових прав та інтересів працівника. Зокрема, об'єкт (від лат. *objectum* – «предмет») – пізнавана дійсність, що існує поза свідомістю людини і незалежно від неї [24]. Об'єкт у загальному філософському значенні –це «те, на що спрямована певна діяльність» (на противагу суб'єкту, який здійснює таку діяльність); пізнавана дійсність, що існує поза свідомістю людини і незалежно від неї; явища на які спрямована певна діяльність, увага тощо; предмет наукового дослідження, спеціальної зацікавленості, компетенції [17]. За визначенням Ю. С. Шемшученка, поняття «об'єкт права», що фактично тотожне поняттю «об'єкт правового регулювання» – це матеріальні й нематеріальні блага, відносно яких виникають правовідносини, а їх види та обсяг визначається й закріплюється законодавством. Поряд з іншим, до об'єкту права належать: нематеріальні особисті блага; продукти духовної творчості й права інтелектуальної власності; поведінка й дії юридичних та фізичних осіб тощо [25].

Важко не погодитись із висновком М. О. Пащенко, що ступінь гарантованості забезпечення природних прав людини в конкретній державі визначається рівнем розвитку механізмів і розробленістю засобів, заходів і процедур правового регулювання, а його межею вважається межа юридичного втручання в суспільні (життєві) відносини, зумовлені певними факторами об'єктивного і суб'єктивного характеру, що взаємопов'язані чинниками, від яких залежать межі цієї діяльності, можливості права змінювати, вдосконалювати або навіть формувати відносини, пов'язані з невід'ємними правами людини [26, с. 178]. За визначенням Конституційного Суду України, поряд з іншим, до таких прав, і найманого працівника в тому числі, належать право на життя; право на свободу та особисту недоторканність; свобода пересування (трудова мобільність); право на повагу до гідності; право на вільний розвиток своєї особистості; недоторканність житла; таємниця комунікацій; право на недоторканність особистого життя тощо [27]. І, як слушно зазначає Г. М. Красноступ, об'єкт правового регулювання являє собою умовне виділення визначеного відособленого кола суспільних відносин, що мають єдину якість, котра дозволяє узагальнити норми права, котрі їх регулюють, у таку нормативну спільність, як галузь права [28]. Отже, правове регулювання особистих немайнових трудових відносин має власні й предмет, й об'єкт. Якщо його предмет утворює свідомо-вольові, загально-значимі та стійкі правовідносини, то об'єктом такого правове регулювання є діяльність та/або поведінка суб'єктів таких трудових правовідносин. Тож особисті немайнові права

в трудових правовідносинах – це суб'єктивні особисті права працівника, об'єктом яких є нематеріальні блага.

Водночас, з огляду на зміст ст. 201 ЦК України, поняття «благо» є тотожним поняттю «об'єкт цивільного права» [16, с. 201], а відтак у силу ст. 9 цього Кодексу, і поняттю «об'єкт трудового права» [16, с. 9]. Ба більше, тому, з огляду на визнання Україною суспільної пріоритетності окремої людини та її внутрішнього світу, окремі із зазначених особистих немайнових благ є вищими соціальними цінностями [23, с. 3], а відтак пріоритетною спрямованістю правового регулювання трудових відносин, як видається, мають стати саме особисті немайнові блага працівника та відповідні їм особисті немайнові права. Це свідчить про особливе значення цього питання, бо, як слушно зазначає М. М. Мікуліна, досліджена дефініція особистих немайнових благ та їх значення для кожного індивіда дає нам сподівання на подальше глибше усвідомлення суспільством і державою необхідності повного, всебічного їх забезпечення, як елементів правової реальності [6, с. 178].

Водночас, Н. В. Коробцова, досліджуючи це питання, наводить і наукову концепцію, яка заперечує, за особистими нематеріальними благами, значення самостійного об'єкта права. Так, згідно з цією позицією, нібито більш правильно говорити про те, що в ролі блага, як об'єкта зазначених суспільних відносин, можуть виступати лише зовнішні для суб'єктів суспільних відносин предмети матеріального і нематеріального світу (ім'я, прізвище, псевдонім), оскільки інші «нематеріальні блага» не виступають в уречевленій формі **(**перехід внутрішньої активності суспільної людини у її предметно-практичну дію; розгляд абстракції як об'єкта, іноді – опредметнення) [29, с. 133].

На наш погляд, погоджуватись із такою позицією не варто, бо особисті нематеріальні блага не абстрактні явища, адже існують об'єктивно, незалежно від їх правової регламентації (чи можливої регламентації). Проте працівник, як суб'єкт відповідних трудових відносин, повинен мати й реальну можливість ними користуватись, і захищати, у разі порушення права на них, бо трудові правовідносини виникають з приводу конкретних об'єктів, оскільки лише за їх допомогою суб'єкти цих правовідносин можуть задовольняти ті чи інші свої потреби (цінності). Отже, всі особисті немайнові блага мають розглядатися як об'єкти і цивільних, і трудових прав та підлягати охороні та захисту.

Враховуючи, що об'єктом права є певні соціальні явища, на які спрямована дія права, об'єктом трудових правовідносин, а відтак і трудового права, поряд з іншим, є й особисті нематеріальні блага працівника. Водночас, ці блага, кореспондуючись особистим немайновим правам працівника, нерозривно з ними пов'язані, але при цьому не є тотожними.

Висновки. Проведене дослідження свідчить про недостатню розробленість вчення про особисті нематеріальні блага (цінності) та відповідні їм особисті немайнові права працівників в Україні. Враховуючи сталу тенденцію щодо появи все нових і нових особистих немайнових прав працівників, ця проблема буде все більше актуалізуватись.

Отже, особисті нематеріальні блага в трудових правовідносинах є явищами особистого характеру та об'єктами трудового права, які мають визнану суспільством цінність, належать кожному працівнику від народження або внаслідок дії закону та/або трудового договору й за своєю нематеріальною природою і відсутністю економічного змісту – невідчужувані та непередавані. Такі блага не повною мірою регулюються цивільним та трудовим законодавствами, але, безумовно, мають ефективно охоронятися та захищатися ними.

Ґрунтуючись на сформульованому твердженні, можна спробувати визначити основні ознаки особистих нематеріальних благ працівника, як об'єктів трудового права, це: (1) здатність до задоволення потреб; (2) немайнова природа (відсутність матеріального та економічного змісту, крім тих, що за своєю природою опосередковано пов'язані з майновими відносинами); (3) здатність до умовної грошової оцінки при необхідності відшкодування моральної шкоди; (4) неможливість всеосяжної та повної нормативної урегульованості, саме через відсутність точної формалізації, що не виключає безумовну та повноцінну охорону та захищеність; (5) невіддільність і невідчужуваність від свого конкретного носія, який отримує їх при народженні або наділяється внаслідок трудового договору (але не всі особисті нематеріальні блага мають ознаку невідчужуваності рівною мірою); (6) визначеність особистості через низку особливих цінностей, визнаних суспільством; (7) особистий характер та непередаваність (можливість бути реалізованими лише правовласником, але низка нематеріальних благ може бути реалізована не тільки особою, а й її представником); (8) абсолютність (через протистояння уповноваженому суб'єкту невизначеного та необмеженого кола зобов'язаних осіб утримуватись від діянь, що посягають на його особисті немайнові блага); (9) безстроковість (у межах дії трудового договору); (10) змінюваність (перемінний характер).

Запропонована класифікація особистих нематеріальних благ (цінностей) та їх прав, як певна теоретична побудова, буде розвиватися і відображати досягнення теорії трудового права, розвиток трудового законодавства щодо захищеності особистих немайнових прав працівників при організації процесу праці, що так само актуалізує теоретичний та прикладний інтерес щодо подальшого дослідження правової природи особистих немайнових благ (цінностей) людини в процесі її трудової діяльності.

Використані джерела:

1. Давидова Н. О. Особисті немайнові права [Текст] : Навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / Н. О. Давидова. Київ : Вид. Дім «Ін Юре», 2008. 160 с.

2. Журавльова Ю. О. Теорія суспільних благ: сучасні підходи до визначення сутності. *Інвестиції: практика та досвід.* 2019. № 11. С. 86-89.

3. Кавалеров А. А. Цінність у соціокультурній трансформації: Монографія. Одеса: Астропринт, 2001. 224 с.

4. Коробцова Н. В. Нематеріальні блага як об'єкт цивільного права. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія юридичні науки. 2015. Вип. 5. Т. 1. С. 119-122.

5. Майданик Л. Р. Деякі аспекти оборотоздатності особистих немайнових благ фізичних осіб за цивільним законодавством України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету,* 2014. Серія Право. Вип. 28. Т. 1. С. 141-143.

6. Мікуліна М. М. Ціннісний зміст особистих немайнових благ. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 2. С. 175-178.

7. Сліпченко С. О. Особисті немайнові правовідносини щодо оборотоздатних об'єктів : монографія. Харків : Діса плюс, 2013. 552 с.

8. Сулейменов М. К. Нематеріальні блага у системі об'єктів цивільних прав. *Особисті немайнові права: проблеми теорії і практики застосування* : зб. статей та інших матеріалів / за ред. Р. О. Стефанчука. Київ: ЮрінкомІнтер, 2010. 1040 с.

9. Академічний тлумачний словник української мови: в 11 томах. (1970-1980). 1970. Т. 1. С. 191.

10. Великий тлумачний словник сучасної української мови. [Електронний ресурс] URL : http://slovopedia.org.ua/93/53393/832084.html**.**

11. Малахов В. А. Благо. Філософський енциклопедичний словник / В. І. Шинкарук (гол. редкол.) та ін. Київ : Інститут філософії імені Григорія Сковороди НАН України: Абрис, 2002. 742 с. URL : https://shron1.chtyvo.org.ua/Shynkaruk_Volodymyr/Filosofskyi_entsyklopedychnyi_slovnyk.pdf.

12. Арістотель. Нікомахова етика / *Αριστοτελους. Ηθικα Νικομαχεια.* Переклад з давньогрецької, коментарі В. Ставнюк. Київ : Аквілон-Плюс, 2002. 480 с.

13. Маршалл Альфред (Marshall Alfred). Принципи економічної науки (Principles of Economics, 1890-1891). 1993. 594 с. URL : https://eteor.at.ua/_ld/0/20_ HFk.pdf.

14. Paul, A. Samuelson. The Pure Theory of Public Expenditure. *The Review of Economics and Statistics, Vol. 36, No. 4. (Nov., 1954), pp. 387-389.* / P. A. Samuelson *Review of Economics and Statistics*. 1954. Vol. 34. № 4. P. 387-389. URL : https://www.ses.unam.mx/docencia/ 2007II/Lecturas/Mod3_Samuelson.pdf.

15. Батіщева О. С. До питання сучасних теоретико-методологічних підходів у вивченні державних послуг як суспільних благ. *Наукові записки*. Серія «Економіка». 2010. Вип. 14. С. 500-509.

16. Цивільний кодекс України : закон України від 16.01.2003 року № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР),* 2003. №№ 40-44, ст. 356. (дата звернення: 14.12.2023)

17. Словник української мови: в 11 томах. 1980. Том 11. С. 237. URL : https://slovnyk.ua/index.php?.

18. Великий тлумачний словник сучасної мови. [Електронний ресурс] URL: https://slovnyk.me/dict/vts/.

19. Словник синонімів української мови. 2010-2023. *SLOVARonline*. URL : https://1675.slovaronline.com/42068.

20. Біблія або Книги Святого Письма Старого і Нового Заповіту. Із мови давньоєврейської й грецької на українську наново перекладена. 988-1988. Переклад: Іван Огієнко. Вид.: «Українське Біблійське Товариство», 2018. 1409 с. URL : https://www.jw.org/uk/.

21. Інтерес правовий. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. / О. В. Петришин (відп. ред.) та ін. 2017. Т. 3: Загальна теорія права. С. 193.

22. Рішення Конституційного Суду України у справі про охоронюваний законом інтерес від 01.12.2004 року № 18-рп/2004, справа № 1-10/2004 у справі за консти-

туційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої ст. 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес) [Електронний ресурс] URL : http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=9874.

23. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 року № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України (ВВР),* 1996. № 30, ст. 141. (дата звернення: 14.12.2023)

24. Словник іншомовних слів. [Електронний ресурс] URL : https://www.jnsm.com.ua/cgi-bin/u/book/sis.pl?Qry=%EE%E1% 27%BA%EA%F2.

25. Об'єкт права. Ю. С. Шемшученко. *Енциклопедія Сучасної України* [Електронний ресурс] / Редкол.: І. М. Дзюба, А. І. Жуковський, М. Г. Железняк [та ін.] ; НАН України, НТШ. Київ : Інститут енциклопедичних досліджень НАН України, 2022. URL : https://esu.com.ua/article-74568.

26. Пащенко М. О. Нормативне та індивідуальне правове регулювання природних прав людини. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 9. С. 175-180.

27. Особисті права і свободи. *Офіційний вебсайт Конституційного Суду України*. [Електронний ресурс] URL : https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/42-osobysti-prava-i-svobody.

28. Красноступ Г. М. Проблема визначення об'єкта та предмета інформаційного права. *Офіційний вебсайт Міністерства юстиції України*. [Електронний ресурс] URL : https://minjust.gov.ua/m/str_7949#:~:text=.

29. Коробцова Н. В. Нематеріальні блага як об'єкти цивільних прав. *Актуальні проблеми приватного права* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 93-й річниці з дня народж. В. П. Маслова, Харків, 27.02.2015 року. Харків, 2015. С. 132-135. URL : https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/ 7783/1/Korobcova_132-135.pdf.

References:

1. Davydova, N. O. (2008). Osobysti nemaynovi prava [Tekst] : Navch. posib. dlya stud. vyshch. navch. zakl. / N. O. Davydova. Kyiv : Vyd. Dim «In Yure». [in Ukrainian].

2. Zhuravl'ova, Yu. O. (2019). Teoriya suspil'nykh blah: suchasni pidkhody do vyznachennya sutnosti. *Investytsiyi: praktyka ta dosvid - Investments: practice and experience, 1, 86-89*. [in Ukrainian].

3. Kavalerov, A. A. (2001). Tsinnist' u sotsiokul'turniy transformatsiyi: Monohrafiya. Odesa: Astroprynt. [in Ukrainian].

4. Korobtsova, N. V. (2015). Nematerial'ni blaha yak ob'yekt tsyvil'noho prava. *Naukovyy visnyk Khersons'koho derzhavnoho universytetu. Seriya yurydychni nauky - Scientific Bulletin of Kherson State University. Series of legal sciences, issue 5, vol. 1, 119-122*. [in Ukrainian].

5. Maydanyk, L. R. (2014). Deyaki aspekty oborotozdatnosti osobystykh nemaynovykh blah fizychnykh osib za tsyvil'nym zakonodavstvom Ukrayiny. *Naukovyy visnyk Uzhho rods'koho natsional'noho universytetu, Seriya Pravo - Scientific bulletin of the Uzhgorod National University. Law series, issue 28, vol. 1, 141-143*. [in Ukrainian].

6. Mikulina, M. M. (2023). Tsinnisnyy zmist osobystykh nemaynovykh blah. *Yurydychnyy naukovyy elektronnyy zhurnal - Legal scientific electronic journal, 2, 175-178*. [in Ukrainian].

7. Slipchenko, S. O. (2013). Osobysti nemaynovi pravovidnosyny shchodo oborotozdatnykh ob"yektiv : monohrafiya. Kharkiv : Disa plyus. [in Ukrainian].

8. Suleymenov, M. K. (2010). Nematerial'ni blaha u systemi ob"yektiv tsyvil'nykh prav. *Osobysti nemaynovi prava: problemy teoriyi i praktyky zastosuvannya : zb. statey ta inshykh materialiv - Osobysti nemaynovi prava: problemy teoriyi i praktyky zastosuvannya : zb. statey ta inshykh materialiv* / R. O. Stefanchuk (Ed.). Kyiv: YurinkomInter. [in Ukrainian].

9. Slovnik ukrainskoy movi: 1970-1980. (1970) (Vol. 1-11; Vol. 1) Kyiv: Naukova dumka, *191*. [in Ukrainian].

10. Velykyy tlumachnyy slovnyk suchasnoyi ukrayins'koyi movy. (N. d.) *A large explanatory dictionary of the modern Ukrainian language*. N. p. URL : http://slovopedia.org.ua / 93/53393/832084.html**.**

11. Malakhov, V. A. (2002). Blaho. *Filosofs'kyy entsyklopedychnyy slovnyk* / V. I. Shynkaruk (Ed.) et al. Kyiv : Instytut filosofiyi imeni Hryhoriya Skovorody NAN Ukrayiny: Abrys. [in Ukrainian].

12. Aristotel'. (2002). Nikomakhova etyka / Αριστοτελους. Ηθικα Νικομαχεια. Pere klad z davn'ohrets'koyi, komentari V. Stavnyuk. Kyiv : Akvilon-Plyus. [in Ukrainian].

13. Marshall, Alfred (1993). Principles of economic science (1890-1891). URL: https:// eteor.at.ua/_ld/0/20_HFk.pdf. [in Ukrainian].

14. Paul, A. Samuelson. The Pure Theory of Public Expenditure. *The Review of Economics and Statistics, Vol. 36, No. 4. (Nov., 1954), pp. 387-389.* URL : https://www.ses. unam.mx/docencia/2007II/Lecturas/Mod3_Samuelson.pdf.

15. Batishcheva, O. S. (2010). Do pytannya cuchasnykh teoretyko-metodolohichnykh pidkhodiv u vyvchenni derzhavnykh posluh yak suspil'nykh blah. *Naukovi zapysky. Seriya «Ekonomika» - Proceedings. "Economy" series, issue 14, 500-509.* [in Ukrainian].

16. Zakon Ukrayiny "Tsyvil'nyy kodeks Ukrayiny ": vid 16.01.2003 r. No. 435-IV. (2003) *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrayiny (VVR) - Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine (VVR), 40-44,* art. 356. [in Ukrainian].

17. Slovnik ukrainskoy movi: 1970-1980. (1980) (Vol. 1-11; Vol. 11) Kyiv: Naukova dumka. [in Ukrainian].

18. Velykyy tlumachnyy slovnyk suchasnoyi movy. (N. d.) *A large explanatory dictionary of the modern language.* [Electronic resource] N. p. URL : https://slovnyk.me/dict/vts/. [in Ukrainian].

19. Slovnyk synonimiv ukrayins'koyi movy. (2010-2023). *Dictionary of synonyms of the Ukrainian language. SLOVARonline.* [Electronic resource] N. p. URL: https://1675.slovaronline.com/42068. [in Ukrainian].

20. Bibliya abo Knyhy Svyatoho Pys'ma Staroho i Novoho Zapovitu. (2018). *Iz movy davn'oyevreys'koyi y hrets'koyi na ukrayins'ku nanovo perekladena -. Newly translated from ancient Hebrew and Greek into Ukrainian, 988-1988.* Translation: Ivan Ohienko (Ed.) : "Ukrainian Bible Society". URL : https://www.jw.org/uk/. [in Ukrainian].

21. Interes pravovyi. (2017). *Velyka ukrayins'ka yurydychna entsyklopediya - Great Ukrainian legal encyclopedia* (Vol.1-20; Vol. 3) / O. V. Petryshyn (Ed.) et al.: General theory of law. [in Ukrainian].

22. Rishennya Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny u spravi pro okhoronyuvanyy zakonom interes vid 01.12.2004 roku № 18-rp/2004, sprava № 1-10/2004 u spravi za konstytutsiynym podannyam 50 narodnykh deputativ Ukrayiny shchodo ofitsiynoho tlumachennya okremykh polozhen' chastyny pershoyi st. 4 Tsyvil'noho protsesual'noho kodeksu Ukrayiny (sprava pro okhoronyuvanyy zakonom interes). (2004) [Electronic resource] N. p. URL : http://www.ccu.gov.ua/ /doccatalog/list? currDir=9874. [in Ukrainian].

23. Konstytutsiia Ukrainy: vid 28.06.1996 r. No 254k/96-VR. (1996) *Vidomosti Verkhov noi Rady Ukrainy - Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine*, *30*, art. 141. [in Ukrainian].

24. Slovnyk inshomovnykh sliv. (N. d.) *Dictionary of foreign words.* [Electronic resource] N. p. URL : https://www.jnsm.com.ua/cgi-bin/u/book/sis.pl?Qry=%EE%E1%27и%BA%EA%F2. [in Ukrainian].

25. Shemshuchenko, Yu. S. (2022). Ob'yekt prava. *Entsyklopediya Suchasnoyi Ukrayiny*. Kyiv : Institute of Encyclopedic Research of the National Academy of Sciences of Ukraine. URL : https://esu.com.ua/article-74568. [in Ukrainian].

26. Pashchenko, M. O. (2019). Normatyvne ta indyvidual'ne pravove rehulyuvannya pryrodnykh prav lyudyny. *Pidpryyemnytstvo, hospodarstvo i pravo - Entrepreneurship, economy and law, 9, 175-180.* [in Ukrainian].

27. Osobysti prava i svobody. (N. d.) *Ofitsiynyy veb-sayt Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny - Official website of the Constitutional Court of Ukraine.* [Elektronnyy resurs] N. p. URL : https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/42-osobysti-prava-i-svobody. [in Ukrainian].

28. Krasnostup, H. M. (2019). Problema vyznachennya ob"yekta ta predmeta informatsiynoho prava. [Elektronnyy resurs] N. p. URL : https://minjust.gov.ua/m/str_7 949 #:~:text=. [in Ukrainian].

29. Korobtsova, N. V. (2015). Nematerial'ni blaha yak ob'yekty tsyvil'nykh prav. *Actual problems of private law: materials of the international science and practice conf., dedicate. 93rd anniversary from the day of birth. V. P. Maslova - Actual problems of private law: materials of the international science and practice conf., dedicate. 93rd anniversary from the day of birth. V. P. Maslova (February, 27), 132-135.* Kharkiv, 2015. Kharkiv. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 14.12.2023

Kravchenko I., *Ph.D in Law Associate Professor, Associate Professor, advocate Head of the Department, Luhansk Educational & Scientific Institute named after E.O. Didorenko of the Donetsk State University of Internal Affairs (Kropyvnytskyi, Ukraine)*

CONCERNING INTANGIBLE BENEFITS AS OBJECTS OF PERSONAL NON-PROPERTY RIGHTS AND INTERESTS OF THE EMPLOYEE

The article examines the problem of defining the concept, signs and types of personal non-property benefits (values) of an employee, which in their content are both a separate structural entity and a structural basic element of both a separate group of the system of personal non-property benefits of employees and in the general system of human rights.

The gradual development of a person as an individual and, as a result, the growth of his self-determination and self-esteem, causes the emergence of new personal non-property goods and their corresponding rights during his work. In the study of current problems of personal non-property goods (values) and the corresponding labor rights of employees, the question of determining their essence, signs, content as a certain systemic formation in the general system of labor rights is extremely important.

Based on the analysis of the norms of national current and future legislation, as well as the achievements of scientific opinion, the article provides a legal description of the concept of "personal intangible goods (values)" of an employee in the course of his work, and also defines the concept of "an object of personal non-property rights of an employee".

The issue of the possibility of normative definition and consolidation of the employee's personal non-property benefits and his corresponding rights during the performance of his labor functions has been studied.

The scientific novelty of the publication lies in the fact that the issue of personal non-property benefits of the employee and their characteristic features have been comprehensively investigated, taking into account their systematization, in accordance with the requirements of national civil and labor legislation and in accordance with scientific research.

Keywords: object of labor law, employer, employee, labor relations, personal non-property rights of the employee, personal intangible goods, legal values.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.218-227
УДК: 34.07(477):004

Наджафлі Емін, *кандидат юридичних наук, доцент кафедри фундаментальних та юридичних дисциплін факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ (м. Харків, Україна)*
e-mail: Nadgafly@ukr.net
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0003-2551-5871

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ОСОБЛИВОСТІ ДИГІТАЛІЗАЦІЇ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ УКРАЇНИ ЯК ПРАВОВОГО ПРОЦЕСУ

Стаття присвячена теоретико-правовому аналізові процесу дигіталізації системи виконавчої влади в контексті модернізації державного управління й реалізації заходів з адміністративної реформи в сучасній Україні в розрізі впровадження концепції електронного урядування та із виокремленням основних етапів і правових закономірностей такого процесу.

Показано, що дигіталізація виконавчої влади в Україні є соціально-правовим процесом, що триває, і обіймає значний період часу, розпочавшись практично від перших років здобуття Україною незалежності.

Дигіталізація виконавчої влади зберігає високу динаміку та з плином часу охоплює своїм регулятивним впливом дедалі ширше коло суспільних відносин. Дигіталізація суттєво змінила функціональну парадигму буття виконавчої влади в аспекті повороту до людиноцентричної правової парадигми як елементу правових практик діяльності органів виконавчої влади: мірою охоплення дигіталізацією розвивається і розширюється каталог прав громадян у сфері комунікації з органами виконавчої влади, а також правові можливості їх реалізації в сучасному електронному форматі.

Ключовими напрямами дигіталізації виконавчої влади в Україні визнано таке: забезпечення функціонування вебсайтів органів виконавчої влади всіх рівнів на основі єдиних стандартів, їх уніфікація й стандартизація; створення й запровадження єдиної загальнодержавної системи електронного документообігу в органах виконавчої влади; створення і вдосконалення функціонування єдиної системи публічних електронних реєстрів, розпорядниками яких є органи виконавчої влади; забезпечення надання органами виконавчої влади адміністративних послуг в електронній формі громадянам і суб'єктам господарювання в різних сферах суспільного життя; створення Єдиного вебпорталу адміністративних послуг органів виконавчої влади;

© Наджафлі Емін, 2023

забезпечення умов для впровадження ІКТ в адміністративні процедури органів виконавчої влади, інституціалізація електронної адміністративної процедури та електронної нормотворчості; створення умов для електронної участі громадян, їх об'єднань і суб'єктів господарювання в процесі підготовки державних рішень органами виконавчої влади; упровадження і розвиток технологій електронної взаємодії органів виконавчої влади та їх посадових осіб з громадянами і суб'єктами господарювання.

Ключові слова: дигіталізація, система виконавчої влади, органи виконавчої влади, державне управління, адміністративна реформа.

Постановка проблеми. Згідно з даними дослідження United Nations E-Government Survey 2020, Україна увійшла до групи країн з високим рівнем розвитку електронного урядування та стала однією з 12 країн, які перейшли до дуже високого рівня за індексом електронної участі. Згідно з індексом EPI, Україна у 2021 році посіла 46 місце в рейтингу, піднявшись на 29 позицій порівняно з 2018 роком. А за індексом EGDI Україна посіла 69 місце, піднявшись на 13 сходинок порівняно з 2018 роком. Характерно, що, попри збройний конфлікт із російською федерацією, у 2022 році Україна спромоглася зберегти 46-е місце в означеному рейтингу [1].

Як відомо, з-поміж інших об’єктів дигіталізації саме дигіталізація державного управління в умовах сьогодення виступає визначальним пріоритетом цифрової трансформації та ключовим напрямом реформування публічної влади в Україні. Підтвердженнями тому є зміст, спрямованість, а також динаміка ухвалення й реалізації багатьох ключових концептуальних документів, присвячених реформуванню й модернізації державного управління, прийнятих в останні роки вищими органами державної влади України.

Про низьку ефективність виконавчої влади свідчать: соціальні індикатори, передусім – рівень безробіття й реальні доходи населення; неефективне управління державною власністю, у результаті чого величезний виробничий потенціал фактично не працює на державу; невиправдане втручання держави в діяльність суб’єктів ведення господарства, що гальмує розвиток підприємництва в Україні» [2, с. 113]. Наведені міркування так чи інакше спонукають до теоретичного осмислення ролі і місця дигіталізації в процесах ефективізації та оптимізації системи виконавчої влади, а також з’ясування трансформативної здатності такої дигіталізації в контексті реалізації концепції електронного урядування.

Важливість дигіталізації виконавчої влади визначена в Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки, Державній стратегії регіонального розвитку на період до 2020 року, Стратегії розвитку інформаційного суспільства, Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020», Концепції розвитку електронного урядування в Україні до 2020 року, Стратегії реформування державного управління України на період до 2021 року, Цілях сталого розвитку України на період до 2030 року [3, с. 23].

Наразі дигіталізація виконавчої влади в Україні триває, проте на її розгортання впливають об’єктивні чинники, зумовлені потребами модернізації державного управління, цифровізації діяльності системи органів виконавчої влади та

ширшого залучення громадян та їх об'єднань до участі в управлінні державними справами.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематику дигіталізації системи виконавчої влади в контексті її модернізації, європейської інтеграції, адміністративного реформування та реалізації концепцій належного врядування, електронного урядування та побудови сервісної електронної (цифрової) держави стали інтенсивно розробляти вітчизняні вчені – теоретики права, конституціоналісти, адміністративісти, фахівці з інформаційного та господарського права (Є. Белякова, О. Берназюк, Л. Біла-Тіунова, О. Вінник, А. Гнатовська, О. Дніпров, М. Загрійчук, М. Ільницький, С. Ківалов, А. Краковська, Г. Лук'янова, В. Марченко, М. Міхровська, Н. Новицька, А. Осадчий, Г. Подзігун, В. Політанський, О. Романчук, Я. Сандул, Н. Смірнова, М. Тернущак, В. Топчій, Є. Фролова, М. Хаустова, О. Шаповалова та ін.). Однак, окремі теоретико-правові питання щодо особливостей дигіталізації виконавчої влади України як правового процесу на сьогодні залишаються не дослідженими.

Формулювання цілей. Мета цієї статті полягає в осмисленні процесу дигіталізації системи виконавчої влади в контексті модернізації державного управління й реалізації заходів з адміністративної реформи в сучасній Україні в розрізі упровадження концепції електронного урядування та з виокремленням правових закономірностей такого процесу.

Виклад основного матеріалу. Державне управління (або публічне адміністрування) чи не найчастіше прийнято розглядати й аналізувати в розрізі формальної (нормативної) визначеності суб'єктів його здійснення. У цьому аспекті такий вид управління пов'язують зазвичай із виконавчою владою [4, с. 344; 5, с. 11; 6, с. 235], яка в інституційному вимірі постає як ієрархічно вибудована система органів публічної влади, наділених спеціальною компетенцією у сфері підзаконної нормотворчої та організаційно-розпорядчої діяльності, а також надання публічних послуг населенню. Відповідно, у сенсі дигіталізації державного управління пріоритетного значення набуває охоплення відповідними процесами саме формально визначеної системи наявних органів виконавчої влади, їх організації та діяльності, взаємодії між собою, з іншими органами державної влади та місцевого самоврядування, а також із різноманітними недержавними суб'єктами (суб'єктами підприємницької діяльності, з громадянами та їх об'єднаннями тощо).

Отже, дигіталізація виконавчої влади – «складне явище політико-правового й соціально-економічного характеру. Вона передбачає чітке визначення системи органів виконавчої влади на всіх рівнях, їх компетенції, структури, статусу посадових осіб, ієрархії підпорядкованості і відповідальності, орієнтацію на забезпечення прав людини» [7, с. 238], адже активація й застосування праксеологічної парадигми дигіталізації у сфері державно-політичних відносин владарювання уможливлює якісну трансформацію взаємозв'язків між громадянським суспільством та інститутами державної влади. Відповідні процеси також призводять і до глибоких змін у структурно-функціональному забезпеченні діяльності

органів державної влади та, врешті, стимулюють формування феномену сервісної «електронної держави» [8] як особливого способу організації державної влади, заснованого на широкому використанні ІКТ, що здійснюють трансформуючий вплив на саму сутність державної влади, її призначення і функціонування в новітніх умовах суспільного розвитку. Таке формування не лише визначає загальний концептуальний курс розвитку сучасного державно організованого суспільства в напрямі дедалі ширшої і глибшої дигіталізації, але і включає нові вектори діяльності системи органів виконавчої влади («електронний уряд»), законодавчої влади («електронний парламент»), а також судової влади («електронне правосуддя») [9, с. 150].

Як засвідчує правова практика, ключовими суб'єктами дигіталізації виконавчої влади в Україні виявилися Президент України, Верховна Рада України та Кабінет Міністрів України. Включення до системи цих суб'єктів вищого органну виконавчої влади засвідчило, що дигіталізація виконавчої влади стала не стільки зовнішнім стосовно неї процесом, що охопив активність органів, формально не належних до системи органів виконавчої влади, але й процесом внутрішніх змін, ініційованих і здійснюваних саме вищими органами самої виконавчої влади (Президентом України на етапах, коли він конституційно належав до цієї системи протягом 1991-1996 років [10], а потім – Кабінетом Міністрів України (з 1996 року), який і досі очолює систему органів виконавчої влади в державі, згідно з Основним Законом держави та Законом України «Про Кабінет Міністрів України» (частина перша статті 113 Конституції України [11], частина перша статті 1 Закону України «Про Кабінет Міністрів України [12]).

Дигіталізація виконавчої влади в Україні виявляється соціально-правовим процесом, що триває й обіймає значний період часу, розпочавшись практично від перших років здобуття Україною незалежності. Водночас перебіг цього процесу, його своєрідність і певні, досягнуті внаслідок реалізації належних правових рішень, практичні результати дають змогу дійти декотрих значимих у теоретико-правовому і в праксеологічному (організаційно-правовому) аспектах наукових висновків, що мають відповідне значення для правової теорії, правотворчості та правозастосування. При тому основними особливостями дигіталізації виконавчої влади в історико-правовому вимірі можна вважати, на наш погляд, описане нижче.

Така дигіталізація – це закономірний, зумовлений широким упровадженням ІКТ у систему державного управління складний (багатоскладовий) процес соціально-правового розвитку виконавчої влади, який передбачає прийняття правових рішень і реалізацію їх на практиці, що охоплюють сферу функціонування органів виконавчої влади, взаємодії їх між собою, з іншими органами публічної влади (як органами державної влад, так й органами місцевого самоврядування), а також із громадянами та їхніми об'єднаннями, що зумовлює поступову трансформацію системи виконавчої влади на засадах її відкритості, прозорості, відповідальності, ефективності реалізації владних повноважень та підзвітності цієї влади (та її носіїв) суспільству.

Стратегічно дигіталізація виконавчої влади є об'єктивним і закономірним правовим процесом такого способу реалізації виконавчої влади, що передбачає системне упровадження ІКТ у практику її діяльності на інституційному й функціональному рівнях та має трансформативний ефект стосовно правової природи виконавчої влади, наближаючи її до потреб громадян, реалізації загальносоціальних цілей та інтересів, а також формуючи нові умови комунікації державно-управлінської системи із громадянським суспільством на засадах паритетного діалогу.

Дигіталізація виконавчої влади стала складовою єдиного, по суті, процесу дигіталізації системи державного управління в Україні, що охопив всі сфери, рівні та сегменти функціонування органів державної влади і їх взаємодії з громадянами і суспільством у цілому.

Будучи правовим процесом, така дигіталізація закономірно вимагала належного правового регулювання як на етапі впровадження новацій щодо застосування ІКТ у сфері організації та діяльності виконавчої влади, так і на етапі реалізації цих новацій; при всьому зміст ухвалюваних правових рішень у цій сфері обумовлював своєрідність кожного з етапів дигіталізації виконавчої влади як правового процесу. До того ж у ході розвитку дигіталізації поєднувалася перспективна (ухвалення концепцій, стратегій, планів дій тощо) та поточна нормотворчість суб'єктів здійснення дигіталізації; ієрархічно така правотворчість відбувалася на рівні законів України, ухвалюваних Верховною Радою України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України та центральних органів виконавчої влади, що зумовлювало структурування правової бази дигіталізації за різними рівнями суб'єктів ухвалення відповідних актів, а також за їх різною юридичною силою; водночас порівняно слабкими були елементи моніторингу стану впровадження новацій дигіталізації виконавчої влади, закріплених актами перспективної нормотворчості.

Маючи спільні витоки та єдину концептуальну основу з дигіталізацією державної влади України як системної цілісності, цей процес розгортався в умовах триваючої інституціалізації виконавчої влади як автономної системи єдиної державної влади (зокрема, шляхом реалізації ключового конституційного концепту «поділу державної влади»), трансформації правової природи, сутності й змісту виконавчої влади, подолання її державоцентризму та поступового переходу до персоноцентричної (людиноцентричної) парадигми функціонування.

Як засвідчує аналіз, цей процес розпочинався і тривав, принаймні, на перших етапах, без чіткого концептуального бачення його політико-правової сутності, специфіки й призначення дигіталізації виконавчої влади, а розгортання його в цих умовах збіглося в часі з незавершеною інституціалізацією системи органів виконавчої влади в Україні, що було детерміновано спершу незавершеністю конституційного процесу і концептуальною неясністю (правовою нечіткістю, невпорядкованістю й несталістю) конституційної моделі системи виконавчої влади, інституціалізованої в Україні (до 1996 року), а згодом – спробами поєднувати дигіталізацію виконавчої влади зі спробами її реформування в рамках парадигми адміністративної реформи (з 1998 року).

Попри це, концептуально дигіталізація виконавчої влади стала незабаром унікальним правовим процесом, щодо якого сформувався своєрідний інтелектуальний та політичний консенсус: необхідність дигіталізації виконавчої влади ніким із суб'єктів правотворчості і правозастосування активно не заперечується; політично дигіталізаційна тематика виявилася «нейтральною», натомість існує досить істотна розбіжність позицій щодо конкретних кроків і правових рішень у цій сфері, щодо адаптивної здатності виконавчої влади та готовності суспільства сприймати адміністративні новації в цій сфері і брати участь у їх реалізації на практиці.

Наразі дигіталізація виконавчої влади в Україні не є завершеною, що відкриває досить широке «вікно можливостей» для розгортання різних векторів такої дигіталізації на різних концептуальних, організаційних і правових рівнях; зберігається істотний рівень концептуальної невизначеності щодо строків і конкретних «обрисів» фіналізації згаданого процесу. Причому реальний процес дигіталізації виконавчої влади в Україні відбувався і відбувається натепер під впливом різних правових концепцій, зокрема концепцій інформатизації державної влади, інформаційного суспільства, електронного урядування тощо, коли власне дигіталізація, як одна з ключових парадигм інституційного розвитку виконавчої влади, стала розроблятися і втілюватися в життя в контексті концепту електронного урядування, що став поступово утверджуватися лише з початку 2000-х років та вперше набув формально-нормативної визначеності в Концепції розвитку електронного урядування в Україні 2010 року, яка мала як підсумковий, так і проєктивно-прогностичний характер.

Дигіталізація виконавчої влади перебувала і перебуває під суттєвим впливом як об'єктивних (відсутність власного тривалого досвіду дигіталізації виконавчої влади, її здійснення переважно під впливом об'єктивних потреб розвитку виконавчої влади і державного управління, наявна система виконавчої влади, специфіка правового регулювання її організації та функціонування, своєрідність взаємовідносин між органами виконавчої влади, а також між ними та громадянами і юридичними особами тощо), так і суб'єктивних факторів (неоднорідність політичних та правових позицій суб'єктів ініціювання і здійснення дигіталізації виконавчої влади, різне ставлення до тих чи інших елементів і напрямів цього процесу, неоднорідна політична воля щодо здійснення конкретних заходів дигіталізації, визначення пріоритетів і напрямів дигіталізації на тому чи іншому її етапі, негативне чи позитивне сприйняття дигіталізації всередині самої виконавчої влади її носіями, інший ступінь реалізованості нормативно-правових актів у практичній площині їх діяльності, часта підміна об'єктивних потреб дигіталізації суб'єктивними поглядами й ціннісними орієнтаціями її ініціаторів і провідників тощо), які по-іншому сполучаються на різних етапах цього процесу і відображаються в тих чи тих управлінських рішеннях щодо цієї дигіталізації.

Судячи з кількості ухвалених актів, інтенсивності їх прийняття та перегляду (коригування) багатьох концептуальних положень щодо дигіталізації,

остання у сфері виконавчої влади зберігає високу динаміку та з плином часу охоплює своїм регулятивним впливом дедалі ширше коло суспільних відносин.

Дигіталізація виконавчої влади в Україні не вплинула на конституційний «дизайн» цієї влади, її ключові інституційні характеристики, але суттєво змінила функціональну парадигму її буття в аспекті поступовому повороту до людиноцентричної правової парадигми як елементу правових практик діяльності органів виконавчої влади: мірою охоплення дигіталізацією розвивається і розширюється каталог прав громадян у сфері комунікації з органами виконавчої влади, а також правові можливості їх реалізації в сучасному електронному форматі.

Ключовими напрямами дигіталізації виконавчої влади в Україні стали: забезпечення функціонування вебсайтів органів виконавчої влади всіх рівнів на основі єдиних стандартів, їх уніфікація й стандартизація; створення й запровадження єдиної загальнодержавної системи електронного документообігу в органах виконавчої влади; створення і вдосконалення функціонування єдиної системи публічних електронних реєстрів, розпорядниками яких є органи виконавчої влади; забезпечення надання органами виконавчої влади адміністративних послуг в електронній формі громадянам і суб'єктам господарювання в різних сферах суспільного життя; створення Єдиного вебпорталу адміністративних послуг органів виконавчої влади; забезпечення умов для впровадження ІКТ в адміністративні процедури органів виконавчої влади; інституціалізація електронної адміністративної процедури та електронної нормотворчості органів виконавчої влади; створення умов для електронної участі громадян, їх об'єднань і суб'єктів господарювання в процесі підготовки державних рішень органами виконавчої влади; упровадження й розвиток технологій електронної взаємодії органів виконавчої влади та їх посадових осіб із громадянами і суб'єктами господарювання.

Висновки. Дигіталізація виконавчої влади – це закономірний, зумовлений широким упровадженням ІКТ у систему державного управління складний (багатоскладовий) процес соціально-правового розвитку виконавчої влади, що передбачає прийняття і реалізацію на практиці правових рішень, котрі охоплюють сферу функціонування органів виконавчої влади, взаємодії їх між собою, з іншими органами публічної влади (як органами державної влад, так й органами місцевого самоврядування), а також із громадянами та їх об'єднаннями, що зумовлює поступову трансформацію системи виконавчої влади на засадах її відкритості, прозорості, відповідальності, ефективності реалізації владних повноважень та підзвітності цієї влади (та її носіїв) суспільству.

Дигіталізація виконавчої влади закономірно вимагала належного правового регулювання як на етапі впровадження новацій щодо застосування ІКТ у сфері організації та діяльності виконавчої влади, так і на етапі реалізації цих новацій. Причому зміст ухвалюваних правових рішень у цій сфері обумовлював своєрідність кожного з етапів дигіталізації виконавчої влади як правового процесу. До того ж у ході розвитку дигіталізації поєднувалася перспективна (ухвалення концепцій, стратегій, планів дій тощо) та поточна нормотворчість суб'єктів здійснення дигіталізації; ієрархічно така правотворчість відбувалася на

рівні законів України, ухвалюваних Верховною Радою України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України та центральних органів виконавчої влади, що зумовлювало структурування правової бази дигіталізації за різними рівнями суб'єктів ухвалення відповідних актів, а також за їх різною юридичною силою.

Ключовими напрямами дигіталізації виконавчої влади в Україні стали такі процеси: забезпечення функціонування вебсайтів органів виконавчої влади всіх рівнів на основі єдиних стандартів, їх уніфікація й стандартизація; створення й запровадження єдиної загальнодержавної системи електронного документообігу в органах виконавчої влади; створення і вдосконалення функціонування єдиної системи публічних електронних реєстрів, розпорядниками яких є органи виконавчої влади; забезпечення надання органами виконавчої влади адміністративних послуг в електронній формі громадянам і суб'єктам господарювання в різних сферах суспільного життя; створення Єдиного вебпорталу адміністративних послуг органів виконавчої влади; забезпечення умов для впровадження ІКТ в адміністративні процедури органів виконавчої влади; інституціалізація електронної адміністративної процедури та електронної нормотворчості органів виконавчої влади; створення умов для електронної участі громадян, їх об'єднань і суб'єктів господарювання в процесі підготовки державних рішень органами виконавчої влади; упровадження й розвиток технологій електронної взаємодії органів виконавчої влади та їх посадових осіб із громадянами і суб'єктами господарювання.

Актуальними й перспективними питаннями подальшого дослідження дигіталізації виконавчої влади в Україні, на наш погляд, є: обґрунтування основних напрямів дигіталізації системи органів виконавчої влади в контексті загального курсу на дигіталізацію всієї системи органів державної влади та формування цифрової сервісної держави; визначення співвідношення такої дигіталізації в системі виконавчої влади з дигіталізацією систем законодавчої і судової влади; систематизація наукових здобутків на основі компаративного аналізу вітчизняного досвіду у сфері дигіталізації виконавчої влади з відповідними досягненнями провідних зарубіжних країн – «флагманів» дигіталізації державного управління (публічного адміністрування); виокремлення сфер публічного адміністрування, що потребують дигіталізації, зокрема в розрізі оптимізації механізмів взаємодії з інститутами громадянського суспільства.

Використані джерела:

1. E-Government Survey 2022. The Future of Digital Government. UNITED NATIONS. New York, 2022. URL : https://desapublications.un.org/sites/default/files/publications/2022-09/Report%20without%20annexes.pdf.

2. Державне управління : навч. посібник / за ред. А.Ф. Мельника. Київ : Знання-Прес, 2003. 343 с.

3. Мохова Ю. Л. Державні механізми розвитку електронного урядування в умовах цифрових трансформацій України : дис. ... д-ра наук з державного управління : 25.00.02. Миколаїв, 2021. 490 с.

4. Борденюк В. І. Місцеве самоврядування та державне управління : конституційно-правові основи співвідношення і взаємодії : монографія. Київ: Парламентське вид-во, 2007. 576 с.

5. Державне управління : теорія і практика : монографія / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. Київ : Юрінком Інтер, 1998. 432 с.

6. Шаповал В. М. Феномен конституційного права : монографія. Київ : Ін-т законодавства Верховної Ради України, 2017. 422 с.

7. Тодика Ю. М. Адміністративна реформа в Україні в аспекті розвитку конституційного процесу. *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 2 (33)-3(34). С. 224-238.

8. Бондаренко А. Сутність публічно-сервісної держави в механізмі захисту прав і свобод людини й громадянина. *Національний юридичний журнал : теорія і практика*. 2018. С. 9–12.

9. Громико О. І. Механізми державного управління України в умовах розвитку інформаційного суспільства : дис. ... канд. наук з державного управління : 25.00.02. Харків, 2021. 226 с.

10. Заєць А.П. Правова держава в конеткстi новiтнього українського досвіду : монографія. Київ : Парламентське вид-во, 1999. 248 с.

11. Конституція України : Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр# Text. (дата звернення: 20.11.2023).

12. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27 лютого 2014 року № 794-VII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2014. № 13, ст. 222. (дата звернення: 20.11.2023).

References:

1. E-Government Survey (2022). The Future of Digital Government. UNITED NATIONS. New York. URL : https://desapublications.un.org/sites/default/files/publications/2022-09/Report%20without%20annexes.pdf. [in English].

2. Derzhavne upravlinnia (2003) : navch. posibnyk / A. F. Melnyk (Ed.). Kyiv : Znannia-Pres. [in Ukrainian].

3. Mokhova, Yu. L. (2021) Derzhavni mekhanizmy rozvytku elektronnoho uriaduvannia v umovakh tsyfrovykh transformatsii Ukrainy. *Doctor`s thesis*. Mykolaiv. [in Ukrainian].

4. Bordeniuk, V. I.(2007) Mistseve samovriaduvannia ta derzhavne upravlinnia : konstytutsiino-pravovi osnovy spivvidnoshennia i vzaiemodii : monohrafiia. Kyiv: Parlamentske vyd-vo. [in Ukrainian].

5. Derzhavne upravlinnia: teoriia i praktyka : monohrafiia (1998) / V. B. Aver'ianov (Ed.). Kyiv : Yurinkom Inter. [in Ukrainian]. .

6. Shapoval, V. M. (2017) Fenomen konstytutsiinoho prava : monohrafiia. Kyiv : In-t zakonodavstva Verkhovnoi Rady Ukrainy. [in Ukrainian].

7. Todyka, Yu. M. (2003) Administratyvna reforma v Ukraini v aspekti rozvytku konstytutsiinoho protsesu. *Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy - Bulletin of the Academy of Legal Sciences of Ukraine*, *2 (33)-3(34), 224-238*. [in Ukrainian].

8. Bondarenko, A. (2018) Sutnist publichno-servisnoi derzhavy v mekhanizmi zakhystu prav i svobod liudyny y hromadianyna. *Natsionalnyi yurydychnyi zhurnal : teoriia i praktyka - National legal journal: theory and practice, 9–12*. [in Ukrainian].

9. Hromyko, O. I. (2021) Mekhanizmy derzhavnoho upravlinnia Ukrainy v umovakh rozvytku informatsiinoho suspilstva. *Candidate`s thesis*. Kharkiv. [in Ukrainian].

10. Zaiets, A. P. (1999) Pravova derzhava v konetksti novitnoho ukrainskoho dosvidu : monohrafiia. Kyiv : Parlamentske vyd-vo. [in Ukrainian].

11. Konstytutsiia Ukrainy : Zakon vid 28.06.1996 № 254k/96-VR. (1996) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada. gov.ua/laws/show/254k/96-vr#Text. [in Ukrainian].

12. Pro Kabinet Ministriv Ukrainy : Zakon Ukrainy vid 27 liutoho 2014 roku № 794-VII. (2014) *Vidomosti Verkhovnoi Rady (VVR) - Information of the Verkhovna Rada (VVR), 13,* art. 222. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 21.11.2023

Najafli Emin, *PhD in Law, Associate Professor of the Department fundamental and legal discipline of Faculty No. 6 of Kharkiv National University of Internal Affairs affairs (Kharkiv, Ukraine)*

THEORETICAL AND LEGAL FEATURES OF THE DIGITALIZATION OF THE EXECUTIVE AUTHORITY OF UKRAINE AS A LEGAL PROCESS

The article is devoted to the theoretical and legal analysis of the process of digitization of the executive power system in the context of the modernization of state administration and the implementation of administrative reform measures in modern Ukraine, in the context of the introduction of the concept of electronic governance and highlighting the main stages and legal patterns of such a process. It is shown that the digitalization of the executive power in Ukraine is a socio-legal process that continues and spans a significant period of time, starting almost from the first years of Ukraine's independence. Strategically, it envisages such a way of implementing executive power, which is conditioned by the systematic introduction of ICT into the practice of its activities. In the course of digitalization, the current rule-making of the subjects of digitalization was also combined; hierarchically, such law-making took place at the level of laws of Ukraine, acts of the President of Ukraine, the Cabinet of Ministers of Ukraine and central executive bodies. The digitalization of executive power maintains high dynamics and over time covers an increasingly wider range of social relations with its regulatory influence. The key directions of digitalization of executive power in Ukraine were: ensuring the functioning of websites of executive power bodies of all levels based on uniform standards, their unification and standardization; creation and introduction of a unified state-wide system of electronic document circulation in the bodies of executive power; creation and improvement of the functioning of a single system of public electronic registers, which are managed by executive authorities; ensuring the provision of administrative services by executive authorities in electronic form to citizens and business entities in various spheres of public life; creation of the Unified web portal of administrative services of executive authorities; provision of conditions for the introduction of ICT in administrative procedures of executive authorities, institutionalization of electronic administrative procedure and electronic rule-making; creation of conditions for electronic participation of citizens, their associations and business entities in the process of preparation of state decisions by executive authorities; implementation and development of technologies for electronic interaction of executive authorities and their officials with citizens and business entities.

Keywords: digitalization, system of executive power, bodies of executive power, public administration, administrative reform.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.228-240
УДК: 347.42:346.548(477+4-6ЄС)

Утєхін І. Б., *кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри фундаментальних юридичних дисциплін приватного вищого навчального закладу «Буковинський університет» (м. Чернівці, Україна)*
e-mail: utehin.igor2017@gmail.com
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0002-3937-4523

ВИКОНАННЯ СПОЖИВЧОГО ДОГОВОРУ В УКРАЇНІ ТА ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ: ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

У статті вперше досліджено загальні положення поняття «виконання за споживчим договором» за законодавством України та ЄС. Визначено, що договір є складним (охоплює різни типи договорів), тому і виконання також буде диференційованим. За суттю виконання споживчого договору тотожне виконанню взагалі. За змістом є відмінним від інших договорів, оскільки споживач є вразливим. Ґрунтується на принципах виконання договору та на презумпції «захисту вразливої сторони». Доведено, що належне виконання споживчого договору засноване, по-перше, на договорі, який має не порушувати права споживача. Дія звичаїв ділового обороту неможлива. Коло сторін є обмеженим. Обґрунтовано, що вразливість споживача при виконанні споживчого договору компенсується наділенням його певними правами, яких немає в комерційних договорах. Основні обов'язки в підприємця. Споживач має знати права та їх здійснювати. Запропоновано диференціювати виконання за споживчим договором за п'ятьма ознаками. Доведено, що виконання інформаційних обов'язків є передумовою для його укладання та виконання. Виказано позицію про необхідність внесення змін та доповнень у чинний Закон України «Про захист прав споживачів» для розширення прав споживачів на належну якість робіт та послуг. Встановлено, що в країнах ЄС поняття виконання за споживчим договором, що, по суті, збігається з українським. Там визнають принцип «god faith» (доброї совісті), за винятком Британії, де він діє опосередковано. У ЄС дбають про споживача, коли він є особливо вразливим. Його інформування – головний обов'язок комерсанта. У ЄС застосовують позитивний досвід окремих країн-членів у регулюванні відносин зі споживачами. Аналіз законодавства ЄС доводить, що у відносинах зі споживачами існують свої «червоні лінії», порушення яких не припустимо. Надалі слід дослідити питання «елементів виконання» за споживчим договором.

Ключові слова: споживчий договір, виконання, принципи виконання, класифікація виконання, права споживача.

Постановка проблеми. Стрімкий розвиток відносин за участю споживачів-фізичних осіб в Україні та світі вимагає змін у законодавчому полі. Принципи, закладені у Концепції державної політики у сфері захисту прав споживачів на період до 2020 року [1], знайшли свою реалізацію в новому Законі України «Про захист прав споживачів» [2]. Поширення порушень прав споживачів, розгалуженість нормативних актів, відсутність достатньої кількості досліджень ви-

© Утєхін І. Б., 2023

кликає потребу в удосконаленні правового регулювання у сфері споживачів. Зокрема, питання виконання за споживчим договором з урахуванням досвіду країн ЄС.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідники основну увагу приділяють окремим питанням у сфері відносин зі споживачами, зокрема: І. М. Станкова у сфері туристичних послуг [3], І. І. Банасевич – споживчому договору [4], Г. Б. Яновицька – захисту прав споживачів [5]. Виконання споживчого договору залишено без розгляду.

У країнах Європейського Союзу, як зазначили Девід Фелан та Лаура О'Фаррел, суттєве реформування чинного законодавства ЄС про захист прав споживачів відбулось після набуття чинності Закону про права споживачів 2021 р. [6]. Тому вказаний досвід є важливим і доречним для належного правового регулювання в цій сфері для України.

Формулювання цілей. Відсутність дослідження питання виконання за споживчим договором в Україні та ЄС викликає потребу його провести і встановити суть, поняття, ознаки, принципи виконання, провести класифікацію виконання, визначити відмінності від комерційного договору. Зазначене і складає *мету* цієї статті.

Виклад основного матеріалу. Як відомо, будь який цивільно-правовий договір укладається для його виконання й досягнення мети. Це є проявом відомого принципу «pacta sunt servanda» та закріплено в ст. 629 ЦК України «Обов'язковість договору» (надалі – ЦК). Однак, споживчий договір містить елемент «вразливості споживача». Питання про те, як він впливає на виконання за цим правочином, є актуальним. Слід дослідити, чи дотримується презумпція «захисту споживача» при виконанні договору. Отже, почнемо аналіз загальних положень виконання за споживчим договором.

Раніше нами було вказано про те, що позитивне регулювання виконання договірних зобов'язань має такі рівні: (1) типологічний, яким визначено загальні правила про виконання договорів певного типу, та (2) спеціальний – щодо окремих видів договорів та навіть підвидів, зокрема роздрібної купівлі-продажу. Такий підхід не випадковий, а спричинений турботою про слабку сторону в договорі, якою є споживач [7, с. 91].

Що ж слід розуміти під виконанням споживчого договору? Виконання за споживчим договором – це сукупність дій, які вчиняють, з одного боку, підприємці, а з другого – споживачі, як здійснення прав та виконання обов'язків. Основні дії з надання товару, виконання роботи та надання послуги виконує підприємець. Він є професіоналом на певному ринку товарів, робіт і послуг та займається відповідною діяльністю, тому підприємець посідає вигідніше місце в цих відносинах, ніж пересічний споживач – фізична особа. Споживач, як суб'єкт виконання, має більше прав, відповідно, підприємець – обов'язки, які кореспондуються такими правами. Це необхідно для реалізації його прав як вразливої сторони цивільно-правових відносин. Зокрема, у Законі України «Про захист прав споживачів» (у чинній редакції ст. 4) визначено вісім прав споживача [8]. Якщо

взяти не споживчі договори, а комерційні, то контрагенти-підприємці є рівними (ст. 1 ЦК), тому додаткових прав узагалі їм не потрібно.

Відповідно до вказаного, випливає, що виконання за споживчим договором, по суті, таке саме, як і за будь-яким цивільно-правовим договором. Відбувається вчинення дій із передачі товару, виконання роботи та надання послуги з боку підприємця. З боку споживача – оплата переданого, виконаного, наданого чи замовленого. Формально все виглядає як товарно-грошовий обмін.

Однак, через те що існує елемент «вразливості споживача», акцент робиться на захисті його прав на законодавчому рівні (імперативно). Компенсація нерівності споживача – за рахунок надання додаткових прав, що відсутнє в інших цивільно-правових відносинах. Через це підприємець має додаткові обов'язки, які визначено в нормативних актах. У ст. 4 Закону України «Про захист прав споживачів» у редакції 2005 року є права, які діють і під час виконання споживчого договору: 1) захист своїх прав державою – це означає право звернутись до державного органу захисту; 2) право на належну якість продукції та обслуговування; 3) право на безпеку продукції; 4) право на необхідну, достовірну та своєчасну інформацію про продукцію, її кількість, якість, асортимент, а також про її виробника (виконавця, продавця) [8]. Дотримання цих прав є обов'язком підприємця й дозволяє досягнути мети за споживчим договором – задовольнити майнові та немайнові потреби споживача. Усе вказане складає другий бік відносин за споживчим договором.

На підтвердження цього в новому Законі України «Про захист прав споживачів» першим принципом здійснення захисту прав споживачів є пріоритетність прав та інтересів споживачів перед будь-якими іншими інтересами й цілями суб'єктів господарювання (ст. 3) [2]. Тому можна стверджувати, за споживчим договором, унаслідок його комплексності (складності) і за суттю (споживання товарів, робіт та послуг), спрямуванням виступає задоволення різноманітних некомерційних потреб споживачів-фізичних осіб. На відміну від підприємця, споживач виступає лише споживачем. Він є залежним від підприємця, тому держава й усуває цю нерівність на законодавчому рівні.

Вищевикладене дозволяє констатувати, що за споживчим договором існує подвійне спрямування – (1) це передача товару, виконання роботи, надання послуги (традиційне); та (2) задоволення різноманітих потреб споживача, на відміну від комерційного договору, де є лише одне спрямування. Отже, у споживчому договорі має місце подвійне спрямування, що зумовлено суттю цього правочину – задоволення особистих чи майнових потреб споживача-фізичної особи.

Окрім цього, споживчий договір має й соціальне спрямування. Завдяки споживанню товарів, робіт та послуг, кожнен із нас може жити й працювати в суспільстві, навіть у цей складний для країни час.

Вважаємо також, що назва договору «споживчий» віддзеркалює його суть і вказує на те, як він має виконуватися. Поняття «споживання» відрізняється від комерційної діяльності. Остання спрямована на отримання прибутку.

Виникає запитання про те, чи відмінне виконання за комерційним договором від виконання за споживчим договором. Вважаємо, що відмінність є. Справа

в тім, що законодавець диференціював виконання за цими договорами. Якби цього не було, вистачило б § 1 «Загальних положень про договір купівлі-продажу» Гл. 54 ЦК. Однак, для роздрібної купівлі-продажу є окремі положення § 2 Гл. 54 ЦК. Це доказ розмежування виконання для купівлі-продажу за участю споживача. Також особливості виконання за споживчим договором передбачено в Законі України «Про захист прав споживачів», ст.ст. 1-1, 2, 3, 4, 5, 6,7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 17 [8].

Слід зазначити про певний недолік положень чинного Закону України «Про захист прав споживачів», зокрема ст. 4 «Права і обов'язки споживачів». Вона має звужений зміст. Ідеться лише про права споживачів при придбанні продукції, яких є вісім. Про права споживача при замовленні робіт та послуг положень немає. Є ст. 10 «Права споживача у разі порушення умов договору про виконання робіт (надання послуг)». А до порушення договору які права в споживача?

За своїм обсягом вказана стаття має дванадцять частин. Переконані, доцільно окремо мати положення про права споживачів при замовленні робіт та послуг. Зміст ст. 10 можна скоротити й перенести частини, які не належать до відповідальності в окрему статтю 5 з назвою «Права та обов'язки споживачів при замовленні робіт та послуг». Наприклад, слід перенести частини 8, 11, 12, які мають відношення до виконання договору, у нову статтю 5.

Необхідно окремо вказати й щодо ст. 15 Закону України «Про захист прав споживачів». Вона передбачає право споживача на інформацію про продукцію. З приводу робіт та послуг не зазначено. Для виправлення цього слід (1) передбачити окрему статтю про право споживача на інформацію щодо робіт та послуг (ст. 16) та (2) доповнити ч. 1 ст. 21 Закону України «Про захист прав споживачів» пунктом «при замовленні роботи, послуги споживачу не було надано необхідну інформацію про відповідну роботу, послугу».

У Законі України «Про захист прав споживачів» від 10 червня 2023 року вказаний недолік усунули, окремо визначили права споживача при придбанні товару (ст. 5, ст. 6), про права споживача в разі придбання товару з недоліком (ст. 7) та про права споживача в разі придбання непридатного чи небезпечного харчового продукту (ст. 8). У ст. 9 перелічено права споживача в разі порушення умов договору про виконання робіт (надання послуг) [2].

Як видно, відмінність у виконанні між комерційним договором та споживчим полягає в тому, що за другим у підприємця існують обов'язки інформаційного характеру для споживача. За комерційним договором подібного немає, оскільки всі умови вказуються в його змісті. У новому Законі України «Про захист прав споживачів» у ст. 13 «Право споживача на інформацію про продукцію» налічується десять частин. На жаль, немає аналогічних положень про роботи та послуги [2]. Однак, цей недолік частково вирішено в окремих законах України, «Про житлово-комунальні послуги» п. 2 ч. 1 ст. 7 [9], ст. 105 Закону України «Про електронні комунікації» [10].

У цьому сенсі цікавим є досвід країн ЄС. Зокрема, у Модельних правилах європейського приватного права (DCFR) є розділ 1 «Інформаційні обов'язки щодо споживача», який включає три статті – II-3:102 «Особливі обов'язки підприємця, який торгує зі споживачем», II-3:103 «Обов'язок надати інформацію при укладанні договору зі споживачем, який знаходиться у вразливому становищі», II.3:109 «Засоби правового захисту на випадок порушення обов'язку надати інформацію» [11]. Слід зауважити, що положення про інформаційні обов'язки щодо споживача містяться в Кодексі європейського договірного права (European contract code) (ст.ст 188-192)[12], а також у національному законодавстві країн (Німецьке цивільне уложення § 312c «Інформування споживача за договором дистанційних продажів») [13]. Подібний підхід можна було б запозичити і в Україні.

Усе зазначене дозволяє сказати, що виконання інформаційних обов'язків підприємцем є передумовою: а) укладання споживчого договору; б) виконання споживчого договору. Слід звернути увагу, що порушення інформаційних обов'язків може вплинути на виконання споживчого договору. Наприклад, такий випадок передбачено в ч. 3 ст.700 ЦК, коли споживач-покупець має право в розумний строк відмовитися від договору роздрібної купівлі-продажу, вимагати повернення сплаченого за товар, відшкодування збитків, а також моральної шкоди.

Споживчий договір укладається як в усній, так і в письмовій формі, у тому числі електронній. При усному правочині момент укладання та виконання збігаються (ч. 1 ст. 206 ЦК). При письмовому – момент укладання й виконання розмежовуються. Це вказує на те, що в усному правочині існує разове виконання. Наприклад, споживач у магазині купує продукти харчування чи інші товари. Укладання письмового договору передбачає й тривале виконання. Наприклад, підписання споживачем типового договору з надання послуг водопостачання – забезпечення потреб споживача у воді в квартирі чи будинку протягом певного строку. Отже, виконання за споживчим договором може бути: а) разовим; і б) тривалим.

Погоджуємося з позицією І. І. Банасевич про те, що сфера дії Закону України «Про захист прав споживачів» не обмежується тільки продажем товарів, виконанням робіт і наданням послуг. Є договори, які не належать до перелічених, однак також є споживчими (договір прокату, кредитний договір, договір страхування, договори у сфері фінансування будівництва житла тощо) [14, с. 30].

Існують випадки, коли вказаний закон не поширюються на цивільні відносини. Наприклад, сторона договору не є споживачем. У договорі доручення немає споживача, а є довіритель (ст. 1000 ЦК). У безопланих медичних послугах – пацієнт, тому регулюється законом України «Основи законодавства про охорону здоров'я» [15].

Як відомо, підприємництво – це ризикова діяльність фізичних та юридичних осіб. Споживання в розумінні задоволення потреб споживачів-фізичних осіб не є ризиковим апріорі. Виняток – сфера послуг, де, за словами професора

Н. Федорченко: «Послугодавець не гарантує досягнення передбачуваного результату [16, с. 56], тому при виконанні комерційного договору ризик завжди є, а при виконанні споживчого – відносно. Існують державні гарантії захисту прав споживачів для виключення будь-яких ризиків. Діють державні стандарти для послуг освітніх (ст. 10 Закону України «Про вищу освіту») [17], ліцензування туристичної діяльності (ст. 17 Закону України «Про туризм») [18] та послуг з перевезення пасажирів (п. 24 ст. 7 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності») [19] тощо. Цим мінімізуються ризики для споживача. Держава надає право надавати вказані послуги лише за наявності ліцензії, якщо діяльність підприємця відповідає встановленому державному стандарту. По-іншому, коло виконавців споживчого договору є обмеженим.

Виникають також питання про те, на чому засноване виконання споживчого договору та чи відмінне воно від засад виконання за комерційним договором. Як відомо, існують принципи чи засади виконання договору в цивільному праві – належне виконання (ст. 526 ЦК), справедливість, добросовісність, розумність (ст. 3 ЦК). Професор Т. В. Боднар принципи виконання договірних зобов'язань класифікувала на три види: а) загально цивілістичні (галузеві); б) принципи зобов'язального права (підгалузеві); в) спеціальні (інституційні) [20, с. 57-58].

Унаслідок споживчого характеру відносин, до принципів виконання можна додати й дію принципу «захисту вразливої сторони – споживача». При всьому важливим є те, що він має діяти одночасно з рештою вказаних принципів. Це є винятком і зумовлено турботою про захист прав споживачів.

Зупинимось на питанні дії спеціальних принципів – належного виконання. Узагалі, належне виконання полягає в дотриманні: умов договору, вимог закону, звичаїв ділового обороту (ст. 526 ЦК). За споживчим договором існує відмінність, мають дотримуватися умов договору, які не суперечать інтересам споживача, вимогам закону.

Споживчий договір не може бути виконаним відповідно до звичаїв ділового обороту. Сфера споживання – не підприємництво. Можна вважати їх антиподами. Належне виконання споживчого договору – це виконання, перш за все, згідно з вимогами договору, який не суперечить інтересам споживача та закону. Приклад обмеження принципу «свободи договору» – ст. 627 ЦК. При виконанні комерційного договору «спрацьовує» положення ст. 526 ЦК; пріоритет має договір.

У практиці для споживача можуть виникати питання. Наприклад, як визначається виконання за договором приєднання – договором комплексного банківського обслуговування фізичних осіб АТ «Державний ощадний банк України» у редакції від 7 липня 2023 року ? Договір налічує 216 сторінок, має 24 розділи, 7 додатків і ще умови реструктуризації простроченої кредиторської заборгованості. Цей правочин містить 213 термінів. Договір є змішаним і містить елементи 5 договорів (п. 3.2): 1) банківського рахунку; 2) банківського вкладу (депозиту); 3) кредитного договору; 4) договору застави; 5) договору надання платіжних послуг [21]. Виконання за цим договором є складним. Воно охоплює ті послуги, які замовив клієнт – фізична особа. З боку банку все зручно, але споживачу

слід мати певну юридичну кваліфікацію. Потрібно розуміти, що він буде мати від укладеного договору і що він муситься робити сам для виконання. На практиці працівник банку пояснює споживачу про послугу, яку він обирає. Тому вимоги мають ставитись до кваліфікації фахівців. У разі неналежного інформування споживач має право визнати правочин недійсним, якщо його було обмануто, він не зрозумів предмет договору (ст.ст. 229, 230 ЦК).

Частина 3 ст. 1054 ЦК наголошує, особливості регулювання відносин із надання споживчого кредиту встановлені законом. З 2017 року в Україні діє Закон «Про споживче кредитування» [22]. У цьому акті й визначено, як має виконуватися цей договір. Як відомо, подібний закон діє також і в ЄС.

Заслуговує на увагу також справа № 755/10646/21 від 15 лютого 2021 року, яку розглянув Дніпровський районний суд міста Києва [23]. Суд відмовив у позові споживачу до банку про визнання кредитного договору недійсним. Підставою цього було належне виконання договору ТОВ «Фінансова компанією Н.А.Груп», надання кредиту громадянину через зарахування його на картку з дотриманням його прав як споживача. Споживач не повернув кредит, який отримав. Через це суд задовольнив зустрічний позов відповідача до позивача і зобов'язав повернути заборгованість. Іншими словами, належне виконання за кредитним договором, укладеного зі споживачем з боку банку, означає дотримання умов як самого договору, так і Закону України «Про споживче кредитування».

У зв'язку з розглянутим, виникає питання про те, як вирішена проблема про виконання за споживчим договором в інших країнах, зокрема в ЄС. У країнах континентального права, до яких належить й Україна, виконання договору розглядається як реалізація зобов'язання через здійснення сторонами дій, унаслідок чого воно припиняється [24, с. 88].

У країнах загального права (Common Law) існує своя специфіка. Так професор Е. Бурроуз вважає, що основна відмінність між контрактом та правопорушенням полягає в тому, що закон контракту пов'язаний з обіцянками, які є зобов'язальними, а закон правопорушення – із правопорушеннями, окрім зобов'язальних [25, с. 3-5]. Другу, субсидіарну, відмінність він убачає в тому, що контракт, звичайно, пов'язаний з обов'язками надавати користь, і правопорушення, звичайно, з обов'язками, щоби не завдавати шкоди [25, с. 9]. На наш погляд, незважаючи на відмінності між континентальною та загальною ситемами права, спільним є те, що через вчинення дій на користь контрагента здійснюється виконання цивільно-правового договору, у тому числі й споживчого. Як слушно зазначив Р. Циммерманн: «Подібно як людині притаманно померти, договір призначений для припинення» [26, с. 748]. Зрозуміло, що мова йде про припинення через належне виконання.

Звернемо увагу на такий аспект. Як вказав О. Ландо, у Німеччині зобов'язання виконується за принципом доброї совісті (good-faith) (§ 242 НЦУ). В Англії не визнають такого принципу [27, с. 12-13]. До речі, в Україні цей принцип закріплено в ст. 3 ЦК: справедливість, добросовісність та розумність. У ч. 3 ст. 509

ЦК указано: «Зобов'язання має ґрунтуватися на засадах добросовісності, розумності та справедливості».

Слід зазначити, що певні розбіжності в правових системах було подолано. За словами знаного вченого Оле Ландо: «Принципи європейського контрактного права є компромісом між країнами цивільного права та країнами загального права» [27, с. 7].

У юридичній літературі зазначено, що Закон ФРН про загальні умови ведення бізнесу 1976 року в Розділі 9 ввів загальне положення, яке встановлювало правило, що положення стандартних договорів є недійсними, якщо вони порушують принцип добросовісності. Він став джерелом запозичення для багатьох інших європейських країн [27, с. 14]. Це був спосіб для уніфікації змісту стандартних договорів, які укладаються зі споживачами.

На наше переконання, цінним є метод вирішення правового регулювання умов стандартних договорів – положення стандартних договорів є недійсними в разі порушення принципу добросовісності. Також для споживчих договорів передбачено положення, які є автоматично недійсними («чорний список»), та ті, які суди можуть розглядати («сірий список») [27, с. 14]. Іншими словами, принцип «добросовісності» є одним із головних.

Указаний метод було застосовано в Законі ЄС «Про права споживачів» 2021 року. Однією з реформ є «чорний список» стандартних договірних умов, який буде несправедливо нав'язувати споживачам у майбутньому [6].

Вище ми зазначили вже про інформаційні обов'язки підприємців щодо споживачів. Далі слід звернути увагу, що в ЄС споживач має право на односторонню відмову від споживчого договору, якщо правочини укладають поза торговельних приміщень та дистанційно. Окремі положення про це є в Кодексі Європейського договірного права (ст. 9 [12] та в НЦУ §§ 312, 312a, 312d) [13]. У ст. 159 Кодексу Європейського договірного права передбачені наслідки неповідомлення споживача комерсантом про право відмовитись від договору [12]. У цьому сенсі доречним є аналіз положень Модельних правил європейського приватного права (DCFR), зокрема ст. II-5:201 «Договори, які укладаються поза місцем виробничої діяльності підприємця». Вони мають широкий зміст, оскільки поширюються на всі договори, які укладає споживач: «(1) Споживач вправі відмовитися від договору, в силу якого підприємець передає споживачеві речі, інше майно чи надає послуги, враховуючи фінансові послуги, чи забезпечує особисту безпеку споживача, якщо оферта чи акцепт споживача були зроблені поза місцем виробничої діяльності підприємця» [11]. Далі наведено вісім винятків, до яких належать аукціон, страхування, будівництво тощо.

Указана стаття налічує двадцять пунктів, у яких диференційовано застосування права споживача на відмову від договору. Не вдаючись у деталі, головним є те, що існує приклад належного правового регулювання одного права споживача – на відмову від договору, у разі якщо він укладається поза місцем знаходження підприємця. Подібне ще раз доводить прагматичний підхід у регулюванні приватних відносин у ЄС. Таку ситуацію можна вважати логічною й та-

кою, що сприяє захисту прав споживача при виконанні договору. Іншими словами, там, де споживачу більше пропонують та наближаються до його особистого простору (житло), у нього є спосіб захисту – відмова від договору. Як відомо, одностороння відмова від зобов'язання є винятком із загального правила (ст. 525 ЦК, ст. 651 ЦК).

За новим Законом України «Про захист прав споживачів» у редакції 2023 року вказане питання вирішено по-іншому: споживач буде обмежений у праві на відмову договору, укладеного поза торгівельним приміщенням, офісу чи дистанційно. Такий висновок випливає з положень ст. 21 Закону : у ч. 1 цієї статті таке право має споживач, який *купує товар* (курсив – У. І.) [2]. Отже, при замовленні робіт та послуг у споживача такого права немає. Тому слід запозичити положення Модельних правил європейського приватного права (DCFR) при вирішенні цього питання.

Висновки. Згідно з проведеним дослідженням, ми дійшли висновку. Суть виконання за споживчим договором в Україні та ЄС така сама, як і за будь-яким іншим суміжним цивільно-правовим договором. «Принцип добросовісності» чи «good faith» діє під час виконання споживчого договору в Україні та ЄС. Вразливість споживача надає йому на рівні закону переваги під час виконання споживчого договору – він має більше прав. Основні обов'язки під час виконання покладено на підприємця. Виконання за споживчим договором диференційоване в залежності від типу, виду чи підвиду договору. У споживчому договорі принцип «pacta sunt servanda» (обов'язковості договору) діє не однаково для підприємця і споживача, що є винятком. Необхідно внести зміни до чинного Закону України «Про захист прав споживачів» для розширення прав споживача на належну якість робіт і послуг. У новому Законі України «Про захист прав споживачів» (у редакції 2023 р.) слід розширити права споживача на одностороннє розірвання договору, якщо він укладений поза торгівельним приміщенням та дистанційно. Надалі доцільно дослідити питання елементів належного виконання за споживчим договором та визначити, яким чином формується їх зміст з урахуванням захисту прав споживача.

Використані джерела:

1. Концепція державної політики у сфері захисту прав споживачів на період до 2020 року: схвалена розпорядженням КМУ від 29.03.2017 р. № 217-р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/217-2017-%D1%80#Text. (дата звернення: 04.11.2023)

2. Про захист прав споживачів : Закон України від 10.06.2023 р. № 3153-IX, не набрав чинності. URL : https://zakon. rada.gov.ua/laws/show/3153-20#Text. (дата звернення: 04.11.2023)

3. Станкова І. М. Захист прав споживачів у сфері надання туристичних послуг. *Часопис цивілістики*. 2017. Вип. 23. С. 53-57.

4. Банасевич І. І. Споживчий договір: поняття та ознаки. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. Вип. 5. Т. 1. С. 76-80.

5. Яновицька Г. Б. Цивільно-правові засоби захисту прав споживачів в Україні : дис. …д-ра юрид. наук : 12.00.03. Львів, 2021. 439 с.

6. David Phelan, Laura O'Farrell. Scheme of the Consumer Rights Bill. 2021 URL : https://hayes-solicitors.ie/News/Scheme-of-the-Consumer-Rights-Bill-2021. (дата звернення: 04.11.2023)

7. Утєхін І. Б. Виконання договорів з передачі майна у власність: монографія. Чернівці, 2015. 272 с.

8. Про захист прав споживачів : Закон України від 19.11.2022 р. № 1023-XII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text. (дата звернення: 04.11.2023)

9. Про житлово-комунальні послуги : Закон України від 9.07.2023 р. № 2189. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ 2189-19#Text. (дата звернення: 04.11.2023)

10. Про електронні комунікації : Закон України від 29.07.2023 р. № 1089-IX. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ 1089-20#Text. (дата звернення: 04.11.2023)

11. Christian von Bar, Eric Clive, Paul Varul The notion and the purposes of DCFR / *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law*. Draft Common Frame of reference (DCFR). Full Edition. Prepared by the Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group) / Ed. by Christian von Bar and Eric Clive. Vol. I - VI. Munich, 2009. 649 p.

12. Code Européen des Contrats – European contract code. [Електронний ресурс] URL : https://www.trans-lex.org/450100 **.** (дата звернення: 04.11.2023)

13. Bürgerliches Gesetzbuch - German Civil Code. URL : https://www.trans-lex.org/600100**.** (дата звернення: 04.11.2023)

14. Банасевич І. І. Особливості предмета споживчого договору. *Часопис цивілістики*. 2018. Вип. 31. С. 28-31.

15. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 01.10.2023 р. № 2801-XII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text. (дата звернення: 04.11.2023)

16. Федорченко Н. Договірні зобов'язання з надання послуг у вітчизняному праві: розвиток та перспективи. *Право України*. 2019. № 2. С. 44-59.

17. Про вищу освіту : Закон України від 28.05.2023 р. № 1556-VII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18#Text. (дата звернення: 04.11.2023)

18. Про туризм: Закон України від 1.04.2023р. №324/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/324/95-%D0%B2%D1%80#Text. (дата звернення: 04.11.23)

19. Про ліцензування видів господарської діяльності : Закон України від 14.10.2023 р. № 222-VIII. URL : https://zakon. rada.gov.ua/laws/show/222-19#Text. (дата звернення: 04.11.23)

20. Боднар Т. В. Виконання договірних зобов'язань у цивільному праві: монографія. Київ, 2005. 272 с.

21. Договір комплексного банківського обслуговування фізичних осіб: затверджено постановою правління АТ «Ощадбанк» від 05 серпня 2015 р. № 694. URL : https://www.oschadbank.ua/uploads/1/63216210_dkbo_cinnij_z_01_05_2022_1.pdf. (да-та звернення: 04.11.2023)

22. Про споживче кредитування : Закон України від 06.05.2023 р. № 1734-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/ show/1734-19#Text. (дата звернення: 04.11.2023)

23. Рішення Дніпровського районного суду міста Києва у справі № 755/10646/21 від 15 лютого 2022 року. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/105006967. (дата зве-рнення: 04.11.2023)

24. Утехін І. Б. Загальні положення про виконання договору в країнах континентального права : Німеччина та Франція. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка*. 2011. Вип. 1. С. 81-88.

25. Burrows A. Understending the Law of Obligations: Essays on Contract, Tort and Restitution, Oxford, 1998. 223 p.

26. Zimmermann R. The Law of obligations. Roman fundations of the civilian tradition. Deventer; Boston, 1992. 1241 p.

27. Lando O. Salient features of European contract law. The private law systems in the EU: Discrimination on grounds of nationality and the need for a European civil code. European Parliament, Luxembourg. 2000. P. 3-16.

References:

1. Kontseptsiia derzhavnoi polityky u sferi zakhystu prav spozhyvachiv na period do 2020 roku: skhvalena rozporiadzhenniam KMU vid 29.03.2017 r. № 217-r. (2017) N. p. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/217-2017-%D1% 80#Text. [in Ukrainian].

2. Pro zakhyst prav spozhyvachiv : Zakon Ukrainy vid 10.06.2023 r. № 3153-IKh, ne nabrav chynnosti. (2023). N. p URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ 3153-20# Text**.** [in Ukrainian].

3. Stankova, I. M. (2017) Zakhyst prav spozhyvachiv u sferi turystychnykh posluh. *Chasopys tsyvilistyky – Journal of Civil Studie, issue 23, 53-57.* [in Ukrainian]

4. Banasevych, I. I. (2018) Spozhyvchyi dohovir: poniattia ta oznaky. *Naukovyi visnyk publichnoho ta pryvatnoho prava - Scientific bulletin of public and private law, issue 5, vol. 1, 76-80.* [in Ukrainian].

5. Yanovytska, H. B. (2021) Tsyvilno-pravovi zasoby zakhystu prav spozhyvachiv v Ukraini. *Doctor`s thesis*. Lviv. [in Ukrainian].

6. David Phelan, Laura O'Farrell Scheme of the Consumer Rights Bill (2021) . URL : https://hayes-solicitors.ie/News/Scheme-of-the-Consumer-Rights-Bill-2021. [in English].

7. Utiekhin, I. B. (2015) Vykonannia dohovoriv z peredachi maina u vlasnist. Mono hrafiia. Chernivtsi. [in Ukrainian]

8. Pro zakhyst prav spozhyvachiv : Zakon Ukrainy vid 19.11.2022 r. № 1023-KhII. (2022). N. p. URL: ttps://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text. [in Ukrainian].

9. Pro zhytlovo-komunalni posluhy : Zakon Ukrainy vid 9.07.2023 r. № 2189. (2023) N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2189-19#Text**.** [in Ukrainian].

10. Pro elektronni komunikatsii : Zakon Ukrainy vid 29.07.2023 r. № 1089-IX. (2023). N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1089-20#Text. [in Ukrainian].

11. Christian, von Bar, Eric, Clive, Paul, Varul (2009) The notion and the purposes of DCFR. *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of reference (DCFR).* Full Edition. Prepared by the Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group) / Ed. by Christian von Bar and Eric Clive. Vol. I - VI. Munich. [in English].

12. Code Européen des Contrats – European contract code. URL : https:// www.trans-lex.org/450100. [en Français]

13. Bürgerliches Gesetzbuch - German Civil Code. URL : https://www.trans-lex.org/ 600100. [auf Deutsch].

14. Banasevych, I. I. (2018) Osoblyvosti predmeta spozhyvchoho dohovoru. *Chasopys tsyvilistyky - Journal of Civil Studies, issue 31, 28-31.* [in Ukrainian]

15. Osnovy zakonodavstva Ukrainy pro okhoronu zdorovia : Zakon Ukrainy vid 1.10.2023 r. № 2801-KhII. (2023). N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801- 12#Text [in Ukrainian].

16. Fedorchenko, N. (2019) Dohovirni zoboviazannia z nadannia posluh u vitchyzni anomu pravi: rozvytok ta perspektyvy. *Pravo Ukrainy – Law of Ukraine, 2, 44-59*. [in Ukrainian]

17. Pro vyshchu osvitu : Zakon Ukrainy vid 28.05.2023 r. № 1556-VII. (2023) N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18#Text. [in Ukrainian].

18. Pro turyzm : Zakon Ukrainy vid 1.04.2023 r. № 324/95-VR. (2023) N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/324/95-%D0%B2%D1%80#Text. [in Ukrainian].

19. Pro litsenzuvannia vydiv hospodarskoi diialnosti : Zakon Ukrainy vid 14.10.2023 r. № 222-VIII. (2023) N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/222-19#Text. [in Ukrainian].

20. Bodnar, T. V. (2005) Vykonannia dohovirnykh zoboviazan u tsyvilnomu pravi: Monohrafiia. Kyiv. [in Ukrainian].

21. Dohovir kompleksnoho bankivskoho obsluhovuvannia fizychnykh osib: zatver dzheno postanovoiu pravlinnia AT «Oshchadbank» vid 05 serpnia 2015 r. № 694. (2015) N. p. URL : https://www.oschadbank.ua/uploads/1/63216210_dkbo_cinnij_z_01_05_2022_1.pdf. [in Ukrainian].

22. Pro spozhyvche kredytuvannia : Zakon Ukrainy vid 06.05.2023 r. № 1734-VIII. (2023). N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19#Text. [in Ukrainian]

23. Rishennia Dniprovskoho raionnoho sudu mista Kyieva u spravi № 755/10646/21 vid 15 liutoho 2022 roku. (2022) N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/105006967. [in Ukrainian].

24. Utiekhin, I. B. (2011) Zahalni polozhennia pro vykonannia dohovoru v krainakh kontynetalnoho prava : Nimechchyna ta Frantsiia. *Visnyk Luhanskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav im. E.O. Didorenka - Bulletin of Luhansk State University of Internal Affairs named after. E.O. Didorenko, issue 1, 81-88.* [in Ukrainian]

25. Burrows, A. (1998) Understending the Law of Obligations: Essays on Contract, Tort and Restitution, Oxford. [in English].

26. Zimmermann, R. (1992) The Law of obligations. Roman fundations of the civilian tradition. Deventer; Boston. [in English].

27. Lando, O. (2000) Salient features of European contract law. The private law systems in the EU: Discrimination on grounds of nationality and the need for a European civil code, 3-16. European Parliament, Luxembourg. [in English].

Стаття надійшла до редколегії 05.11.2023

Utekhin I., *Candidate of Law, Associate Professor, Private Higher Education Institution Bukovynian University (Chernivtsi, Ukraine)*

EXECUTION OF A CONSUMER AGREEMENT IN UKRAINE AND THE EUROPEAN UNION: GENERAL PROVISIONS

The article examines for the first time the general provisions of the concept of "performance under a consumer contract" under the legislation of Ukraine and the EU. It was determined that the contract is complex (covers different types of contracts), so the

implementation will also be differentiated. In essence, the performance of a consumer contract is identical to performance in general. The content is different from other contracts, because the consumer is vulnerable. It is based on the principles of contract performance and the presumption of "protection of the vulnerable party". It is proved that the proper execution of the consumer contract is based, first of all, on the contract, which must not violate the rights of the consumer. It is substantiated that the vulnerability of the consumer during the execution of the consumer contract is compensated by granting him certain rights. The main duties of an entrepreneur. It is proposed to differentiate performance under the consumer contract according to five features. It has been proven that the fulfillment of information obligations is a prerequisite for its conclusion and implementation. The position on the need to make changes and additions to the current Law of Ukraine "On the Protection of Consumer Rights" is expressed. It has been established that in EU countries the concept of performance under a consumer contract essentially coincides with the Ukrainian one. The principle of "god faith" is recognized there, with the exception of Britain, where it acts indirectly. In the EU, the consumer is taken care of when he is particularly vulnerable. Informing him is the main duty of a merchant. The EU applies the positive experience of individual member states in regulating relations with consumers. The analysis of EU legislation proves that there are "red lines" in relations with consumers, the violation of which is unacceptable. In the future, the issue of "elements of performance" under the consumer contract should be investigated.

Keywords: consumer contract, execution, principles of execution, classification of execution, consumer rights.

Розділ V. ПРОБЛЕМИ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ

DOI: 10.33766/2786-9156.104.241-251
УДК: 343.98(477)

Амеліна А. С., *кандидатка юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри кримінального судочинства та аналітичної діяльності Навчально-наукового інституту економічної безпеки та митної справи Державного податкового університету (м. Ірпінь, Україна)*
e-mail: amelina77anna@gmail.com
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0002-7148-3586

ЗНАЧЕННЯ СУДОВО-ЕКОНОМІЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У СФЕРІ ОПОДАТКУВАННЯ

У статті проаналізовано значення судово-економічної експертизи при розслідуванні кримінальних правопорушень у сфері оподаткування. Автором визначено предмет, об'єкти, завдання проведення судово-економічної експертизи. Зазначено, що судово-економічна експертиза визначає правильність відображення фактів фінансово-господарської діяльності підприємства (фірми), організації, установи в документах бухгалтерського обліку та звітності. Значне місце в статті приділено переліку документів, які досліджують під час проведення експертизи.

Встановлено, що судово-економічна експертиза визначає правильність відображення фактів фінансово-господарської діяльності підприємства (фірми), організації, установи в документах бухгалтерського обліку та звітності. Акцентовано увагу, що при розслідуванні ухилення від сплати податків, зборів найпоширенішою та найважливішою експертизою виявляється експертиза бухгалтерського та податкового обліку, яка, своєю чергою, є підвидом економічної. Наголошено на тому, що серед основних завдань, що вирішуються судово-економічними експертами, виділяють такі: завдання, пов'язані з ідентифікацією об'єктів, діагностичні завдання, завдання, зумовлені експертною профілактикою. Зазначено, що при виявленні й доказуванні порушень, які сприяли економічним зловживанням, слідчому та експерту-економісту необхідно керуватися фундаментальними фінансово-бухгалтерськими поняттями, оскільки вони перебувають у безпосередньому зв'язку зі змістом роботи в економічній галузі правоохоронного органу, судово-експертної установи та бухгалтерії.

Встановлено, що під час розслідування кримінальних правопорушень у сфері оподаткування основними процесуальними діями, які дозволяють збирати документи-докази ухилення від оподаткування, є тимчасовий доступ до документів та обшук. Наголошено, що від взаємодії слідчого й експерта-економіста, а також порядку використання спеціальних економічних знань при розслідуванні фінансових правопорушень залежить ефективність розслідування матеріалів кримінального провадження.

Ключові слова: спеціальні знання, експерт, експертизи, судово-економічна експертиза, предмет, об'єкти, завдання експертизи.

© Амеліна А. С., 2023

Постановка проблеми. Як відомо, одним з основних завдань кримінального судочинства є повне і швидке розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, під час якого слідчий встановлює подію, спосіб вчинення, осіб, причетних до скоєного правопорушення. А це потребує, так званих, «спеціальних знань» в інших галузях, науки та техніки. Як свідчить практика, майже жоден злочин не розслідується без тієї чи іншої експертизи. Основний вид експертизи, який призначається при розслідуванні ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) та інших економічних злочинів, є судово-економічна експертиза, та, відповідно, її підвиди.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вивченню актуальних проблем проведення експертиз присвятили свої праці такі вчені, як: С. Ф. Бичков, В. Г. Гончаренко, А. В. Іщенко, Н. С. Карпов, Н. І. Клименко, В. К. Лисиченко, В. Г. Лукашевич, М. В. Салтевський, М. Я. Сегай, В. Ю. Шепітько та багато інших.

Значний внесок у розвиток судової експертології зроблено Н. І. Клименко в монографії «Загальна теорія судової експертології» (2013) [1]. Варто також відмітити навчальний посібник О. Г. Рувіна «Судові експертизи в процесуальному праві України» (2019), у якому проаналізовані основні види судових експертиз, що застосовуються в процесуальному праві, слідчій та судовій практиці, у якому детально проаналізовані порядок організації призначення, проведення судових експертиз та їх особливості [2]. Питанням процесуального статусу і підготовки експертів-економістів присвячені наукові праці таких учених, як: Л. М. Головченко, Л. В. Дікань, С. В. Євдокіменко, В. А. Єрмоленко, Т. О. Крівцова, Л. Г. Олійник, С. Р. Романів, Н. Є. Стельмах, О. В. Хомутенко та інші. Зокрема, Л. В. Дікань, В. Д. Понікаров, О. В. Кожушко в навчальному посібнику «Судово-економічна експертиза» (2014) детально визначають місце судово-економічної експертизи в системі фінансово-господарського контролю та порядок її призначення й проведення [3]. С. В. Євдокіменко у своїй науковій статті «Окремі аспекти організації експертної діяльності в Україні щодо проведення судово-економічних експертиз» (2016) детально дослідив суть судово-економічної експертизи та розкрив питання організації належного кадрового забезпечення експертної діяльності в Україні, зокрема в частині проведення судово-економічної експертизи [4]. С. Р. Романів, І. Д. Голяш у науковій статті «Основні напрямки удосконалення правового регулювання судово-економічної експертизи в Україні» (2017) визначає основні шляхи удосконалення правового регулювання судово-експертної діяльності, зокрема у сфері проведення судово-економічної експертизи [5]. Водночас, значення судово-економічної експертизи при розслідуванні кримінальних правопорушень у сфері оподаткування у спеціальній літературі досліджене не достатньо, що й обумовлює актуальність пропонованого дослідження.

Формулювання цілей. Метою статті є висвітлення в теоретико-правовому аспекті значення судово-економічної експертизи при розслідуванні кримінальних правопорушень у сфері оподаткування, дослідження обставини, що належать до компетенції судово-економічної експертизи; опис об'єктів судово-економічної експертизи та основних процесуальних дій, які дозволяють збирати документи-докази ухилення від оподаткування.

Виклад основного матеріалу. В умовах становлення ринкової економіки поняття «економічна злочинність» стало одним із центральних кримінологічних понять. Як свідчать статистичні дані та матеріали перевірок державних органів контролю, останнім часом спостерігається значне зростання кількості злочинів у сфері господарської діяльності [6, с. 56]. У статті ми будемо розглядати кримінальні правопорушення, у яких система оподаткування є єдино можливим основним безпосереднім об'єктом (ст. ст. 212, 212-1 КК України) (податкові кримінальні правопорушення). Кримінальні правопорушення у сфері економіки щодо юридичних осіб відображаються в бухгалтерських документах, записах на рахунках бухгалтерського обліку та в бухгалтерській звітності. Ця закономірність дозволяє визначити ознаки скоєних кримінальних правопорушень на основі криміналістичної діагностики бухгалтерської інформації [7, с. 16-32].

Особливістю розслідування кримінальних правопорушень у сфері оподаткування є те, що значна частина з них може бути доказаною лише з використанням спеціальних знань. Окреме значення має використання знань у галузі судової бухгалтерії, завдяки чому і вдається доказати обставини, що підлягають доказуванню.

Учені розрізняють та виділяють форми застосування спеціальних знань. Так М. І. Скригонюк визначає, що спеціальні знання в кримінально процесуальній діяльності застосовуються у двох формах. Перша передбачає використання слідчим знань спеціалістів у процесі провадження окремих слідчих (розшукових) дій при пошуку і фіксації доказів. Друга форма реалізується слідчим в іншому процесуальному значенні – шляхом призначення і проведення експертиз при розслідуванні кримінального провадження [8, с. 219]. В. В. Лисенко зазначає, що в кримінальних провадженнях про ухилення від сплати податків в основному проводиться судово-економічна експертиза, яка є найбільш поширеною в кримінальних провадженнях у сфері оподаткування [9, с. 212].

Судово-економічна експертиза призначається у випадках: 1) якщо результати (висновки) ревізії суперечать матеріалам справи й усунення цих суперечностей потребує висновку експерта; 2) наявності суперечностей у висновках первинної і повторної документальної ревізії; 3) наявності суперечностей, які виникають щодо правильності визначення сум податків, обов'язкових платежів, пені податковими службами; 4) провадження справ про банкрутство для визначення фінансового стану боржника; 5) застосування ревізором ДКРСУ чи ревізором-інспектором ДПСУ сумнівних методів визначення матеріальної шкоди; 6) коли експерт іншої спеціальності не може прийти до обґрунтованого висновку без додаткового дослідження матеріалів справи експертом-бухгалтером; 7) у разі обґрунтованого клопотання обвинувачуваного про призначення експертизи.

Судово-економічна експертиза визначає правильність відображення фактів фінансово-господарської діяльності підприємства (фірми), організації, установи в документах бухгалтерського обліку та звітності [10, с. 11].

Слід зазначити, що характер вирішуваних даною експертизою питань має певну специфіку, яка дозволяє прогнозувати формування податково-економічної експертизи, покликаної поглибленню досліджувати обставини, що належать до компетенції судово-економічної експертизи: визначення осіб, в обов'язок яких входить забезпечення повноти й точності обчислення і сплати податків; встановлення фактів фінансових порушень, пов'язаних з ухиленням від сплати податків; з'ясування обставин, що сприяли ухиленню від сплати податків, і розробка заходів для попередження таких злочинів тощо [11, с. 345-346].

У розпорядження експерта надаються: акт документальної перевірки; первинні документи, облікові реєстри та інші документи, у яких знайшов відображення зміст фінансово-господарської діяльності суб'єкта підприємництва; реєстраційні документи суб'єкта підприємництва; матеріали кримінального провадження; висновки експертних досліджень та інші матеріали [9, с. 215].

Предметом дослідження судово-економічної експертизи є господарські операції, що відображені в документах і стали об'єктом розслідування, чи операції бухгалтерського обліку, які відображають відповідні сторони фінансово-господарської діяльності.

Проведення судово-економічних експертиз та використання спеціалістів є необхідним для документування злочинної діяльності у сфері економіки, оскільки вони надають докази для судового розслідування. Як слушно зазначив С. Й. Кравчук, при виявленні й доказуванні порушень, які сприяли економічним зловживанням, слідчому та експерту-економісту необхідно керуватися фундаментальними фінансово-бухгалтерськими поняттями, оскільки вони перебувають у безпосередньому зв'язку зі змістом роботи в економічній галузі правоохоронного органу, судово-експертної установи та бухгалтерії [12, с. 206].

Основними завданнями експертизи документів бухгалтерського обліку, оподаткування і звітності є визначення, відповідно до Інструкції про призначення та проведення судових експертиз, затвердженій наказом Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5 з наступними змінами, зареєстрованій у Міністерстві юстиції України 03.11.1998 за № 705/3145 (далі – Інструкція про призначення експертиз), зокрема:

- документальної обґрунтованості розміру нестачі або надлишків товарно-матеріальних цінностей і грошових коштів на підприємствах, в установах, організаціях і їх структурних підрозділах (далі – підприємство) періоду їх утворення;

- документальної обґрунтованості оформлення операцій з одержання, зберігання, виготовлення, реалізації товарно-матеріальних цінностей, грошових коштів, основних засобів, надання послуг;

- документальної обґрунтованості відображення в обліку операцій з основними засобами, товарно-матеріальними цінностями, грошовими коштами, цінними паперами та іншими активами;

- документальної обґрунтованості відображення в обліку операцій з нарахування та виплати заробітної плати, інших виплат;

- документальної обґрунтованості, задекларованої платником податку бази оподаткування податком на прибуток підприємств, та суми податку, що підлягає сплаті за певний звітний період, визначеної органом податкового контролю;

- документальної обґрунтованості формування платником податкових зобов'язань та податкового кредиту з податку на додану вартість, визначення суми податку на додану вартість, що підлягає сплаті, та суми податку на додану вартість, заявленої до бюджетного відшкодування;

- документальної обґрунтованості окремих елементів податків та зборів, визначених платником у відповідних деклараціях (розрахунках, звітах) [13].

Як бачимо, спектр питань, що розв'язуються в межах судово-економічної експертизи, досить великий.

При розслідуванні ухилення від сплати податків, зборів найпоширенішою та найважливішою експертизою, виявляється експертиза бухгалтерського та податкового обліку, яка є підвидом економічної.

Відповідно до ч. 1 ст. 242 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 [14].

Серед основних завдань, що вирішуються судово-економічними експертами, виділяють такі: завдання, пов'язані з ідентифікацією об'єктів, діагностичні завдання; завдання, зумовлені експертною профілактикою [10, с. 13].

Завданням судово-економічної експертизи є: визначення документальної обґрунтованості розміру нестачі або надлишків товарно-матеріальних цінностей і грошових коштів, періоду й місця їх утворення; визначення документальної обґрунтованості оформлення операцій з одержання, зберігання, виготовлення, реалізації товарно-матеріальних цінностей, у тому числі грошових, основних засобів, надання послуг; визначення документальної обґрунтованості відображення в обліку грошових коштів, цінних паперів; визначення документальної обґрунтованості відображення в обліку операцій з нарахування та виплати заробітної плати, інших виплат; установлення відповідності чинному законодавству відображення в податковому обліку доходів та витрат за фінансово-господарськими операціями, що підлягають оподаткуванню податком на прибуток [13]. Об'єктом дослідження є первинні документи, облікові регістри й документи бухгалтерської звітності. У процесі дослідження можуть використовуватися відомості, що містяться в актах документальних ревізій, висновків експертів, інших спеціальностей, показаннях обвинувачених, свідків та інші матеріали кримінального провадження.

І. А. Волкова зазначає, що об'єктами судово-економічної експертизи є:

1. Облікові бухгалтерські документи.

2. Облікові регістри, у яких відображені господарські операції (книги, журнали-ордери, оборотні відомості, картки обліку тощо).

3. Комп'ютерна інформація.

4. Документи бухгалтерської звітності (звіти касирів, авансові звіти, товарні звіти матеріально відповідальних осіб та ін.).

5. Форми фінансової звітності підприємства.

6. Матеріали інвентаризацій (інвентарні описи, звіряльні відомості, протоколи рішень інвентаризаційних комісій, пояснення матеріально відповідальних осіб).

7. Акти проведених ревізій.

8. Інші офіційні документи (накази про прийняття на роботу і звільнення, трудові договори і контракти, договори про матеріальну відповідальність, листування з банками, різні довідки тощо).

9. Протоколи допитів обвинувачуваних та свідків, протоколи очних ставок, огляд і вилучення документів.

10. Неофіційні документи, що мають значення для судово-бухгалтерської експертизи.

11. Висновки експертів інших галузей знань (товарознавчої, будівельної, технологічної та ін.).

12. Інші документи, що регламентують діяльність суб'єкта [10, с. 18].

На вирішення судово-економічної експертизи можуть бути поставлені такі питання: чи підтверджується на певну дату й суму документально встановлена за актом інвентаризації нестача (надлишки) грошових коштів у касі підприємства? Чи підтверджується документально нестача товарно-матеріальних цінностей, встановлена за актом інвентаризації на підприємстві, у кількісних та вартісних показниках на певну дату? Чи підтверджується документально нестача основних засобів на підприємстві в кількісних та вартісних показниках? Чи відповідають визначені та задекларовані підприємством доходи за певний період наданим первинним документам та вимогам Податкового кодексу України? Чи відповідають визначені та задекларовані витрати підприємством за певний період наданим первинним документам та вимогам Податкового кодексу України? Чи підтверджуються документально витрати підприємства за певний період, що формують собівартість реалізованих товарів, виконаних робіт, наданих послуг? Чи підтверджується документально та нормативно відображення в податковому обліку підприємства нарахування амортизації за певний період? Чи підтверджуються документально обсяги господарських операцій та проведення розрахунків з нерезидентами за певний період? Чи підтверджуються документально висновки акта органу податкового контролю про завищення підприємством заявленої суми бюджетного відшкодування з податку на додану вартість за певний період? [13].

При проведенні судово-економічної експертизи перелік визначається безпосередньо обставинами вчинення злочину та наявними матеріалами кримінального провадження. Зокрема, питаннями щодо фактів незаконного відшкодування ПДВ, наприклад, можуть бути такі: 1) чи, відповідно до даних бухгалтерського обліку, у постачальника товар у кількості, достатній для виконання умов контракту; 2) чи відображена за бухгалтерським обліком постачальника товару операція щодо постачання товару експортеру; які податки і в якій сумі постачальник повинен обчислити й сплатити до бюджету; 3) чи обчислені

за даною угодою податки та чи сплачені вони до бюджету; 4) чи відображна в бухгалтерському обліку операція щодо придбання товару та інше [9, с. 216].

Водночас, матеріали практики свідчать, що в багатьох випадках у постановах про призначення судово-економічних експертизи наявні питання, які не входять до компетенції експерта-бухгалтера. Зокрема, питання про встановлення матеріальної відповідальності осіб, винних за спричинення матеріальних збитків; які входять до компетенції інших спеціалістів, тобто виходять за межі компетенції експерта-бухгалтера, що мають довідковий характер і можуть бути встановлені без проведення експертного дослідження [9, с. 216].

У розпорядження експерта необхідно надати такі об'єкти дослідження: платіжні доручення, документальні дані, які свідчать про видачу платіжних коштів із розрахункового рахунку, розрахункові касові ордери, чеки. Усі ці документи містять інформацію про факти розпорядження власністю організації, що досліджується. До них відносять: платіжні документи, на підставі яких надходили грошові кошти на рахунки в банках і в касу організації. У цих документах можуть міститися дані про цільове використання й економічну природу зарахованих на рахунки в банках або зданих у касу організації грошових коштів; відомості і виписки з особових рахунків банківського обліку, які містять інформацію про фактичний рух грошових коштів по рахунках організації в банку. Вони підтверджують виконання волі розпорядника доходами й іншими грошовими коштами організації, що досліджується; форми звітності, а також розрахунки податків, що представлені державі, включаючи баланс, звіт по фінансових результатах, розрахунки про податок на прибуток та інші документи.

Знання та розуміння інформації, яка міститься в документах, сприяє ефективному розв'язанню завдань, які необхідно вирішити підрозділам БЕБ у ході досудового розслідування. Більшою мірою недостатній рівень криміналістичних знань в оцінці документальних даних знаходить прояв у невмінні визначити: а) якими документами підтверджується виконання суб'єктом підприємництва фінансово-господарських операцій; б) за якими документами можлива перевірка та контроль характеру і змісту фінансово-господарських операцій; в) якими методами можливо визначення та встановлення порушень законодавства у сфері економічній (порядку здійснення підприємницької діяльності, фактів фіктивного банкрутства тощо) [15, с. 6].

Для кількісного показника проаналізуємо статистичну інформацію Офісу Генерального прокуратура щодо зареєстрованих кримінальних правопорушень та результати їх досудового розслідування [16]. Так за період січень-грудень 2023 року було обліковано 4 840 кримінальних правопорушень у сфері господарської діяльності, притому в 1 671 кримінальному провадженні повідомлено про підозру та 1 208 передано до суду (з них 1 148 з обвинувальним актом). У січні-грудні 2023 року Бюро економічної безпеки розслідував факти вчинення 1 758 кримінальних правопорушень у цій сфері, з яких 273 проваджень із підозрою, а 215 – направлено до суду (з них 171 – з обвинувальним актом) [16].

Під час розслідування кримінальних правопорушень у сфері оподаткування основними процесуальними діями, які дозволяють збирати документи-

докази ухилення від оподаткування, є тимчасовий доступ до документів та обшук. Найчастіше тимчасовому доступу до речей і документів підлягають такі документи: рішення органу управління про реєстрацію суб'єкта підприємницької діяльності; статут; установчий договір; протокол загальних зборів засновників; список посадових осіб, співробітників, які працюють на даному підприємстві; ліцензії (дозвіл) на проведення визначеного виду діяльності; документи, що відображають відомості про відкриття розрахункових та інших рахунків господарюючим суб'єктом в установах банків; документи, що відображають право власності чи оренди на приміщення, де розташований суб'єкт підприємницької діяльності, а також на виробничі приміщення чи основні засоби виробництва; договори, угоди, контракти та інші зобов'язання щодо реалізації товару (продукції), виконання робіт, надання послуг; прибутково-видаткові документи; документи, що підтверджують відвантаження, транспортування, розвантаження товарів; журнал обліку товарно-матеріальних цінностей (у разі ведення спрощеного обліку товарно-матеріальних цінностей); журнали ордери рахунків бухгалтерського обліку; бухгалтерські звіти про фінансово-господарську діяльність із додаванням необхідних документів; баланс підприємства; звіт про фінансові результати та їх використання; дані з банку про обіг грошових коштів на розрахунковому рахунку підприємства; відомості про виплату заробітної плати; ділове листування; розрахунок податку з власника транспортного засобу; довідка про фактично отриманий прибуток за I і II місяці поточного кварталу та розмір авансового внеску; податкові декларації; повідомлення територіальних податкових органів про види, строки та порядок сплати податків та інших обов'язкових платежів, а також повідомлення про надання в строк податкових декларацій і розрахунків податків та інші документи, залежно від характеру діяльності, виконаної господарюючим суб'єктом [17, с. 78].

Висновки. Отже, при розслідуванні кримінальних правопорушень у сфері оподаткування важливе значення належить судово-економічній експертизі. Як свідчить аналіз практики, сучасні можливості судово-економічної експертизи за цим напрямом нині використовують постійно та всебічно. Застосування спеціальних знань відіграє важливу роль для забезпечення повного, об'єктивного та неупередженого розслідування кримінального правопорушення. Вагоме місце при проведенні судово-економічної експертизи належить первинним документам бухгалтерського та податкового обліку.

Перспективним є подальше опрацювання емпіричних джерел з метою визначення сутності судово-економічної експертизи при розслідуванні кримінальних правопорушень у сфері оподаткування та формулювання практично-орієнтованих методичних рекомендацій.

Використані джерела:

1. Клименко Н. І. Загальна теорія судової експертології: монографія. Тернопіль: Видавництво «Крок», 2018. 262 с.

2. Судові експертизи в процесуальному праві України: навч. посіб. / за заг. ред. О. Г. Рувіна. Київ: Видавництво Ліра-К, 2019. 424 с.

3. Дікань Л.В. Судово-економічна експертиза: [навч. посіб.] / Л.В. Дікань, В.Д. Понікаров, О.В. Кожушко. Харків: ХНЕУ. 2014. 431 с.

4. Євдокіменко С. В. Окремі аспекти організації експертної діяльності в Україні щодо проведення судово-економічних експертиз. *Право і Безпека*. 2016. № 2. С.43-48.

5. Романів С. Р., Голяш І. Д. Основні напрями вдосконалення правового регулювання судово-економічної експертизи в Україні. *Економіка і суспільство*. 2017. № 10. С. 796-802.

6. Мумінова-Савіна Г. Г. Судово – бухгалтерська експертиза: навч. посібник. Київ : КНЕУ, 2003. 202 с.

7. Дондик Н. Я. Спеціальні бухгалтерські знання та їх застосування під час розкриття та розслідування економічних злочинів: монографія. Київ: Атіка, 2007. 144 с.

8. Скригонюк М. І. Криміналістика: підручник. Київ: Атіка, 2005. 496 с.

9. Лисенко В.В. Криміналістичне забезпечення діяльності податкової міліції: (Теорія та практика) : [монографія]. Київ : Логос, 2004. 324 с.

10. Волкова І. А. Судово-бухгалтерська експертиза: навчальний посібник [для студ. вищ. навч. закл.]. Київ : Центр учбової літератури, 2009. 84 с.

11. Настільна книга слідчого: науково-практичне видання для слідчих та дізнавачів / [Панов Н. І., Шепітько В. Ю., Коновалова В. О. та ін]. Київ: Видавничий дім «Ін Юре», 2003. 720 с.

12. Кравчук С. Й. Економічна злочинність в Україні. Курс лекцій: навчальний посібник для студентів вищих навчальних закладів. Київ: Кондор, 2009. 208 с.

13. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень: затв. наказом Мін'юсту України від 08.10.1998 № 53/5, зареєстрованим у Мін'юсту України 03.11.1998 за № 705/3145 (зі змінами) / Міністерство юстиції України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text. (дата звернення: 09.12.2023).

14. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text. (дата звернення: 02.12.2023).

15. Смирнов М. І., Комісарчук Р. В. Напрями використання спеціальних знань при розслідуванні економічних злочинів (в межах повноважень податкової міліції). [Електронний ресурс]. URL : https://core.ac.uk/download/pdf/50595613.pdf.

16. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування. *Офіс Генерального прокурора: офіційний вебсайт*. [Електронний ресурс]. URL: https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminal ni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2. (дата звернення: 02.12.2023).

17. Потомська Н. А., Бобік В. П. Поняття і види слідчого дослідження документів у справах про злочини у сфері оподаткування. *Збірник наукових праць Міжрегіональної фінансово-юридичної академії (економіка, право)*. 2011. № 1. С. 114–120.

References:

1. Klymenko, N. I. (2018). Zahal'na teoriya sudovoyi ekspertolohiyi: monohrafiya. Ternopil': Vydavnytstvo «Krok». [in Ukrainian].

2. Sudovi ekspertyzy v protsesual'nomu pravi Ukrayiny: navch. posib. (2019) / O. H. Ruvin (Ed.). Kyyiv: Vydavnytstvo Lira-K. [in Ukrainian].

3. Dikan', L. V., Ponikarov, V. D., Kozhushko, O. V. (2014) Sudovo-ekonomichna ekspertyza: [navch. posib.]. Kharkiv: KHNEU. [in Ukrainian].

4. Yevdokimenko, S. V. (2016) Okremi aspekty orhanizatsiyi ekspertnoyi diyal'nosti v Ukrayini shchodo provedennya sudovo-ekonomichnykh ekspertyz. P*ravo i Bezpeka - Law and Security, 2, 43-48*. [in Ukrainian].

5. Romaniv, S. R., Holyash, I. D. (2017) Osnovni napryamy vdoskonalennya pravovoho rehulyuvannya sudovo-ekonomichnoyi ekspertyzy v Ukrayini. *Ekonomika i suspil'stvo - Ekonomika i suspil'stvo, 10, 796-802*. [in Ukrainian].

6. Muminova-Savina, H. H. (2003) Sudovo - bukhhalters'ka ekspertyza: navch. posibnyk. Kyiv: KNEU. [in Ukrainian].

7. Dondyk, N. YA. (2007) Spetsial'ni bukhhalters'ki znannya ta yikh zastosuvannya pid chas rozkryttya ta rozsliduvannya ekonomichnykh zlochyniv: monohrafiya. Kyiv: Atika. [in Ukrainian].

8. Skryhonyuk, M. I. (2005) Kryminalistyka: pidruchnyk. Kyiv: Atika. [in Ukrainian].

9. Lysenko, V. V. (2004) Kryminalistychne zabezpechennya diyal'nosti podatkovoyi militsiyi: (Teoriya ta praktyka): [monohrafiya]. Kyiv: Lohos. [in Ukrainian].

10. Volkova, I. A. (2009) Sudovo-bukhhalters'ka ekspertyza: navchal'nyy posibnyk[dlya stud. vyshch. navch. zakl.]. Kyiv: Tsentr uchbovoyi literatury. [in Ukrainian].

11. Nastil'na knyha slidchoho: naukovo-praktychne vydannya dlya slidchykh ta diznavachiv (2003) / [Panov N. I., Shepit'ko V. YU., Konovalova V. O. et al.]. Kyiv: Vydavnychyy dim «In Yure». [in Ukrainian].

12. Kravchuk, S. Y. (2009) Ekonomichna zlochynnist' v Ukrayini. Kurs lektsiy: navchal'nyy posibnyk dlya studentiv vyshchykh navchal'nykh zakladiv. Kyiv: Kondor. [in Ukrainian].

13. Instruktsiya pro pryznachennya ta provedennya sudovykh ekspertyz ta ekspertnykh doslidzhen': zatv. nakazom Min"yustu Ukrayiny vid 08.10.1998 № 53/5, zareyestrovanym u Min"yustu Ukrayiny 03.11.1998 za № 705/3145 (zi zminamy) (1998) / Ministerstvo yustytsiyi Ukrayiny. *Ofitsiynyy visnyk Ukrayiny - Official Gazette of Ukraine, 46*. [in Ukrainian].

14. Kryminal'nyy protsesual'nyy kodeks Ukrayiny: Zakon Ukrayiny vid 13 kvitnya 2012 roku № 4651-VI. (2012) [Electronic resource] N. p. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text. [in Ukrainian].

15. Smyrnov, M. I., Komisarchuk, R. V. (N. d.) Napryamy vykorystannya spetsial'nykh znan' pry rozsliduvanni ekonomichnykh zlochyniv (v mezhakh povnovazhen' podatkovoyi militsiyi). [Electronic resource] URL: https://core.ac.uk/download/pdf/50595613.pdf. [in Ukrainian].

16.Pro zareyestrovani kryminal'ni pravoporushennya ta rezul'taty yikh dosudovoho rozsliduvannya. (N. d.) *Ofis Heneral'noho prokurora: ofitsiynyy veb-sayt - Schelettronics Resources.* [Elektronnyy resurs]. N. p. URL: https://gp.gov.ua/ua/posts /pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovo-go-rozsliduvannya-2. [in Ukrainian].

17. Potoms'ka, N. A., Bobik, V. P. (2011) Ponyattya i vydy slidchoho dosli dzhennya dokumentiv u spravakh pro zlochyny u sferi opodatkuvannya. *Zbirnyk naukovykh prats' Mizhrehional'noyi finansovo-yurydychnoyi akademiyi (ekonomika, pravo) - Collection of scientific works of the Interregional Financial and Legal Academy (economics, law*), *1, 114–120*. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 10.12.2023

Amelina A., *Associate Professor of the Department of Criminal Justice and Analytical Activities of the Educational and Scientific Institute of Economic Security and Customs Affairs of the State Tax University (Irpin, Ukraine)*

SIGNIFICANCE OF FORENSIC ECONOMIC EXPERTISE IN THE INVESTIGATION OF CRIMINAL OFFENSES IN THE FIELD OF TAXATION

This article analyzes the value of forensic economic examination in the investigation of criminal offenses in the field of taxation. The author analyzes the subject, object, task of conducting a forensic economic examination. The author notes that the forensic economic examination determines the correctness of displaying the facts of the financial and economic activity of the enterprise (firm), organization, institution in the accounting and reporting documents. A significant place in the article is given by the author to the list of documents that are examined during the examination.

It has been established that the forensic economic examination determines the correctness of the display of the facts of the financial and economic activity of the enterprise (firm), organization, institution in the accounting and reporting documents. Attention is focused on the fact that when investigating tax evasion, the most common and most important expertise is the expertise of accounting and tax accounting, which in turn is a subspecies of economic. It is emphasized that among the main tasks solved by forensic economic experts, the following are distinguished: tasks related to the identification of objects, diagnostic tasks, tasks caused by expert prevention. It is noted that when detecting and proving violations that contributed to economic abuse, developed recommendations and their realities, the investigator and expert economist must be guided by fundamental financial and accounting concepts, since they are directly related to the content of the work in the economic field of the law enforcement body, judicial - expert institution and accounting department. It was established that during the investigation of criminal offenses in the field of taxation, the main procedural actions that allow collecting documents-evidence of tax evasion are temporary access to documents and search. The author emphasizes that the effectiveness of the investigation of criminal proceedings depends on the interaction between the investigator and the expert economist, as well as the procedure for using special economic knowledge in the investigation of financial offenses.

Keywords: special knowledge, expert, expertise, forensic and economic expertise, subject, object, task of expertise

DOI: 10.33766/2786-9156.104.252-266
УДК: 343.575:343.237:343.9.02

Будік І. М., *аспірант наукової лабораторії з проблем протидії злочинності ННІ № 1 Національної академії внутрішніх справ (м. Київ, Україна)*
e-mail: 0502972789@ukr.net
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-6319-8590

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗЛОЧИННИХ ОРГАНІЗАЦІЙ У СФЕРІ ОБІГУ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН, ЇХ АНАЛОГІВ І ПРЕКУРСОРІВ

У статті досліджено кримінально-правові ознаки злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів.

Встановлено, що ці ознаки мають важливе значення для кваліфікації кримінальних правопорушень, слугують певним орієнтиром у запобіганні фактам створення та участі в злочинних організаціях, а також в розслідуванні відповідних кримінальних проваджень. Визначено їх зміст та особливості взаємозв'язку.

Аргументовано, що значний кількісний склад цих утворень (зазвичай понад 10 учасників) обумовлений функціональними особливостями організованого наркобізнесу.

З'ясовано, що стійкість злочинної організації на практиці пов'язують із тривалістю функціонування об'єднання, метою, ієрархічною структурою, правилами поведінки, зв'язком між учасниками, корупційними зв'язками, протидією конкурентам тощо. Ієрархічна структура злочинної організації базується на злочинному авторитеті та інших особистих якостях організатора серед осіб, що займаються кримінально протиправною діяльністю у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів. До злочинної організації він залучає осіб, які поділяють його мету щодо незаконного збагачення шляхом організованого наркобізнесу. Керівництво такою організацією як правило здійснює декілька осіб. Зорганізованість за попередньою змовою для спільної діяльності членів або структурних частин злочинних організацій полягає в умисному добровільному об'єднанні у стійке ієрархічне об'єднання з усвідомленням кримінальної протиправності та наслідків своїх дій. Метою всіх злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів є отримання прибутку від цих деліктів.

Ключові слова: кримінально-правова характеристика, кримінальна відповідальність, злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, злочинна організація, організована злочинність, співучасть.

Постановка проблеми. Для кваліфікації кримінально протиправних діянь учасників злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів важливе значення має кримінально-правова характеристика цих об'єднань, адже для того щоб кваліфікувати кримінальне правопорушення як таке, що вчинене в складі злочинної організації слід встановити не лише об'єктивні та суб'єктивні ознаки такого делікту,

© Будік І. М., 2023

але й встановити та задокументувати ознаки цієї форми співучасті у кримінальному правопорушенні. З цього приводу в п. 1 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчиненні стійкими злочинними об'єднаннями» від 23 грудня 2005 р. № 13 наголошено, що при розгляді такої категорії кримінальних проваджень судді повинні враховувати: норми КК України, у яких визначено особливості кримінальної відповідальності осіб, котрі вчинили злочини у співучасті (статті 26-31); ознаки злочину, що вказують на його вчинення організованою групою (ч. 3 ст. 28) або злочинною організацією (ч. 4 ст. 28); положення статей Особливої частини КК, якими передбачено додаткові ознаки спеціальних видів таких груп чи організацій (статті 257, 258, 260) [1].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Актуальні питання кримінально-правової характеристики злочинних організацій досліджено в працях О. О. Бахуринської, А. А. Вознюка, В. О. Гацелюка, М. К. Гнєтнєва, Л. М. Демидової, О. О. Дудорова, О. О. Кваші, С. Г. Киренка, Ю. В. Луценка, В. В. Малюка, Р. О. Мовчана, О. В. Околіта, С. В. Перемота, В. В. Українця, М. Ф. Фоменко, П. Л. Фріса, І. П. Фріса, С. С. Чернявського та інших науковців. Попри значні досягнення вчених у розробленні зазначеної проблематики, чимало питань, пов'язаних із кваліфікацією дій учасників злочинної організації, потребують подальших наукових розвідок. Це зокрема стосується і кримінально-правової характеристики злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів.

Формулювання цілей. Метою статті є встановлення особливостей кримінально-правової характеристики злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів.

Виклад основного матеріалу. Кримінально-правова характеристика – це система відомостей про злочин та інші категорії, пов'язані з кримінальною відповідальністю за його вчинення, закріплена в КК України, а також інших формах (джерелах) кримінального права [2, с. 158]. Головним завданням кримінально-правової характеристики злочину є забезпечення правильної кваліфікації суспільно небезпечного діяння. Водночас вона необхідна для повного та всебічного вивчення злочину, удосконалення підстав кримінальної відповідальності за його вчинення, а також правильного тлумачення ознак складу злочину, призначення покарання, застосування заохочувальних кримінально-правових норм тощо [3, с. 67].

Водночас кримінально-правова характеристика злочинних об'єднань – це система відомостей про них, закріплена в законі про кримінальну відповідальність, а також інших формах (джерелах) кримінального права [4, с. 181]. Серед таких відомостей особливе місце належить кримінально-правовим ознакам злочинних об'єднань – закріпленим у законі про кримінальну відповідальність, а також інших формах (джерелах) кримінального права їхнім рисам, властивостям та особливостям, які застосовують під час кваліфікації злочинів [5, с. 99]. Вони дають змогу визначити вид злочинного об'єднання (фо-

рму співучасті) [6, с. 51], зокрема у випадку його трансформації [7; 8], відмежувати одну форму співучасті від іншої, а також встановити ступінь та характер суспільної небезпеки злочинного об'єднання [9]. З прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» від 4 червня 2020р., ознаки злочинної організації мають значення для встановлення ознак нової форми співучасті – злочинної спільноти, яка піддана справедливій критиці в наукових дослідженнях [10; 11; 12].

Значення кримінально-правових ознак злочинної організації не вичерпується сферою кримінального права. Вони становлять інтерес для кримінального процесу, оперативно-розшукової діяльності, криміналістики та кримінології, оскільки застосовуються під час виявлення, документування, розслідування злочинів, учинених злочинними об'єднаннями, а також запобігання їм [4, с. 181].

Зазначені ознаки визначено в ч. 4 ст. 28 КК України. Відповідно до положень цієї норми до ознак кримінального правопорушення, вчиненого злочинною організацією, належать: 1) об'єднання декількох осіб (п'ять і більше); 2) стійкість; 3) ієрархічність; 4) зорганізованість за попередньою змовою для спільної діяльності членів або структурних частин об'єднання; 5) мета об'єднання – безпосереднє вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, або керівництво чи координація кримінально протиправної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так й інших кримінально протиправних груп.

У ч. 4 ст. 28 КК України визначено ***мінімальний кількісний склад злочинної організації –*** декілька осіб (п'ять і більше). Оскільки співучасниками визнаються лише суб'єкти кримінального правопорушення, то до складу злочинної організації повинно входити щонайменше п'ятеро суб'єктів злочину чи кримінального проступку. Цієї кількості достатньо для найпростішої ієрархічної структури злочинної організації. Позиції вчених щодо меншого мінімального кількісного складу злочинної організації [13, с. 10; 14, с. 11; 15, с. 356; 16, с. 136] видають недостатньо аргументованими, оскільки розмивається межа відмежування цієї форми співучасті від організованої групи.

Водночас злочинні організації у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів зазвичай складаються з більш як десяти осіб, що обумовлено механізмом організованого наркобізнесу, який передбачає особливий розподіл ролей. Для створення ефективної системи організованого наркообігу необхідна значна кількість осіб для виконання різних функцій, пов'язаних з цим бізнесом (виготовлення, зберігання, фасування, перевезення, пересилання, збут, рекламування наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, організаційне, матеріальне та фінансове забезпечення учасників об'єднання тощо). *Наприклад, у грудні 2023 р. викрито та затримано понад 40 членів злочинної організації, що займалися виробництвом та збутом наркотичних засобів на території Черкаської області.*

Важливою ознакою злочинної організація, як й організованої групи, є ***стійкість*** цих злочинних об єднань. Це одна з найбільш дискусійних ознак

організованих злочинних об'єднань, оскільки наковці визначають її по-різному. Наприклад, А. А. Вознюк стійкість визначає як змову учасників злочинного об'єднання щодо вчинення двох і більше злочинів або попереднє (до моменту утворення організованої групи чи злочинної організації) вчинення ними одного чи більше злочинів у відносно постійному складі [5, с. 629-630]. Є. К. Марчук розуміє під нею наявність організаційної єдності учасників, що склалася в результаті попередньої змови про систематичне, впродовж невизначеного заздалегідь періоду, вчинення злочинів на постійній основі [14, с. 7]. На переконання Л. М. Демидової, стійкість об'єднання характеризується такими обов'язковими об'єктивно-суб'єктивними ознаками: 1) створенням злочинної організації для здійснення більш-менш тривалої злочинної діяльності з метою вчинення одного або декількох тяжких чи особливо тяжких злочинів; 2) наявністю організаційної і психологічної єдності її учасників, що виявляється в згуртованості складу злочинної організації: наявності попередньої змови між учасниками злочинної організації про спільну злочинну діяльність, плану діяльності, загальних намірів її учасників або учасників структурних частин, чіткому розподілі ролей (функцій) учасників злочинної організації її структурних частин, їхнього взаємозв'язку із загальною спрямованістю на вчинення певних тяжких чи особливо тяжких злочинів. Також автор зазначає, що стійкість у деяких злочинних організаціях може характеризуватися з додатковими ознаками: наявністю ретельної конспірації, системи захисних заходів, твердими правилами поведінки, наявністю «загальної каси» тощо [13, с. 9].

Інше визначення цієї ознаки рекомендовано застосовувати суддям у своїй діяльності: стійкість організованої групи та злочинної організації полягає в їх здатності забезпечити стабільність і безпеку свого функціонування, тобто ефективно протидіяти факторам, що можуть їх дезорганізувати, як внутрішнім (наприклад, невизнання авторитету або наказів керівника, намагання окремих членів об'єднання відокремитись чи вийти з нього), так і зовнішнім (недотримання правил безпеки щодо дій правоохоронних органів, діяльність конкурентів у злочинному середовищі тощо). На здатність об'єднання протидіяти внутрішнім дезорганізуючим факторам указують, зокрема, такі ознаки: стабільний склад, тісні стосунки між його учасниками, їх централізоване підпорядкування, єдині для всіх правила поведінки, а також наявність плану злочинної діяльності і чіткий розподіл функцій учасників щодо його досягнення. Ознаками зовнішньої стійкості злочинної організації можуть бути встановлення корупційних зв'язків в органах влади, наявність каналів обміну інформацією щодо діяльності конкурентів по злочинному середовищу, створення нелегальних (тіньових) страхових фондів та визначення порядку їх наповнення й використання тощо. Набуття організованою групою, крім ознак внутрішньої, ще й ознак зовнішньої стійкості (за наявності ієрархічної побудови та мети вчинення тяжких й особливо тяжких злочинів), як правило, свідчить про те, що ця група трансформувалась у злочинну організацію (п. 11 Постанови ПВС України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, учинені стійкими злочинними об'єднаннями» від 23 грудня 2005 р. № 13) [1]. Варто

погодитися з тим, що визначення організованої групи виключно як внутрішньо стійкого, а злочинної організації – як внутрішньо і зовнішньо стійкого об'єднання суперечить закону про кримінальну відповідальність, оскільки, згідно з чч. 3, 4 ст. 28 КК України, серед ознак злочинів, учинених організованою групою та злочинною організацією, відсутній поділ стійкості на зовнішню та внутрішню [4, с. 207].

У вироку Саксаганського районного суду міста Кривого Рогу Дніпропетровської області від 14 вересня 2023 р. вказано, що стійкість злочинного об`єднання виразилася в стабільному складі учасників злочинної організації; ретельному їх підборі з числа довірених осіб; визначенні керівників структурних частин злочинної організації, підпорядкованих особисто організатору; наявністю постійного контролю з боку організатора та керівників структурних частин за діяльністю нижчого в ієрархії злочинного об`єднання співучасників, суворої звітності кожного співучасника злочинної організації співучаснику, вищому в ієрархічні структурі; наявності детально розробленого плану та чіткого розподілу функцій учасників щодо його досягнення; наявністю корупційних зв`язків з окремими представниками правоохоронних органів, зокрема місцевих відділень поліції, з метою одержання оперативної інформації про діяльність правоохоронних органів, забезпечення можливості безперешкодного збуту психотропних речовин та не притягнення до кримінальної відповідальності [17].

Натомість у вироку Подільського районного суду м. Київ від 11 серпня 2021 р. зазначено, що злочинна організація характеризується стійкістю і згуртованістю, що виражається в здійсненні злочинної діяльності протягом тривалого періоду, наявністю стабільно функціонуючої мережі збуту наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів; наявністю системи конспірації, що виражається в здійсненні злочинної діяльності безконтактним способом у мережі Інтернет, із використанням месенджеру Телеграм; існуванні силового блоку, представники якого забезпечували стабільність та безпеку функціонування всієї злочинної організації, тобто ефективно протидіяли певним загрозам, що могли дезорганізувати чи ускладнити її функціонування, сприяли невиконанню тих завдань, що ставилися нею, а також активно протидіяти конкурентам по злочинному середовищу в зазначеній сфері [18].

Таким чином, стійкість злочинної організації пов'язують з тривалістю функціонування об'єднання, метою, ієрархічною структурою, правилами поведінки, зв'язком між учасниками, корупційними зв'язками, протидією конкурентам тощо. Тобто це обов'язкова ознака злочинної організації, що характеризується комплексом інших ознак. Визначення стійкості в постанові ПВС України є занадто громіздким, неконкретизованим і таким, що суперечить відповідним дефініціям кримінального правопорушення, вчиненого організованою групою та кримінального правопорушення, вчиненого злочинною організацією.

Суттєвою ознакою злочинної організації, що визначає її організаційну побудову, а також є важливим критерієм розмежування організованих злочинних об'єднань є ***ієрархічність.*** Це обов'язкова ознака злочинної організації, яка може бути факультативною ознакою організованої групи.

Ієрархічність злочинної організації визначається як підпорядкованість учасників останньої організатору, що забезпечує певний порядок керування

таким об'єднанням, а також сприяє збереженню функціональних зв'язків та принципів взаємозалежності його учасників або структурних частин при здійсненні спільної злочинної діяльності (п. 11 Постанови ПВС України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, учинені стійкими злочинними об'єднаннями» від 23 грудня 2005 р. № 13) [1]. Така дефініція не дає можливості чітко відмежувати цю ознаку від розподілу функцій і ролей.

З огляду на це міркування, не можна погодитися і з Г. В. Новицьким, який під ієрархічністю розуміє наявність чітко вираженого керівника угруповання чи колегіального органу управління та стосунків між членами угруповання, що базуються на принципах влади та підкорення [19, с. 141]. За таких обставин кожну організовану групу слід визнавати ієрархічним об'єднанням, оскільки вона має організатора, якому підпорядковуються інші учасники злочинного об'єднання.

Більш виваженим є підхід, відповідно до якого ієрархічність – це розподіл функцій і ролей між учасниками (структурними частинами) злочинної організації, що забезпечує підпорядкованість і підзвітність рядових учасників останньої організаторам: керівнику (керівному органу) злочинної організації та керівникам структурних частин). Виокремлена ознака передбачає: 1) особливий розподіл функцій і ролей в об'єднанні – наявність організаторів (керівників злочинної організації та її структурних частин) і виконавців (рядових учасників); 2) поділ злочинної організації на структурні частини; 3) наявність правил поведінки, що ґрунтуються на субординації, підпорядкованості, підзвітності й дисципліні її учасників [4, с. 243].

Для організованих злочинних об'єднань характерний розподіл ролей, однак під час учинення злочину всі учасники можуть діяти і як співвиконавці [20, с. 99].

Злочинна організація має щонайменше трирівневу ієрархічну структуру (верхній рівень утворюють керівники всієї злочинної організації, середній – керівники структурних частин і нижній – рядові учасники) та дворівневу систему управління (управління всією злочинною організацією та управління її структурними частинами) [21, с. 90].

Найпростішу ієрархію злочинної організації, на переконання вчених, утворюють принаймні три особи: її організатор (керівник), керівник структурної частини та рядовий виконавець. До складу структурної частини в цьому випадку входитимуть два суб'єкти кримінального правопорушення: керівник структурної частини та рядовий учасник. Складною є ієрархія, яка включає по декілька організаторів, керівників структурних частин та рядових учасників [22, с. 17].

Визначальним елементом ієрархічності злочинної організації є наявність її структурних частин. Під структурною частиною злочинної організації розуміють її підсистему, що виконує визначені функції щодо безпосереднього вчинення злочинів чи забезпечення функціонування всієї злочинної організації [5, с. 30]. Структурна частина – це група осіб, у якій принаймні одна особа

повинна виконувати функції організатора й одна виконавця (може бути кілька організаторів і виконавців; одна особа одночасно може виконувати і функції організатора, і виконавця; заразом інші особи можуть виконувати функції підбурювача, пособника [23, с. 165].

Важливо вказати, що в ч. 4 ст. 28 КК України структурні частини згадуються в множині, тому можна зробити висновок, що в складі злочинної організації має бути щонайменше дві структурні частини. Якщо ж брати до уваги, що структурна частина складається щонайменше з двох осіб, то найпростішу ієрархічну структуру злочинної організації можуть представляти чотири особи, за умови, що один із керівників структурної частини є одночасно й організатором чи керівником усієї злочинної організації. Якщо ж виходити з того, що керівник структурної частин не може бути організатором злочинної організації, то найпростішу ієрархічну структуру утворює щонайменше п'ять осіб, з яких один організатор усієї злочинної організації, два керівника структурної частини та два інших учасники структурної частини злочинної організації.

Виділяють територіальні, функціональні та змішані (функціонально-територіальні або територіально-функціональні) структурні частини. Територіальні – це відокремлені групи, що діють на різних територіях і виконують ті самі функції, що й злочинна організація загалом. Функціональні – це відокремлені групи, які виконують різні функції в злочинній організації. Водночас змішані (функціонально-територіальні або територіально-функціональні) структурні частини – це структурні підрозділи, що діють на різних територіях і виконують різні функції [5, с. 144]. *Наприклад, у створеній на початку 2014 року на території м. Київ злочинній організації за керівниками окремих структурних підрозділів закріплено функціональне призначення та територіальні зони відповідальності, а саме певні міста, де здійснювалася діяльність злочинної організації зі збуту наркотичних засобів, з метою уникнення можливої внутрішньої конкуренції, а також з метою максимального охоплення віртуальної мережею інтернет-магазинів ринку збуту наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів [24].* З чого можна зробити висновок про існування функціонально-територіальних структурних частин у складі цієї злочинної організації.

Поділ ***структурних частин*** у злочинній організації може здійснюватися лише за функціональним принципом, тобто один підрозділ спеціалізується на одних функціях злочинного об'єднання, а другий – на інших. *Наприклад, ієрархічна структура однієї з таких злочинних організацій включала структурні підрозділи «Джанго», «Бородаті», «Фінансовий блок», «Кадровики», «Лабораторії», «Силовий блок»* [25]. Назви окремих з них дають певне уявлення про функціональну спеціалізацію підрозділу. Ці функціонально-відокремлені підрозділи можуть бути взаємопов'язані між собою та перебувати в певному підпорядкуванні між собою. Одні підрозділи можуть підпорядковуватися іншим.

Ієрархічна структура злочинної організації базується на злочинному авторитеті організатора серед осіб, що займаються кримінально протиправною діяльністю у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх ана-

логів і прекурсорів, а також інших його особистих якостях. До злочинної організації він залучає осіб, які поділяють його мету щодо незаконного збагачення шляхом організованого наркообігу.

Керівництво злочинною організацією здійснює як правило декілька осіб. Одна особа може виконувати функції головного організатора, а інші – співорганізаторів, зокрема керівників структурних частин. У частині випадків особи, які не брали участь в створенні об'єднання, призначаються одним з її керівників, зокрема керівником структурної частини.

Аналіз розподілу функцій і ролей у досліджуваних злочинних організаціях свідчить про те, що окремі повноваження організаторів можуть здійснювати окремі виконавці і навпаки те, що здійснюють у злочинній організації рядові учасники можуть робити і організатори. Водночас організатори передусім створюють злочинну організацію та забезпечують керівництво нею шляхом встановлення певних правил поведінки, розподілу функцій і ролей, контролю за діяльністю учасників, координації їх дій тощо.

Рядові учасники цих організацій реалізовують частину повноважень виключно за погодженням з організаторами або за їхніми вказівками.

Зорганізованість за попередньою змовою для спільної діяльності членів або структурних частин злочинних організацій полягає в умисному добровільному об'єднанні в стійке ієрархічне об'єднання з усвідомленням кримінальної протиправності та наслідків своїх дій. Цю ознаку вчені тлумачать як набуття об'єднанням організованого характеру та/або як організацію злочинної діяльності на більш-менш тривалий час. Указана риса свідчить про наявність у злочинному об'єднанні всіх ознак його організованості до початку вчинення злочину (наприклад, визначеної законом мінімальної кількості учасників, мети, стійкості, розподілу ролей). Про наявність цієї ознаки можуть свідчити: об'єднання для спільного вчинення злочинів; досягнення змови між ними на вчинення певного кримінального правопорушення або їх множини; планування кримінального правопорушення; розподіл функцій і ролей між учасниками злочинної організації; встановлення певних правил поведінки; забезпечення об'єднання необхідними знаряддями та засобами тощо. Зорганізованість за попередньою змовою виходить за межі попередньої змови, яка стосується переважно домовленості про конкретне кримінальне правопорушення [22, с. 15-16; 26].

Таким чином, зорганізованість за попередньою змовою для спільної діяльності членів або структурних частин злочинних організацій свідчить, що для того щоб визнати кримінальне правопорушення вчиненим у складі злочинної організації, остання на цей момент повинна характеризуватися обов'язковими кримінально-правовими ознаками, визначеними ч. 4 ст. 28 КК України, **–** об'єднанням декількох осіб (п'ять і більше), стійкістю, ієрархічністю та відповідною метою.

Метою злочинної організації визнано безпосереднє вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, або керівництво чи

координація кримінально протиправної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так й інших кримінально протиправних груп.

Метою всіх злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів є отримання прибутку від цих деліктів. Невипадково в міжнародних нормативно-правових актах у сфері протидії організованій злочинності вона (така мета) є ознакою організованої групи чи злочинної організації, створення та участь у яких рекомендується криміналізувати відповідним державам-учасникам цих документів [27; 28].

Таке незаконне збагачення учасників злочинної організації може бути єдиним джерелом їх доходів, тому більшість цих суб'єктів керується корисливим мотивом. Окреслення інших ознак злочинної організації, окрім закріплених у ч. 4 ст. 28 КК України, у згаданих судових рішеннях, імовірно, обумовлене різним їх тлумачення як у теорії кримінального права, так і судовій практиці, адже на сьогодні жодна ознака злочинної організації не визначена ні в самому КК України, ні в інших законах. Водночас значна частина одних ознак доповнює інші. Слід також урахувати, що кожна злочинна організація індивідуальна, а тому й набір ознак може бути різним. Частина з них є факультативними, оскільки не характерні кожній злочинній організації, тому розширювати перелік кримінально-правових ознак злочинної організації немає потреби [29, с. 363].

Висновки. Основою кримінально-правової характеристики злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів становлять кримінально-правові ознаки цього злочинного об'єднання, визначені в ч. 4 ст. 28 КК України. Зазначені ознаки мають важливе значення для кваліфікації кримінальних правопорушень, оскільки дозволяють визначити форму співучасті, відмежувати одне злочинне об'єднання від іншого, а також слугують певним орієнтиром, з одного боку, у запобіганні фактам створення та участі в злочинних організаціях, а з другого – у розслідуванні відповідних кримінальних проваджень.

Злочинні організації у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів зазвичай складаються з більш як десяти осіб, оскільки для створення ефективної системи організованого наркообігу необхідна значна кількість осіб з метою виконання різних функцій, пов'язаних з цим бізнесом (виготовлення, зберігання, фасування, перевезення, пересилання, збут, рекламування наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, організаційне, матеріальне та фінансове забезпечення учасників об'єднання тощо).

Стійкість злочинної організації пов'язують із тривалістю функціонування об'єднання, метою, ієрархічною структурою, правилами поведінки, зв'язком між учасниками, корупційними зв'язками, протидією конкурентам тощо. Тобто це обов'язкова ознака злочинної організації, що характеризується комплексом інших ознак. Визначення стійкості в Постанові Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про

злочини, вчиненні стійкими злочинними об'єднаннями» від 23 грудня 2005 р. № 13 є занадто громіздким, неконкретизованим і таким, що суперечить відповідним дефініціям кримінального правопорушення, вчиненого організованою групою та кримінального правопорушення, вчиненого злочинною організацією у ст. 28 КК України.

Ієрархічна структура злочинної організації базується на злочинному авторитеті та інших особистих якостях організатора серед осіб, що займаються кримінально протиправною діяльністю у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів. До злочинної організації він залучає осіб, які поділяють його мету щодо незаконного збагачення шляхом організованого наркообігу. Керівництво такою організацією, як правило, здійснює декілька осіб. Одна особа може виконувати функції головного організатора, а інші – співорганізаторів, зокрема керівників структурних частин. У частині випадків особи, які не брали участь у створенні об'єднання, призначаються одним з її керівників, зокрема керівником структурної частини.

Зорганізованість за попередньою змовою для спільної діяльності членів або структурних частин злочинних організацій полягає в умисному добровільному об'єднанні в стійке ієрархічне об'єднання з усвідомленням кримінальної протиправності та наслідків своїх дій. Ця ознака свідчить про таке: для того щоб визнати кримінальне правопорушення вчиненим у складі злочинної організації, остання на цей момент повинна характеризуватися обов'язковими кримінально-правовими ознаками, визначеними ч. 4 ст. 28 КК України, – об'єднанням декількох осіб (п'ять і більше), стійкістю, ієрархічністю та відповідною метою.

Метою всіх злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів є отримання прибутку від цих деліктів. Таке незаконне збагачення учасників злочинної організації може бути єдиним джерелом їх доходів, тому більшість цих суб'єктів керується корисливим мотивом.

Кримінально-правові ознаки злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів взаємопов'язані між собою, взаємодоповнюють одна одну та в комплексі підтверджують організований характер об'єднання. Кількісний склад злочинної організації обумовлений передусім ієрархічною структурою об'єднання та метою його діяльності. Зорганізованість за попередньою змовою для спільної діяльності членів або структурних частин злочинних організацій констатує наявність усіх обов'язкових ознак злочинної організації, визначених у ч. 4 ст. 28 КК України. Ієрархічність злочинної організації залежить від її кількісного складу та мети. Стійкість злочинної організації пов'язана з її метою, кількісним складом та ієрархічною структурою.

Використані джерела:

1. Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчиненні стійкими злочинними об'єднаннями : постанова Пленуму Верховного Суду України

від 23 груд. 2005 р. № 13. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-05 #Text. (дата звернення: 01.12.2023).

2. Вознюк А. А. Поняття та елементи кримінально-правової характеристики злочинів. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ.* 2013. № 1 (86). С. 154–160.

3. Вознюк А. А., Грудзур О. М. Види кримінально-правової характеристики злочину. *Митна справа.* 2014. № 1 (91). Ч. 2, кн. 2. С. 63–67.

4. Вознюк А. А. Кримінальна відповідальність за створення злочинних об'єднань та участь у них : монографія. Київ: ФОП Маслаков, 2018. 928 с.

5. Вознюк А. А. Теоретичні та практичні проблеми кримінальної відповідальності за створення злочинних об'єднань та участь у них як посягання на громадську безпеку : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2018. 652 с.

6. Вознюк А. А. Визначення поняття «форма співучасті» та її види в теорії кримінального права. *Науковий вісник Національної академії прокуратури України.* 2015. № 1. С. 46–56.

7. Вознюк А. А. Трансформація співучасті: поняття та форми. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика).* 2014. № 1 (32). С. 68–71.

8. Вознюк А. А. Особливості кваліфікації злочинів під час трансформації співучасті. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ.* 2014. № 2 (91). С. 51–59.

9. Вознюк А. А. Кримінально-правові ознаки злочинних об'єднань у визначенні ступеня їх суспільної небезпеки. *Актуальні проблеми кримінального права* : матеріали Міжнар. наук.-теорет. конф. (Київ, 21 листоп. 2014 р.). Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2014. С. 63–64.

10. Дудоров О. О., Мовчан Р. О. Кримінально-правова протидія діяльності організованих злочинних об'єднань: аналіз законодавчих новел, визначення перспектив. *Правничий часопис Донецького національного університету імені Василя Стфуса.* 2022. № 2. С. 152–167. DOI : https://doi. org/10.31558/2786-5835.2022.2.15.

11. Вознюк А. Протидія організованій злочинності в Україні: перспективи удосконалення кримінального законодавства. *Вісник Пенітенціарної асоціації України.* 2020. № 1 (11). С. 176–194. DOI : 10.34015/ 2523-4552.2020.1.18.

12. Околіт О. В. Злочинна спільнота як форма співучасті. *Вісник Пенітенціарної асоціації України*. 2021. № 3 (17). С. 85–99. DOI : 10.34015/ 2523-4552.2021.3.06

13. Демидова Л. М. Кримінальна відповідальність за створення злочинної організації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2003. 21 с.

14. Марчук Є. К. Кримінологічна та кримінально-правова характеристика злочинних організацій : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 1998. 22 с.

15. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика України : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2005. 362 с.

16. Вознюк А. А. Кримінально-правові ознаки організованих груп і злочинних організацій: монографія. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2015. 192 с.

17. Вирок Саксаганського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 14 верес. 2023 р. Справа № 214/4772/23. *Єдиний державний реєстр судових рішень*: [сайт]. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/113508123. (дата звернення: 01.12.2023)

18. Вирок Подільського районного суду м. Києва від 11 серп. 2021 р. у справі № 758/14073/19. *Єдиний державний реєстр судових рішень* : [сайт]. URL :https://reyestr. court.gov.ua/Review/98923808. (дата звернення: 01.12.2023).

19. Новицький Г. В. Злочинна організація як форма співучасті. *Проблеми відповідальності за злочини проти громадської безпеки за новим Кримінальним кодексом України*: матер. Міжнар. наук.-практ. семінару [Харків] 1-2 жовт. 2002 р. / редкол.: Сташис В. В. (голов. ред.) та ін. Харків : Східно-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2003. С. 139–143.

20. Вознюк А. А. Розподіл функцій і ролей за окремими формами співучасті в злочині. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ.* 2012. № 1 (3). С. 94–100.

21. Вознюк А. А. Ієрархічність як кримінально-правова ознака злочинної організації. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ.* 2011. № 2 (2). С. 84–91.

22. Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені злочинною спільнотою (статті 255, 255-1, 255-2, 255-3, 256 Кримінального кодексу України): науково-практичний коментар / А. А. Вознюк, О. О. Дудоров, С. С. Чернявський. Київ: Норма права, 2021. 130 с.

23. Вознюк А. А. Кримінально-правова характеристика структурної частини злочинної організації. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практитика).* 2012. № 2 (28). С. 159–166, 165.

24. Вирок Подільського районного суду м. Києва від 11 серп. 2021 р. у справі № 758/14073/19. *Єдиний державний реєстр судових рішень* : [сайт]. URL :https://reyestr.court.gov.ua/Review/98923808. (дата звернення: 01.12.2023).

25. Вирок Малиновського районного суду м. Одеси від 31 січня 2020 р. у справі №521/962/20. *Єдиний державний реєстр судових рішень* : [сайт]. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/87273651. (дата звернення: 01.12.2023).

26. Вознюк А. А. Змова як обов'язкова кримінально-правова ознака злочинних об'єднань. *Держава і право. Юридичні і політичні науки.* 2014. Вип. 66. С. 227–237.

27. United Nations Convention Against Transnational Organized Crime and the protocols thereto. [Електронний ресурс] URL : https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20 Convention/TOCebook-e.pdf.

28. Council Framework Decision 2008/841/JHA of 24 October 2008 on the fight against organised crime. [Електронний ресурс] URL : https://eur-lex.europa. eu/eli/dec_framw/2008/841/oj.

29. Околіт О. В. Кримінально-правові ознаки злочинної організації: проблеми теорії та практики. *Аналітично-порівняльне правознавство.* 2023. №. 4. С. 358-366. DOI : https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.04.60.

References:

1. Pro praktyku rozghliadu sudamy kryminalnykh sprav pro zlochyny, vchynenni stiikymy zlochynnymy obiednanniamy : postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 23 hrud. 2005 r. № 13. (2005) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-05#Text. [in Ukrainian].

2. Vozniuk, A. A. (2013). Poniattia ta elementy kryminalno-pravovoi kharakterystyky zlochyniv. *Naukovyi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav - Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs, 1(86), 154–160.* [in Ukrainian].

3. Vozniuk, A. A., Hrudzur, O. M. (2014). Vydy kryminalno-pravovoi kharakterystyky zlochynu. *Mytna sprava - Customs Affairs, 1(91), 63–67.* [in Ukrainian].

4. Vozniuk, A. A. (2018). Kryminalna vidpovidalnist za stvorennia zlochynnykh obiednan ta uchast u nykh : monohrafiia. Kyiv: FOP Maslakov. [in Ukrainian].

5. Vozniuk, A. A. (2018) Teoretychni ta praktychni problemy kryminalnoi vidpovidalnosti za stvorennia zlochynnykh obiednan ta uchast u nykh yak posiahannia na hromadsku bezpeku. *Candidate's of thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].

6. Vozniuk, A. A. (2015). Vyznachennia poniattia «forma spivuchasti» ta yii vydy v teorii kryminalnoho prava. *Naukovyi visnyk Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy - Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs, 1, 46–56*. [in Ukrainian].

7. Vozniuk, A. A. (2014). Transformatsiia spivuchasti: poniattia ta formy. *Borotba z orhanizovanoiu zlochynnistiu i koruptsiieiu (teoriia i praktyka - Combating organized crime and corruption (theory and practice), 1(32), 68–71.* [in Ukrainian].

8. Vozniuk, A. A. (2014). Osoblyvosti kvalifikatsii zlochyniv pid chas transformatsii spivuchasti. *Naukovyi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav - Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs, 2(91), 51–59*. [in Ukrainian].

9. Vozniuk, A. A. (2014). Kryminalno-pravovi oznaky zlochynnykh obiednan u vyznachenni stupenia yikh suspilnoi nebezpeky. *Aktualni problemy kryminalnoho prava : materialy mizhnar. nauk.-teoret. konf. (Kyiv, 21 lystop. 2014 r.) - Actual problems of criminal law: materials of the international science and theory conf. (Kyiv, November 21, 2014)*. Kyiv : Nats. akad. vnutr. sprav, 63–64. [in Ukrainian].

10. Dudorov, O. O., Movchan, R. O. (2022). Kryminalno-pravova protydiia diialnosti orhanizovanykh zlochynnykh obiednan: analiz zakonodavchykh novel, vyznachennia perspektyv. *Pravnychyi chasopys Donetskoho natsionalnoho universytetu imeni Vasylia Stusa - Legal journal of the Vasyl Stus Donetsk National University, 2, 152–167*. DOI : https://doi.org/10.31558/2786-5835.2022. 2.15. [in Ukrainian].

11. Vozniuk, A. (2020). Protydiia orhanizovanii zlochynnosti v Ukraini: perspektyvy udoskonalennia kryminalnoho zakonodavstva. *Visnyk Penitentsiarnoi asotsiatsii Ukrainy - Bulletin of the Penitentiary Association of Ukraine, 1(11), 176–194*. DOI : 10.34015/2523-4552.2020.1.18. [in Ukrainian].

12. Okolit, O. V. (2021). Zlochynna spilnota yak forma spivuchasti. *Visnyk Penitentsiarnoi asotsiatsii Ukrainy - Bulletin of the Penitentiary Association of Ukraine, 3(17), 85–99*. DOI : 10.34015/2523-4552.2021.3.06. [in Ukrainian].

13. Demydova, L. M. (2003). Kryminalna vidpovidalnist za stvorennia zlochynnoi orhanizatsii. *Candidate's of thesis*. Kharkiv. [in Ukrainian].

14. Marchuk, Ye. K. (1998). Kryminolohichna ta kryminalno-pravova kharakterystyka zlochynnykh orhanizatsii. *Candidate's of thesis*. Kharkiv. [in Ukrainian].

15. Fris, P. L. (2005). Kryminalno-pravova polityka Ukrainy. *Candidate's of thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].

16. Vozniuk, A. A. (2015). Kryminalno-pravovi oznaky orhanizovanykh hrup i zlochynnykh orhanizatsii : monohrafiia. Kyiv: Nats. akad. vnutr. sprav. [in Ukrainian].

17. Vyrok Saksahanskoho raionnoho sudu m. Kryvoho Rohu Dnipropetrovskoi oblasti vid 14 veres. 2023 r. Sprava № 214/4772/23. (2023) [Electronic resource] N. p. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/113508123. [in Ukrainian].

18. Vyrok Podilskoho raionnoho sudu m. Kyieva vid 11 serp. 2021 r. Sprava № 758 /14073/19. (2021) [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.courtgov.ua/Review/98923808. [in Ukrainian].

19. Novytskyi, H. V. (2003). Zlochynna orhanizatsiia yak forma spivuchasti. *Problemy vidpovidalnosti za zlochyny proty hromadskoi bezpeky za novym Kryminalnym kodeksom Ukrainy : materialy mizhnar. mizhnar. nauk.-prakt. seminaru (Kharkiv, 1-2 zhovt. 2002 r.) - Problems of*

responsibility for crimes against public safety under the new Criminal Code of Ukraine : materials of the International science and practice seminar (Kharkiv, October 1-2, 2002), 139–143. [in Ukrainian].

20. Vozniuk, A. A. (2012). Rozpodil funktsii i rolei za okremymy formamy spivuchasti v zlochyni. *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav - Legal Journal of the National Academy of Internal Affairs, 1(3), 94–100.* [in Ukrainian].

21. Vozniuk, A. A. (2011). Iierarkhichnist yak kryminalno-pravova oznaka zlochynnoi orhanizatsii. Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav - *Legal Journal of the National Academy of Internal Affairs, 2(2), 84–91.* [in Ukrainian].

22. Vozniuk, A. A., Dudorov, O. O., Cherniavskyi, S. S. (2021). Kryminalna vidpovidalnist za zlochyny, vchyneni zlochynnoiu spilnotoiu (statti 255, 255-1, 255-2, 255-3, 256 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy) : naukovo-praktychnyi komentar. Kyiv: Norma prava. [in Ukrainian].

23. Vozniuk, A. A. (2012). Kryminalno-pravova kharakterystyka strukturnoi chastyny zlochynnoi orhanizatsii. *Borotba z orhanizovanoiu zlochynnistiu i koruptsiieiu (teoriia i praktyka) - Combating organized crime and corruption (theory and practice), 2(28), 159–166.* [in Ukrainian].

24. Vyrok Podilskoho raionnoho sudu m. Kyieva vid 11 serpnia 2021 r. Sprava № 758/14073/19. (2021) [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/ 98923808. [in Ukrainian].

25. Vyrok Malynovskoho raionnoho sudu m. Odesy vid 31 sichnia 2020 r. Cprava №521/962/20. [Electronic resource] N. p. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/872 73651. [in Ukrainian].

26. Vozniuk, A. A. (2014). Zmova yak oboviazkova kryminalno-pravova oznaka zlochynnykh obiednan. *Derzhava i pravo. Yurydychni i politychni nauky - State and law. Legal and political sciences, 66, 227–237.* [in Ukrainian].

27. United Nations Convention Against Transnational Organized Crime and the protocols thereto. (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-e.pdf. [in English].

28. Council Framework Decision 2008/841/JHA of 24 October 2008 on the fight against organised crime. (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : https://eur-lex.europa.eu/eli/dec_framw/2008/841/oj. [in English].

29. Okolit, O. V. (2023). Kryminalno-pravovi oznaky zlochynnoi orhanizatsii: prob lemy teorii ta praktyky. *Analitychno-porivnialne pravoznavstvo - Analytical and comparative law, 4, 358–366.* DOI: https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.04.60. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 02.12.2023

Budik I., *Postgraduate Student of the Research Laboratory on the Problems of Combating Crime of the Educational and Research Institute No. 1 of the National Academy of Internal Affairs (Kyiv, Ukraine)*

CRIMINAL LAW CHARACTERISTICS OF CRIMINAL ORGANIZATIONS IN THE SPHERE OF CIRCULATION OF NARCOTIC DRUGS, PSYCHOTROPIC SUBSTANCES, THEIR ANALOGUES AND PRECURSORS

The article examines the criminal-legal characteristics of criminal organizations in the sphere of circulation of narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues and precursors.

It was established that these signs are important for the qualification of criminal offenses, serve as a certain reference point in preventing the facts of creation and participation in criminal organizations, as well as in the investigation of relevant criminal proceedings. Their content and features of the relationship are defined.

It is argued that the significant quantitative composition of these entities (usually more than 10 participants) is due to the functional features of the organized drug business.

It was found that the stability of a criminal organization in practice is associated with the duration of the association's operation, its purpose, hierarchical structure, rules of conduct, communication between participants, corruption ties, opposition to competitors, etc. The hierarchical structure of a criminal organization is based on the criminal authority and other personal qualities of the organizer among persons engaged in criminal illegal activities in the sphere of trafficking in narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues and precursors. To the criminal organization he attracts people who share his goal of illegal enrichment through the organized drug trade. Such an organization is usually managed by several people. Organized by prior conspiracy for the joint activity of members or structural parts of criminal organizations consists in the deliberate voluntary association into a stable hierarchical association with the awareness of criminal illegality and the consequences of their actions. The goal of all criminal organizations in the sphere of trafficking in narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues and precursors is to make a profit from these crimes.

Keywords: criminal law characteristics, criminal liability, crimes in the sphere of trafficking in narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues and precursors, criminal

DOI: 10.33766/2786-9156.104.267-279
УДК: 343.98

Коваленко А. В., *кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник науково-дослідної лабораторії публічної безпеки громад факультету № 2 Донецького державного університету внутрішніх справ (м. Кропивницький, Україна)*
e-mail: new4or@gmail.com
ORCID iD: http://orcid.org/0000-0003-3665-0147
Остафіїв Б. Л., *завідувач сектору трасологічних досліджень відділу криміналістичних видів досліджень Івано-Франківського НДЕКЦ МВС України (м. Івано-Франківськ, Україна)*
e-mail: bohdanostafiiv@gmail.com
ORCID iD: http://orcid.org/0000-0001-6280-9575
Стахів Н. В., *старший судовий експерт сектору трасологічних досліджень відділу криміналістичних видів досліджень Івано-Франківського науково-дослідного експертно-криміналістичного центру МВС України (м. Івано-Франківськ, Україна)*
e-mail: nadyashynkvar@gmail.com
ORCID iD: https://orcid.org/0009-0004-1487-5163

ВИКОРИСТАННЯ 3D-ТЕХНОЛОГІЙ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ СУДОВИХ ТРАСОЛОПЧНИХ ЕКСПЕРТИЗ

Статтю присвячено з'ясуванню можливостей використання 3D-технологій під час проведення судових трасологічних експертиз. Висвітлено генезу запровадження 3D-технологій у вітчизняну судово-експертну діяльність, досліджено сучасний досвід їх застосування на прикладі системи балістичної ідентифікації BalScan. Наголошено, що в найближчому майбутньому аналогічні системи 3D-сканування можуть бути запроваджені для експертного дослідження широкого переліку різновидів матеріально-фіксованих слідів.

Розглянуто концептуальні основи проведення судових трасологічних експертиз із використанням 3D-технологій. Встановлено, що для їх проведення на дослідження можуть направлятися відскановані цифрові 3D-моделі об'ємних слідів та вірогідних слідоутворюючих об'єктів чи такі об'єкти в натурі. Сформульовано типові питання, що можуть ставитися перед експертом для проведення таких експертиз.

Задля демонстрації можливостей використання 3D-технологій під час проведення трасологічних експертиз та відпрацювання відповідних методів дослідження, здійснене експериментальне порівняння інвертованої 3D-моделі об'ємного сліду взуття та 3D-моделі слідоутворюючого об'єкта.

Авторами апробовано методи дослідження, що можуть використовуватися під час проведення судових трасологічних експертиз із використанням 3D-технологій: візуальне спостереження 3D-моделей досліджуваних об'єктів, вимірювання розмірів однойменних елементів 3D-моделей, суміщення 3D-моделей, суміщення окремих частин 3D-моделей та накладання окремих елементів 3D-моделей із використанням

© Коваленко А. В., Остафіїв Б. Л., Стахів Н. В., 2023

прозорості. Наведено способи ілюстрування результатів проведення трасологічних досліджень, виконаних із використанням 3D-технологій.

Констатовано, що запропоновані авторами положення можуть бути покладені в основу експертної методики проведення трасологічних експертиз із використанням 3D-технологій.

Ключові слова: кримінальне провадження, судова експертиза, трасологічна експертиза, балістична експертиза, порівняльне дослідження, експертна методика, 3D-сканер, 3D-модель.

Постановка проблеми. Судові трасологічні дослідження є одним із найбільш розповсюджених видів криміналістичних експертиз, що проводяться в кримінальних провадженнях на сучасному етапі. Утім, варто зазначити, що методики проведення таких експертиз майже не змінилися з радянських часів, а практичні працівники продовжують застосовувати традиційні методи фіксування й дослідження об'ємних матеріально-фіксованих слідів кримінальних правопорушень. У таких умовах запровадження сучасних технологічних рішень та нових методів дослідження, оновлення експертних методик є основним напрямом розвитку судової трасологічної експертизи.

Сучасні передові методи фіксування й дослідження криміналістично значущої інформації ґрунтуються на застосуванні 3D-технологій, які вже багато років активно використовуються в медицині, інженерії, архітектурі й будівництві, виробництві кіно й комп'ютерних ігор та низці інших сфер людської діяльності. За кордоном 3D-технології активно застосовуються під час проведення трасологічних та судово-медичних експертиз. У вітчизняній експертній практиці 3D-сканування встигло себе зарекомендувати як передовий засіб фіксування й подальшого дослідження слідів на стріляних кулях та гільзах. Видається, що згадані технології можуть надати якісний поштовх для розвитку методів проведення судових трасологічних експертиз в Україні.

Основними перевагами використання 3D-технологій у судово-експертній діяльності є можливість оглядати 3D-моделі направлених на дослідження об'єктів у будь-якій проєкції та під будь-яким кутом, здійснення вимірювань об'єктів з високою точністю в будь-якій проєкції, висока швидкість та зручність передавання цифрових моделей об'єктів дослідження від замовника до експерта, зручність обміну інформацією з колекціями 3D-моделей об'єктів [1], якісно новий рівень наочності, а відтак і можливостей ілюстрування результатів дослідження тощо.

Вважаємо, що з часом 3D-технології мають повністю замінити традиційні фотографічні методи проведення трасологічних досліджень та відповідні способи ілюстрування його результатів. Утім, для цього вже сьогодні учені-криміналісти та експерти-практики мають дослідити можливості використання 3D-технологій під час проведення судових трасологічних експертиз та розпочати процес запровадження в судово-експертну діяльність конкретних систем тривимірного фіксування й дослідження об'ємних матеріально-фіксованих слідів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Останнім часом питання застосування 3D-технологій у діяльності з розкриття та розслідування кримінальних

правопорушень, зокрема й у судово-експертній практиці, привертають усе більшу увагу вітчизняних і зарубіжних науковців. Зокрема, Р. Тредінник, С. Сміт та К. Понто обрахували потенційну економію коштів у зв'язку із застосуванням 3D-сканування під час проведення огляду місця події [2], С. Коттнер, М. Талі та Д. Гаско опрацювали можливості використання LiDAR сенсорів пристроїв Apple для 3D-сканування обстановки дорожньо-транспортних пригод [3], Д. С. Афонін, І. В. Гора, В. А. Колесник та ін. розглянули перспективи використання технологій 3D-моделювання під час проведення судових експертиз [4], І. В. Пиріг та Г. С. Бідняк вивчили особливості використання системи BalScan для встановлення ознак кримінального правопорушення [5], Л. Гарнера, О. Гуідіке, С. Ліватіно та ін. дослідили можливості використання 3D та VR-технологій під час проведення балістичних експертиз [6] тощо. Водночас, питання методики використання 3D-технологій під час проведення судових трасологічних експертиз ще не знайшли висвітлення в спеціальній літературі, що посилює актуальність пропонованого дослідження.

Формулювання цілей. Метою статті є з'ясування можливостей використання 3D-технологій під час проведення судових трасологічних експертиз та формулювання підвалин експертної методики проведення таких досліджень.

Виклад основного матеріалу. Процес запровадження 3D-технологій у вітчизняну судово-експертну діяльність розпочався ще на початку 2010-х років із закупівлею перших 3D-сканерів для підрозділів експертно-криміналістичної служби МВС України. Зокрема, експерти НДЕКЦ при ГУМВС України в Харківській області ще у 2011 році пропонували використовувати лазерні 3D-сканери для фіксування та експертного дослідження обстановки дорожньо-транспортних пригод [7]. Утім, через низку причин технічного та організаційного характеру технології 3D-сканування так і не знайшли широкого розповсюдження ні в судово-експертній, ні в правоохоронній практиці в Україні. Водночас, обчислювальні можливості комп'ютерної техніки зростають з кожним роком, а 3D-технології стають усе більш дешевими та доступними до використання. Унаслідок цього вітчизняні науковці найближчим часом очікують значного прогресу в технологічному розвитку криміналістичного забезпечення поліцейської та судово-експертної практики, а також запровадження 3D-сканування в згаданих сферах людської діяльності [8, с. 93].

Варто зазначити, що вже сьогодні співробітники експертної служби МВС України активно застосовують чеські апаратно-програмні системи балістичної ідентифікації BalScan (за даними виробника, українським клієнтам було поставлено 35 таких систем) [9]. Комплекс BalScan працює за принципом лазерного 3D-сканування стріляних куль та гільз із подальшим ручним та автоматичним дослідженням і порівнянням отриманих 3D-моделей (Рис. 1). Експерти-балісти, котрі застосовують систему BalScan у своїй роботі, зазначають, що вона дозволила пришвидшити та полегшити процес ідентифікації зброї за слідами на кулях та гільзах [10, с. 78]. Таким чином, комплекс BalScan є першим прикладом успішного й достатньо масового використання 3D-технологій у вітчизняній експертній практиці.

Розробник BalScan, чеська компанія Laboratory Imaging s.r.o., також виробляє й системи ToolScan та ToolScan R360, котрі дозволяють у ручному й автоматичному режимах досліджувати та порівнювати об'ємні сліди застосування знарядь різного типу та призначення [11]. Зокрема, з використанням згаданих апаратно-програмних комплексів можливо здійснювати 3D-сканування як слідів, так і робочих поверхонь знарядь (Рис. 2) із подальшим встановленням механізму слідоутворення шляхом дослідження отриманих 3D-моделей.

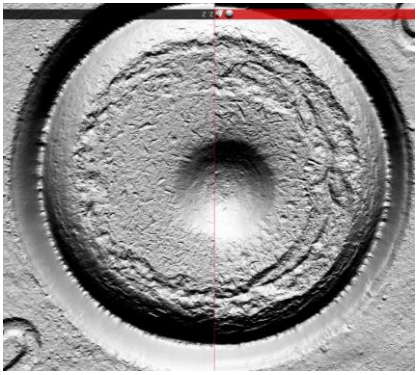


Рис. 1. Результати суміщення окремих частин 3D-моделей стріляних гільз із використанням комплексу BalScan



Рис. 2. 3D-модель робочої поверхні кліщів, отримана за допомогою системи ToolScan (зображення з сайту виробника).

Попри те, що ані система ToolScan, ані її аналоги від інших виробників поки що не знайшли широкого розповсюдження в Україні, вважаємо, що майбутнє судових трасологічних експертиз за використанням 3D-технологій. У перспективі можуть бути розроблені та запроваджені в практику системи для 3D-сканування та дослідження широкого переліку об'ємних відображень: від слідів взуття й транспортних засобів до мікропошкоджень на різних поверхнях, що сприятиме посиленню можливостей експертного дослідження загаданих об'єктів. Тому важливо вже сьогодні розглянути перспективи проведення таких експертиз, висвітлити основні методи таких досліджень та сформулювати підвалини відповідних експертних методик.

Так для проведення судових трасологічних експертиз із використанням 3D-технологій на дослідження можуть направлятися відсканована цифрова 3D-модель об'ємного сліду та відсканована 3D-модель вірогідного слідоутворюючого об'єкта або такий об'єкт у натурі. У другому випадку експерт має виготовити 3D-модель направленого в натурі об'єкта за методом 3D-сканування та/або виконати експериментальні відтиски і виготовити 3D-моделі експериментальних слідів.

Під час проведення експертизи між собою можуть порівнюватися 3D-моделі направленого на дослідження та експериментального сліду, а також 3D-моделі направленого на дослідження сліду та контактної поверхні слідоутворюючого об'єкта. Другий вид дослідження може бути застосований тільки до статичних слідів. Для його здійснення необхідно з використанням відповідного програмного забезпечення інвертувати нормалі 3D-моделі сліду (тобто «вигорнути її назовні»), унаслідок чого модель стане прямим відображенням слідоутворюючої поверхні, що дозволить здійснити безпосереднє порівняння моделей сліду та вірогідного слідоутворюючого об'єкта.

Перед експертом, якому доручено провести указану експертизу, можуть бути поставлені такі питання: 1) чи придатний для ідентифікації слід, вилучений під час проведення огляду місця події та скопійований способом 3D-сканування? 2) якщо так, то чи був даний слід залишений об'єктом, вилученим під час досудового розслідування (та зафіксованим способом 3D-сканування)?

Трасологічна експертиза за 3D-моделями сліду та вірогідного слідоутворюючого об'єкта має проводитися з використанням комп'ютерного обладнання та спеціалізованого програмного забезпечення. Потенційно можливе використання для таких цілей програмного забезпечення для перегляду 3D-моделей загального призначення, утім, для досягнення найкращих результатів, рекомендується розробити спеціалізовані програмні та апаратно-програмні комплекси чи застосовувати доступні на ринку готові рішення (як то система ToolScan та її аналоги).

Задля демонстрації можливостей використання 3D-технологій під час проведення трасологічних експертиз та відпрацювання відповідних методів дослідження, автори здійснили експериментальне порівняння інвертованої 3D-моделі об'ємного сліду взуття та 3D-моделі слідоутворюючого об'єкта[1], виготовлених способом 3D-сканування з використанням 3D-сканера загального призначення Artec Space Spider [12]. Варто зазначити, що спеціалізовані системи 3D-фіксації об'ємних слідів (BalScan, ToolScan та їх аналоги) дозволяють досягти більш високого ступеня деталізації 3D-зображення порівняно з використаним у межах даного дослідження сканером загального призначення, а відповідне програмне забезпечення надає розширені можливості дослідження 3D-моделей об'єктів.

Пропоноване експериментальне дослідження показало, що під час проведення судових трасологічних експертиз із використанням 3D-технологій можуть застосовуватися такі методи.

1. Візуальне спостереження 3D-моделей досліджуваних об'єктів. Будь-яке експертне трасологічне дослідження матеріальних об'єктів розпочинається з їх візуального спостереження з метою виявлення загальних та індивідуальних ознак, порівняння загальної форми об'єктів, підбору відповідних методів подальшого дослідження тощо. Перевагами використання 3D-технологій під час застосування указаного методу є можливості оглянути цифрові зображення об'єктів з

[1] Пропоноване дослідження проведене з використанням комп'ютерної техніки та програмного забезпечення Artec Studio 17, що були закуплені ДонДУВС за підтримки Європейського Союзу.

усіх боків, розмістити на екрані комп'ютера в будь-якому положенні та наблизити чи віддалити їх.

Проведене експериментальне дослідження 3D-моделей дозволило авторам статті встановити загальну відповідність форми сліду та підошви взуття, візуальну відповідність візерунка рельєфної поверхні низу підошви та його відображення в сліді, а також виявити індивідуальні ознаки на 3D-моделях сліду та підошви взуття.

За QR-кодом посилання на інтерактивні 3D-моделі сліду та взуття, що досліджувалися авторами статті

2. *Вимірювання розмірів однойменних елементів 3D-моделей досліджуваних об'єктів*. Сучасні 3D-сканери під час сканування здійснюють вимірювання фіксованого об'єкта з високою точністю. Тому з використанням згаданого метода можливо зіставити розмірні характеристики як сліду та слідоутворюючого об'єкта в цілому, так й окремих ознак слідоутворюючого об'єкта та їх відображень у сліді за 3D-моделями.

Зокрема, проведене експериментальне дослідження (Рис. 3) дозволило встановити та проілюструвати загальну відповідність довжини підошовної частини взуття (301,73 мм) та сліду (302,62 мм), а також довжини одного з елементів візерунка рельєфної поверхні низу підошви взуття (73,4 мм на підошві взуття, 73,05 мм на сліді).

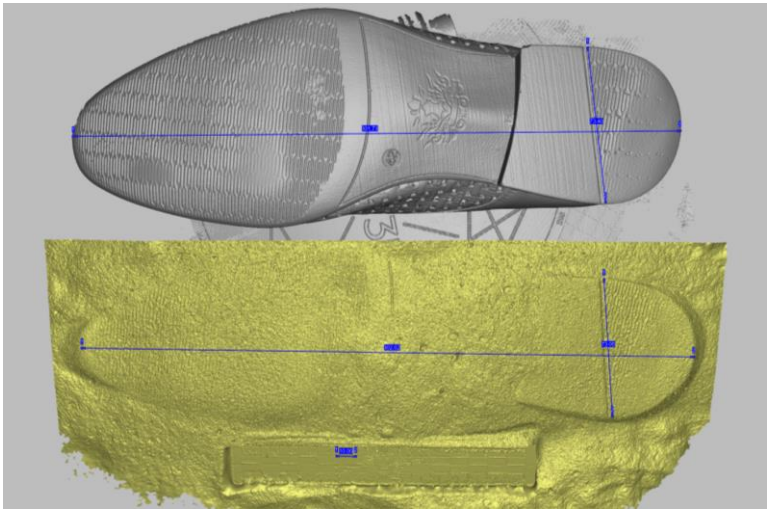


Рис. 3 Загальний вигляд та результати вимірювання розмірів однойменних елементів 3D-моделей сліду та взуття

3. Суміщення 3D-моделей досліджуваних об'єктів у цілому. Оскільки сучасні лазерні 3D-сканери автоматично й достатньо точно здійснюють вимірювання сканованих об'єктів, отримані в такий спосіб 3D-моделі є приведеними до одного масштабу. Відтак, досліджувані 3D-моделі можуть бути суміщені для встановлення збігів їх загальних та індивідуальних ознак. Указаний метод доцільно застосовувати у випадках, коли в сліді відобразилася вся контактна поверхня слідоутворюючого об'єкта або її значна частина.

Зокрема, у межах проведеного авторами статті експерименту було суміщено 3D-моделі сліду та підошовної частини взуття. У результаті цього вдалося встановити й проілюструвати збіг за розташуванням, конфігурацією, формою та розмірами елементів сліду та низу підошви взуття, а також за типом рельєфного візерунка сліду та підошви взуття (Рис. 4).

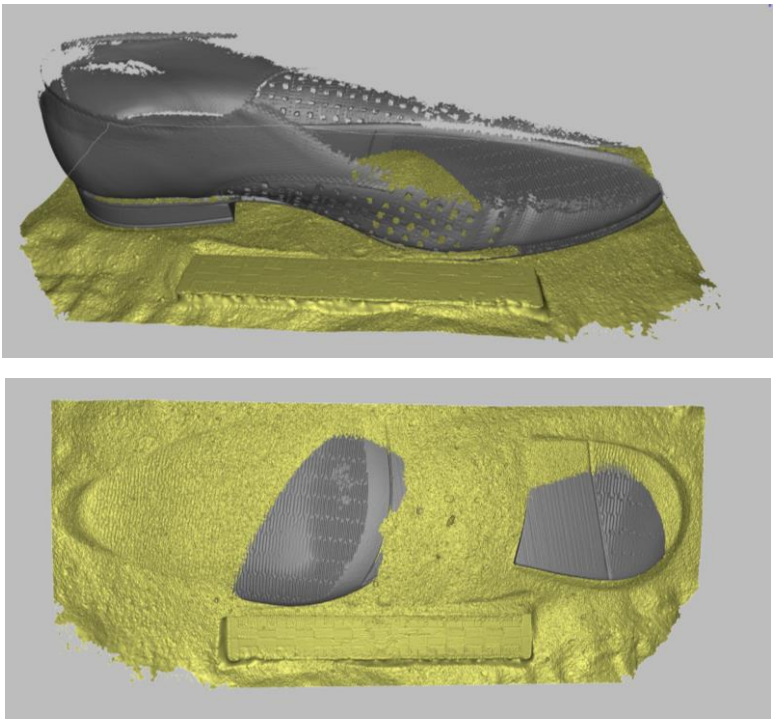


Рис. 4. Результати суміщення 3D-моделей сліду та взуття

4. Суміщення окремих частин 3D-моделей може здійснюватися для встановлення продовжуваності окремих ознак на 3D-моделях сліду та вірогідного слідоутворюючого об'єкта.

Так у межах проведення авторами статті експериментального дослідження, суміщення окремих частин експериментальних 3D-моделей сліду та слідоутворюючого об'єкта (Рис. 5 та 6) дозволило встановити та проілюструвати продовжуваність окремих елементів форми та візерунка рельєфної поверхні низу підошви.

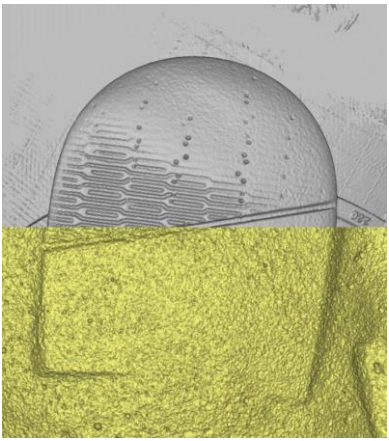


Рис. 5. Результати суміщення окремих елементів 3D-моделей каблучної частини сліду та взуття за горизонталлю

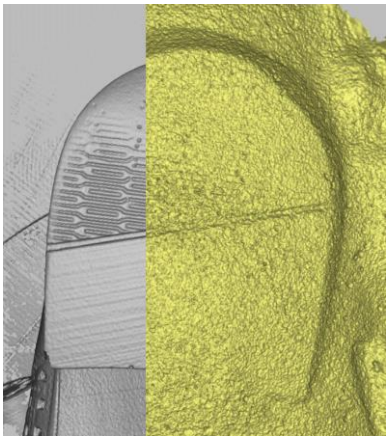


Рис. 6. Результати суміщення окремих елементів 3D-моделей каблучної частини сліду та взуття за вертикаллю

5. Накладання окремих елементів 3D-моделей досліджуваних об'єктів із використанням прозорості. Указаний метод може застосовуватися для встановлення збігу локалізації, розмірів та форми окремих елементів на 3D-моделях сліду та вірогідного слідоутворюючого об'єкта.

Зокрема, у результаті накладання напівпрозорого зображення експериментальної 3D-моделі сліду на зображення експериментальної 3D-моделі взуття вдалося встановити як збіг загальних ознак (форма, розмір, розташування елементів візерунка рельєфної поверхні низу підошви взуття), так й окремих ознак, притаманних каблучній частині відповідної одиниці взуття. Указані ознаки повно, чітко та стало відобразились в обох досліджених 3D-моделях. Зокрема, у нижній центральній ділянці каблучної частини підошви взуття та сліду було виявлено збіг окремих ознак, а саме пошкоджень (дефектів) круглої форми, що для наочності позначені барвником червоного кольору (Рис. 7, 8 та 9).



Рис. 7. 3D-модель каблучної частини сліду взуття (інвертована)

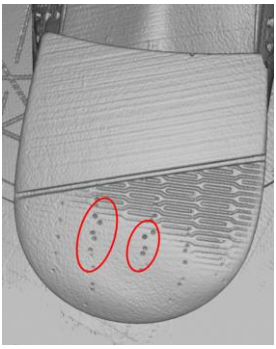


Рис. 8. 3D-модель каблучної частини взуття

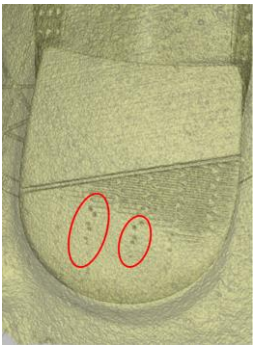


Рис. 9. Результати накладання 3D-моделей із використанням прозорості

Наведені в статті дані про об'єкти дослідження, орієнтовні питання, використані й описані авторами методи порівняльного дослідження та способи ілюстрування його результатів можуть бути покладені в основу експертної методики проведення трасологічних експертиз із використанням 3D-технологій.

Висновки. Таким чином, використання 3D-технологій є перспективним напрямом розвитку методики проведення судових трасологічних експертиз. Уже сьогодні експертна служба МВС України використовує в експертній діяльності чеські апаратно-програмні системи балістичної ідентифікації BalScan, що працюють за принципом лазерного 3D-сканування стріляних куль та гільз із подальшим ручним та автоматичним дослідженням і порівнянням отриманих 3D-моделей. Аналогічні системи в найближчому майбутньому можуть бути запроваджені для експертного дослідження широкого переліку різновидів матеріально-фіксованих слідів.

Об'єктами трасологічних експертиз із використанням 3D-технологій можуть виступати відскановані цифрові 3D-моделі об'ємних слідів, 3D-моделі вірогідних слідоутворюючих об'єктів чи такі об'єкти в натурі. Порівнюватися між собою можуть 3D-моделі направленого на дослідження та експериментальних слідів або 3D-моделі направленого на дослідження сліду та вірогідного слідоутворюючого об'єкта. Під час проведення судових трасологічних експертиз із використанням 3D-технологій можливо застосовувати методи візуального спостереження 3D-моделей досліджуваних об'єктів, вимірювання розмірів однойменних елементів 3D-моделей, суміщення 3D-моделей, суміщення окремих частин 3D-моделей та накладання окремих елементів 3D-моделей із використанням прозорості. Наведені в статті положення можуть бути покладені в основу експертної методики проведення трасологічних експертиз із використанням 3D-технологій.

Подальші перспективи наукових досліджень у даній сфері пов'язані із запровадженням в експертну практику конкретних систем тривимірного дослідження, а також із розробкою експертних методик проведення судових трасологічних експертиз із використанням 3D-технологій.

Використані джерела:

1. Коваленко А. В. Перспективи створення криміналістичних обліків 3D-моделей криміналістично значущих об'єктів. *Розробка і виготовлення електронних засобів та їх застосування у правоохоронній діяльності:* збірник тез доповідей Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Київ, 22 червня 2023 р.). Київ: ДНДІ МВС України, 2023. С. 22-24.

2. Tredinnick, R., Smith, S. & Ponto, K. (2019). A cost-benefit analysis of 3D scanning technology for crime scene investigation. *Forensic Science International: Reports.* Volume 1, 100025. URL : https://doi.org/10.1016/j.fsir.2019.100025.

3. Kottner, S., Thali, M. J. & Gascho, D. (2023). Using the iPhone's LiDAR technology to capture 3D forensic data at crime and crash scenes. *Forensic Imaging*. Vol. 32, 200535. URL : https://doi.org/10.1016/j.fri.2023.200535.

4. Afonin, D., Hora, I., Kolesnyk, V., Popovych, I. & Kuchynska, I. (2022). On the Possibilities of Using Some Modern Three-Dimensional Modeling Means in Forensic Examination. *Journal of Forensic Science and Medicine.* No 8(1). Pp. 17-23, Jan–Mar 2022. DOI : https: // doi.org/10.4103/jfsm.jfsm_57_21.

5. Pyrih I., Bidniak H. Using the data of the automated ballistic information system «BalScan» to establish the circumstances of criminal offenses. *Пропілеї права та безпеки*. № 1(1), грудень 2022. С. 15-18.

6. Guarnera, L., Giudice, O., Livatino, S. et al. (2023). Assessing forensic ballistics three-dimensionally through graphical reconstruction and immersive VR observation. *Multimed Tools Appl*. 82, 20655–20681. URL : https://doi.org/ 10.1007/s11042-022-14037-x.

7. Системи лазерного сканування. Документування обставин дорожньо-транспортних пригод (інформаційний лист) / С. І. Перлін, С. О. Шевцов, О. Б. Кучерявенко, С. А. Буряк. Харків : НДЕКЦ при ГУМВС України в Харківській області, 2011. 44 с.

8. Bkahuta R. I., Blikhar V. S., Dufeniuk O. M. Transfer of 3D Scanning Technologies into the Field of Criminal Proceedings. *Наука та інновації.* 2020. Т. 16. № 3. С. 88-95. URL : https://doi.org/10.15407/scin16.03.088.

9. BalScan. Ballistic Identification System (bullets, cartridge cases, firearms). *Laboratory Imaging s.r.o.* [Електронний ресурс] URL : https://www.forensic.cz/en/products/bal scan.

10. Печонко С. П. Балістична ідентифікаційна система «balscan» на озброєнні судових експертів. *Наука, технології, інновації: світові тенденції та регіональний :* матеріали III Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 25–26 вересня 2020 р.) Одеса : ГО «Інститут інноваційної освіти», 2020. С. 75-78.

11. ToolScan. Tools and Toolmarks Examination System (cuts, striations, imprints). *Laboratory Imaging s.r.o.* [Електронний ресурс] URL : https://www.forensic.cz/en/products/toolscan.

12. 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.

References:

1. Kovalenko, A. V. (2023). Perspektyvy stvorennia kryminalistychnykh oblikiv 3D-modelei kryminalistychno znachushchykh ob'iektiv. *Rozrobka i vyhotovlennia elektronnykh zasobiv ta yikh zastosuvannia u pravookhoronnii diialnosti: zbirnyk tez dopovidei Vseukrainskoi naukovo-praktychnoi konferentsii (m. Kyiv, 22 chervnia 2023 r.) – Development and production of electronic means and their application in law enforcement activities: a collection of theses of reports of the All-Ukrainian Scientific and Practical Conference (Kyiv, June 22, 2023), 22-24.* Kyiv. [in Ukrainian].

2. Tredinnick, R., Smith, S. & Ponto, K. (2019). A cost-benefit analysis of 3D scanning technology for crime scene investigation. *Forensic Science International: Reports,* vol. 1, 100025. URL : https://doi.org/10.1016/j.fsir.2019.100025. [in English].

3. Kottner, S., Thali, M. J. & Gascho, D. (2023). Using the iPhone's LiDAR technology to capture 3D forensic data at crime and crash scenes. *Forensic Imaging, vol. 32, 200535*. URL : https://doi.org/10.1016/j.fri.2023.200535. [in English].

4. Afonin, D., Hora, I., Kolesnyk, V., Popovych, I. & Kuchynska, I. (2022). On the Possibilities of Using Some Modern Three-Dimensional Modeling Means in Forensic Examination. *Journal of Forensic Science and Medicine (Jan–Mar 2022), 8(1), 17-23.* DOI : https://doi. org/ 10.4103/jfsm.jfsm_57_21. [in English].

5. Pyrih I., & Bidniak H. (2022). Using the data of the automated ballistic information system «BalScan» to establish the circumstances of criminal offenses. *Propilei prava ta bezpeky – Propylae of law and security, (1), 15-18*. Kharkiv. [in English].

6. Guarnera, L., Giudice, O., Livatino, S. et al. (2023). Assessing forensic ballistics three-dimensionally through graphical reconstruction and immersive VR observation. *Multimed Tools Appl, 82, 20655–20681*. URL : https://doi.org/ 10.1007/s11042-022-14037-x. [in English].

7. Systemy lazernoho skanuvannia. (2011) Dokumentuvannia obstavyn dorozhno-transportnykh pryhod (informatsiinyi lyst). / Perlin, S. I., Shevtsov, S. O., Kucheriavenko, O. B., & Buriak, S. A. (Eds.) Kharkiv. [in Ukrainian].

8. Bkahuta, R. I., Blikhar, V. S., & Dufeniuk, O. M. (2020) Transfer of 3D Scanning Technologies into the Field of Criminal Proceedings. *Nauka ta innovatsii – Science and innovations, vol. 16, 3, 88-95.* URL : https://doi.org/10.15407/scin16.03.088. [in English].

9. BalScan. Ballistic Identification System (bullets, cartridge cases, firearms). (N. d.) *Laboratory Imaging s.r.o.* N. p. URL : https://www.forensic.cz/en/products/balscan. [in English].

10. Pechonko, S. P. (2020) Balistychna identyfikatsiina systema «balscan» na ozbroienni sudovykh ekspertiv. *Nauka, tekhnolohii, innovatsii: svitovi tendentsii ta rehionalnyi : Materialy III Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii (m. Odesa, 25–26 veresnia 2020 r.) – Science, technologies, innovations: global and regional trends: Materials of the 3rd International Scientific and Practical Conference (Odesa, September 25–26, 2020),* 75-78. Odesa. [in Ukrainian].

11. ToolScan. Tools and Toolmarks Examination System (cuts, striations, imprints). (N. d.) *Laboratory Imaging s.r.o.* [Electronic resource] N. p. URL: https://www.forensic.cz/en/products/toolscan. [in English].

12. Kovalenko, A. V. (2022). Fiksatsiia ta doslidzhennia ob'iemnykh slidiv vzuttia z vykorystanniam tekhnolohii 3D skanuvannia. *Kryminalistyka i sudova ekspertyza: mizhvidom. nauk.-metod. zb. – Criminalistics and Forensics: interdepartmental scientific and methodological collection, issue 67, 465-472.* Kyiv. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 01.12.2023

Kovalenko A., *Candidate of legal sciences, Associate Professor, Senior researcher at Scientific and research laboratory of public safety of communities of Faculty № 2 of Donetsk State University of Internal Affairs (Kropyvnytskyi, Ukraine)*
Ostafiiv B., *Head of the traceological examinations sector of the forensic examinations Department of the Ivano-Frankivsk Scientific Research Expert and Forensic Center of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine (Ivano-Frankivsk, Ukraine)*
Stakhiv N.*, Senior forensic expert of the traceological examinations sector of the forensic examinations Department of the Ivano-Frankivsk Scientific Research Expert and Forensic Center of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine (Ivano-Frankivsk, Ukraine)*

USE OF 3D TECHNOLOGIES DURING FORENSIC TRACEOLOGICAL EXAMINATIONS

The article is devoted to finding out the possibilities of using 3D technologies during forensic traceological examinations. The genesis of the introduction of 3D technologies in the domestic forensic activity is highlighted, the modern experience of their application is studied using the example of the BalScan ballistic identification system. It is emphasized that in the near future, similar 3D scanning systems can be introduced for expert research of a wide range of types of materially fixed traces.

The conceptual foundations of conducting forensic traceological examinations using 3D technologies are considered. It has been established that scanned digital 3D models of three-dimensional traces and probable trace-forming objects or such objects in nature can be sent for examination. Typical questions that can be put before an expert for carrying out such examinations are formulated.

In order to demonstrate the possibilities of using 3D technologies when conducting traceological examinations and working out the relevant research methods, an experimental comparison of the inverted 3D model of the three-dimensional footprint of shoes and the 3D model of the trace-forming object was carried out.

The authors have tested the research methods that can be used during forensic traceological examinations using 3D technologies: visual observation of 3D models of the examined objects, measurement of the sizes of the same elements of 3D models, combining 3D models, combining individual parts of 3D models and overlaying individual elements of 3D models using transparency. Ways of illustrating the results of traceological examinations performed using 3D technologies are given. It has been established that the provisions proposed by the authors can be the basis of the expert methodology for carrying out traceological examinations using 3D technologies.

Keywords: criminal proceedings, forensic examination, traceological examination, ballistics examination, comparative study, expert methodology, 3D scanner, 3D model.

.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.279-294
УДК: 343.985

Лисенко В. В., *доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального права та процесу Державного податкового університету (м. Ірпінь, Україна)*
e-mail: charly_niron@i.ua
ORCID iD: https://orcid.org/0000-0003-1541-5105

ВИКОРИСТАННЯ ДАНИХ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВИХ ЗАХОДІВ У ДОКАЗОВОМУ ПРОЦЕСІ ЗБУТУ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН

У статті, з урахуванням результатів вивчення судової практики, наведено особливості використання в доказовому процесі даних, отриманих у ході проведення оперативно-розшукових заходів, організації та проведення контролю за вчиненням злочину у формі оперативної закупки наркотичних засобів чи психотропних речовин. Виокремлено найбільш поширені помилки, які допускаються в ході документування змісту злочинної діяльності, які призводять до зниження ефективності діяльності оперативних підрозділів та визнання отриманих доказів недопустимими.

Наведено джерела отримання первинної інформації про збут наркотичних засобів, психотропних речовин, нормативно-правове забезпечення процесу, спрямованого на документування змісту такої злочинної діяльності.

Виокремлено особливості реалізації матеріалів документування в досудове розслідування та проблеми, що виникають у доказовому процесі. Детально розкрито зміст підготовчих дій та безпосереднього проведення контролю за вчинення злочину у формі оперативної закупки. Визначено головні проблеми в організації таких заходів та запропоновано алгоритм дій щодо змісту проведених заходів і процесуальних документів супроводу вказаних дій. Звернено увагу на підбір легендованих осіб, їх належну підготовку до зазначених заходів та вміння користування технічними засобами фіксації.

З урахування результатів вивчення судової практики наведено головні помилки, які зустрічаються в практиці розгляду в суді кримінальних проваджень щодо збуту наркотичних засобів чи психотропних речовин. Указано на дотримання вимог КПК України щодо негласних слідчих (розшукових) дій у ході проведення оперативно-розшукових заходів (аудіо-, відеоконтроль особи тощо) для документування змісту злочинної діяльності. Запропоновано напрями подальших наукових розробок у цьому контексті.

Ключові слова: оперативно-розшукова діяльність, джерела первинної оперативної інформації, оперативно-розшукові заходи, контроль за вчинення злочину, оперативна закупка, контрольована поставка, негласні слідчі (розшукові) дії, докази.

Постановка проблеми. Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (далі – наркотичних засобів (психотропних речовин)), відповідальність за вчинення якого передбачена ст. 307 КК України, є

© Лисенко В. В., 2023

серйозною загрозою не лише для України, а й також для всього цивілізованого світу. Такі кримінальні правопорушення спричиняють шкоду здоров'ю населення, впливають на економічну та політичну складову держави. Незважаючи на наявність необхідного нормативно-правового забезпечення цього напряму протидії злочинності, розгалуженої системи правоохоронних органів, криміногенна ситуація в цій сфері залишається вкрай напруженою. Дані про виявлені факти незаконного обігу наркотичних засобів свідчать про їх збільшення та поширення серед усіх верств населення. Глибоку занепокоєність викликає інформація про поширення вживання наркотичних засобів, психотропних речовин серед неповнолітніх та школярів.

Складне становище з подоланням поширення наркотичних засобів пов'язано з багатьма факторами. Встановити факти збуту наркотичних засобів досить складно, оскільки правопорушники здійснюють злочинну діяльність приховано, використовують різноманітні механізми для усунення безпосереднього контакту при передачі наркотичних засобів («закладки»), електронні гаманці для оплати їх збуту тощо. Незаконний обіг наркотичних засобів супроводжується отриманням значних сум неконтрольованих прибутків, що, відповідно, створює умови для корупційних проявів представників органів влади, співробітників правоохоронних органів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання протидії незаконному обігу наркотичних засобів були предметом багатьох наукових публікацій, оскільки цей напрям є актуальним для діяльності правоохоронних органів. Зокрема, це стосувалося змісту оперативно-розшукових заходів та алгоритму документування злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотичних засобів [1-2], проблемних питань проведення оперативної закупки [3-5], особливостей збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, що вчиняються організованими групами [6], запобігання збуту наркотичних засобів в окремих регіонах України [7] та інших питань щодо протидії незаконному обігу наркотичних засобів та психотропних речовин.

У зазначених вище наукових публікаціях запропоновано низку обґрунтованих рекомендацій щодо удосконалення діяльності оперативних підрозділів, органів досудового розслідування в ході документування та розслідування збуту наркотичних засобів, висвітлені окремі проблемні питання щодо організації проведення слідчих (розшукових) дій. Незважаючи на те, що питання організації здійснення документування оперативними підрозділами фактів незаконного обігу наркотичних засобів достатньо повно досліджені в публікаціях науковців, у ході безпосередньої реалізації норм кримінального процесуального законодавства, документування змісту злочинної діяльності виникає низка проблемних питань щодо використання отриманих даних у доказовому процесі. Правоохоронні органи допускають порушення норм чинного кримінального процесуального законодавства, які тягнуть за собою визнання отриманих доказів недопустимими, ухилення від кримінальної відповідальності правопорушників тощо. У цьому напрямі також існує низка проблем нормативно-правового, організаційного характеру.

Формулювання цілей. З огляду на вищевказане, метою статті є розгляд особливостей отримання первинної оперативної інформації про збут наркотичних засобів, психотропних речовин, організація проведення оперативно-розшукових заходів з документування змісту злочинної діяльності, проведення комплексу заходів, спрямованих на встановлення осіб, причетних до злочинної діяльності та проблеми використання отриманої інформації в доказовому процесі. Аналіз судової практики в цьому напрямі буде сприяти усуненню порушень чинного законодавства, належній організації проведення оперативно-розшукових заходів, удосконаленню діяльності оперативних підрозділів та органів досудового розслідування.

Виклад основного матеріалу. Центральне місце в протидії незаконному обігу наркотичних засобів (психотропних речовин) відіграє належна організація та здійснення оперативно-розшукової діяльності. Відповідно до положень п. 1 ч. 1 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» [8], на підрозділи, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, покладаються обов'язки вживати необхідних оперативно-розшукових заходів щодо попередження, своєчасного виявлення і припинення кримінальних правопорушень та викриття причин й умов, які сприяють вчиненню кримінальних правопорушень, здійснювати профілактику правопорушень. Відповідно до положень зазначеного вище Закону (п. 7-1 ч. 1 ст. 8), з метою виявлення та фіксації діянь, передбачених, зокрема, ст.ст. 305, 307, 309, 311, 318, 321 Кримінального кодексу України, оперативним підрозділам надається право проводити операції з контрольованого вчинення відповідних діянь.

Відповідно до вимог п. 4 ч. 2 ст. 99 КПК України, матеріали, у яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння окремих осіб та груп, зібрані оперативними підрозділами з дотриманням вимог Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», за умови відповідності вимогам ст. 99 КПК України, є документами та можуть використовуватися в кримінальному провадженні як докази.

Аналіз судової практики свідчить про неоднакове ставлення судів до даних, які отримані в ході проведення оперативно-розшукових заходів із документування збуту наркотичних засобів (психотропних речовин). Здебільшого судами визнаються допустимими доказами дані, які отримані в ході проведення оперативно-розшукових заходів за процедурою, визначеною КПК України для негласних слідчих (розшукових) дій та проведених відповідно до постанови прокурора чи ухвали слідчого судді [9-13].

Достатньо часто такі дані визнаються недопустимими доказами з різних причин та приймаються рішення про виправдування осіб, причетних до незаконного обігу наркотичних засобів (психотропних речовин). Найбільш поширеними причинами визнання доказів недопустимими є: проведення оперативної закупки без постанови прокурора про проведення контролю за вчиненням злочину; проведення оперативної закупки на підставі постанови, складеної не уповноваженою особою; відсутність фототаблиці помічених грошей, що були використані в ході оперативної закупки; не були застосовані технічні засоби для

фіксації збуту наркотичних засобів; відсутність протоколу вручення технічних засобів для фіксації збуту наркотичних засобів; вилучення наркотичних засобів у особи з істотним порушенням прав та свобод людини тощо [14-18].

Діяльність оперативних підрозділів у цьому напрямі має бути чітко спланованою і відповідним чином організованою. Для належної реалізації оперативної інформації в доказовий процес важливим є: складання плану послідовності виконання заходів у ході документування змісту злочинної діяльності; визначення підрозділів правоохоронних органів та їх співробітників для організації документування та затримання правопорушників; визначення необхідних технічних засобів, які будуть використані в ході документування злочинної діяльності; залучення осіб (легендованих), які будуть брати участь у ході здійснення оперативної закупки наркотичних засобів (психотропних речовин); підготовка клопотань до слідчого судді щодо проведення оперативно-розшукових заходів (негласне обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи; аудіо-, відеоконтроль особи; аудіо-, відеоконтроль місця; спостереження за особо; зняття інформації з електронних комунікаційних мереж, електронних інформаційних мереж; накладення арешту на кореспонденцію, здійснення її огляду та виїмки; установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу) для документування змісту злочинної діяльності та отримання відповідних дозволів на їх проведення; залучення до проведення оперативної закупки наркотичних засобів (психотропних речовин) грошових коштів (видатків спеціального призначення) із фондів фінансового забезпечення діяльності правоохоронних органів; забезпечення проведення ходу документування необхідними транспортними та технічними засобами тощо.

Важливою складовою здійснення протидії незаконному обігу наркотичних засобів (психотропних речовин) є отримання первинної інформації про факти виробництва, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів. Здебільшого первинна інформація про факти незаконного обігу наркотичних засобів надходить за результатами конфіденційного співробітництва.

Значний обсяг інформації про факти збуту наркотичних засобів отримується за результатами моніторингу мережі Інтернет, соціальних мереж (форумів, на яких здійснюється розміщення реклами щодо реалізації наркотичних засобів; чат-ботів у месенджері «Телеграм» та ін., які здійснюють збут наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів, шляхом розміщення реклами в мережі Інтернет) тощо. Правопорушники розміщують інформацію про продаж наркотичних засобів також у місцях масового скупчень людей (громадські зупинки, навчальні заклади тощо. Вплив на діяльність із виявлення таких кримінальних правопорушень здійснює громадська думка (повідомлення в засобах масової інформації, зверненнях громадських організацій та окремих громадян тощо).

Нерідко факти незаконного обігу наркотичних засобів, зокрема й реалізації наркотичних засобів, встановлюються за результатами розслідування інших кримінальних правопорушень у зазначеній сфері чи щодо інших злочинів.

У таких випадках є найбільш сприятливе становище щодо організації проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) дій та збору доказів. Зазначена слідча ситуація дозволяє скоротити термін між моментом виявлення (встановлення) інформації та її реалізації (проведення обшуку, затримання осіб у ході реалізації наркотичних засобів, психотропних речовин тощо).

При всьому аналіз судової практики свідчить про окремі факти неналежної організації реалізації первинної інформації у таких випадках. Так факт виготовлення та реалізації психотропних речовин було встановлено в ході розслідування іншого кримінального правопорушення. Однак правоохоронці не скористалися цим, провели слідчі (розшукові) дії з порушенням встановленого КПК України порядку, що привело до визнання отриманих доказів недопустимими й ухвалення виправдувального вироку в частині виготовлення та збуту психотропних речовин [19].

Нерідко встановлення збуту наркотичних засобів (психотропних речовин) є результатом діяльності митних органів, кримінально-виконавчих установ, де їх виявляють у поштових відправленнях. Так приводом для відкриття кримінального провадження стало повідомлення від ДУ «Сумський слідчий ізолятор» про факт надсилання психотропних речовин у поштовому відправленні через ТОВ «Нова пошта» на адресу особи, що перебувала в слідчому ізоляторі під вартою [20].

Оперативно-розшукова діяльність має спрямування, зокрема, на реалізацію отриманих даних про зміст злочинної діяльності в досудове розслідування, які є підставою для відкриття кримінального провадження та притягнення винних до кримінальної відповідальності. У такому разі, після проведення оперативної закупки (контрольованої поставки), до слідчих підрозділів надсилається повідомлення оперативного підрозділу про встановлені факти збуту наркотичних засобів. Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» (ч. 2 ст. 7) визначено, що в разі виявлення ознак кримінального правопорушення оперативний підрозділ, який здійснює оперативно-розшукову діяльність, зобов'язаний невідкладно направити зібрані матеріали, у яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, до відповідного органу досудового розслідування для початку та здійснення досудового розслідування в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України. Подальше фіксування протиправної діяльності має здійснюватися з використанням можливостей досудового розслідування щодо збору необхідної доказової інформації.

Правоохоронні органи застосовують різну практику реалізації оперативних матеріалів. В одних випадках, після здійсненої оперативної закупки, затримується особа, що здійснювала їх збут. Проводиться її особистий обшук (огляд), вилучаються грошові кошти, які використовувалися легендованими особами в ході оперативної закупки. Такі дії інколи призводять до визнання доказів недопустимими, оскільки особистий обшук проводиться без ухвали слідчого судді до відкриття кримінального провадження [21].

В інших випадках оперативними підрозділами продовжується документування змісту злочинної діяльності зі збуту наркотичних засобів у формі оперативної закупки. Судова практика свідчить про випадки проведення оперативними підрозділами декількох оперативних закупок наркотичних засобів в однієї особи в рамках заведеної оперативно-розшукової справи, що призводить в окремих випадках до визнання судом отриманих доказів недопустимими з причини несвоєчасного внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань [22].

Практиці відомі випадки відкриття кримінального провадження щодо збуту наркотичних засобів (психотропних речовин) лише за повідомленням оперативного підрозділу без проведення контролю за вчинення злочину у формі оперативної закупки як оперативно-розшукового заходу. Так підставою для відкриття кримінального провадження стало повідомлення територіального підрозділу СБУ про виявленні в ході оперативно-розшукової діяльності факти збуту психотропних речовин [23]. Подальше документування змісту злочинної діяльності, через проведення контролю за вчиненням злочину у формі оперативної закупки як негласної слідчої (розшукової) дії, відбувалося рамках досудового розслідування, що дозволило отримати належну доказову базу для притягнення правопорушників до кримінальної відповідальності.

Матеріали зазначеного вище кримінального провадження засвідчили особливості документування змісту злочинної діяльності однієї особи більше року в ході розслідування кримінальних правопорушень, де було проведено значну кількість негласних слідчих (розшукових) дій (аудіо-, відеоконтроль особи; спостереження за особою; зняття інформації з електронних комунікаційних мереж; зняття інформації з електронних інформаційних систем тощо) [23]. Виникають сумніви щодо необхідності здійснення такої кількості заходів із документування збуту наркотичних засобів однією особою. У такому разі зазначена особа поширювала (збувала) наркотичні засоби, спричиняючи шкоду як фізичним особам, так і суспільству більше ніж рік. На неодноразові оперативні закупки наркотичних засобів витрачалися державні кошти, а також відволікалися співробітники правоохоронних органів для організації таких заходів.

Серед виділених вище механізмів реалізації оперативної інформації в досудове розслідування найбільш ефективним є відкриття кримінального провадження й отримання доказів про злочинну діяльність у ході досудового розслідування.

Здійснення оперативно-розшукової діяльності, збір, систематизацію відомостей, перевірку та оцінку оперативної інформації про факти незаконного обігу наркотичних засобів та її реалізація відбувається в рамках заведених оперативно-розшукових справ, використовуючи можливості оперативно-розшукових заходів, проведених на підставі ухвали слідчого судді (постанови прокурора) з дотриманням вимог, які стосуються негласних слідчих (розшукових) дій.

У ході здійснення оперативно-розшукових заходів підлягає виконанню комплекс заходів, спрямованих на створення умов для належного документу-

вання змісту злочинної діяльності. Перше за все це стосується особливостей планування та здійснення окремих оперативно-розшукових заходів. Важливим є підготовка необхідних процесуальних документів, які дозволяють здійснювати оперативно-розшукові заходи для фіксації протиправних дій.

Варто зазначити про важливість використання технічних засобів фіксації в ході документування змісту злочинної діяльності. Так суд у вироку наголосив: «Працівники правоохоронного органу не вжили заходів до фіксації факту збуту наркотичних засобів під час проведення оперативних закупок технічними засобами, хоча потреба у їх здійсненні була. Необгрунтоване небажання правоохоронців заручитись використанням технічних засобів при здійсненні оперативно-розшукової діяльності ставить під сумнів достовірність даних, отриманих у ході їх проведення» [22].

Оперативна інформація знаходить свою реалізацію через проведення оперативної закупки (контрольованої поставки) наркотичних засобів, з метою отримання зразків таких засобів для подальшого проведення експертних досліджень. Відповідно до положень п. 2 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», оперативним підрозділам для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності надається право проводити контрольовану поставку та контрольовану й оперативну закупку товарів, предметів та речовин, у тому числі заборонених для обігу, у фізичних та юридичних осіб, незалежно від форми власності, з метою виявлення та документування фактів протиправних діянь. Проведення контрольованої поставки, контрольованої та оперативної закупок здійснюється згідно з положеннями ст. 271 Кримінального процесуального кодексу України у порядку, визначеному нормативно-правовими актами Міністерства внутрішніх справ України, Бюро економічної безпеки України, Служби безпеки України, погодженими з Офісом Генерального прокурора та зареєстрованими в Міністерстві юстиції України.

Оперативна закупка, відповідно до положень ст. 271 КПК України, є самостійною формою контролю за вчиненням злочину. Такий оперативно-розшуковий захід може здійснюватися у випадках наявності достатніх підстав вважати, що готується вчинення або вчиняється тяжкий чи особливо тяжкий злочин. Рішення про проведення оперативної закупки приймається прокурором, про що складається відповідна постанова. Така постанова має містити мету проведення негласної слідчої (розшукової) дії, кому доручено її проведення, термін її проведення, а також вказівка на використання осіб з легендованими установчими даними. Важливим у ході складання постанови про проведення оперативної закупки наркотичних засобів є зазначення інформації щодо відсутності обставин, які свідчать про провокування особи на вчинення злочину. Так щодо вищезазначених положень в одному із проаналізованих вироків суд зазначив, що «зі змісту такої постанови вбачається, що жодних обставин, які б свідчили про відсутність провокування на скоєння злочину ОСОБА_4, у такій постанові не зазначено» [18].

Судова практика свідчить про окремі недоліки в ході складання таких процесуальних документів, зокрема, щодо термінів проведення оперативної закупки до відкриття кримінального провадження. Так було проведено декілька оперативних закупок наркотичних засобів на підставі самостійних постанов прокурора, де була зазначена лише дата складання постанови, без вказівки терміну проведення таких заходів. У судовому засіданні докази, у тому числі отримані в ході проведення оперативних закупок, були визнані недопустимими, оскільки в постанові прокурора не був зазначений термін, протягом якого мав би був проведений оперативно-розшуковий захід [22].

Підготовчими діями до проведення контролю за вчиненням злочину є підбір осіб, які будуть задіяні в ході проведення оперативної закупки наркотичних засобів. Практика правоохоронних органів свідчить, що до конфіденційного співробітництва, здебільшого, залучаються наркозалежні особи, які самі користуються послугами правопорушників у придбанні наркотичних засобів, знають осіб, що реалізують наркотичні засоби, адреси їх проживання, канали зв'язку, а також особи які достатньо підготовлені для таких заходів та здійснювали неодноразово, за доручення оперативних співробітників, купівлю наркотичних засобів у ході оперативних закупок.

Залучені до таких заходів особи мають бути підготовлені (проінструктовані) для проведення дій із придбання у правопорушників наркотичних засобів, фіксації дій, що відбуваються у ході оперативної закупки (використання спеціальних технічних засобів, вміння спілкуватися при купівлі наркотичних засобів, вміння використовувати легенду, розроблену для особи).

Організація документування змісту злочинної діяльності щодо незаконного обігу наркотичних засобів має включати використання в ході оперативної закупки грошових коштів, які виділені з ресурсів забезпечення діяльності правоохоронних органів (зокрема, територіальних підрозділів Національної поліції України). Матеріали кримінального провадження в подальшому мають містити видаткові касові ордери про виділення грошових коштів спеціально на такі заходи. Використання грошей приватних осіб у ході оперативної закупки наркотичних засобів, а також відсутність у матеріалах кримінальних проваджень видаткових касових ордерів про цілеспрямоване виділення на такі заходи коштів призводить до визнання доказів недопустимими та виправдувальних вироків, незважаючи на те, що були задокументовані факти збуту наркотичних засобів, а також їх вилучення в ході обшуку [22].

Важливим напрямом в організації діяльності оперативних підрозділів є доручення слідчого про проведення комплексу оперативно-розшукових заходів стосовно осіб, злочинна діяльність яких стала предметом досудового розслідування, оскільки вони можуть продовжувати злочинну діяльність. Практика правоохоронних органів свідчить про факти збуту наркотичних засобів особами, діяльність яких була задокументована і відносно яких було застосовано запобіжний захід, який не пов'язаний із триманням під вартою. Так у ході проведення контролю за вчиненням злочину у формі оперативної закупки було задокументовано два факти збуту наркотичних засобів особою, що перебувала під

домашнім арештом у кримінальному провадженні за фактами збуту наркотичних засобів. Така особа продовжувала замовляти наркотичні засоби для подальшого їх збуту, використовуючи одного з операторів поштового зв'язку [24]

Нерідко для належного документування змісту злочинної діяльності, окрім оперативної закупки, виникає потреба в проведенні контрольованої поставки наркотичних засобів чи психотропних речовин (збут із використанням поштових відправлень «Укрпоштою», «Новою поштою» чи іншими поштовими сервісами). У такому разі, для повного фіксування процесу пересилання, необхідно прослідкувати за всім процесом від відправника до отримувача. Таким чином можна встановити всіх учасників, проконтролювати канали збуту та подальшого розповсюдження наркотичних засобів, психотропних речовин. Зокрема, збут психотропної речовини метамфетамін здійснювався з використанням поштових відправлень через відділення ТОВ «Нова пошта». Заходи щодо документування змісту злочинної діяльності здійснювалися оперативними підрозділами в рамках контролю за вчиненням злочину у формі контрольованої поставки на підставі постанови прокурора [19]. Аналіз вищезазначеного судового рішення свідчить про те, що оперативні підрозділи в ході здійснення оперативно-розшукових заходів діяли неналежним чином. Оперативні співробітники, у рамках контролю за вчиненням злочину як оперативно-розшукового заходу, провели огляд і виїмку кореспонденції у відділення ТОВ «Нова пошта». У протоколі зазначеної дії знайшли відображення факти про відправлення, здійснені правопорушником протягом певного періоду. При цьому не була зазначена інформація про факт затримання конкретного поштового відправлення, його відкриття, огляд, взяття зразків речовини для подальшого експертного дослідження. Зазначені вище дії були відображені в протоколі контролю за вчиненням злочину у формі контрольованої поставки. На відео, що було додатком до даного протоколу, дії правоохоронців були зафіксовані з моменту, коли поштове відправлення вже було відкрито. Представники ТОВ «Нова пошта» не були присутніми в ході проведення зазначених дій. Отримані таким чином докази судом визнані недопустимими. Окрім зазначеного, оперативними підрозділами не були проведені дії щодо контролю за тим, хто отримав таке поштове відправлення з психотропною речовиною, не допитана особа, яка була зазначена в поштовому відправленні як отримувач. Такі поштові відправлення одній особі, судячи з отриманої інформації у відділенні ТОВ «Нова пошта», були неодноразовими. Наведене вище свідчить про неналежний рівень, в окремих випадках, організації оперативними підрозділами документування змісту злочинної діяльності.

Показовим зі збору доказів у ході контрольованої поставки наркотичних засобів (психотропних речовин) є матеріали кримінального провадження, де було проведені всі необхідні заходи щодо встановлення всіх учасників злочинної схеми постачання наркотиків, у тому числі використання для цього імітаційного засобу [25].

Однією з причин визнання доказів недопустимими, отриманими в ході проведення оперативно-розшукових заходів, як засвідчила судова практика,

стало відсутність даних про застосування належних заходів безпеки до осіб, що повідомили про факти збуту наркотичних засобів. Сторона обвинувачення посилалася на показання особи зі зміненими анкетними даними, яка заявила про кримінальне правопорушення, щодо якої в ході досудового розслідування не були застосовані заходи забезпечення безпеки у виді забезпечення конфіденційності відомостей про особу на підставі Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» [26-27].

Нерідко докази, отримані у ході проведення оперативно-розшукових заходів, судами визнаються судом недопустимими з причин, що такі докази були отримані до відкриття кримінального провадження. Судом першої інстанції було виправдано особу, щодо якої були задокументовані оперативними підрозділами неодноразові факти збуту наркотичних засобів, посилаючись на не доведення участі особи у вчиненні кримінального правопорушення. Так апеляційна скарга прокурора була задоволена, і Вінницький апеляційний суд скасував виправдувальний вирок суду першої інстанції та постановив обвинувальний вирок [28].

Результати аналізу матеріалів судової практики (вироків суду) дозволили виокремити типові докази, які були отримані в ході оперативно-розшукової діяльності та використовуються для доказування фактів незаконного збуту наркотичних засобів і психотропних речовин:

- огляд грошових коштів, які спеціально виділені й будуть використані для закупки наркотичних засобів, про що складається відповідний протокол огляду грошових коштів із зазначенням їх номіналу, серії та номеру, а також їх фотокопіювання (за необхідності проводиться їх обробка спеціальними невидимими засобами маркування) та вручення їх особам з легендованими даними;

- огляд залучених для проведення оперативної закупки осіб на предмет відсутності в них сторонніх предметів, наркотичних засобів тощо, про що складається відповідний протокол огляду;

- огляд транспортних засобів, які використовуються в ході проведення оперативної закупки на предмет відсутності сторонніх речей та заборонених до обігу предметів і засобів, про що складається відповідний протокол;

- складається протокол про вручення особам з легендованими даними спеціальних технічних засобів для фіксації дій та обстановки, у якій буде відбуватися оперативна закупка наркотичних засобів, що здійснюється на підставі постанови прокурора про проведення контролю за вчиненням злочину, а також ухвали слідчого судді про дозвіл на проведення оперативно-розшукових заходів, а саме аудіо-, відеоконтролю особи;

- після здійснення заходів із контрольованого придбання наркотичних засобів (психотропних речовин) складається відповідний протокол контролю за вчиненням злочину у формі оперативної закупки з використанням заздалегідь ідентифікованих грошових коштів, де зазначається дата, час, обставини та хід подій, а саме факт закупки наркотичного засобу (психотропної речовини);

- складається протокол вилучення в особи, яка була залучена до проведення оперативної закупки, речовини, що була придбана в ході такого заходу

для подальшого проведення експертних досліджень та встановлення наявності наркотичних засобів (зазначається загальні дані про вилучену речовину, а також відомості про поміщення її в спеціальний номерний пакет з відображенням такого номера в протоколі);

- вилучають у легендованих осіб технічні засоби, які використовувалися для фіксації протиправних дій, про що складається відповідний протокол вилучення таких технічних засобів;

- результати застосування спеціальних технічних засобів для фіксації факту реалізації наркотичних засобів знаходять відбиття в протоколі про здійснення аудіо-, відеоконтролю за особою (з доданим флеш-накопичувачем);

- протокол огляду флеш-накопичувача, у якому відображаються події з придбанням легендованими особами наркотичних засобів із використанням заздалегідь ідентифікованих грошових коштів тощо.

Вище наведено орієнтовний перелік дій та заходів, що здійснюються в ході контролю за вчиненням злочину у формі оперативної закупки. Хід документування змісту злочинної діяльності може характеризуватися виконанням інших заходів, залежно від обставин вчинення кримінальних правопорушень та можливостей оперативних підрозділів щодо отримання інформації та її реалізації в матеріали кримінального провадження. Отримані таким чином матеріали, з відповідним повідомленням та на підставі ч. 2 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» надсилаються до органів досудового розслідування для відкриття кримінального провадження та проведення розслідування. Судова практика свідчить про дієвість перерахованих заходів для документування змісту злочинної діяльності з незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин та використання отриманих матеріалів у доказовому процесі.

Висновки. Проведений аналіз судової практики щодо документування оперативними підрозділами незаконного обігу наркотичних засобів та психотропних речовин і використання отриманих даних у доказовому процесі виявив низку недоліків щодо організації такої роботи, дозволив виокремити окремі недоліки, що призводять до визнання доказів недопустимими, незважаючи на вилучення наркотичних засобів та психотропних речовин у правопорушників.

Такі недоліки стосуються, здебільшого, використання в ході оперативної закупки коштів приватних осіб, а також відсутність у матеріалах кримінального провадження документів, що підтверджують цільове виділення грошей на такі заходи з фондів на фінансування правоохоронних органів; проведення декількох оперативних закупок наркотичних засобів, психотропних речовин в однієї особи без повідомлення про виявленні факти органам досудового розслідування, відповідно до вимог ч. 2 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»; застосування до осіб, що були залучені до оперативної закупки наркотичних засобів та психотропних речовин легендованих даних без виконання вимог Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» [27]; помилки в складанні постанов прокурора про проведення контролю за вчинення злочину, де не вказується конкретних період

проведення такого заходу; неналежний підбір осіб, які залучаються до участі в оперативних закупках наркотичних засобів та психотропних речовин; недотримання вимог КПК України щодо проведення оперативно-розшукових заходів відповідно до вимог проведення негласних слідчих (розшукових) дій; відсутність фіксування ходу та результатів оперативно-розшукових заходів за допомогою технічних засобів; відсутність подальшого контролю за діями осіб, діяльність яких була задокументована й щодо них у ході досудового розслідування застосовані заходи, не пов'язані з триманням під вартою, оскільки в окремих випадках такі особи продовжують злочинну діяльність; не проводиться документування та фіксація всіх дій правопорушників від особи, що збуває наркотичні засобів чи психотропні речовини, до споживача тощо.

Перераховані вище недоліки в роботі правоохоронних органів знижують ефективність протидії незаконному обігу наркотичних засобів та психотропних речовин, призводять до визнання отриманих доказів недопустимими. Предметом подальших наукових дослідженнях можуть бути особливості професійної підготовки співробітників оперативних підрозділів із протидії незаконному обігу наркотичних засобів та психотропних речовин; особливостей організації проведення оперативних закупок та контрольованих поставок наркотичних засобів чи психотропних речовин; належної підготовки осіб, які залучають до проведення оперативно-розшукових заходів; розширення можливостей оперативних підрозділів за допомогою використання конфіденційного співробітництва тощо.

Використані джерела:

1. Никифорчук Д. Й. Оперативно-розшукові заходи боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів : монографія. Київ: Національна академія внутрішніх справ, 2005. 300 с.

2. Бугайчук, К. Л. Алгоритм документування злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, а також організацією або утриманням місць для їх незаконного вживання, виробництва чи виготовлення: наук.-метод. рек./К.Л. Бугайчук, О. О. Савченко, О. В. Федосова; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, Наук.-дослід. лабораторія з проблем протидії злочинності. Харків: Харк. нац. ун-т. внутр. справ, 2016. 162 с.

3. Попов С. Ю. Нормативно-правові засади проведення оперативної закупки підрозділами кримінальної поліції. *Форум права*. 2016. № 3. С. 219-223.

4. Головін Д. В. Особливості проведення оперативної закупки наркотичних засобів і психотропних речовин. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2021. № 2. С. 138-143.

5. Олексенко В. Г. Проблемні питання документування оперативними підрозділами злочинів, пов'язаних з незаконним збутом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 8. С. 505-508.

6. Мокляк С. В. Особливості збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, що вчиняються організованими групами. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2018. Вип. 1. Т. 2. С. 77-80.

7. Мазуренко О. В. Запобігання збуту наркотичних засобів у причорноморському регіоні України в контексті євроінтеграції. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2022. № 4 (Ч. 2). С. 77-83.

8. Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність». *Відомості Верховної Ради України* (ВВР), 1992. № 22, ст. 303. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12#Text. (дата звернення: 16.11 2023).

9. Вирок Київського районного суду м. Полтави від 17 березня 2020р. Справа №552/5651/19. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/88248720.

10. Вирок Ковельського міськрайонного суду Волинської області від 27 вересня 2022 р. Справа № 159/4315/21. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/106459183.

11. Вирок Святошинського районного суду м. Києва від 4квітня 2023 р. Провадження № 1-кп/759/255/23. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/109990741.

12. Вирок Сихівського районного суду м. Львова від 20 грудня 2022 р. Справа № 464/6889/21. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/107995855. (дата звернення: 12.10.2023).

13. Вирок Старовижівського районного суду Волинської області від 7 вересня 2021 р. Справа № 168/567/20. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/99489361.

14. Вирок Ковпаківського районного суду міста Суми від 4 жовтня 2022 р. Справа № 592/7882/19. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/106589590.

15. Вирок Корецького районного суду Рівненської області від 9 квітня 2021 р. Справа № 563/1605/18. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/96157507. (дата звернення: 19.11.2023).

16. Вирок Прилуцького міськрайонного суду Чернігівської області від 23 вересня 2023 р. Провадження № 1-кп/742/43/23. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/113704713.

17. Вирок Новомиколаївського районного суду Запорізької області від 10 березня 2023 р. Справа № 322/405/22. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov. ua/Review/109461997. (дата звернення: 30.11.2023).

18. Вирок Корецького районного суду Рівненської області від 17 вересня 2021 р. Справа № 557/1109/18. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/99689720.

19. Вирок Кіровського районного суду м. Кіровограда від 8 лютого 2022 р. Справа № 404/3554/21. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/103044512.

20. Вирок Конотопського міськрайонного суду Сумської області від 10 березня 2021 р. Провадження № 1-кп/577/146/21. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/95423841.

21. Вирок Марганецького міського суду Дніпропетровської області від 20 червня 2020 р. Справа195/708/19. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov. ua/Review/89776634. 22. Вирок Коломийського міськрайонного суду від 22 червня 2022 р. Провадження № 1-кп/346/9/22. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court. gov.ua/Review/104919876.

23. Вирок Козелецького районного суду Чернігівської області від 14 травня 2021 р. Провадження № 1-кп/734/17/21. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/96915100.

24. Вирок Старовижівського районного суду Волинської області від 07 вересня 2021 р. Справа № 168/567/20. (2021). [Електронний ресурс] URL : https://reyestr. court.gov.ua/Review/99489361.

25. Вирок Охтирського міськрайонного суду Сумської області від 9 квітня 2019 р. Справа № 583/444/19. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review /81039137.

26. Вирок Великобагачанського районного суду Полтавської області від 3 вересня 2021 р. Справа № 525/99/21. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/ Review/99343004.

27. Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві». *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1994. №11, ст.51.URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text. (дата звернення: 04.12.2023).

28. Вирок Вінницького апеляційного суду від 21 грудня 2022 р. Справа № 127/ 19129/17. [Електронний ресурс] URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/108007204.

Referensec:

1. Nykyforchuk, D. Y. (2005) Operatyvno-rozshukovi zakhody borotby z nezakonnymobihom narkotychnykh zasobiv: monohrafiia. Kyiv: Natsionalna akademiia vnutrishnikh sprav. [in Ukrainian].

2. Buhaichuk, K. L. Alhorytm dokumentuvannia zlochyniv, poviazanykh z nezakonnym obihom narkotychnykh zasobiv, psykhotropnykh rechovyn abo yikh analohiv, a takozh orhanizatsiieiu abo utrymanniam mists dlia yikh nezakonnoho vzhyvannia, vyrobnytstva chy vyhotovlennia : nauk.-metod. rek. (2016) / K. L. Buhaichuk, O. O. Savchenko, O. V. Fedosova; MVS Ukrainy, Kharkiv. nats. un-t vnutr. sprav, Nauk.-doslid. laboratoriia z problem protydii zlochynnosti. Kharkiv : Khark. nats. un-t. vnutr. sprav. [in Ukrainian].

3. Popov, S. Yu. (2016) Normatyvno-pravovi zasady provedennia operatyvnoi zakupky pidrozdilamy kryminalnoi politsii. *Forum prava – Law forum, 3, 219-223.* [in Ukrainian].

4. Holovin, D. V. (2021) Osoblyvosti provedennia operatyvnoi zakupky narkotychnykh zasobiv i psykhotropnykh rechovyn. *Pivdennoukrainskyi pravnychyi chasopys - South Ukrainian legal journal, 2, 138-143.* [in Ukrainian].

5. Oleksenko, V. H (2022) Problemni pytannia dokumentuvannia operatyvnymy pidrozdilamy zlochyniv, poviazanykh z nezakonnym zbutom narkotychnykh zasobiv, psykhotropnykh rechovyn, yikh analohiv ta prekursoriv. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal - Legal scientific electronic journal, 8, 505-508.* [in Ukrainian].

6. Mokliak, S. V. (2018) Osoblyvosti zbutu narkotychnykh zasobiv, psykhotropnykh rechovyn abo yikh analohiv, shcho vchyniaiutsia orhanizovanymy hrupamy. *Naukovyi visnyk Khersonskoho derzhavnoho universytetu. Vypusk 1, tom* 2, 77-80. [in Ukrainian].

7. Mazurenko, O. V. (2022) Zapobihannia zbutu narkotychnykh zasobiv u prychornomorskomu rehioni Ukrainy v konteksti yevrointehratsii. *Pivdennoukrainskyi pravnychyi chasopys - South Ukrainian legal journa, 4* (*Part 2), 77-83.* [in Ukrainian].

8. Zakon Ukrainy «Pro operatyvno-rozshukovu diialnist». (1992) *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (VVR) - Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine (VVR), 1992, 22,* art. 303. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12#Text. [in Ukrainian].

9. Vyrok Kyivskoho raionnoho sudu m. Poltavy vid 17 bereznia 2020 r. Sprava №552/ 5651/19. (2020). [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/ 88248720. [in Ukrainian].

10. Vyrok Kovelskoho miskraionnoho sudu Volynskoi oblasti vid 27 veresnia 2022 r. Sprava № 159/4315/21. (2022). [Electronic resource] N. p URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/106459183. [in Ukrainian].

11. Vyrok Sviatoshynskoho raionnoho sudu m. Kyieva vid 4 kvitnia 2023 r. Provadzhennia № 1-kp/759/255/23. (2023) [Electronic resource] N. p URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/109990741. [in Ukrainian].

12. Vyrok Sykhivskoho raionnoho sudu m. Lvova vid 20 hrudnia 2022 r. Sprava № 464/6889/21. (2022). [Electronic resource] N. p URL : https://reyestr.court.gov.ua/ Review/ 107995855. [in Ukrainian].

13. Vyrok Starovyzhivskoho raionnoho sudu Volynskoi oblasti vid 7 veresnia 2021 r. Sprava № 168/567/20. (2021) [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/99489361. [in Ukrainian].

14. Vyrok Kovpakivskoho raionnoho sudu mista Sumy vid 4 zhovtnia 2022 r. Sprava № 592/7882/19. (2022). [Electronic resource] N. p URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/106589590. [in Ukrainian].

15. Vyrok Koretskoho raionnoho sudu Rivnenskoi oblasti vid 9 kvitnia 2021 r. Sprava № 563/1605/18 .(2021). [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/ 96157507. [in Ukrainian].

16. Vyrok Prylutskoho miskraionnoho sudu Chernihivskoi oblasti vid 23 veresnia 2023 r. Provadzhennia № 1-kp/742/43/23. (2023). [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/113704713. [in Ukrainian].

17. Vyrok Novomykolaivskoho raionnoho sudu Zaporizkoi oblasti vid 10 bereznia 2023 r. Sprava № 322/405/22. (2023) [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/109461997. [in Ukrainian].

18. Vyrok Koretskoho raionnoho sudu Rivnenskoi oblasti vid 17 veresnia 2021 r. Sprava № 557/1109/18. (2021). [Electronic resource] N. p URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/99689720. [in Ukrainian].

19. Vyrok Kirovskoho raionnoho sudu m. Kirovohrada vid 8 liutoho 2022 r. Sprava № 404/3554/21. (2022). [Electronic resource] N. p URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/103044512. [in Ukrainian].

20. Vyrok Konotopskoho miskraionnoho sudu Sumskoi oblasti vid 10 bereznia 2021 r. Provadzhennia № 1-kp/577/146/21. (2021). [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/95423841. [in Ukrainian].

21. Vyrok Marhanetskoho miskoho sudu Dnipropetrovskoi oblasti vid 20 chervnia 2020 r. Sprava195/708/19. (2020). [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/89776634. [in Ukrainian].

22. Vyrok Kolomyiskoho miskraionnoho sudu vid 22 chervnia 2022 r. Provadzhennia № 1-kp/346/9/22. (2022). [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/104919876. [in Ukrainian].

23. Vyrok Kozeletskoho raionnoho sudu Chernihivskoi oblasti vid 14 travnia 2021 r. Provadzhennia № 1-kp/734/17/21. (2021). [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/96915100. [in Ukrainian].

24. Vyrok Starovyzhivskoho raionnoho sudu Volynskoi oblasti vid 07 veresnia 2021 r. Sprava № 168/567/20. (2021). [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/99489361. [in Ukrainian].

25. Vyrok Okhtyrskoho miskraionnoho sudu Sumskoi oblasti vid 9 kvitnia 2019 r. Sprava № 583/444/19. (2019). (2020). [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/81039137. [in Ukrainian].

26. Vyrok Velykobahachanskoho raionnoho sudu Poltavskoi oblasti vid 3 veresnia 2021 r. Sprava № 525/99/21. (2021). (2020). [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/99343004. [in Ukrainian].

27. Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» (1994) *Відомості Верховної Ради України (ВВР) - Vidomosti Verkhovna Radi Ukraine (VVR), 11*, art. 51. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text. [in Ukrainian].

28. Вирок Вінницького апеляційного суду від 21 грудня 2022 р. Справа № 127/19129/17. (2022). [Electronic resource] N. p URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/108007204. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 30.11.2023

Lysenko V., *Doctor of Law, Professor at the Department of Criminal Procedure and Criminology, University of the State Fiscal Service of Ukraine (Irpin, Ukraine)*

THE USAGE OF DATA OBTAINED DURING OPERATIONAL SEARCH MEASURES TO GATHER EVIDENCE OF THE SALE OF NARCOTIC DRUGS AND PSYCHOTROPIC SUBSTANCES

Taking into account the results from the examination of judicial practice, an analysis is conducted on the peculiarities of using data which was obtained during operational search measures as evidence, and controlling the commission of crime, particularly through test purchases of narcotic drugs or psychotropic substances. The article highlights the most common mistakes in documenting criminal activity, which lead to a reduction in operational unit effectiveness and the potential inadmissibility of evidence.

Exploring sources on the sale of narcotic drugs and psychotropic substances, the examination delves into the regulatory and legal aspects of documenting such criminal activity.

The article emphasizes the nuances of incorporating documentation materials in pretrial investigations and addresses challenges that arise in the process of evidence presentation. It thoroughly details a control of the commission of crime, specifically through a test purchase. The article pinpoints the primary challenges in organizing such activities, suggesting a protocol and necessary procedural documents. Special attention is given to the selection and training of undercover operatives proficient in utilizing technical surveillance tools.

Based on the examination of judicial practice, the analysis enumerates common mistakes in court proceedings concerning the sale of narcotic drugs or psychotropic substances.

The article emphasizes adherence to the Criminal Procedural Code of Ukraine for covert investigative actions during operational search measures, including audio and video monitoring, for documenting criminal activity. The author suggests directions for future scientific research in this field.

Keywords: operational search measures, sources of operational information, control of the commission of crime, test purchase, controlled delivery, covert investigative actions, evidence.

DOI: 10.33766/2786-9156.104.295-306
УДК: 343.98(477)

Романаускас К. А., *аспірантка Національного наукового центру «Інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса» (м. Харків, Україна)*
e-mail: kristina.r7@ukr.net
ORCID iD: https://orcid.org/0009-0006-9545-9755

ОСОБЛИВОСТІ ПОЧАТКОВОГО ЕТАПУ РОЗСЛІДУВАННЯ НАДАННЯ ЗАВІДОМО НЕПРАВДИВИХ ПОКАЗАНЬ СВІДКОМ І ПОТЕРПІЛИМ

У статті наголошено на потребі розроблення науково обґрунтованих рекомендацій розслідування завідомо неправдивих показань свідка та потерпілого, оскільки комплексному дослідженню ця проблематика ще не піддавалася. Визначено, що такі дії є однією з форм введення в оману суду або іншого уповноваженого органу, мають на меті протидію розслідуванню та провадженню правосуддя.

З'ясовано, що до типових підстав початку кримінального провадження, за ознаками ст. 384 КК України, віднесено: 1) самостійне виявлення слідчим, дізнавачем або прокурором; 2) заяви або повідомлення про подібні факти третіх осіб, зокрема, тих, які були учасниками розгляду цивільних справ, справ про адміністративні правопорушення тощо, а також адвокатів або захисників учасників справи; 3) щиросердне зізнання особи (так звана, «явка з повинною»).

На підставі аналізу слідчо-судової практики узагальнено, що за такими критеріями, як характеристики особи злочинця, мотивоутворюючі чинники його поведінки, можливо типізувати слідчі ситуації початкового етапу розслідування кримінального правопорушення за ознаками ст. 384 КК України таким чином: 1) кримінальне правопорушення вчинено чоловіком, який опинився в скрутному матеріальному становищі, і переслідуючи корисливу мотиву, надав неправдиві показання; 2) кримінальне правопорушення вчинено особою, яка, керуючись корисливими мотивами, шляхом надання неправдивих показань, намагається розв'язати власні фінансові проблеми або уникнути чи мінімізувати їх негативні наслідки; 3) особа, переслідуючи мету штучного створення доказів невинуватості своєї близької особи, надає неправдиві показання щодо діяльності останнього або засвідчує неіснуючі факти. Наголошено на потребі подальших ґрунтовних досліджень цієї проблематики, зважаючи на її актуальність і складність.

Ключові слова: кримінальне судочинство, кримінальне провадження, початковий етап розслідування, неправдиві показання, потерпілий, свідок.

Постановка проблеми. Одним із завдань криміналістичної науки є розроблення науково обґрунтованих рекомендацій щодо вдосконалення процесу розслідування кримінальних правопорушень. Такий напрям діяльності є не тільки гарантією підвищення ефективності досудового розслідування, але й забезпечення об'єктивного та справедливого кримінального судочинства. Останнє є важливим для суспільства, адже його можна визначити як один зі способів підтримання національної безпеки держави.

© Романаускас К. А., 2023

Оскільки відправлення правосуддя здебільшого пов'язане з подальшим прийняттям рішення про притягнення особи до відповідальності, настанням юридично значущих наслідків, фізичні особи, які перебувають у різних статусах, вдаються до протидії встановленню об'єктивної істини та пізнання події, у зв'язку з якою здійснюється судовий розгляд, зокрема в справах про адміністративні правопорушення, у цивільному, кримінальному, господарському провадженнях. Так і завідомо неправдиві показання свідка та потерпілого визнаються способами протидії досудовому розслідуванню, процесуальній діяльності судді, інших уповноважених осіб.

Криміналізація різноманітних форм введення в оману суду або іншого уповноваженого органу, серед яких, і завідомо неправдиві показання, надані свідком або потерпілим, зумовлює потребу забезпечення працівників органів досудового розслідування науково обґрунтованими криміналістичними рекомендаціями розслідування кримінальних правопорушень цього виду.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У юридичній літературі вченими висвітлюються різні аспекти проблематики завідомо неправдивих показань свідка і потерпілого. Досить репрезентативними є розробки окремих її аспектів у доктрині кримінального права. Проблематика кримінальної відповідальності за надання завідомо неправдивих показань свідком і потерпілим, особливості кримінально-правової характеристики цього кримінального правопорушення, відповідальність за яке встановлена ст. 384 КК України, були предметом вивчення Н. Ю. Алєксєєвої [1], О. І. Габро [2], Ю. О. Гломба [3], В. М. Нікітенко [4], В. І. Опанасенка [5], Л. М. Палюх [6], М. В. Шепітька [7; 8] та ін.

Не оминали своєю увагою цю проблематику і представники кримінальної процесуальної та криміналістичної науки [9-12]. Серед останніх комплексних досліджень у контексті вирішення окремих проблемних моментів отримання показань учасників кримінального провадження, вирізняються, зокрема, роботи І. А. Колесник [13], В. М. Лушпієнко [14], О. О. Сольонова [15]. Окремі аспекти розслідування кримінального правопорушення, передбаченого ст. 384 КК України, також висвітлювалися в криміналістичній літературі, однак епізодично. Так, способи введення в оману суду, серед яких і завідомо неправдиві показання свідка та потерпілого, піддавалися аналізу К. С. Котлубаєвою [16], О. В. Ковальовою [17] та ін. Деякі елементи характеристики особи злочинця, яка вчиняє кримінальне правопорушення, що досліджується нами, розкрито О. О. Войтенком [18]. Водночас, у юридичній літературі висвітлюються й окремі аспекти надання завідомо неправдивих відомостей представниками сторони захисту, а також свідками, як одного зі способів перешкоджання виконанню завдань кримінального провадження [19; 20].

Учені з певною періодичністю звертаються до розроблення окремих аспектів проблематики розслідування завідомо неправдивих показань свідка та потерпілого, однак поза увагою останніх дотепер залишаються особливості початкового та наступного етапів розслідування цих кримінальних правопорушень, тактики проведення окремих слідчих (розшукових) дій під час здійснення досудового розслідування, проблеми використання спеціальних знань та ін.

Початок досудового розслідування та комплексність і раціональність дій слідчого, дізнавача на цьому етапі, їхня відповідність кримінальним процесуальним засадам і вимогам, подекуди стають вирішальними в забезпеченні швидкого, повного й об'єктивного розслідування. Це зумовлено багатьма чинниками, тому в контексті розслідування завідомо неправдивих показань свідка та потерпілого, важливим є визначення й охарактеризування таких чинників на підставі аналізу слідчо-судової практики.

Формулювання цілей. Мету статті визначено як окреслення особливостей початкового етапу розслідування завідомо неправдивих показань свідка та потерпілого.

Виклад основного матеріалу. Згідно з чинним кримінальним процесуальним законодавством, слідчий, дізнавач або прокурор зобов'язані розпочинати досудове розслідування невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, після чого відомості про це вносять до ЄРДР. Тобто максимально допустимий термін для реєстрації відомостей про виявлене кримінальне правопорушення (з'ясування наявності ознак кримінального правопорушення) становить 24 години [21]. При тому варто брати до уваги, що, як правило, відомості про виявлений кримінальний проступок реєструються дізнавачем, а про виявлений злочин – слідчим. Щодо надання завідомо неправдивих показань свідком і потерпілим, то це кримінальне правопорушення, зважаючи на положення ст. 12 КК України та враховуючи граничні межі санкції статті, належить до кримінальних проступків, а отже, відомості про нього здебільшого реєструються дізнавачами, що підтверджує і проведений нами аналіз матеріалів кримінальних проваджень. Водночас, у разі надання завідомо неправдивих показань свідком або потерпілим, що поєднані з обвинуваченням у тяжкому чи особливо тяжкому злочині або пов'язані зі штучним створенням доказів обвинувачення чи захисту, а також учинені з корисливих мотивів (ч. 2 ст. 384 КК України) [22], то це вже злочин, відомості про який реєструються слідчим або керівником органу досудового розслідування.

Досить важливе значення має той факт, яким чином дізнавачем або слідчим, рідше прокурором, було виявлено ознаки кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 та ч. 2 ст. 384 КК України. З огляду на проведений нами аналіз матеріалів кримінальних проваджень, можемо узагальнити, що типовою підставою для початку кримінального провадження є рапорт слідчого на ім'я керівника територіального відділу поліції про виявлені ним ознаки злочину, передбаченого ч. 2 ст. 384 КК України. Причому, особливістю таких кримінальних правопорушень є те, що вони реєструються за сукупністю злочинів, передбачених ч. 2 ст. 383, ч. 2 ст. 384 КК України, тобто дії особи злочинця пов'язані не тільки з наданням ним, коли він перебував у статусі потерпілого в іншому кримінальному провадженні, неправдивих показань, але і містять ознаки завідомо неправдивого повідомлення про вчинення кримінального правопорушення,

яке є тяжким чи особливо тяжким злочином. Як приклад, можна навести кримінальне провадження, що слухалося Луцьким міськрайонним судом Волинської області, у якому обвинувачений з корисливих мотивів, з метою отримання страхового відшкодування, вирішив повідомити працівникам поліції про вчинення невстановленою особою незаконного заволодіння транспортним засобом марки «Toyota» моделі «Camry». У подальшому останній, будучи визнаним потерпілим, зокрема отримавши пам'ятку про процесуальні права й обов'язки потерпілого та попередженим про кримінальну відповідальність за ст. 384 КК України, умисно, з корисливих мотивів, усвідомлюючи суспільно-небезпечний характер своїх дій, передбачаючи настання суспільно-небезпечних наслідків і бажаючи їх настання, надав органу досудового розслідування завідомо неправдиві показання про вчинення невстановленою особою незаконного заволодіння згаданого транспортного засобу, що нібито мало місце 21 січня 2021 року, які в своїй сукупності цілком є неправдивими. Під час судового розгляду підсудний повідомив, що письмовий протокол допиту потерпілого надруковано з його слів та посвідчено його підписом. Усе це, а також інші факти, надали підстави суду визнати його винним у завідомо неправдивому повідомленні про вчинення щодо нього тяжкого злочину та неправдивих показаннях потерпілого, наданих органу, що здійснює досудове розслідування, учинених з корисливих мотивів [23]. Варто зауважити, що зі 123 проаналізованих нами вироків, кваліфікація за ч. 2 ст. 383, ч. 2 ст. 384 КК України була у 29 провадженнях, причому кожне з цих проваджень пов'язане саме з наданням неправдивих показань особою, яка перебувала в статусі потерпілого.

Водночас самостійне виявлення слідчим або дізнавачем ознак кримінального правопорушення, не завжди стає підставою для відкриття нового кримінального провадження. Досить часто виявленим обставинам надається відповідна оцінка, після чого вони покладаються в основу рішення про направлення матеріалів прокурору, для подальшого прийняття ним рішення про виділення матеріалів кримінального провадження в порядку ч. 3 ст. 217 КПК України. Вивченням матеріалів кримінальних проваджень нами з'ясовано, що подекуди має місце практика, коли слідчі звертаються до прокурора з клопотанням про виділення матеріалів кримінального провадження в подібних ситуаціях (6 % кримінальних проваджень), хоча кримінальним процесуальним законодавством обов'язку ініціювання подібних клопотань не передбачено.

Не менш поширеними є випадки, коли особа надає неправдиві показання з корисливою метою, однак це відбувається не тільки в кримінальному провадженні, але й під час розгляду, наприклад, цивільної справи. Так у кримінальному провадженні, що розглядалося Шишацьким районним судом Полтавської області, підсудного визнано винним у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 384 КК України, оскільки, відповідно до обставин справи, останній, перебуваючи в залі судових засідань згаданого суду, склавши присягу свідка й будучи належним чином попередженим про кримінальну відповідальність за надання завідомо неправдивих показань, діючи умисно, з корисливих мотивів, і надаючи пояснення як свідок у порядку ст. 92 Цивільного

процесуального кодексу України, з метою отримання рішення на свою користь і подальшого оформлення спадкового нерухомого майна, свідомо ввів суд в оману шляхом надання завідомо неправдивих показань про час та обставини виявлення ним заповіту померлої особи [24].

Також на підставі узагальнення матеріалів слідчо-судової практики до типових підстав початку кримінального провадження, за ознаками ст. 384 КК України, можемо віднести таку, як надання особою, що була свідком у кримінальному провадженні, неправдивих показань під час судового розгляду цієї ж справи. У таких ситуаціях, як правило, початок кримінального провадження ініціює прокурор, що підтримує державне обвинувачення в суді. Останній, зокрема, вносить відомості про це до Єдиного реєстру досудових розслідувань, а потім визначає відповідний орган, що буде здійснювати досудове розслідування, з огляду на правила територіальної підслідності. Так, наприклад, подібний факт став підставою для відкриття кримінального провадження №42020020000000206, що в подальшому розглядалося Вінницьким міським судом Вінницької області. Відповідно до обставин справи, засуджений, будучи в статусі свідка в кримінальному провадженні №22019020000000065, 26.12.2019 неочікувано для себе став свідком проведення працівниками поліції санкціонованого обшуку в житлі свого знайомого, до якого він раніше неодноразово приходив з метою вживання психотропної речовини та отримання її від нього. У подальшому під час досудового розслідування згаданого кримінального провадження, розпочатого за ознаками ч. 1 ст. 263 та ч. 2 ст. 307 КК України, будучи повідомленим про кримінальну відповідальність за ст. 384 КК України, свідок надав показання на підтвердження вини свого знайомого, у житлі якого проведено обшук та вилучено згадані речовини. Показання цього свідка в кримінальному провадженні підтверджуються й іншими доказами, отриманими під час кримінального провадження. Однак під час розгляду цієї справи в суді, свідок знову, будучи попередженим про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиві показання, надав показання про те, що він не знав про причетність свого знайомого до незаконного збуту наркотичних засобів, психотропних речовин та не отримував їх від нього [25].

Таким чином, можемо узагальнити, що найчастіше приводами для початку кримінального провадження за фактом надання завідомо неправдивих показань свідком і потерпілим є:

- самостійне виявлення слідчим, дізнавачем або прокурором ознак кримінального правопорушення, причому, як під час здійснення досудового розслідування, так і під час судового розгляду кримінального провадження;
- повідомлення про подібні факти третіх осіб, зокрема, тих, які були учасниками розгляду цивільних справ, справ про адміністративні правопорушення тощо, а також адвокатів або захисників учасників справи;
- щиросердне зізнання осіб, які безпосередньо надали неправдиві показання, перебуваючи в процесуальному статусі потерпілого або свідка (так звана, «явка з повинною»).

На початковому етапі розслідування завідомо неправдивих показань свідка та потерпілого формуються різні слідчі ситуації. Здебільшого всі вони є сприятливими, адже особа, причетна до вчинення кримінального правопорушення завжди відома, однак непоодинокими є випадки, коли вона починає переховуватися від органів досудового розслідування з метою уникнення кримінальної відповідальності та покарання. В останньому випадку можна стверджувати про несприятливість сформованої слідчої ситуації.

Залежно від характеристик особи злочинця та мотивоутворюючих чинників його поведінки, можливо типізувати слідчі ситуації таким чином:

1) кримінальне правопорушення вчинено чоловіком, який опинився у скрутному матеріальному становищі, маючи на утриманні неповнолітніх / непрацездатних осіб і переслідуючи корисливу мотиву, надав неправдиві показання (причому, дії останнього часто пов'язані ще і з завідомо неправдивим повідомленням про вчинення кримінального правопорушення);

2) кримінальне правопорушення вчинено особою, яка, керуючись корисливими мотивами, штучно, зокрема, шляхом надання неправдивих показань, намагається розв'язати власні фінансові проблеми або уникнути чи мінімізувати їх негативні наслідки;

3) особа, переслідуючи мету штучного створення доказів невинуватості своєї близької особи, друга, товариша, керуючись, так би мовити, «хибно-гуманістичними» мотивами, надає неправдиві показання щодо діяльності останнього або засвідчує неіснуючі факти та ін.

Окреслені ситуації слід віднести до типових, однак мають місце в слідчій практиці й інші. Так, наприклад, стороною захисту «підшукуються» треті особи, які за певну фінансову «винагороду» погоджуються надати неправдиві показання щодо обставин події, очевидцями якої насправді не були. Також непоодинокими є ситуації, коли особа надає неправдиві показання, з метою помсти або обмови цієї особи, з метою отримання від неї грошових коштів або вчинення шантажу та ін.

Надання грошових коштів особі задля примушення надавати її недостовірні показання не єдиний спосіб, до якого вдаються зацікавлені учасники судових проваджень, зокрема кримінальних. Подекуди ними застосовуються умовляння, а інколи навіть погрози. З огляду на те, що інколи особа може надати неправдиві показання, перебуваючи під впливом погроз, це також треба піддавати оцінці, зокрема й кримінально-правовій. На нашу думку, остання має підлягати звільненню від кримінальної відповідальності, зокрема в тих випадках, коли така погроза, висловлена на її адресу, сприймалася як реальна.

Досить складними до розслідування є ситуації, коли особа, перебуваючи в статусі свідка, надала показання щодо обставин кримінального правопорушення під час досудового розслідування одним чином, а потім під час судового розгляду – повністю змінила їх. Такі ситуації зумовлюють потребу достеменного пізнання всіх обставин справи, зокрема, і тих, що пов'язані з мотивами такої особи, а також з'ясування, чи не зумовлено це добросовісною помилкою особи або, наприклад, неможливістю відтворити окремі обставини чи деталі події, щодо якої вона надає

свідчення. Останнє може пояснюватися спливанням тривалого проміжку часу чи індивідуально-психологічними особливостями сприйняття особи. Такі ситуації також мають місце в слідчо-судовій практиці та безсумнівно характеризуються високим рівнем складності, потребою застосування різних засобів діагностики неправди або неточності в показаннях особи. Досить інформативними в цьому контексті можуть бути одночасні допити осіб, у показаннях яких є розбіжності, за наявності добровільної згоди особи, – проведення психологічної експертизи з застосуванням поліграфу та ін. [26, с. 71-72; 27, с. 109-110].

Щодо сукупності вихідної інформації на початковому етапі розслідування з приводу обставин кримінального правопорушення, то тут слід зазначити, що подекуди вони можуть бути досить інформативними. Так типовими є ситуації, коли із заявою про подібні факти звертається адвокат, який представляв інтереси клієнти в цивільній справі або під час розгляду справи про адміністративне правопорушення та ін. Зазвичай до таких заяв про вчинення кримінального правопорушення вони надають копії матеріалів судової справи, у тому числі, технічні носії інформації, на яких містяться відеозапис або звукозапис судового засідання, під час якого особа надала неправдиві показання.

Сприятливими також є ситуації, коли прокурор виділяє копії матеріалів кримінального провадження, у якому особа, причетна до вчинення досліджуваного нами кримінального правопорушення, надала неправдиві показання. Однак тут слід зважати на те, яке ставлення такої особи до вчиненого нею кримінального правопорушення, чи визнає вони вину. Інколи мають місце ситуації, коли винуватці заперечують той факт, що підпис у протоколах допиту, прийняття заяви про вчинення кримінального правопорушення, належить їм, тому за таких умов може виникнути потреба в проведенні додаткових судових експертиз задля спростування подібних фактів.

Висновки. Початковий етап розслідування надання завідомо неправдивих показань свідком або потерпілим має свої особливості. Зважаючи на те, що це кримінальне правопорушення, як правило, пов'язане з перешкоджанням і протидією розслідуванню або судовому розгляду, яке представлене реалізацією інтелектуальних дій, то від слідчого, дізнавача, прокурора вимагається здійснення ретельної аналітичної діяльності з ознаками психологічного аналізу, адже інколи важливо з'ясувати не тільки факт, де конкретно особа зловживала своїми правами і повідомила неправду, але й чому вона так вчинила, якими мотивами та метою керувалася. За результатами узагальнення слідчо-судової практики визначено, що останні фактори, а також такі як: процесуальний статус особи, у якому вона перебувала, стать, матеріальне становище, вік, індивідуально-психологічні особливості тощо, є достатніми обставинами для типізації слідчих ситуацій.

Нами виокремлено типові підстави початку кримінального провадження за ст. 384 КК України та слідчі ситуації початкового етапу розслідування, однак можемо констатувати, що, зважаючи на особливості цього кримінального правопорушення, окреслена проблематика потребує подальших ґрунтовних до-

сліджень, зокрема в контексті побудови алгоритмів слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, визначення особливостей проведення тактичних операцій тощо.

Використані джерела:

1. Алєксєєва Н. Ю. Кримінальна відповідальність за злочини проти правосуддя, що вчиняються свідками, експертами, перекладачами або щодо них: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2017. 236 с.

2. Габро О. І. Відповідальність свідка, потерпілого, оцінювача, експерта, перекладача за діяння, передбачені ст.384 КК України: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.08. Запоріжжя, 2012. 20 с.

3. Гломб Ю. О. Кримінальна відповідальність за введення в оману суду або іншого уповноваженого органу: дис. … докт. філософії: 081. Київ, 2023. 229 с.

4. Нікітенко В. М. Кримінальна відповідальність за фальсифікацію доказів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2018. 251 с.

5. Опанасенко В. І. Кримінальна відповідальність за фальсифікацію доказів: особливості регламентації та шляхи вдосконалення: дис. ... канд. юрид. наук; 12.00.08. Київ, 2019. 276 с.

6. Палюх Л. М. Кримінальна відповідальність за кримінальні правопорушення проти правосуддя: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2021. 42 с.

7. Шепітько М. В. Кримінальна відповідальність за завідомо неправдиве показання: монографія. Харків: Апостіль, 2012. 260 с.

8. Шепітько М. В. Теоретико-методологічні засади формування системи протидії злочинам у сфері правосуддя : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08; 12.00.09. Харків, 2018. 42 с.

9. Переверза О. Я. Формування неправдивих показань, система тактичних прийомів їх виявлення і подолання: автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2000. 18 с.

10. Негребецький В. В. Перевірка показань підозрюваного на місці: тактика і психологія: автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2005. 18 с.

11. Заяць Д. Д. Ситуаційний підхід до тактики перевірки показань на місці: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2005. 20 с.

12. Льовкін В. Л. Показання обвинуваченого в кримінальному процесі України: автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2006. 18 с.

13. Колесник І. А. Тактика виявлення та нейтралізації добросовісних помилок у показаннях свідків: автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2010. 9 с.

14. Лушпієнко В. М. Показання свідка як процесуальне джерело доказів у кримінальному процесі України: автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2018. 22 с.

15. Сольонова О. О. Показання потерпілого як джерело доказів у кримінальному провадженні: автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2018. 22 с.

16. Котлубаєва К. С. Способи введення в оману суду або іншого уповноваженого органу. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2022. №. 69. С. 402-407. URL : https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.69.67

17. Ковальова О. В. Кримінально протиправні ризики, котрі можуть виникнути в процесі вдосконалення інформаційного забезпечення досудового розслідування. *Київський часопис права*. 2022. № 2. С. 129-134. URL : https://doi.org/10.32782/klj/2022.2.20

18. Войтенко О. О. Характерні ознаки особи, що вчиняє кримінальне правопорушення «введення в оману суд або інший уповноважений орган». *Advanced discoveries of modern science: experience, approaches and innovations: collection of scientific papers «SCIENTIA»*: IV International Scientific and Theoretical Conference (Amsterdam, The Netherlands, August 11, 2023). Amsterdam, The Netherlands: European Scientific Platform. 2023. С. 89-91. URL : https://doi.org/10.36074/scientia-11.08.2023.

19. Грібов М., Шендрик В. Використання завідомо неправдивих відомостей учасниками кримінального провадження. *Наукові перспективи*. 2023. №5 (35). С. 580-593. URL : https://doi.org/10.52058/2708-7530-2023-5(35)-580-593.

20. Борейко Г. Д. Обмова підозрюваним/обвинуваченим завідомо невинуватої особи як свобода від самовикриття чи зловживання правом? *Прикарпатський юридичний вісник.* 2022. №. 2. С. 118-121.

21. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 12.04.2012 № 4651-VI. *БД «Законодавство України» / ВР України*. URL : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ 4651-17. (дата звернення: 16.12.2023).

22. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 №2341-III. / *БД «Законодавство України»/ВР України*. URL : https://zakon.rada.gov. ua/laws/show/ 2341-14#Text. (дата звернення: 16.12.2023).

23. Вирок Луцького міськрайонного суду Волинської області від 20 квітня 2021 року у справі No 161/4258/21. *Єдиний державний реєстр судових рішень.* URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/96394927.

24. Вирок Шишацького районного суду Полтавської області від 20 квітня 2021 року у справі No 551/1022/20. *Єдиний державний реєстр судових рішень.* URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/94203566.

25. Вирок Вінницького міського суду Вінницької області від 02 лютого 2022 року у справі No 127/21442/20. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/102940051.

26. Mohilevskyi L., Husieva V., Perlin S., Chycha R., Shynkarenko I. Determinants and methods of diagnosing criminal proceedings participants false testimony in Ukraine. *Amazonia Investiga*. 2022. №11 (51). P. 71-79. URL : https://doi.org/10.34069/AI/2022.51.03.7.

27. Husieva V., Oderiy O., Petrova I., Fomina T., Vuima A. Features of the investigation of premeditated murders committed by persons with mental disorders in the practice of Ukraine. *Amazonia Investiga.* 2021. № 10 (46). P. 109-117. URL : https://doi.org/10.34069/AI/2021.46.10.10.

References:

1. Alieksieieva, N. Yu. (2017). Kryminalna vidpovidalnist za zlochyny proty pravosuddia, shcho vchyniaiutsia svidkamy, ekspertamy, perekladachamy abo shchodo nykh. *Candidate`s thesis.* Lviv. [in Ukrainian].

2. Habro, O. I. (2012). Vidpovidalnist svidka, poterpiloho, otsiniuvacha, eksperta, perekladacha za diiannia, peredbacheni st.384 KK Ukrainy. *Extended abstract of candidate`s thesis*. Zaporizhzhia. [in Ukrainian].

3. Hlomb, Y. O. (2023). Kryminalna vidpovidalnist za vvedennia v omanu sudu abo inshoho upovnovazhenoho orhanu. *Doctor`s thesis.* Kyiv. [in Ukrainian].

4. Nikitenko, V. M. (2018). Kryminalna vidpovidalnist za falsyfikatsiiu dokaziv *Candidate`s thesis.* Kyiv. [in Ukrainian].

5. Opanasenko, V. I. (2019). Kryminalna vidpovidalnist za falsyfikatsiiu dokaziv: osoblyvosti rehlamentatsii ta shliakhy vdoskonalennia. *Candidate`s thesis.* Kyiv. [in Ukrainian].

6. Paliukh, L. M. (2021). Kryminalna vidpovidalnist za kryminalni pravoporushennia proty pravosuddia. *Extended abstract of Doctor`s thesis.* Kharkiv. [in Ukrainian].

7. Shepitko, M. V. (2012). Kryminalna vidpovidalnist za zavidomo nepravdyve pokazannia: monohrafiia. Kharkiv: Apostille. [in Ukrainian].

8. Shepitko, M. V. (2018). Teoretyko-metodolohichni zasady formuvannia systemy protydii zlochynam u sferi pravosuddia. *Extended abstract of candidate`s thesis.* Kharkiv. [in Ukrainian].

9. Pereverza, O. Y. (2000). Formuvannia nepravdyvykh pokazan, systema taktychnykh pryiomiv yikh vyiavlennia i podolannia. *Extended abstract of candidate`s thesis.* Kharkiv. [in Ukrainian].

10. Negrebetsky, V. V. (2005). Perevirka pokazan pidozriuvanoho na mistsi: taktyka i psykholohiia. *Extended abstract of candidate`s thesis.* Kharkiv. [in Ukrainian].

11. Zayac, D. D. (2004). Sytuatsiinyi pidkhid do taktyky perevirky pokazan na mistsi. *Extended abstract of candidate`s thesis.* Kyiv. [in Ukrainian].

12. Lyovkin, V. L. (2006). *Pokazannia obvynuvachenoho v kryminalnomu protsesi Ukrainy. Extended abstract of candidate`s thesis.* Kyiv. [in Ukrainian].

13. Kolesnyk, I. A. (2010). Taktuka vuiavlennia ta neitralizatsii dobrosovisnykh pomylok u pokazanniakh svidkiv. *Extended abstract of candidate`s thesis.* Kharkiv. [in Ukrainian].

14. Lushpiienko, V. M. (2018). Pokazannia svidka yak protsesualne dzherelo dokaziv u kryminalnomu protsesi Ukrainy. *Extended abstract of candidate`s thesis.* Kyiv. [in Ukrainian].

15. Solonova, O. O. (2018). Pokazannia poterpiloho yak dzherelo dokaziv u kryminalnomu provadzhenni. *Extended abstract of candidate`s thesis.* Kyiv. [in Ukrainian].

16. Kotlubaieva, K. S. (2022). Sposoby vvedennia v omanu sudu abo inshoho upovnovazhenoho orhanu. *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. Seriia: Pravo – Uzhhorod National University Herald. Series: Law, 69, 402-407.* URL : https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.69.67 [in Ukrainian].

17. Kovalova, O. V. (2022). Kryminalno protypravni ryzyky, kotri mozhut vynyknuty v protsesi vdoskonalennia informatsiinoho zabezpechennia dosudovoho rozsliduvannia. *Kyivskyi chasopys prava – Kyiv Law Journal, 2, 129-134.* URL : https://doi.org/10.32782/klj/2022.2.20 [in Ukrainian].

18. Voitenko, O. O. (2023). Kharakterni oznaky osoby, shcho vchyniaie kryminalne pravoporushennia «vvedennia v omanu sud abo inshyi upovnovazhenyi orhan». *Advanced discoveries of modern science: experience, approaches and innovations: collection of scientific papers «SCIENTIA»: IV International Scientific and Theoretical Conference (Amsterdam, The Netherlands, August 11, 2023).* Amsterdam, The Netherlands: European Scientific Platform, *89-91.* URL : https://doi.org/10.36074/scientia-11.08.2023 [in Ukrainian].

19. Hribov, M., Shendryk, V. (2023). Vykorystannia zavidomo nepravdyvykh vidomostei uchasnykamy kryminalnoho prova-dzhennia. *Naukovi perspektyvy – Scientific Perspectives, 5 (35), 580-593.* URL : https://doi.org/10.52058/2708-7530-2023-5(35)-580-593. [in Ukrainian].

20. Boreiko, H. D. (2022). Obmova pidozriuvanym/obvynuvachenym zavidomo nevynuvatoi osoby yak svoboda vid samovykryttia chy zlovzhyvannia pravom? *Prykarpatskyi yurydychnyi visnyk – Subcarpathian Law Herald, 2, 118-121.* [in Ukrainian].

21. Verkhovna Rada Ukrainy. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy № 4651-VI. (2012). URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text. [in Ukrainian].

22. Verkhovna Rada Ukrainy. Kryminalnyi kodeks Ukrainy. Zakon Ukrainy №2341-III. (2001). [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/23-41- 14#Text. [in Ukrainian].

23. Vyrok Lutskoho miskraionnoho sudu Volynskoi oblasti vid 20 kvitnia 2021 roku u spravi No 161/4258/21 (2021). *Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen – Unified state register of court decisions.* [Electronic resource] N. p. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/96394927. [in Ukrainian].

24. Vyrok Shyshatskoho raionnoho sudu Poltavskoi oblasti vid 20 kvitnia 2021 roku u spravi No 551/1022/20. *Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen – Unified state register of court decisions.* [Electronic resource] N. p. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/94203566. [in Ukrainian].

25. Vyrok Vinnytskoho miskoho sudu Vinnytskoi oblasti vid 02 liutoho 2022 roku u spravi No 127/21442/20. *Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen – Unified state register of court decisions.* [Electronic resource] N. p. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/102940051. [in Ukrainian].

26. Mohilevskyi, L., Husieva, V., Perlin, S., Chycha, R., Shynkarenko, I. (2022). Determinants and methods of diagnosing criminal proceedings participants false testimony in Ukraine. *Amazonia Investiga, 11 (51), 71-79.* URL : https://doi.org/10.34069/AI/2022.51. 03.7.

27. Husieva, V., Oderiy, O., Petrova, I., Fomina, T., Vuima, A. (2021). Features of the investigation of premeditated murders committed by persons with mental disorders in the practice of Ukraine. *Amazonia Investiga, 10 (46), 109-117.* URL : https://doi.org/10.34069/AI/2021.46.10.10.

Стаття надійшла до редколегії 24.12.2023

Romanauskas K., *Postgraduate Student of National Scientific Centre «Hon. Prof. M.S. Bokarius Forensic Science Institute» (Kharkiv, Ukraine)*

FEATURES OF THE INITIAL STAGE OF THE INVESTIGATION OF KNOWINGLY FALSE TESTIMONY WITNESS AND VICTIM

The article emphasizes the need to develop scientifically based recommendations for the investigation of knowingly false witness and victim statements, as this issue has not yet been subject to comprehensive research in the theory of domestic forensic science. It was determined that such actions are one of the forms of misleading the court or other authorized body, aimed at opposing the investigation and administration of justice.

To the typical grounds for initiation of criminal proceedings based on Art. 384 of the Criminal Code of Ukraine refers to 1) independent detection by an investigator, inquirer or prosecutor; 2) statements or reports about similar facts of third parties, in particular, those who were participants in consideration of civil cases, cases of administrative offenses, etc., as well as lawyers or defenders of the participants in the case; 3) sincere confession of person.

There are typically investigative situations in the initial stage of investigation of a criminal offense according: 1) the criminal offense was committed by a man who found himself in a difficult financial situation, having dependents of minors/disabled persons and

giving false testimony in pursuit of a selfish motive; 2) the criminal offense is committed by a person who, guided by selfish motives, artificially, in particular, by giving false testimony, tries to solve his financial problems or avoid or minimize their negative consequences; 3) a person, pursuing the goal of artificially creating evidence of the innocence of his close person or friend, acquaintance, gives false testimony about the activities of the latter or attests to non-existent facts. The need for further thorough research on this issue is emphasized, given its relevance and complexity.

Keywords: criminal justice, criminal proceedings, initial stage of investigation, false testimony, victim, witness.

Наукове видання

ВІСНИК

Луганського навчально-наукового інституту імені Е. О. Дідоренка

Науковий журнал

Випуск 4 (104)

Українською та англійською мовами

Реєстрація в Національній раді України
з питань телебачення і радіомовлення
(*Рішення № 771 від 31.08.2023 р.)*

Відповідальний за випуск *В.В. Коваленко*

Комп'ютерна верстка *Л. Б. Комленко*

Підписано до друку 30.12.2023
Формат 60х84 1/16 Ум. друк. арк. 17,2
Наклад 100 прим. Зам. № 2401-24

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Телефони: +38 (095) 934-48-28, +38 (097)723-06-08
E-mail: mailbox@helvetica.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 7623 від 22.06.2022 р.