

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ДНІПРОВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ОЛЕСЯ ГОНЧАРА

ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
ВІТЧИЗНЯНОЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ**

Науковий збірник

Випуск 5



Видавничий дім
«Гельветика»
2023

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Головний редактор:

Соколенко Ольга Леонідівна – доктор юридичних наук, професор, декан юридичного факультету, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Члени редакційної колегії:

Алексєєнко І.Г., доктор політичних наук, кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільного, трудового і господарського права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Булат Є.А., доктор юридичних наук, професор кафедри цивільного, трудового і господарського права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Вишня В.Б., доктор технічних наук, професор, начальник кафедри спеціальної техніки та інформаційних технологій, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

Гошовський В.С., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного і кримінального права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Дрозд В.Г., доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, начальник 3-го відділу науково-дослідної лабораторії проблем правового та організаційного забезпечення діяльності Міністерства, Державний науково-дослідний інститут Міністерства внутрішніх справ України

Корнякова Т.В., доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, завідувачка кафедри адміністративного і кримінального права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Ліпинський В.В., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного та митного права, Університет митної справи та фінансів

Макушев П.В., доктор юридичних наук, професор, декан юридичного факультету, Дніпровський гуманітарний університет

Мацей Борський, доктор філософії, декан факультету адміністрування та менеджменту, Університет Humanitas, Сосновець (Республіка Польща)

Мінченко С.І., доктор юридичних наук, професор, габілітований доктор правничих наук (Республіка Польща), начальник управління правового забезпечення економіки оборони, безпеки та санкційної політики, Департамент юридичного забезпечення Міністерства економіки України

Патеріло І.В., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного, трудового і господарського права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Пиріг І.В., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри криміналістики, судової медицини та психіатрії, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

Сачко О.В., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного і кримінального права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Столітній А.В., доктор юридичних наук, керівник експертної групи з питань реформування правоохоронних органів, Офіс Президента України

Тертишник В.М., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри правоохоронної діяльності та кримінально-правових дисциплін, Університет митної справи та фінансів

Хрідочкін А.В., доктор юридичних наук, кандидат історичних наук, доцент, завідувач кафедри загально-правових дисциплін, Дніпровський гуманітарний університет

Чабаненко М.М., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного, трудового і господарського права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Чаплинська Ю.А., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінально-правових дисциплін, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

Шуба Б.В., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного і кримінального права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Юзікова Н.С., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного і кримінального права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Юрчишин В.М., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри міжнародної та кримінальної юстиції, Чернівецький навчально-науковий юридичний інститут Національного університету «Одеська юридична академія»

Науковий збірник містить статті, що висвітлюють питання з різних галузей права.

Видання розраховане на викладачів юридичних факультетів вищих навчальних закладів, а також осіб, які цікавляться питаннями розвитку юридичної науки в Україні.

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

Зміст наукових праць не завжди збігається з точкою зору редакційної колегії.

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet рішенням вченої ради Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара

(Протокол № 3 від 23.11.2023 р.)

Офіційний сайт: apnl.dnu.in.ua

Засновник: Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Науковий збірник «Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції» є фаховим виданням категорії «Б» на підставі Наказу МОН України від 9 лютого 2021 року № 157 (додаток 4)

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

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації – серія КВ № 23163-13003ПР від 05.01.2018 р. видане Міністерством юстиції України

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.721:314.745.26(477)
DOI <https://doi.org/10.32782/39221543>

Синицин П. М.,

*доктор філософії в галузі права, адвокат,
старший викладач кафедри приватно-правових дисциплін і морського права
Навчально-наукового морського гуманітарного інституту
Одеського національного морського університету*

Грабова Я. О.,

*кандидат юридичних наук, адвокат,
начальник відділу інформування, консультування та правової допомоги
Південного регіонального офісу (м. Одеса)
Представництва Норвезької ради у справах біженців в Україні*

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО СТАНОВИЩА ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ

CERTAIN ASPECTS OF THE LEGAL STATUS OF INTERNALLY DISPLACED PERSONS IN UKRAINE

Статтю присвячено аналізу окремих аспектів правового становища внутрішньо переміщених осіб в Україні, зокрема особливостей обліку внутрішньо переміщених осіб та визначення місця їх фактичного проживання. Автори наголосили, що обрана тематика набула особливої актуальності через інтенсифікацію міграційних процесів, які спричинені збройною агресією російської федерації. Автори акцентують увагу на питаннях, пов'язаних із обліком внутрішньо переміщених осіб. Зроблено висновки, що можливість користуватися правами як внутрішньо переміщена особа безпосередньо пов'язана із отриманням особою довідки про взяття її на облік як внутрішньо переміщеної особи. Авторами зроблено висновок про те, що довідка про облік внутрішньо переміщених осіб запроваджувалася як документ, що підтверджує внутрішнє переміщення, але законодавцем було розширено коло осіб, які можуть отримати таку довідку, що по суті змінює саме розуміння статусу внутрішньо переміщеної особи у вітчизняному правовому просторі. У статті підкреслено, що невирішеним залишається питання про отримання довідки про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи за умови втрати особою документів, що посвідчують особу до їх відновлення, водночас в умовах воєнного стану доцільно було б передбачити альтернативні механізми підтвердження особи для отримання довідки про облік внутрішньо переміщеної особи до моменту відновлення документів через тривалість цього процесу. Автори стверджують, що довідка про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи є документом, що підтверджує місце фактичного проживання особи та має враховуватися судами при визначенні територіальної підсудності справ за участі внутрішньо переміщених осіб. Авторами досліджено судову практику у справах за участі внутрішньо переміщених осіб та сформульовано висновок, що неоднозначна судова практика спричинює потребу у нормативному закріпленні права внутрішньо переміщених осіб звертатися до суду за місцем обліку таких осіб.

Ключові слова: *внутрішньо переміщена особа, облік внутрішньо переміщених осіб, місце проживання, довідка про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи, територіальна підсудність.*

The article has been devoted to the analysis of certain aspects of the legal status of internally displaced persons in Ukraine, in particular, the peculiarities of the registration of internally displaced persons and the determination of their actual place of residence. The authors have emphasized that the chosen topic has become particularly relevant due to the intensification of migration processes caused by the armed aggression of the Russian Federation. The authors focus on issues related to the accounting of internally displaced persons. The authors investigated the nature of the certificate on the registration of internally displaced persons and found a discrepancy between the legal definition of the certificate on the registration of internally displaced persons and its functional purpose. It was concluded that the possibility of exercising rights as an internally displaced person is directly related to the person receiving a certificate of registration as an internally displaced person. The authors concluded that the certificate on the registration of internally displaced persons was introduced as a document confirming internal displacement, but the legislator expanded the circle of persons who

can receive such a certificate, which essentially changes the very understanding of the status of an internally displaced person in the domestic legal space. The article emphasizes that the question of obtaining a certificate of registration of an internally displaced person, provided that the person has lost the documents certifying the person before their restoration, remains unresolved, because in the conditions of martial law, it would be advisable to provide for alternative mechanisms for confirming the identity for obtaining a certificate of registration internally of the displaced person until the time of restoration of documents due to the length of this process. The authors claimed that the certificate of registration of an internally displaced person is a document that confirms the actual place of residence of the person and should be taken into account by the courts when determining the territorial jurisdiction of cases involving internally displaced persons. The authors researched judicial practice in cases involving internally displaced persons and have formulated the conclusion that the ambiguous judicial practice causes the need for normative consolidation of the right of internally displaced persons to apply to the court at the place of registration of such persons.

Key words: *internally displaced person, registration of internally displaced persons, place of residence, certificate of registration of an internally displaced person, territorial jurisdiction.*

Постановка проблеми. Питання пов'язані із правовим становищем внутрішньо переміщених осіб (далі – ВПО) набули особливої актуальності після повномасштабного вторгнення російської федерації на територію України. Станом на листопад 2023 року в Україні налічується 4,9 млн. внутрішньо переміщених осіб [1]. Інтенсифікація міграційних потоків та бойові дії змусили державу переглянути організаційно-правові засади регулювання правового становища ВПО. Одним із важливих питань у цьому контексті виступає співвідношення місця обліку ВПО та місця проживання, адже від цього залежить реалізація таких прав як право звернення до суду, отримання багатьох публічних послуг та ін. Відсутність чіткого законодавчого врегулювання цього питання призвела до непослідовної судової практики та дискусій серед науковців, що підтверджує актуальність цього дослідження.

Питанням пов'язаним із статусом ВПО присвячені роботи таких вчених як Камінська Н. (виборчі права ВПО), Тараненко А. (публічне управління захистом прав ВПО), Мельничук М. (правовий статус ВПО), Язан Н. (права дітей ВПО), Солодзько А. (захист соціально-економічних прав ВПО) та ін. Водночас питання пов'язані із особливостями обліку ВПО та визначення місця їх фактичного проживання залишилися поза увагою вчених.

Мета дослідження полягає у здійсненні аналізу окремих аспектів правового становища ВПО в Україні, зокрема особливостей обліку ВПО та визначення місця їх фактичного проживання.

До завдань дослідження належить виокремлення основних проблемних питань обліку ВПО та розкриття змісту категорії «фактичного місця проживання ВПО».

Виклад основного матеріалу. Законодавство України, зокрема ч. 1 ст. 1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» закріплює, що внутрішньо переміщеною особою є громадянин України, іноземець або особа без громадянства, яка перебуває на території України на законних підставах та має право на постійне проживання в Україні, яку змусили залишити або покинути своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру [2]. Також передбачено, що факт внутрішнього переміщення такої особи підтверджується довідкою про взяття її на облік.

Відповідно до Порядку оформлення і видачі довідки про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 1 жовтня 2014 р. № 509, довідка про взяття на облік ВПО – це документ, який підтверджує факт внутрішнього переміщення і взяття на облік внутрішньо переміщеної особи [3].

Саме отримання особою такої довідки надає їй можливість користуватися правами ВПО, зокрема доступ до грошової та гуманітарної допомоги, тимчасового житла, виборчих прав та права на доступ до правосуддя та ін. У цьому контексті варто погодитися із О. Волохом, який стверджує, що реалізація всіх передбачених законодавством України прав людини й громадянина для ВПО можлива лише за наявності в довідки про взяття на облік.[4, с. 47], адже, із змісту зазначеного вище Закону випливає, що лише взята на облік внутрішньо перемі-

щена особа може реалізувати свої передбачені законодавством України права і свободи. Показово, що навіть назва статті 7 цього Закону: «Забезпечення реалізації прав зареєстрованих внутрішньо переміщених осіб на зайнятість, пенсійне забезпечення, загальнообов'язкове державне соціальне страхування, соціальні послуги, освіту».

При цьому варто підкреслити, що законодавець з огляду на норми Порядку оформлення і видачі довідки про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 1 жовтня 2014 р. № 509, не завжди пов'язує можливість отримання довідки про взяття на облік ВПО із фактом внутрішнього переміщення. Так, згідно з Пунктом 2 цього Порядку, починаючи з 1 серпня 2023 р. на отримання довідки мають право особи, які залишили або покинули своє місце проживання у зв'язку з обставинами, зазначеними у статті 1 Закону, та перемістилися з територій, на яких ведуться бойові дії, або з тимчасово окупованих Російською Федерацією територій, включених до переліку територій, на яких ведуться (велися) бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією, затвердженого Мінреінтеграції, щодо яких не визначено дати завершення бойових дій (припинення можливості бойових дій) або тимчасової окупації Російською Федерацією, а також особи, у яких внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією російської федерації проти України, знищене або пошкоджене (до ступеня непридатного для проживання) житлове приміщення. Такий підхід по суті змінює природу довідки про взяття на облік ВПО, адже у разі знищення житла внаслідок збройної агресії російської федерації для отримання довідки особі не потрібно здійснювати переміщення. При цьому таке розширення кола осіб, які можуть отримувати статус ВПО суперечить Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб», який пов'язує отримання статусу ВПО із фактом здійснення внутрішнього переміщення, що цілком узгоджується із міжнародним визначенням досліджуваної категорії осіб.

Згідно з Керівними принципами з питань щодо переміщення осіб в середині країни, вну-

трішньо переміщені особи – це особи або групи осіб, яких змусили рятуватися втечею, або які залишили свої домівки чи місця звичайного проживання у результаті або з метою уникнення наслідків воєнного конфлікту, масового насильства, порушень прав людини, стихійного чи викликаного людською діяльністю лиха, та які не перетинали міжнародно-визнаних кордонів держави [5]. Таким чином у зазначеному вище Порядку законодавець застосував розширене тлумачення статусу ВПО, передбачивши можливість надання довідки про облік ВПО особам, які не здійснювали внутрішнього переміщення, але житло яких стало непридатним для проживання внаслідок збройної агресії російської федерації.

Водночас за Керівними принципами із питань переміщення осіб всередині країни державна влада зобов'язана видавати внутрішньо переміщеним особам усі документи, необхідні для визнання і реалізації їхніх прав, спростити заміну втрачених документів, не вимагати повернення в місця попереднього проживання за залишеними там документами. Однак, однією з підстав відмови для видачі довідки, продовження або скасування її дії, згідно із ст. 4 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб», визначено втрату заявником документів, які посвідчують його особу та підтверджують громадянство України, до відновлення таких документів. Водночас обставини, що стали причиною виникнення масового внутрішнього переміщення осіб на території України, пов'язані із потенційною можливістю втрати таких документів, що посвідчують особу та підтверджують її належність до громадянства України, а в Законі відсутні шляхи розв'язання цієї проблеми [6]. Показово, що зазначена норма існує ще з моменту прийняття першої редакції цього Закону у 2014 році, а проблеми пов'язані із втратою документів при здійсненні особами внутрішнього переміщення – це дуже поширена практика. Так, питання отримання грошової допомоги на проживання ВПО безпосередньо пов'язане із наявністю у особи довідки про облік ВПО. Водночас відновлення паспорту громадянина України є платною публічною послугою. Таким чином, внутрішньо переміщена особа, яка втратила документи при пере-

міщенні або внаслідок збройної агресії російської федерації фактично потрапляє у замкнуте коло, адже не може отримати грошову допомогу без довідки, а з іншого боку не може відновити документи щоб отримати довідку через відсутність коштів. Вирішенням цього питання могло б слугувати нормативне закріплення альтернативних доказів для встановлення особи ВПО для органу, що здійснює реєстрацію та облік ВПО.

Довідка про взяття на облік ВПО також є важливим документом для вирішення питання про територіальну підсудність судових справ за участі ВПО. Верховний суд роз'яснив, що особи, які бажають подати позов до суду за місцем фактичного проживання чи перебування, можуть це робити, якщо вони зареєстровані як ВПО, тобто мають довідку про взяття на облік ВПО. З іншого боку, особи, які не є зареєстрованими як ВПО, повинні подавати позови до судів, на які була визначена територіальна підсудність судів, які залишаються в зоні бойових дій чи в окупації [7].

Винятком є випадки встановлення фактів народження чи смерті, які трапилися на тимчасово окупованій території. З цими справами можна звертатися до будь-якого місцевого суду загальної юрисдикції на території України.

Водночас таке роз'яснення без нормативного закріплення не усунуло неоднорідність судової практики. За інформацією, яка міститься в Єдиному державному реєстрі судових рішень [8], суди відхиляються від позиції Верховного Суду та обґрунтовують свої рішення (ухвали) наступним чином: вони вказують, що довідка про взяття на облік в якості ВПО не входить до переліку документів, до якого додається інформація щодо зареєстрованого місця перебування особи, оскільки ця довідка лише підтверджує факт внутрішнього переміщення особи (або руйнування житла) та її взяття на облік. Крім того, у довідці про взяття на облік в якості ВПО робиться розмежування між зареєстрованим місцем проживання та фактичним місцем проживання. При визначенні зареєстрованого місця проживання заявника суд враховує останню адресу місця реєстрації, зазначену у паспорті громадянина України.

Зазначені висновки у свою чергу мають відповідне нормативно-правове обґрунтування.

Статтею 27 ЦПК України визначає, що позови до фізичної особи пред'являються в суд за зареєстрованим у встановленому законом порядку місцем її проживання або перебування, а статтею 317 ЦПК України – встановлено, що заява про встановлення факту народження/смерті особи ...на тимчасово окупованій території України ...може бути подана ...до будь-якого місцевого суду України, що здійснює правосуддя, незалежно від місця проживання (перебування) заявника.

Згідно із статтею 3 Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» місце перебування – житло або спеціалізована соціальна установа для бездомних осіб, інший надавач соціальних послуг з проживанням, у якому особа, яка отримала довідку про звернення за захистом в Україні, проживає строком менше шести місяців на рік або отримує соціальні послуги. Місце проживання – житло з присвоєною у встановленому законом порядку адресою, в якому особа проживає, а також заклад для бездомних осіб, інший надавач соціальних послуг з проживанням, стаціонарна соціально-медична установа та інші заклади соціальної підтримки (догляду), у яких особа отримує соціальні послуги.

Факт внутрішнього переміщення особи підтверджується довідкою про взяття на облік ВПО, що встановлено частиною 1 статті 4 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» [1]. Зазначене положення дублюється пунктом 1 Постанови № 509 «Про облік внутрішньо переміщених осіб»: довідка є документом, який підтверджує факт внутрішнього переміщення і взяття на облік ВПО.

Водночас частина 1 статті 2 Закону України «Про надання публічних (електронних публічних) послуг щодо декларування та реєстрації місця проживання в Україні» закріплює, що реєстрація місця проживання (перебування) особи – внесення за заявою про реєстрацію місця проживання (перебування), поданою особою в паперовій формі, до реєстру територіальної громади інформації про місце проживання (перебування) особи. А частиною 6 статті 5 Закону України «Про надання публічних (електронних публічних) послуг щодо декларування та реєстрації місця проживання в Україні»: реє-

страція місця проживання (перебування) особи здійснюється за заявою такої особи, поданою в паперовій формі до органу реєстрації або через центр надання адміністративних послуг, за адресою житла будь-якої форми власності.

Виходячи з наведеного, на думку певних судів, довідка ВПО не є належним документом для підтвердження місця проживання та не може бути фактором визначення територіальної підсудності. Такі висновки знайшли своє відображення у рішеннях Придніпровського районного суду м. Черкаси, справа про встановлення факту смерті № 711/3655/22; Дніпровського районного суду міста Києва, справа про розірвання шлюбу № 755/10921/22; Приморського районного суду м. Одеси, справа про визначення місця проживання дитини № 522/15147/22; Дарницького районного суду міста Києва, справа про встановлення факту реєстрації шлюбу на тимчасово окупованій території України № 753/2855/23 та інші.

Водночас суди апеляційної інстанції не завжди погоджуються із наведеною практикою судів першої інстанції. Наприклад, Одеський апеляційний суд, у справі про визначення місця проживання дитини № 522/15147/22, Волинський апеляційний суд у справі про позбавлення батьківських прав № 158/1917/22, Київський апеляційний суд у справі про встановлення юридичного факту № 757/59518/21-ц.

Апеляційні суди, скасовуючи рішення судів першої інстанції виснували, що при вирішенні питання про відкриття провадження у справі, суд має враховувати імперативні положення спеціального Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» як спеціального закону. Ця правова позиція відображена і у постанові Верховного Суду від 29 липня 2019 у справі № 409/2636/17.

У цьому контексті неоднозначна судова практика спричиняє потребу офіційного тлу-

мачення відповідного законодавства з метою забезпечення передбачуваності механізмів захисту прав ВПО. Адже за наявних умов внутрішньо переміщені особи не завжди можуть звернутись до суду там, де вони обліковуються як ВПО, що фактично ускладнює для них доступ до правосуддя, або взагалі унеможливає його. Тобто, є необхідність у розробці єдиного підходу до вирішення питання про територіальну підсудність справ за участю ВПО та нормативному закріпленні права ВПО звертатися до суду за місцем їх обліку.

Висновки. Тематика пов'язана із обліком ВПО набула особливої актуальності після повномасштабного вторгнення російської федерації на території України через інтенсифікацію міграційних процесів. Можливість користуватися права як ВПО безпосередньо пов'язана із отриманням особою довідки про взяття її на облік як ВПО.

Довідка про облік ВПО передбачалася як документ, що підтверджує внутрішнє переміщення, але законодавцем було розширено коло осіб, які можуть отримати таку довідку, що по суті змінює саме розуміння статусу ВПО у вітчизняному правовому просторі. Невирішеним залишається питання про отримання довідки про взяття на облік ВПО за умови втрати особою документів, що посвідчують особу до їх відновлення, адже в умовах воєнного стану доцільно було б передбачити альтернативні механізми підтвердження особи для отримання довідки про облік ВПО до моменту відновлення документів через тривалість цього процесу.

Довідка про взяття на облік ВПО є документом, що підтверджує місце фактичного проживання особи та має враховуватися судами при визначенні територіальної підсудності справ за участі ВПО. Неоднозначна судова практика спричинює потребу у нормативному закріпленні права ВПО звертатися до суду за місцем обліку таких осіб.

ЛІТЕРАТУРА:

1. За рік кількість ВПО збільшилася на 300 тис. осіб – Верещук. URL: <https://fakty.com.ua/ua/ukraine/suspilstvo/20230901-za-rik-kilkist-vpo-zbilshylasya-na-300-tys-osib-vereshhuk/>
2. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 20.10.2014 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1706-18#Text>
3. Про облік внутрішньо переміщених осіб: Постанова Кабінету Міністрів України від 01.10.2014 р. № 509 <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/509-2014-%D0%BF#Text>
4. Волох О. Питання забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб в умовах розвитку інформаційного суспільства. *Visegrad Journal on Human Rights*. № 6. С. 47–52.

5. Керівні принципи з питань внутрішнього переміщення. URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/IDPersons/GPUkrainian.pdf>
6. Грабова Я.О. Конституційно-правовий статус внутрішньо переміщених осіб в Україні. Митна справа. 2015. № 2. Ч. 2 С. 47–51 URL: https://scholar.google.ru/citations?view_op=view_citation&hl=ru&user=H-X9pyYAAAAJ&citation_for_view=H-X9pyYAAAAJ:u5NHmVD_uO8C
7. Верховний Суд роз'яснив, як громадянам України — переселенцям звертатись з позовами до судів в районах тимчасового перебування. URL: <https://vl.hr.court.gov.ua/sud2006/pres-centr/news/1314095/>
8. Єдиний державний реєстр судових рішень URL: <https://reyestr.court.gov.ua/>

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 004.8+379.9(477)

DOI <https://doi.org/10.32782/39221544>

Кострицький В. В.,
*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри приватно-правових дисциплін
Одеського національного морського університету,
суддя Одеського апеляційного суду*

Кострицька Л. М.,
*магістр права,
провідний інспектор
Головного управління Держспродспоживслужби в Луганській області*

МІСЦЕ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

THE PLACE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN CIVIL PROCEDURE

Штучний інтелект визначається як система інформаційних технологій, яка здатна виконувати складні завдання за допомогою застосування наукових методів та алгоритмів обробки інформації. Ця система може працювати з інформацією, яку вона отримала чи створила під час своєї роботи. Крім того, система штучного інтелекту здатна формувати та використовувати власні бази знань, які становлять основу для прийняття рішень. Вона володіє вбудованими моделями прийняття рішень, алгоритмами обробки інформації та може стратегічно визначати оптимальні методи досягнення поставлених завдань виходячи з актуальної прецедентної практики.

Отже, система штучного інтелекту не лише виконує завдання, але і розвивається та самостійно вдосконалює свої здібності, щоб ефективно працювати в різних областях, тим більше правничих де вимагається комплексний аналіз судової практики та прийняття рішень.

Сучасні можливості штучного інтелекту (далі – ШІ) відкривають новий етап розвитку цивільного процесу, сприяючи впровадженню інноваційних підходів та покращень у різних сферах. Автоматизація рутинних завдань за допомогою ШІ підвищує ефективність та швидкість підготовчої стадії судових процедур. Крім того, він є потужним інструментом для аналізу доказів, судових прецедентів, надання підтримки правникам у прийнятті рішень та цифрування документів, в кінцевій меті спрощуючи доступ до правосуддя.

Однак використання ШІ у цивільному процесі стикається з значними викликами, зокрема щодо правових та етичних аспектів. Збереження прав та свобод людини є ключовою турботою, оскільки системи ШІ можуть впливати на приватні та особисті права. Гарантування прозорості та відповідальності важливі для забезпечення довіри до використання ШІ в цивільному судочинстві.

Однак важливо враховувати правові, етичні питання та конфіденційність, пов'язані із застосуванням ШІ у цивільному процесі. Гарантування справедливого та безпечного використання цих технологій вимагає розвитку відповідних «правових рамок».

В статті аналізуються погляди вчених щодо місця та доречності використання ШІ у цивільному процесі. Використання штучного інтелекту (ШІ) у сфері юриспруденції, зокрема для складних завдань письмового захисту, може викликати виклики та ризики, пов'язані з можливістю неправильного тлумачення законодавства та спотворення доказів у справі. Юристи, покладаючись на ШІ, можуть ненавмисно впроваджувати помилки або спотворення в юридичний аналіз, що може призвести до серйозних наслідків для справедливості та вирішення справ. Здатність ШІ "відчувати галюцинації" може виникнути через неточності у вихідних даних, алгоритмах аналізу чи недостатньому розумінні контексту. Це може призвести до неправильного тлумачення юридичних понять, невірному врахуванні обставин чи неадекватного оцінювання важливості доказів.

Наслідки таких помилок для суду можуть бути катастрофічними. Невірне представлення доказів чи неправильне тлумачення законодавства може призвести до несправедливих рішень, порушення прав та свобод осіб, а також підірвати довіру до юридичної системи.

Ключові слова: *штучний інтелект, генеративний штучний інтелект, цивільний процес, цивільне судочинство, машинне навчання.*

Artificial intelligence is defined as a system of information technology that is capable of performing complex tasks by applying scientific methods and information processing algorithms. This system can work with information that it has received or created during its operation. In addition, an artificial intelligence system is capable of forming and using its own knowledge bases, which form the basis for decision-making. It has built-in decision-making models, information processing algorithms, and can strategically determine the best methods for achieving its goals, based on current precedent practice.

Thus, an artificial intelligence system not only performs tasks, but also develops and improves its abilities on its own to work effectively in various areas, the more legal ones, requiring complex analysis and decision-making.

Modern artificial intelligence (AI) capabilities open up a new stage in the development of civil procedure, facilitating the introduction of innovative approaches and improvements in various areas. Automation of routine tasks with the help of AI increases the efficiency and speed of court procedures. In addition, it is a powerful tool for analyzing evidence, providing decision support, and digitizing documents, simplifying access to justice.

However, the use of AI in civil proceedings faces significant challenges, including legal and ethical aspects. The preservation of human rights and freedoms is a key concern, as AI systems may affect private and personal rights. Guarantees of transparency and accountability are important to ensure trust in the use of AI in civil proceedings.

However, it is important to consider the legal, ethical, and privacy issues related to the use of AI in civil proceedings. Ensuring the fair and safe use of these technologies requires the development of an appropriate "legal framework".

The article analyzes the views of scholars on the place and appropriateness of AI in civil proceedings. The use of artificial intelligence (AI) in the field of law, in particular for complex written defense tasks, may pose challenges and risks associated with the possibility of misinterpreting the law and distorting evidence in a case. Lawyers relying on AI may inadvertently introduce errors or misrepresentations into legal analysis, which can have serious consequences for the fairness and resolution of cases. The ability of AI to "hallucinate" may arise from inaccuracies in the source data, analysis algorithms, or lack of contextual understanding. This can lead to misinterpretation of legal concepts, incorrect consideration of circumstances, or inadequate assessment of the importance of evidence.

The consequences of such errors for the court can be catastrophic. Misrepresentation of evidence or misinterpretation of the law can lead to unfair decisions, violation of rights and freedoms, and undermine confidence in the legal system.

Key words: *artificial intelligence, generative artificial intelligence, civil procedure, civil litigation, machine learning.*

Постановка проблеми та її актуальність. Генеративний штучний інтелект (GenAI) – тема року. І це правильно, оскільки нові інструменти змінюють повсякденне робоче життя кожного з нас – особливо в таких професійних сферах, як комунікації, маркетинг, менеджмент або HR. Однак багато користувачів все ще стикаються з обмеженнями, коли справа доходить до ефективного використання ChatGPT & Co в повсякденній роботі [1]. Звертається увага на те, що передумовою застосування у вітчизняному цивільному процесі штучного інтелекту стало прийняття Європейською комісією з ефективності правосуддя Ради Європи Етичної хартії з використання штучного інтелекту у судовій системі та її середовищі. Ще одним кроком у визначенні напрямку європейської стратегії щодо штучного інтелекту, слід назвати Білу книгу зі штучного інтелекту: європейський підхід до досконалості і довіри, опубліковану 19 лютого 2020 року [2, с. 40]. Тому питання аналізу застосування штучного інтелекту в цивільному процесі буде становити актуальність обраної теми дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науковою основою досліджен-

ня були праці таких науковців як Луцька Г. В., Кожевнікова А. В., Карамаза О. О., Зозуляк О. І., Стефанишин Н. М., Схаб-Бучинська Т. Я., Щербина Б. С., Ткаченко В. В. та інші. Проте, питання місця штучного інтелекту у цивільному процесі на жаль, поки що, не було досліджено.

Мета. Метою даної статті є дослідження з урахуванням стану наукової розробки та актуальності теми штучного інтелекту у цивільному процесі. Дослідження дозволить не лише поглибити розуміння сучасного стану справ у галузі ШІ, а й виокремити напрямки для подальших досліджень та розвитку. Також важливо врахувати практичні аспекти та взаємодію з іншими галузями, щоб сприяти впровадженню ШІ в різноманітних сферах нашого життя.

Виклад основного матеріалу. Штучний інтелект – відносно новий термін для українського законодавця, тому однозначне правове визначення, а тим більше правове регулювання, наразі відсутні в чинному законодавстві (далі – ШІ) [3].

Галузь штучного інтелекту – напрям діяльності у сфері інформаційних технологій, який забезпечує створення, впровадження та використання технологій штучного інтелекту [4].

Марценко Н. С. зазначає, що «визначення поняття штучного інтелекту у науці здійснюється через поділ його на види за критерієм ступеня відтворення когнітивних функцій людини та впливу останньої на процес прийняття рішень чи здійснення певної діяльності. Можливо виділити такі види штучного інтелекту та їх розуміння:

– «Прикладний штучний інтелект» розуміється, як сукупність комп'ютерних програм, які максимально наближено імітують одну або кілька когнітивних функцій людини (курсив мій) і використовуються в процесі здійснення конкретної діяльності без участі людини для досягнення поставлених цілей відповідно до заздалегідь визначених критеріїв і параметрів;

– «Загальний штучний інтелект» розуміється, як сукупність комп'ютерних програм, які еквівалентно імітують безліч когнітивних функцій людини та використовуються для здійснення будь-якого виду діяльності без участі людини для досягнення поставлених цілей з певними критеріями і параметрами;

– «Штучний суперінтелект» – це сукупність комп'ютерних програм, що імітують повну множину когнітивних функцій людини, додаючи свідомість, суб'єктивні переживання, почуття гідності, поваги, краси тощо, які значно перевищують людські інтелектуальні показники, що дає змогу здійснювати будь-яку діяльність без участі людини для досягнення самостійно визначених цілей за самостійно визначеними критеріями та параметрами» [5, с. 92].

При цьому Україна вже «заклала перший камінь» в розвиток та регулювання штучного інтелекту. Так, Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 02 грудня 2020 р. № 1556-р було схвалено Концепцію розвитку штучного інтелекту в Україні (далі – Концепція) [3].

Наприклад, Концепція пропонує під штучним інтелектом розуміти організовану сукупність інформаційних технологій, із застосуванням якої можливо виконувати складні комплексні завдання шляхом використання системи наукових методів досліджень і алгоритмів обробки інформації, отриманої або самостійно створеної під час роботи, а також створювати та використовувати власні бази знань, моделі прийняття рішень, алгоритми

роботи з інформацією та визначати способи досягнення поставлених завдань [4].

Але все ж постає питання місця штучного інтелекту в цивільному процесі. З цього приводу Зозуляк О. І. зазначає, що «останнім часом концепції щодо окреслення сутності штучного інтелекту в рамках приватного права включають у себе: а) теорію суб'єкта правовідносин; б) теорію об'єкта правовідносин; в) компромісну теорію, яка по суті є поєднанням суб'єктно – об'єктної теорії. При цьому одразу зазначимо, що суб'єктно – об'єктна концепція нами не розглядається взагалі, оскільки вважаємо, що компроміс у даному разі позбавлений сенсу, адже право не повинно формувати концепції трактування одного явища із позицій і суб'єкта і об'єкта, потрібно обирати конкретний підхід із відповідною аргументацією та втілювати його у нормах права» [6, с. 96].

Стефанишин Н. М., Схаб-Бучинська Т. Я. зазначають, що «питання визначення штучного інтелекту об'єктом чи суб'єктом цивільних правовідносин є, водночас, актуальним та дискусійним. Адже, в залежності від того, як ми визначаємо ШІ у реальних правовідносинах залежить те, чи ШІ буде їх учасником та наділятиметься відповідними правами чи ШІ буде об'єктом, по відношенні до якого виникатимуть відповідні правовідносини, укладатимуться відповідні договори тощо, а останній наділятиметься ознаками об'єкта цивільних прав загалом» [7, с. 129]. Опираючись на ст. 2 ЦК України, у цивілістиці пропонується розуміння сутності роботів зі штучним інтелектом, як ««квазіюридичної особи», чи, «еквіваленту юридичної особи» [6, с. 97].

Якщо розглядати як суб'єкта, то Зозуляк І. О. зазначає, що «щодо штучного інтелекту пов'язується із використанням щодо нього термін «електронна особа». Науковці, які висловлюють саме таке бачення щодо штучного інтелекту, наголошують на наявності окремих суб'єктивних прав та обов'язків у такої особи та цивільної правосуб'єктності загалом» [6, с. 96]. Щербина Б. С., Ткаченко В. В. наполягають на тому, щоб розглядати ШІ як суб'єкт, мотивуючи тим, що «штучний інтелект відрізняється від усього іншого у зв'язку з тим, що з часом він зможе усвідомлювати та керувати своїми діями, а тому перестане бути

комп'ютерною програмою або програмою, пов'язаною з певним механізмом. І з цього робимо висновок, що штучний інтелект стане право-, діє-, деліктоздатною особою, яка приймає рішення щодо себе, свого існування та в умовах невизначеності накопичувати знання з власного досвіду та досвіду інших осіб, собі подібних та самих людей. Якщо прийняти це зауваження, то штучний інтелект ніяк не може бути об'єктом, щодо якого укладаються угоди між людьми» [8, с. 144]. Слід зазначити, що вказана теорія наразі є спірною.

Стосовно вище наведеної аргументації, Стефанишин Н. М., Схаб-Бучинська Т. Я. зазначають, що «можливо за порівняння взяти тварини, адже, це – живі істоти, що наділені своїм природнім інтелектом, здатні до спілкування, дресирування, частково, мислення, проте, останні залишаються об'єктом цивільних прав, хоча наділяються певними правами визначеними спеціальним законодавством. Тому, вважаємо, що сьогодні правові традиції українського суспільства та й законодавець не готовий наділити штучний інтелект правами та обов'язками, що дозволяло б говорити про його правосуб'єктність та визначати останнього суб'єктом цивільних правовідносин» [7, с. 130]. Наприклад, в США такий підхід набрав широкого застосування після судового прецеденту. Так, судом в Сан-Франциско розглядався спір «Наруто проти Девіда Джона Слейтера» щодо авторського права на селфі, зробленого мавпою Наруто. При цьому, позов в інтересах мавпи подала організація із захисту прав тварин PETA (People For The Ethical Treatment of Animals). Однак, і суд першої інстанції, і апеляційний суд дійшли висновку, що незважаючи на положення законодавства про захист прав тварин, останні не мають права на звернення за захистом своїх порушених прав інтелектуальної власності. Такі права мають лише людські істоти. За аналогією, наявність права інтелектуальної власності не розповсюджуються і на штучний інтелект [3].

Якщо характеризувати теорію об'єкта, наголошує Зозуляк І. О., «слушно вказують вчені, аргументами на користь того, що штучний інтелект за своєю природою тяжіє до об'єктів правовідносин чи інструментів їх здійснення є такі: 1) це результат діяльності людини,

щодо якого у особи виникають певні права і обов'язки; 2) з огляду на положення Резолюції Європарламенту № 2015/2103, суб'єктом притягнення до відповідальності за шкоду, заподіяну штучним інтелектом, пропонується встановити не електронну особу; 3) це річ, якою власник має право володіти, користуватися та розпоряджатися, як і будь-яке інше майно» [6, с. 100].

Більш виваженою та обґрунтованою вважаємо думку у якій Кожевнікова А. В. наголошує, що «застосування штучного інтелекту у цивільному процесі, вважаємо за важливе та припустиме застосування лише спеціалізованих інтелектуальних систем, здатних працювати під контролем людини. Так, при розгляді цивільної справи незначної складності можливим є застосування такої системи штучного інтелекту, яка буде здатна самостійно узагальнювати та аналізувати законодавство, судову практику та таким чином допомагати судді приймати справедливе та законне рішення. У такому разі штучний інтелект буде своєрідною частиною цивільного процесу. Отже, штучний інтелект у цивільному процесі України в майбутньому фактично зможе відтворити не лише сучасну людську модель пізнання та відтворення даних, а й прискорить та розвантажить роботу суддів, зробить її ще більш ефективною» [2, с. 41].

Безперечно, штучний інтелект має базуватись на основі певних принципів. З цього приводу, Кармазова О. О., Федоренко Т. В., зазначає, що «до основних принципів штучного інтелекту в судочинстві віднесено: 1) принцип поваги до основних прав, який, зокрема, полягає у впровадженні штучного інтелекту в межах, спосіб та в порядку, щоб не порушити основні права людини, гарантовані на міжнародному та національному рівнях; 2) принцип недискримінації, зміст якого, зокрема, розкривається через запобігання розвитку або посиленню будь-якої дискримінації між людьми або групами осіб; 3) принцип якості та безпеки, який полягає в тому, щоб судові рішення та дані, які в них використані, були захищені та перебували в безпечному технологічному середовищі; 4) принцип прозорості, неупередженості та справедливості – це принципи про те, щоб у разі використання штучного інтелек-

ту забезпечити відсутність людського фактору (запобігти втручанню людини); 5) принцип «під контролем користувача» гарантує високий рівень автономності, поінформованості користувачів тощо [9, с. 22].

Хоча така позиція авторів і має на нашу думку протиріччя, а саме наявна класифікація – принцип «під контролем користувача» протирічить принципу неупередженості (запобігти втручанню людини). На нашу думку повноцінне використання ШІ як інструментарію правника можливе лише під контролем користувача.

Луцька Г.В. відмічає, що «хоча і ЦПК не використовує термін «штучний інтелект», його норми закріпили використання його видів, зокрема, комп'ютерних програм, які сприяють охороні та захисту прав громадян України. Відповідно до статті 2 ЦПК суд та учасники судового процесу, зокрема і громадян України, у разі якщо вони є учасниками судового процесу, зобов'язані керуватися завданням цивільного судочинства, а саме, це справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави» [10, с. 569].

Лізи Юрген зазначає, що «ШІ достатньо розвинений, щоб його можна було впроваджувати в судовій системі. Недоцільно просто замінити суддів-людей на суддів зі штучним інтелектом. Має сенс проаналізувати, які саме частини роботи суду можна автоматизувати за допомогою технології штучного інтелекту. Наприклад, машини можна успішно використовувати для перевірки певних формальностей. Автоматизоване складання документів – це вже не наукова фантастика, яку показують у фільмах. Технологія може прискорити підготовку певних видів рішень і ухвал.

Використання штучного інтелекту має відповідати вимогам до судочинства. У разі судового розгляду сторони процесу повинні довіряти судовій системі. За відсутності довіри суд і судові рішення втрачають свою цінність. Тому при використанні ШІ судові рішення має бути чітким, логічним та обґрунтованим. Процес ухвалення рішення не може залишатися прихованим у «чорному ящику», оскільки така ситу-

ація не відповідає принципу верифікованості судового рішення і, безумовно, призводить до втрати довіри. Впроваджуючи ШІ, необхідно подбати про дотримання принципів судочинства» [11].

Цікавим також є погляд Марко П. Фалько, який зазначає, що «юристи, які покладаються на ШІ, особливо для виконання більш складних завдань письмового захисту, можуть ненавмисно ввести суд в оману, спотворюючи стан законодавства або докази у справі. Здатність ШІ провокувати «галюцинації» під час підготовки справи є реальною, а наслідки для відправлення правосуддя можуть бути катастрофічними.

У цьому контексті потреба в керівних принципах щодо використання ШІ юристами, особами, які приймають адміністративні рішення, і суддями ніколи не була такою нагальною, як зараз» [12].

Марко П. Фалько відмічає, що «окрім висловлення загального занепокоєння щодо ШІ в юриспруденції, канадські суди тільки починають встановлювати керівні принципи та параметри щодо машинного навчання в цивільному судочинстві.

У Манітобі Суд королівської лави видав практичні рекомендації від 23 червня 2023 року, які стосуються сумнівної точності та надійності штучного інтелекту. Директива вимагає, щоб у разі використання ШІ «при підготовці матеріалів, що подаються до суду, в матеріалах було зазначено, як саме використовувався штучний інтелект».

Через три дні, 26 червня 2023 року, Верховний суд штату Юкон повторив подібні настрої у власній директиві щодо практики застосування штучного інтелекту. Суд вимагає, щоб будь-який адвокат або сторона, яка покладається на ШІ, включаючи ChatGPT або будь-яку іншу платформу ШІ, для юридичних досліджень або подачі документів «з будь-якого питання і в будь-якій формі в суд», повідомляла суд «про інструмент, який використовувався, і з якою метою».

Хоча практичні вказівки в жодному разі не є вичерпним інструментом для вирішення потенційних проблем, які може спричинити ШІ, вони є лише початком.

Хоча на сьогоднішній день основна увага приділяється використанню штучного інтелек-

ту в цивільному судочинстві і зосереджена на тому, чи зможуть такі платформи, як ChatGPT, замінити суддів, це занепокоєння видається короткозорим.

Оскільки машинне навчання стає звичним явищем, його вплив на відправлення правосуддя становить серйозний виклик як для суддів, так і для юристів. Як зазначалося вище, використання ШІ в цивільному судочинстві викликає низку занепокоєнь, зокрема точність і надійність доказів, матеріалів і подань, підготовлених частково за допомогою машини, яка значною мірою покладається на Інтернет як джерело своїх знань і здатна відчувати "галюцинації" у своїх міркуваннях;

Потреба в керівництві та інструкціях з боку суддів, які могли б регулювати використання ШІ шляхом впровадження правил та інструкцій, ніколи не була такою нагальною, як зараз» [12].

Висновки. Сучасні можливості штучного інтелекту (ШІ) створюють новий етап розвитку цивільного процесу, дозволяючи впроваджувати інноваційні підходи та покращення в різних сферах. ШІ може автоматизувати рутинні завдання, забезпечуючи ефективність та швидкість пошуку вірної та актуальної у справі судової практики. Крім того, він може стати потужним інструментом для аналізу доказів, надання

підтримки правникам у прийнятті обґрунтованих судовою практикою справедливих рішень та оцифрування документів в загальній меті спрощуючи доступ до правосуддя.

Однак використання ШІ у цивільному процесі належить до сфери величезних викликів, зокрема правових та етичних. Збереження прав та свобод людини є однією з основних турбот, оскільки системи ШІ можуть впливати на приватність та особисті права. Гарантування прозорості та відповідальності є важливими кроками у забезпеченні довіри до використання ШІ в цивільному судочинстві.

Дискримінація та недостатній захист конфіденційності даних також є серйозними проблемами, які вимагають уваги та вирішення. Справедливість у використанні ШІ повинна бути гарантована, щоб уникнути несправедливого впливу на різні соціальні групи.

Таким чином, розробка відповідних правових норм та стандартів стає критичною для створення балансу між використанням ШІ у цивільному процесі та забезпеченням справедливості, прозорості та захисту прав та свобод кожного індивіда. Регулювання повинно бути гнучким та враховувати швидкі зміни у технологічній сфері, а також враховувати потреби суспільства в цілому.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Künstliche Intelligenz in der Kommunikation: Workshops & Trainings. In A Nutshell. URL: <https://www.nutshell.de/workshop-ki-in-der-kommunikation>
2. Кожевникова А. В. Застосування штучного інтелекту у цивілістичному процесі. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2022. № 55. С. 40–43. URL: <https://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc55/9.pdf>
3. Правове регулювання штучного інтелекту в Україні та світі. Golaw. 2022. URL: <https://golaw.ua/ua/insights/publication/pravove-regulyuvannya-shtuchnogo-intelektu-v-ukrayini-ta-sviti/>
4. Про схвалення Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні: розпорядження Кабінету Міністрів України № 1556-р від 02.12.2020. Урядовий кур'єр. 2020. № 247.
5. Марценко Н. С. Правовий режим штучного інтелекту в цивільному праві. *Актуальні проблеми правознавства*. 2019. №4 (20). С. 91-98. URL: <http://dspace.wunu.edu.ua/bitstream/316497/38382/1/%D0%9C%D0%B0%D1%80%D1%86%D0%B5%D0%BD%D0%BA%D0%BE.pdf>
6. Зозуляк О. І. Штучний інтелект як об'єкт цивільно-правового регулювання : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті проф. В. П. Маслова Харків, лютий, 2022. С. 95–102. URL: <http://lib.pnu.edu.ua:8080/handle/123456789/15819>
7. Стефанишин Н.М., Схаб-Бучинська Т.Я. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2023. № 3. С. 126–131. URL: <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/284590>
8. Щербина Б. С., Ткаченко В. В. Штучний інтелект як суб'єкт цивільного права. *Юридичний вісник*. 2021. № 1 (58). С. 142–148. URL: <https://dspace.nau.edu.ua/bitstream/NAU/53555/1/22197.pdf>
9. Карамаза О.О. Принципи штучного інтелекту в правосудді України. *Право і Суспільство*. 2021. № 2. С. 18–24. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2021/2_2021/5.pdf

10. Луцька Г.В. Принципи використання штучного інтелекту в цивільному процесі при забезпеченні охорони та захисту прав громадян України, які проживають на тимчасово окупованих територіях України. *Юридична наука*. 2020. № 2(104). С. 565–572. URL: <https://journal-nam.com.ua/index.php/journal/article/view/127/121>
11. Liisi Jürgen. Artificial intelligence as part of the court proceedings – is it possible and necessary? *NJORD*. 2021. URL: <https://www.njordlaw.com/artificial-intelligence-part-court-proceedings-it-possible-and-necessary>
12. Marco P. Falco. Is it Time to Regulate the Use of AI in Litigation? *Lexology*. 2023. URL: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=5a04b0cc-fdee-43c0-a629-99b4c6880730>

Кочин В. В.,

*кандидат юридичних наук,
старший дослідник,*

*провідний науковий співробітник відділу проблем приватного права
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України,
науковий консультант судді Конституційного Суду України*

ПРАВО НА ЖИТЛО У СОЦІАЛЬНІЙ ДЕРЖАВІ: РИНКОВІ ТА СОЦІАЛЬНО-ОРІЄНТОВАНІ ЗАСАДИ РЕГУЛЮВАННЯ ЖИТЛОВИХ ВІДНОСИН

THE HOUSING RIGHT IN THE SOCIAL STATE: MARKET AND SOCIALLY ORIENTED GROUNDS OF HOUSING RELATIONS REGULATION

Стаття аналізує засоби реалізації права на житло у соціальній державі відповідно до ринкових та соціально-орієнтованих засад регулювання житлових відносин. Сучасний розвиток права та соціально-економічних умов життя характеризується низкою чинників, що впливають на здійснення суб'єктивних житлових прав. Житлові права як один із елементів системи людських прав мають сприйматися через належне розуміння таких категорій як «життєвий рівень» та «достатнє (належне) житло». Існують несприятливі тенденції лібералізму в аспекті надання індивідам «повної самостійності» в ухваленні ними рішень (здійснення суб'єктивних прав) та несенні ними тягаря негативних наслідків об'єктивного та суб'єктивного характеру. Соціальна держава не лише виконує обов'язки із розподілу соціальних благ, а головним чином формує основу для розвитку індивіда та громадянського суспільства. Житло розглядається як особливий об'єкт правових відносин не лише в межах реалізації окремого права, а забезпечує належне здійснення усіх соціальних прав. Комплексність проблем цивільно-правового, підприємницького та житлового характеру вимагають належного сприйняття житлово-правової матерії. Право на житло у соціальній державі не може розглядатися як обов'язкова вимога індивіда до публічних органів про надання у користування житла. Декларування державою гарантії забезпечити кожного житлом є проявом відголосків «недобудованого соціалізму» та популізму. Держава формує правопорядок (зокрема систему нормативно-правових актів), який має сприяти існуванню достатнього життєвого рівня (гідних умов життя людини) відповідно до існуючих соціально-економічних умов розвитку суспільства, правове регулювання спрямовується відповідно до ринкових засад розвитку. Соціальна складова права на житло реалізується виключно щодо громадян, які потребують соціального захисту. Слід переглянути підходи до системи житлового фонду, кодифікації житлового законодавства, формування засад розвитку соціально-орієнтованих елементів у ринковій економіці на ділянці реалізації житлової потреби. Перспективними напрямами наступних наукових досліджень є забезпечення реалізації прав людини у житловій сфері.

Ключові слова: *житлове право, житлові відносини, засади правового регулювання, ринкова економіка, соціальна держава, житло, ринок житла.*

The article analyses the means of realizing the housing right in the welfare state in accordance with the market and socially oriented grounds of housing relations regulation. The modern development of law and socio-economic living conditions are characterized by a number of factors affecting the implementation of subjective housing rights. Housing rights as one of the elements of the human rights system which should be perceived through proper understanding of such categories as «standard of living» and «adequate (proper) housing». There are unfavourable tendencies of liberalism in the aspect of giving individuals «full autonomy» in their decision-making (exercise of subjective rights), and bearing the burden of negative consequences of an objective and subjective nature. The welfare state not only fulfils the duties of distribution of social benefits, but also mainly forms the basis for the development of the individual and civil society. Housing is considered as a special object of legal relations not only within the scope of the implementation of a separate right, but also ensures the proper implementation of other social rights. Complexity of problems of civil law, business and housing nature requires proper perception of housing law matter. The housing right in a welfare state cannot be considered as a mandatory requirement of an individual to public bodies to provide housing for use. The state's declaration of a guarantee to provide everyone with housing is a manifestation of echoes of «unfinished socialism» and populism. The state forms a legal order (in particular, a system of normative legal acts) that should contribute to the exist-

ence of a sufficient standard of living (decent living conditions for a person) in accordance with the existing socio-economic conditions of the development of society, legal regulation is directed in accordance with the market principles of development. The social component of the housing right is implemented exclusively for citizens who need social protection. Approaches to the housing stock system, codification of housing legislation, formation of foundations for the development of socially oriented elements in the market economy in the area of realization of housing needs need to be reviewed. Ensuring the realization of human rights in the housing sector is perspective area of further scientific research.

Key words: *housing law, housing relations, grounds of legal regulation, market economy, social state, housing, housing market.*

Постановка проблеми. Сучасний розвиток права та соціально-економічних умов життя характеризується низкою чинників, що впливають на здійснення суб'єктивних житлових прав. Основою унормування є відповідна соціально-економічна політика держав, що ґрунтується на закріплених конституційних правах людини та гарантіях їх реалізації шляхом належного внормування відносин. Житлові права як один із елемент системи людських прав мають сприйматися через належне розуміння таких категорій як «життєвий рівень» та «достатнє (належне) житло».

Єдині соціальні житлові стандарти піддаються змін залежно від економічної ситуації, реалізації державної політики (зокрема відсутності реформ у сфері житлового законодавства) та потреб у кількісних та якісних показників житла. Ця чутлива для окремих категорій громадян України проблема становить соціальну складову сутності житлових відносин, натомість іншим її проявом є сформований в державі ринок житла (житлової нерухомості), правове регулювання кого лежить у площині цивільного законодавства (щодо обороту житлової нерухомості) та господарського законодавства (щодо державного регулювання будівельної галузі). Поєднати всю цю окреслену проблематику вкрай важко, тому першочерговим завданням є формування принципів (основ) житлового права у сучасних умовах.

Стан дослідження. У вітчизняних приватноправових дослідженнях право на житло розглядається у різних аспектах. Серед останніх робіт слід виділити наукові пошуки, присвячені правовим засадам реформування житлового законодавства в сучасних умовах [17], теоретичним засадам приватноправового регулювання житлових відносин [4], а також житловій політиці в умовах післявоєнної відбудови країни та правові гарантії житлових прав громадян [5]. До інших аспектів слід віднести

дослідження житла у проблематиці об'єктів цивільних прав [13] або ж філософсько-правові засади реалізації житлової політики [9]. Окрім теоретичних проблем житлові відносини не мають сучасного нормативного унормування, що спричиняє неоднозначність правозастосовної практики та негайно вимагає належної кодифікації.

Метою статті є аналіз засобів реалізації права на житло у соціальній державі відповідно до ринкових та соціально-орієнтованих засад регулювання житлових відносин.

Виклад основного матеріалу. Конституція України встановлює такі стійкі властивості держави: суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова (стаття 1). Конституційний Суд України сформував юридичну позицію, за якою «ознаками України як соціальної держави є соціальна спрямованість економіки, закріплення та державні гарантії реалізації соціальних прав громадян, зокрема їх прав на соціальний захист і достатній життєвий рівень (статті 46, 48), тощо. Це зобов'язує державу відповідним чином регулювати економічні процеси, встановлювати і застосовувати справедливі та ефективні форми перерозподілу суспільного доходу з метою забезпечення добробуту всіх громадян» (абзац третій підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 17 березня 2005 року № 1-рп/2005).

Теорія права містить усталене твердження, що соціальна держава визначає людину найвищою соціальною цінністю, надає соціальну допомогу індивідам, які потрапили у важку життєву ситуацію, з метою забезпечення кожному гідного рівня життя, перерозподіляє економічні блага відповідно до принципу соціальної справедливості і своє призначення вбачає в забезпеченні громадянського миру і злагоди в суспільстві [14, с. 526]. Серед останніх досліджень слід виокремити роботу М. І. Даніліної, котра визначає поняття «соціальна держава» як аксіологіч-

ну концепцію, яка спрямована на реалізацію соціальних цінностей (гідність, рівність, свобода, справедливість, безпека, соціальна солідарність), досягнення якої забезпечується шляхом провадження державою високих стандартів соціальної політики, розробкою законодавчої бази регулювання соціальної сфери та відповідної юридичної процедури [8, с. 17].

Нині існують несприятливі тенденції лібералізму (навіть лібертаріанства) в аспекті надання індивідам «повної самостійності» не лише в ухваленні ними рішень (здійснення суб'єктивних прав), а й у несенні ними тягаря негативних наслідків об'єктивного та суб'єктивного характеру. Ф. Фукуяма наголошує, що ідея «особиста відповідальність» є ліберальним концептом, який неолібералісти довели до крайнощів: «якщо держава платить людям за те, щоб вони не працювали, вони працюватимуть менше; якщо вона страхує людей від багатьох ризиків, то вони підуть на нерозумний ризик», тобто існує моральне занепокоєння про залежність осіб від держави та послаблення самопідкування громадян [2, с. 27].

Слід розуміти, що держава є лише особливим учасником суспільних відносин, а головним чином є формою організації суспільства, в якому мають збалансуватися суспільні (колективні чи публічні) та приватні (групові) потреби. Переконані, що в сучасних умовах держава має створювати правові механізми, які дозволяють індивідам самостійно реалізовувати власні законні приватні інтереси відповідно до об'єктивних закономірностей розвитку суспільства та економіки. «Активне» втручання держави можливе скоріше як виняток, зокрема у випадках об'єктивної неможливості здійснення особою суб'єктивних прав.

О. Д. Крупчан стверджує, що «право не може визнаватися інструментом подолання економічної кризи, але цілком може виступити засобом зменшення масштабу і наслідків. Діяльність держави стосовно приватного права включає й формування стійкого розуміння того, що право – це не тільки обмежувальний і каральний механізм, що застосовується державою до правопорушників, а й система гарантій і заходів забезпечення особистих свобод, суб'єктивних прав, законних інтересів фізичних та юридичних осіб» [10, с. 8].

До таких гарантій та заходів забезпечення слід віднести існування та утвердження у державі громадянського суспільства, яке є об'єктивним явищем у демократичній державі. Д. Г. Севрюков визначає тенденцію розвитку соціальної держави на сучасному етапі еволюції, яка полягає у посиленні її політичної ролі у (ре)формуванні соціальної політики, розподілу фінансової відповідальності та соціального захисту з громадянським суспільством, сприянні розширенню участі недержавних інституцій в соціальних програмах [12, с. 361].

Отже, соціальне держава не лише виконує обов'язки із розподілу соціальних благ, а головним чином формує основу для розвитку індивіда та громадянського суспільства. Останнє у свою чергу виконує додаткову роль у межах реалізації теорії провалу ринку або уряду (*market / government failure theory*), теорії провалу трастів або контрактів (*trust / contract failure theory*), теорія донорства (*donative theory*), теорія держави благополуччя (*welfare state theory*) та теорії взаємозалежності (*interdependence theory*) [1, с. 23–28].

Міжнародне визнання соціальних прав здійснене відповідно до Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права, прийнятого Генеральною Асамблеєю ООН 16 грудня 1966 року. Відповідно до цього пакту держави «визнають право кожного на достатній життєвий рівень для нього і його сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг і житло, і на неухильне поліпшення умов життя» (перше речення частини першої статті 11).

С. П. Головатий стверджує, що цей компромісний для демократичного та комуністичного правопорядків документ поєднав і класичний («ліберальний») погляд на права як природньо властиві свободи особи, що слугують обмеженням легітимних повноважень владних органів (держави), і «соціалістичний» погляд, який робить наголос на обов'язку влади дбати про соціальну безпеку і соціальні рівність її громадян; останнє в умовах диктаторського соціалізму та ідеї відданості соціально-економічної справедливості сформувало відповідну ціну – відсутність політичної свободи [7, с. 280–281].

За Європейською соціальною хартією (переглянутою) від 3 травня 1996 року право на житло виокремлено в окрему норму статті 31:

«з метою забезпечення ефективного здійснення права на житло Сторони зобов'язуються вживати заходів, спрямованих на: 1. сприяння доступові до житла належного рівня; 2. запобігання бездомності та її скорочення з метою її поступової ліквідації; 3. встановлення на житло цін, доступних для малозабезпечених осіб».

Поруч із цим «житло» міститься й у інших нормах цієї хартії, зокрема щодо: права осіб з інвалідністю на самостійність, соціальну інтеграцію та участь у житті суспільства, а саме щодо доступу до житла (стаття 15); права сім'ї на соціальний, правовий та економічний захист, а саме надання сім'ям житла (стаття 16); права трудящих-мігрантів і членів їхніх сімей на захист і допомогу, а саме сприяння з питань житла (стаття 19); права осіб похилого віку на соціальний захист, а саме забезпечення житла, пристосованого до їхніх потреб і стану здоров'я, або шляхом надання належної допомоги для реконструкції їхнього житла (стаття 23); права на захист від бідності та соціального відчуження, а саме стосовно надання житла (стаття 30).

Отже, житло розглядається як особливий об'єкт правових відносин не лише в межах реалізації окремого права, а забезпечує належне здійснення інших соціальних прав. Такий підхід обумовлений у різноманітних проявах людської гідності (зокрема як призми захисту соціальних прав [15, с. 319]) та способах її забезпечення, зокрема шляхом розуміння достатнього життєвого рівня що має матеріалізований прояв. Так, за статтею 48 Конституції України кожен має право на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло.

Зважаючи на це, для правового регулювання житлових відносин мають значення два поняття: *житловий фонд* та *житло*. Так, за статтею 4 ЖК України житловий фонд утворюють жилі будинки, а також жилі приміщення в інших будівлях, що знаходяться на території України (частина перша). Наступними приписами цієї статті житловий фонд державний житловий фонд, громадський житловий фонд, фонд житлово-будівельних кооперативів, приватний житловий фонд, житловий фонд соціального призначення. Такий підхід спричинив наступну структуру кодексу, однак у сучасних умо-

вах ці підходи не відповідають конституційній моделі реалізації права на житло (стаття 47 Основного Закону України) та утворюють єдиний порядок публічного управління житловим фондом.

ЦК України унормував відносини щодо житла як місця проживання та як об'єкта права власності. У юридичній літературі звертається увага на певну непослідовність застосування досліджуваних понять, тому пропонується застосовувати поняття «житло» як більш усталене, а тому недоцільним є використання терміну «помешкання» (наприклад, частина перша статті 812 ЦК України), адже воно підкреслює публічно-правовий аспект об'єкта реєстрації як житла [16, с. 88–89].

Звертаємо увагу, що в межах інституту власності ЦК України окремо унормував відносини лише щодо землі (земельних ділянок) (глава 27) та житла (глава 28). Ці дві категорії безсумнівно є вкрай важливими у системі суспільних та приватних потреб, що за висловом Гегеля сформувало «цікавий спектакль, як тут взаємодіють усі взаємозв'язки, як групуються особливі сфери, мають вплив на інших, отримують від них їхню підтримку чи зазнають перешкод» [6, с. 174–175].

Отже, в умовах ринкових відносин житло безумовно є об'єктом обороту як і будь-яка інша нерухомість з відповідними особливостями, про які наголошує В. Л. Скрипник: проведення оцінювання житла, особлива процедура набуття у власність чи користування, порівняно з іншими об'єктами нерухомості, установлення певних обмежень у користуванні та підстав припинення права на конкретне житло [13, с. 132–133].

Подібна особливість відома й іноземним правопорядкам. М. Джордан підкреслює необхідність аналізу житлового питання як політико-економічної проблеми, в основі якої лежить конфлікт між житлом як місцем проживання, соціальним простором і житлом як інструментом отримання прибутку – конфлікт між житлом як домом (*home*) і як нерухомістю (*real estate*) [3, с. 70].

Іншою проблемою є використання інвестиційних механізмів для отримання житла, тобто йдеться про підприємницькі інструменти для досягнення непідприємницької мети (отриман-

ня житла без мети його наступного продажу). Т. Я. Рим виділяє наступні способи інвестування коштів у будівництво житла – фонди фінансування будівництва, фонди операцій з нерухомістю, інститути спільного інвестування та участь у житлово-будівельних кооперативах [11, с. 199].

Саме тому проблеми цивільно-правового, підприємницького та житлового характеру вимагають належного сприйняття явища, котре О. Є. Аврамова називає житлово-правовою матерією як систему принципів, норм, юридичних норм, актів, приписів, спрямованих на правове врегулювання житлових відносин, і характеризує об'єктивну дійсність, що виникає стосовно проживання в житлі [4, с. 29].

Як результат, виникає проблема щодо обов'язкової наявності у особи житла та ролі держави у відносинах з його набуття. Безмовно, що розуміння житла як однієї із загальноцивілізаційних цінностей, що забезпечує гідне існування людини відповідно до достатнього життєвого рівня, формує обов'язок соціальної держави забезпечити природне неособисте немайнове право на місце проживання (стаття 310 ЦК України). Однак, таке місце має матеріалізовану форму – житло – об'єкт, який за Конституцією України «кожен громадянин матиме змогу побудувати <...>, придбати <...> у власність або взяти в оренду» (частина перша статті 47). І виключно щодо громадян, які потребують соціального захисту житло надається безоплатно або за доступну для них плату (частина друга статті 47).

Отже, існування соціального житла (житлового фонду соціального призначення) є скоріше винятком у випадках, коли особа із об'єктивних причин не може реалізувати своє право на житло за частиною першою статті 47 Конституції України – приватноправовими способами. Відсутність приватноправової можливості набуття права на житло може свідчити про обмежен-

ня суб'єктності особи. Йдеться про соціальну справедливість у розподілі такого ресурсу як житло, домірності витрат на його утримання, формування державної політики щодо комплексного підходу реалізації приписів статті 47 Конституції України.

Так, С. О. Комнатний доводить необхідність визначення керівних принципів формування сучасної державної житлової політики, завдяки якій житлові права громадян й обов'язки держави мають бути збалансованими, соціально й економічно обґрунтованими, а саме: «принцип праворозуміння права на житло як однієї з категорій природних прав людини; принцип справедливості; принцип доступності; принцип транспарентності; принцип сталого розвитку» [9, с. 29].

Висновки. Право на житло у соціальній державі не може розглядатися як обов'язкова вимога індивіда до публічних органів про надання у користування житла. Декларування державою гарантії забезпечити кожного житлом є проявом відголосків «недобудованого соціалізму» та популізму. Зважаючи на те, що держава формує правопорядок (зокрема систему нормативно-правових актів), який має сприяти існуванню достатнього життєвого рівня (гідних умов життя людини) відповідно до існуючих соціально-економічних умов розвитку суспільства, правове регулювання спрямовується відповідно до ринкових засад розвитку. Соціальна складова права на житло реалізується виключно щодо громадян, які потребують соціального захисту. Зважаючи на це, є необхідність перегляду підходів до системи житлового фонду, кодифікації житлового законодавства, формування засад розвитку соціально-орієнтованих елементів у ринковій економіці на ділянці реалізації житлової потреби. Перспективними напрямками наступних наукових досліджень є забезпечення реалізації прав людини у житловій сфері.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Cicoria C. Nonprofit Organizations Facing Competition. The Application of United States, European and German Competition Law to Not-for-Profit Entities. Frankfurt am Main: Peter Lang GmbH Europäischer Verlag der Wissenschaften, 2006. 286 с.
2. Fukuyama F. Liberalism and its discontents. London: Profile books, 2022. 178 с.
3. Jordan M. Contesting Housing Inequality: Housing Rights and Social Movements. *The Modern Law Review*. 2024. Вип. 87. № 1. С. 52–79.

4. Аврамова О. Є. Теоретичні засади приватно-правового регулювання житлових відносин в Україні: монографія. Тернопіль: ЗУНУ, 2021. 426 с.
5. Галянтич М. К., Заїка Ю. О. Житлова політика в умовах післявоєнної відбудови країни та правові гарантії житлових прав громадян. *Правнична наука та законодавство України: європейський вектор розвитку в умовах воєнного стану: монографія*. За ред.: Журавель В. А., Кузнецова Н. С., Бандурка О. М. Харків: Право, 2023. С. 857–865.
6. Гегель Георг В. Ф. Основи філософії права, або Природне право і державознавство. Київ: Юніверс, 2000. 336 с.
7. Головатий С. П. Про людські права. Лекції. Київ: ДУХ І ЛІТЕРА, 2016. 760 с.
8. Даніліна М. І. Україна як соціальна держава: теорія та практика: дис. докт.філос. ... 081. Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2023. 236 с.
9. Комнатний С. О. Філософсько-правові засади реалізації житлової політики в Україні в контексті сучасних суспільних трансформацій: дис. ... д.ю.н. ... 12.00.12. Національна академія внутрішніх справ, Київ, 2023. 409 с.
10. Крупчан О. Д. Антиетатизм приватного права. *Приватне право і підприємництво*. 2018. № 18. С. 5–9.
11. Рим Т. Я. Еволюція правового регулювання інвестування у житлове будівництво. *Правові засади реформування житлового законодавства України в сучасних умовах. Монографія*. За ред.: Галянтич М. К. Київ: Юрінком Інтер, 2023. С. 189–199.
12. Севрюков Д. Г. Еволюція соціальної держави в Західній Європі: історико-теоретичні аспекти: монографія. Київ: «Талком», 2014. 422 с.
13. Скрипник В. Л. Житло як об'єкт цивільних прав. *Теоретичні і методологічні проблеми об'єктів цивільних прав: монографія*. Кременчук: Вид. Щербатих О. В., 2020. С. 119–134.
14. Цвік М. В., Петришин О. В., Авраменко Л. В., та ін. Загальна теорія держави і права. За ред.: Цвік М. В., Петришин О. В. Харків: Право, 2011. 584 с.
15. Основні права людини: німецько-український вирім: монографія. За ред.: Мельник Р. С. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2022. 404 с.
16. Право власності на житло в Україні: доктрина та реалізація: монографія. За ред.: Крупчан О. Д., Луць В. В. Київ: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2016. 247 с.
17. Правові засади реформування житлового законодавства України в сучасних умовах. Монографія. За ред.: Галянтич М. К. Київ: Юрінком Інтер, 2023. 298 с.

Музика Т. О.,

*кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри цивільно-правової політики,
права інтелектуальної власності та інновацій
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ОРИГІНАЛЬНІСТЬ ТВОРУ ЯК ОЦІНОЧНЕ ПОНЯТТЯ ЗА ЧИННИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ПРО АВТОРСЬКЕ ПРАВО ТА З УРАХУВАННЯМ СУЧАСНОЇ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ЕТИКИ

ORIGINALITY OF THE WORK AS AN EVALUATIVE CONCEPT ACCORDING TO THE CURRENT COPYRIGHT LEGISLATION OF UKRAINE AND FROM THE POINT OF VIEW OF CONTEMPORARY INFORMATIONAL ETHICS

У статті розглянуто новели чинного Закону України «Про авторське право і суміжні права», які стосуються правового режиму неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, а також легального визначення поняття оригінальності твору, яка фактично є критерієм для надання правової охорони творам. Проаналізовано норми стосовно прав особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, підкреслено, що в таких об'єктах з погляду норм закону немає автора та під час його створення не відбувалося жодного творчого процесу. Тому особисті немайнові права на об'єкти прав особливого роду (*sui generis*) не виникають.

Наголошено, що від неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, слід відокремлювати твори, створені з використанням комп'ютерних програм, зокрема й штучного інтелекту, які в цьому разі є тільки інструментом, за допомогою якого автор створює твір. На такі твори авторське право виникає.

Авторка звертає увагу на розуміння поняття оригінальності в українській цивілістиці та працях зарубіжних науковців, що дає змогу її визначити як оціночне поняття, що остаточно конкретизується під час акту правозастосування, розглянуто відповідні доктрини Великої Британії та США. При цьому зауважено про необхідність урахувати як вкладену в роботу працю, так і ступінь творчості під час реалізації ідеї, тобто поєднувати ці доктрини, оскільки власне авторське право охороняє форму втілення ідеї, а не саму ідею. Наголошено, що розмежування творів та неоригінальних об'єктів прав особливого роду (*sui generis*) необхідне з огляду на визнання саме людини, зокрема її прав та продуктів її праці, найвищою соціальною цінністю, не зважаючи на те, що штучний інтелект може створювати привабливі й високо оцінювані, естетично й фінансово, твори. Проте етичним є обов'язково зазначати, йдеться про твір чи про об'єкт, згенерований штучним інтелектом.

Ключові слова: *авторське право, твір, оригінальність твору, право особливого роду (sui generis), неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, оціночне поняття, комп'ютерна програма, договори у сфері авторського права, штучний інтелект, інформаційна етика.*

The article examines novels of the current Law of Ukraine «On Copyright and Related Rights», which relate to the legal regime of non-original objects generated by a computer program, as well as the legal definition of the concept of originality of a work, which is actually a criteria for granting legal protection to works. The norms regarding the rights of a special kind (*sui generis*) to non-original objects generated by a computer program were analyzed, it was underlined that such objects, from the point of view of the norms of the law, do not have an author and no creative process took place during their creation. Therefore, personal non-property rights to objects of special rights (*sui generis*) do not arise.

It is emphasized that works created with the use of computer programs, including artificial intelligence, should be separated from unoriginal objects generated by an application, which in this case are only a tool helping the author create a work. That is why only original creative objects are protected by copyright.

The author draws attention to the understanding of the concept of originality in Ukrainian and foreign civilists' researches, the relevant doctrines of Great Britain and the United States are considered. According to them it is possible to define originality as an evaluative concept which is finally specifying during a specific act of law enforcement. At the same time, it was noted that it is necessary to take into account both the proceedings invested in the work and the degree of creativity during the implementation of the idea, combining British and US doctrines, because copyright protects the form of the embodiment of the idea, but not the idea itself. It is emphasized that the distinction between works

and non-original objects of special rights (*sui generis*) is necessary in view of the recognition of a person, in particular his rights and the products of his work, as the highest social value, despite the fact that artificial intelligence can create attractive and highly evaluated, aesthetically and financially, works. However, it is ethical to specify whether it is a work or an object generated by artificial intelligence.

Key words: *copyright, work, originality of work, sui generis right, non-original objects generated by a computer program, evaluative concept, application, contracts on copyright, artificial intelligence, informational ethics.*

Постановка проблеми. Із розвитком суспільних відносин завжди виникає потреба в їх актуальному правовому регулюванні за допомогою сучасних та ефективних правових норм. Однією зі сфер, яка завжди потребує законодавчої актуалізації в правовому регулюванні, є відносини щодо створення об'єктів інтелектуальної власності та подібних їм об'єктів, зокрема з використанням сучасних комп'ютерних розробок. Мова йде про програмне забезпечення, яке, звісно, є об'єктом авторських прав як таке та за допомогою якого можуть створюватися нові об'єкти, що набувають або не набувають правової охорони як твори. Питання охорони прав інтелектуальної власності, зокрема авторських прав, є насправді одним із ключових в економіці держави, оскільки сприяє або, навпаки, перешкоджає її ефективному функціонуванню, розвитку та конкурентоздатності. Зрештою, сфера ІТ є доволі ваговою для економічного розвитку України, тому належне правове регулювання відповідних відносин є винятково важливим.

Кроком уперед у цьому напрямку стало прийняття 1 грудня 2022 року Закону України «Про авторське право і суміжні права» [5] (далі – Закон), де здійснено спробу вирішити питання правового режиму об'єктів, створених із використанням програмного забезпечення різного рівня, розмежовуючи їх на такі, що є оригінальними об'єктами, і відповідно охороняються авторським правом, та такі, що оригінальними об'єктами не є, однак мають правову охорону як права особливого роду (*sui generis*). Ці правові норми є новими в чинному законодавстві України, хоча вчені обґрунтовували необхідність прийняття подібних положень вже принаймні кілька років. Водночас **аналіз останніх досліджень та публікацій** свідчить, що наразі аналіз чинних норм Закону проводили лише кілька вчених, зокрема О. Ніколаєва, О. Розгон, Л. Тарасенко. Тому їхнє вивчення та з'ясування особливостей їх тлумачення й застосування є наразі одним із найбільш актуальних питань сучасного авторського права України.

Саме тому **метою** цієї статті є дослідити положення Закону про правове регулювання прав на об'єкти, які з'явилися із застосуванням комп'ютерних програм, урахувавши критерій їх оригінальності як оціночне поняття. Відповідно для цього було поставлено **завдання** проаналізувати поняття оригінальності твору згідно з Законом, з'ясувати критерії та способи її встановлення. Для цього було застосовано наукові методи спостереження та аналізу, герменевтичного та аксіологічного тлумачення тексту, а також порівняльно-правовий метод для дослідження іноземних матеріалів.

Виклад основного матеріалу. У статті 33 Закону мова йде про право особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, тобто такі об'єкти, які відрізняються від існуючих подібних об'єктів та утворені в результаті функціонування комп'ютерної програми без безпосередньої участі фізичної особи в утворенні цього об'єкта (абз. 1 ч. 1 ст. 33) [5]. Слід звернути увагу на формулювання цієї статті, у якому фактично наголошено на тому, що в такого об'єкта немає автора. Відсутність елемента творчості підкреслено обранням для процесу виникнення такого об'єкта слова «згенерований», що ніби виносить участь фізичної особи в цьому процесі за дужки. На саме таку термінологічну особливість звертає увагу й Л. Тарасенко: «...Це словосполучення додатково підкреслює відсутність творчості людини в об'єкті, який генерується, а не «створюється» як твір, як результат власне творчої праці. Відтак маємо законодавче поняття «неоригінальний об'єкт (не твір), який згенеровані (не створено) комп'ютерною програмою» [9, с. 306]. При цьому ми свідомо не пишемо, що участі фізичної особи тут немає, оскільки первинно будь-яка комп'ютерна програма та зокрема штучний інтелект мають свого автора чи співавторів, які своєю інтелектуальною творчою діяльністю їх створили. Крім того, участь у виникненні об'єкта права *sui generis* бере

також користувач відповідної комп'ютерної програми, який задає необхідні параметри та отримує той чи інший результат.

Враховуючи викладене вище, слід зауважити, що цим пояснюється й положення частини 3 ст. 33 Закону, згідно з яким особисті немайнові права на об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, не виникають. Іншими словами, якщо створення твору не відбувається за допомогою творчої праці фізичної особи як особистості, то й особисті немайнові права виникати не можуть. У практиці іноземних держав ми також можемо чітко побачити таку, скажімо, «гуманістичну» концепцію авторства [2; 12, с. 148], що натеper є превалюючою та найбільш відповідною сучасним цінностям.

Водночас в абз. 2 ч. 1 ст. 33 Закону одразу відмежовано твори, «створені фізичними особами з використанням комп'ютерних технологій», тобто такі твори, де комп'ютерна програма є тільки інструментом, який допомагає авторові, наприклад, спростити певні процеси, пов'язані зі створенням твору, провести розрахунки. На такі твори дія статті 33 Закону не розповсюджується. І тут слід зважати ще на одну новелу Закону, а саме на визначення в п. 35 його статті 1 поняття оригінальності твору як ознаки (критерію), що «характеризує твір як результат власної інтелектуальної творчої діяльності автора та відображає творчі рішення, прийняті автором під час створення твору». Власне, у п. 56 статті 1 Закону надано визначення поняття «твір» саме за допомогою поняття оригінальності, а саме як оригінального інтелектуального творіння автора (співавторів) у сфері науки, літератури, мистецтва тощо, виражене в об'єктивній формі.

Зауважимо, що оригінальність як ознака твору розглядалася в літературі й раніше, крім того, у статті 10 попереднього Закону України «Про авторське право і суміжні права» [4] містилося положення про відповідність чи невідповідність критеріям оригінальності розкладів руху транспортних засобів, розкладів телерадіопередач, телефонних довідників та інших аналогічних баз даних, що мала або свідчити про наявність їхньої правової охорони авторським правом, про поширення на них права «*sui generis* (своєрідного права, права особливого роду)», однак поняття оригінальності витлумачено не було.

Згідно ж із постановою Пленуму Верховного суду України від 04.06.2010 № 5 «Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав» поняття оригінальності твору могло розумітися зокрема так, що база даних як твір містить авторські коментарі, анотації, художнє оформлення тощо, а отже може бути об'єктом правової охорони авторського права [6].

Водночас слід урахувати, що як у вітчизняній, так і в зарубіжній літературі поняття оригінальності як умови *sine qua non* [13, с. 1] аналізувалося неодноразово, зокрема й у зв'язку з визначенням правового режиму творів, створених за допомогою різного роду програмного забезпечення та штучного інтелекту. Більше того, поняття оригінальності застосовується щодо творів по суті як умова їх правової охорони ще в Бернській конвенції про охорону літературних та художніх творів [1], проте воно ніяк не тлумачиться.

Очевидно, що поняття оригінальності твору є оціночним, тобто таким, зміст якого неможливо визначити в нормі права для всіх випадків її застосування, і саме в процесі застосування права таке поняття конкретизується, наприклад, сторонами відповідного договірних правовідношення або судом. Аналізуючи визначення поняття нормативно-правового акту, наведене у ч. 2 ст. 8 Закону України «Про правотворчу діяльність», а також зазначений у п. 1 ч. 1 ст. 3 цього ж закону принцип «верховенства права, що включає, але не виключно, принципи законності, юридичної визначеності, запобігання зловживанню повноваженнями, рівності перед законом та недискримінації, доступу до правосуддя» [7], ми можемо побачити акцент на тому, що норми права, які містяться в нормативно-правовому акті, розраховані на неодноразову реалізацію. І тут слід зауважити, що юридична визначеність як принцип правотворчої діяльності та неодноразова реалізація норм права саме й зумовлюють існування оціночних понять, одним із яких є оригінальність твору. Закон як нормативно-правовий акт створює в такому разі певні межі для розсуду суб'єктів правозастосування, з одного боку визначаючи загальне поняття, з другого – даючи змогу урахувати конкретні обставини, яких може бути безліч. У відносинах авторського права йдеть-

ся зокрема про безліч форм творів. Питання в тому, які критерії застосовувати для конкретизації цього поняття, визначаючи, чи є той чи інший об'єкт твором. Так, у літературі можна побачити декілька поглядів, згідно з якими визначається наявність чи відсутність оригінальності [12; 13; 14].

По-перше, це британська так звана «доктрина поту чола» («Doctrine of Sweat of the Brow»), згідно з якою потрібно насамперед ураховувати працю, навички та старанність, вкладені в роботу, а не ступінь оригінальності цієї роботи. Під час першого виголошення цієї доктрини йшлося про оригінальність запису усної промови, який здійснив репортер. Власне, це можна пояснити тим, що усний і письмовий жанри висловлювань втілюються за допомогою відмінних прийомів і засобів, тому й для їх фіксації потрібні різні інструментарії та навички. По-друге, «трохи креативності», або «Modicum of Creativity», яких вимагає Верховний Суд США, пояснюючи, що для правової охорони твору потрібен мінімальний ступінь творчості. По-третє, «доктрина злиття» («Doctrine of Merger»), яка є негативною: якщо якусь ідею, наприклад, математичний закон, можна висловити тільки одним способом, то вона не підлягає правовій охороні.

Ураховуючи ці доктрини, закон про авторське право встановлює баланс між охороною твору для стимулювання власника та надмірною охороною, яка призводить до монополії. Іншими словами, концепція оригінальності контролює те, що можна захищати авторським правом, а що ні [14]. Можна погодитися з висновком О. Розгон, що «оригінальність твору – це ознака, завдяки якій можна відмежувати один твір від іншого як твори одного виду творчої діяльності, а також розрізнити між собою твори науки, літератури і мистецтва як результати творчої діяльності» [8, с. 69].

Йдеться й про те, що ідеї можуть бути втілені в різний спосіб, і, власне, тому ідея як така авторським правом не охороняється, а охороняються форма та спосіб її втілення.

Щодо об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, на які виникає право особливого роду (*sui generis*), у Законі прямо вказано, що ознака оригінальності в них відсутня, що цілком відповідає розумінню автора, здатного на

творчість, тільки як людини, а отже й правовій охороні як твори вони не підлягають.

Цікавою є також думка Л. Тарасенка, який розмірковує про те, що «хоча об'єкт трактується законом як неоригінальний, але він повинен бути відмінним (тобто має відрізнятися) від інших так званих «подібних» об'єктів», зазначаючи про «умовну, але обов'язкову «новизну» об'єкту, який генерується комп'ютерною програмою». І така новизна полягає в тому, що згенерований програмою об'єкт повинен відрізнятися [9, с. 307]. Проте варто застосовувати таку термінологію дуже обережно, оскільки поняття новизни характерне насамперед для патентного, а не авторського права, в авторському праві новизна може розглядатися не як умова правової охорони, а скоріше як фактична обставина.

Інше питання, яке ставиться в частині 2 ст. 33 Закону, стосується суб'єктів права особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою. Тут коло осіб не обмежується, такими суб'єктами можуть бути як особи, яким належать майнові права або ліцензійні повноваження на відповідну комп'ютерну програму (її автори, їх спадкоємці, особи, яким автори чи їх спадкоємці передали (відчужили) майнові права на комп'ютерну програму), так і правомірні користувачі комп'ютерної програми. У Законі тут втілено принцип свободи договору як щодо належності майнових прав на комп'ютерну програму, так і щодо належності майнових прав особливого роду (*sui generis*) на об'єкти, згенеровані нею. Водночас у частині 7 ст. 33 наголошено на необхідності дотримання прав суб'єктів, чий твір (твори) або об'єкт (об'єкти) суміжних прав якого зазнав (зазнали) використання у процесі генерування неоригінального об'єкта.

Мова йде про те, що, наприклад, комп'ютерні програми, які використовують методи штучного інтелекту, імітують інтелектуальну діяльність на основі збирання різного роду даних та їхнього аналізу, зокрема художніх, літературних творів, а також неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, і власне, зауважується про необхідність дотримання авторських прав на ці твори та прав особливого роду (*sui generis*) на такі неоригінальні об'єкти.

Так, О. Петрів слушно зауважує, що штучний інтелект часто «використовує твори, які є у відкритому доступі, належать до суспільного надбання або просто опубліковані в Інтернеті. Авторське право дозволяє збирати дані для тренувань в Інтернеті – це вважається добросовісним використанням. Втім, у мережі є багато так званих «піратських матеріалів», а вже їх використання порушуватиме авторські права» [3].

У частинах 5 та 6 ст. 33 Закону врегульовано темпоральні питання існування прав особливого роду (*suī generis*) на неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою: момент виникнення й початку дії таких прав пов'язується з фактом і моментом генерування цього об'єкта, а строк їх чинності спливає через 25 років, що обчислюються з 1 січня року, наступного за роком, у якому згенеровано неоригінальний об'єкт.

Загалом варто зазначити, що об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, так само мають свою цінність, як і твори, створені людьми. Вважаємо слушним зауваження, що люди можуть насолоджуватися прозою чи зображеннями, згенерованими за допомогою, наприклад, методів штучного інтелекту. І створення цінності є гідною соціальною та економічною метою – звідси пункт у Конституції США, який посилається на сприяння «прогресу науки та корисних мистецтв, забезпечуючи на обмежений час авторам та винахідникам виключне право на їхні відповідні твори й відкриття» [11]. Водночас автори твердять про сучасну недооцінку людського внеску в роботи, створені штучним інтелектом, оскільки саме люди ініціюють та/або дозволяють створення роботи. Наприклад, якщо людина надає штучному інтелекту сюжет і деталі стилю написання, а потім наказує штучному інтелекту написати коротке оповідання, кінцевий твір створюється лише завдяки внеску цієї людини. Таким чином, лише з міркувань справедливості та чесності людина повинна отримувати винагороду за початок роботи, створеної штучним інтелектом, створюючи таким чином цінність. Однак це не означає, що в такому випадку має застосовуватися захист авторських прав [11]. Такими міркуваннями можна пояснити й зміст норм сучасного законодавства України про авторське право та суміжні права, яке

надає правову охорону об'єктам, згенерованим комп'ютерною програмою, при цьому відокремлюючи випадки суто інструментального використання відповідного програмного забезпечення. Так, з одного боку, творчої діяльності людини в генеруванні неоригінального об'єкта штучним інтелектом немає. Але інтелектуальна творча діяльність фізичної особи була необхідна принаймні для створення штучного інтелекту. Тому ситуації відсутності прав на такі об'єкти бути не може.

На нашу думку, це не лише питання фінансової оцінки майнових прав на той чи інший об'єкт, а й питання етики використання комп'ютерних технологій. Етичний аспект тут виявляється, по-перше, у тому, що, яким би вишуканим і привабливим не був об'єкт, згенерований штучним інтелектом, про це варто повідомляти споживачеві. По-друге, ми повинні поважати внесок автора – творця штучного інтелекту, надаючи йому, крім особливих немайнових прав автора на відповідну комп'ютерну програму, майнові права на її використання в тій чи іншій формі, визначені ліцензією, відповідним договором чи іншим правочином. І це може втілюватися як у формі плати за використання комп'ютерної програми, так і у формі надання авторові майнових прав на об'єкти, згенеровані штучним інтелектом.

Висновки. Визначення поняття оригінальності твору в чинному Законі є безумовним досягненням у правовому регулюванні відносин авторського права. При цьому дійсно важливим є врахування внеску саме фізичної особи у створення твору як умови його правової охорони. Водночас у Законі визначено можливість правової охорони й неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, оскільки навіть за відсутності творчого внеску фізичної особи у їх безпосереднє створення варто враховувати і зусилля творця такої програми, і деякий майновий чи організаційний внесок її користувача.

Об'єкти, згенеровані зокрема штучним інтелектом, мають цінність як такі, що здатні задовольнити інтелектуальні, естетичні, організаційні потреби їх споживача, проте вважаємо, що етичним і доцільним у сучасному технологічно розвиненому світі є попереджати про джерело створення такого об'єкта. Так, штуч-

ний інтелект високого рівня може генерувати складні та вишукані об'єкти, однак творча праця людини, якою створюються твори, повинна виокремлюватися й цінуватися з огляду на те, що саме людина, а не найсучасніша технологія, є найвищою соціальною цінністю.

ЛІТЕРАТУРА

1. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів від 09.09.1886 року, ратифікована Верховною Радою України 25 жовтня 1995 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_051#Text (дата звернення: 26.12.2023).
2. Майданик Л. Поняття оригінальності твору в авторському праві: досвід ЄС, України та інших зарубіжних країн. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 10. С. 32–36.
3. Петрів О. Штучний інтелект та авторське право. Центр демократії та верховенства права. 17 бер. 2023. URL: <https://cedem.org.ua/analytics/shtuchnyi-intelekt-avtorske-pravo/> (дата звернення: 26.12.2023).
4. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23.12.1993 № 3792-XII (втратив чинність). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12#Text> (дата звернення: 26.12.2023).
5. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 01.12.2022 № 2811-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#n855> (дата звернення: 26.12.2023).
6. Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 04.06.2010 № 5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-10#Text> (дата звернення: 26.12.2023).
7. Про правотворчу діяльність : Закон України від 23.08.2024 № 3354-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3354-20#n715> (дата звернення: 26.12.2023).
8. Розгон О. В. «Мовчазні твори», або інший погляд на зміст творів як об'єктів авторського права. *Форум права*. 2019. № 3. С. 67–76. URL: https://forumprava.pp.ua/files/067-076-2019-3-FP-Rozghon_9.pdf (дата звернення: 26.12.2023).
9. Тарасенко Л. Право особливого роду (sui generis) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою. *Створення, охорона, захист і комерціалізація об'єктів права інтелектуальної власності*: матеріали VI Всеукр. наук.-практ. конф. із міжнар. участю, присвяч. Міжнар. дню інтелект. власності. (м. Київ, 26 квітня 2023 р.): ел. збірник. Київ : КІП ім. Ігоря Сікорського, 2023. С. 304–310. URL: <http://cpdcipr.kpi.ua/article/view/278826/273481> (дата звернення: 26.12.2023).
10. Цивільний кодекс України Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 26.12.2023).
11. Hardman, Benjamin and Housel, James, A Sui Generis Approach to the Protection of AI-Generated Works: Balancing Innovation and Authorship (August 30, 2023). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4557004> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4557004> (дата звернення: 26.12.2023).
12. Maidanyk L. Artificial Intelligence and Sui Generis Right: A Perspective for Copyright of Ukraine? *Access to Justice in Eastern Europe*. 2021. № 3(11). P. 144–154.
13. Singh R. Understanding the concept of originality under copy right law in India. *Law Mantra Think Beyond Others*. Vol. 2. Issue 9. URL: <https://journal.lawmantra.co.in/wp-content/uploads/2015/08/11.pdf> (дата звернення: 26.12.2023).
14. Sharma B., Anusha R. The Concept Of Originality In Copyright Law. URL: <https://www.zestip.in/the-concept-of-originality-in-copyrights/> (дата звернення: 26.12.2023).

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 346.91

DOI <https://doi.org/10.32782/39221547>

Дутка В. В.,
кандидат юридичних наук,
суддя Господарського суду Чернівецької області

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ У ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

SECURING A CLAIM IN ECONOMIC LITIGATION

Стаття є науково-практичним дослідженням інституту забезпечення позову у господарському судочинстві. На практиці часто виникає чимало питань, пов'язаних із застосуванням заходів забезпечення позову у господарському процесі, що обумовлює актуальність даного дослідження.

Метою статті є розкриття сутності та особливостей інституту забезпечення позову у господарському судочинстві, аналіз актуальної судової практики у цій сфері та виявлення проблемних питань, що виникають у зв'язку із застосуванням заходів забезпечення позову.

Розкрито існуючі у процесуальній науці підходи до сутності та призначення заходів забезпечення позову, проаналізовано судову практику у частині підстав для відмови у забезпеченні позову. Також досліджено судову практику, коли заявники не вказують у своїх заявах про забезпечення позову конкретних пропозицій щодо зустрічного забезпечення, натомість посилаючись на недоцільність такого зустрічного забезпечення.

Автором наголошено, що приймаючи рішення про застосування чи незастосування заходів забезпечення позову, суду доводиться ретельно зважувати всі «за» та «проти», щоб забезпечити баланс між інтересами відповідача, права якого можуть бути обмежені застосуванням заходів забезпечення позову, та інтересами позивача, який також має право на судовий захист своїх прав, ще на етапі розгляду справи. Після того, як відповідачу стає відомо про ініціювання щодо нього справи, він може вдаватися до різноманітних дій, які у майбутньому можуть суттєво утруднити чи унеможливити виконання судового рішення. З метою недопущення таких дій у законодавстві передбачено інститут забезпечення позову.

Наголошено, що подання заяви про забезпечення позову може бути також проявом зловживання позивцем своїми процесуальними правами.

За результатами проведеного дослідження автор доходить висновку, що вирішуючи питання про застосування того чи іншого заходу забезпечення позову, суд повинен враховувати, чи не буде такий захід перешкоджати веденню звичайної господарської діяльності відповідача.

Ключові слова: господарський суд, господарський процес, господарське судочинство, забезпечення позову, зустрічне забезпечення, заява про забезпечення позову.

The article is a scientific and practical study of the institution of securing a claim in economic litigation. In practice, there are often many questions related to the application of measures to secure a claim in the economic process, which determines the relevance of this study.

The purpose of the article is to reveal the essence and features of the institution of claim enforcement in economic litigation, the analysis of actual judicial practice in this area and the identification of problematic issues arising in connection with the application of claim enforcement measures.

The existing procedural science approaches to the essence and appointment of measures to secure a claim are disclosed, the judicial practice is analyzed in terms of grounds for refusing to secure a claim. It also examined case law where applicants do not indicate in their applications for security of claim specific proposals for counter security, instead referring to the impracticality of such counter security.

The author emphasized that when making a decision on the application or non-application of enforcement measures, the court must carefully weigh all the pros and cons in order to ensure a balance between the interests of the defendant, whose rights may be limited by the application of enforcement measures, and the interests of the plaintiff, who also has the right to judicial protection of his rights, even at the stage of consideration of the case. After the defendant becomes aware of the initiation of a case against him, he may resort to various actions, which in the future may significantly complicate or make impossible the execution of the court decision. In order to prevent such actions, the legislation provides for the institution of securing a claim.

It is emphasized that submitting an application to secure a claim may also be a manifestation of the claimant's abuse of his procedural rights.

Based on the results of the conducted research, the author comes to the conclusion that when deciding on the application of one or another measure to secure a claim, the court must take into account whether such a measure will not interfere with the normal economic activity of the defendant.

Key words: *economic court, economic process, economic litigation, securing a claim, counter securing, application for securing a claim.*

Постановка проблеми. Глава 10 Розділу I Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України) здійснює правове регулювання застосування у господарському судочинстві заходів забезпечення позову, що, як зазначено у ч. 2 ст. 136, допускається як до пред'явлення позову, так і на будь-якій стадії розгляду справи, якщо невжиття таких заходів може істотно ускладнити чи унеможливити виконання рішення суду або ефективний захист, або поновлення порушених чи оспорюваних прав або інтересів позивача, за захистом яких він звернувся або має намір звернутися до суду, а також з інших підстав, визначених законом [1]. Разом з тим, застосування таких заходів може суттєво обмежити права та інтереси осіб, щодо яких ці заходи застосовуються, тому приймаючи рішення про застосування чи незастосування таких заходів, суду доводиться ретельно зважувати всі «за» та «проти», щоб забезпечити баланс між інтересами відповідача, права якого можуть бути обмежені застосуванням заходів забезпечення позову, та інтересами позивача, який також має право на судовий захист своїх прав, ще на етапі розгляду справи. На практиці часто виникає чимало питань, пов'язаних із застосуванням заходів забезпечення позову у господарському процесі, що обумовлює актуальність даного дослідження.

Стан дослідження. Особливості здійснення господарського судочинства стали предметом дослідження на рівні дисертацій докторського рівня А. Бутирського [2], Л. Ніколенко [3], Т. Степанової [4]. Різні аспекти теорії та практики здійснення господарського судочинства ґрунтовно розробляли також такі науковці, як: О. Беянович, А. Бобкова, І. Бутирська, І. Кравець, Б. Поляков, В. Резнікова, А. Смітюх, В. Щербина та інші. Проте доводиться констатувати недостатню увагу вітчизняних вчених, що приділяється питанням забезпечення позову у господарському судочинстві.

Тому метою даної статті є розкриття сутності та особливостей інституту забезпечення позову у господарському судочинстві, аналіз актуальної судової практики у цій сфері та виявлення проблемних питань, що виникають у зв'язку із застосуванням заходів забезпечення позову.

Виклад основного матеріалу. Господарські суди здійснюють захист прав та інтересів учасників господарських правовідносин, і часто від якості вирішення господарських спорів залежить як функціонування окремо взятого суб'єкта господарювання, так і стан економіки країни у цілому. Суд, як відомо, здійснює захист усіх суб'єктів права, а юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі [5, с. 253]. При цьому велике значення має не лише якість нормативно-правової бази, що регулює господарські правовідносини, а й наявність дієвої системи судів, які б оперативно вирішували спори, що виникають у процесі господарської діяльності [6, с. 2].

Після того, як відповідачу стає відомо про ініціювання щодо нього справи, він може вдатися до різноманітних дій, які у майбутньому можуть суттєво утруднити чи унеможливити виконання судового рішення. З метою недопущення таких дій у законодавстві передбачено інститут забезпечення позову. Як слушно зазначає Х. Шухатян, забезпечення позову є важливим і, передусім, дієвим засобом унеможливлення уникнення недобросовісним контрагентом відповідальності, а також ефективним засобом забезпечення реального виконання судового рішення [7, с. 136]. О. Курдес вказує, що в цілому засоби забезпечення позову спрямовані на те, щоб учасники судового процесу мали гарантії реального захисту своїх прав і законних інтересів [8, с. 11].

Частина 1 ст. 137 ГПК України передбачає перелік заходів забезпечення позову, які можуть бути застосовані господарським судом:

1) накладення арешту на майно та (або) грошові кошти, що належать або підлягають пере-

дачі або сплаті відповідачу і знаходяться у нього чи в інших осіб;

2) заборона відповідачу вчиняти певні дії;

4) заборона іншим особам вчиняти дії щодо предмета спору або здійснювати платежі, або передавати майно відповідачеві, або виконувати щодо нього інші зобов'язання;

5) зупинення стягнення на підставі виконавчого документа або іншого документа, за яким стягнення здійснюється у безспірному порядку;

б) зупинення продажу майна, якщо подано позов про визнання права власності на це майно, або про виключення його з опису і про зняття з нього арешту;

8) зупинення митного оформлення товарів чи предметів, що містять об'єкти інтелектуальної власності;

9) арешт морського судна, що здійснюється для забезпечення морської вимоги;

10) інші заходи у випадках, передбачених законами, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Як бачимо, у цьому переліку відсутні пункти 3 та 7 (встановлення обов'язку вчинити певні дії; передача речі, що є предметом спору, на зберігання іншій особі, яка не має інтересу в результаті вирішення спору), оскільки дані заходи були виключені з ст. 137 ГПК України Законом України від 15 січня 2020 року № 460-ІХ «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України щодо вдосконалення порядку розгляду судових справ». Разом з тим, завдяки формулюванню, що використовує законодавець у п. 10 ч. 1 ст. 137 ГПК України (інші заходи у випадках, передбачених законами, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України), на практиці можуть бути застосовані не лише заходи, наведені у пунктах 1-9 згаданої статті.

Що стосується ознак забезпечення позову, то проаналізувавши інститут забезпечення позову, О. Шурін пропонує виділяти такі основні ознаки заходів забезпечення позову у цивільному процесі:

– мають тимчасовий характер; застосовуються за заявою учасника справи;

– можуть застосовуватися на будь-якій стадії цивільного процесу;

– допускається забезпечення позову до пред'явлення самого позову;

– перелік заходів забезпечення позову є невичерпним;

– негайне виконання ухвали про забезпечення позову;

– оперативність вжиття заходів [9, с. 179].

Хоча наведені ознаки були виділені науковцем за результатами аналізу цивільного процесуального законодавства, вбачається цілком можливим застосувати їх і для процесу господарського, враховуючи подібність правового регулювання інституту забезпечення позову у цивільному та господарському процесах.

Вирішуючи питання про застосування того чи іншого заходу забезпечення позову, суд повинен враховувати, чи не буде такий захід перешкоджати веденню звичайної господарської діяльності відповідача. Так, Господарський суд Вінницької області, розглядаючи заяву про забезпечення позову, вказав наступне.

Позивач разом з поданням до суду позовної заяви про визнання недійсним рішення акціонерного товариства (далі – АТ) «В.» прийняте 23 грудня 2022 року, викладене у формі протоколу № 60/7 про визначення переможця та намір укласти договір та про визнання недійсним договору про розроблення проектів землеустрою щодо відведення земельних ділянок в оренду, укладеного між АТ «В.» та приватним підприємством (далі – ПП) «Р.», подав до суду заяву про забезпечення позову шляхом заборони АТ «В.» вчиняти будь-які дії відповідно до укладеного договору із ПП «Р.» про розроблення проектів землеустрою щодо відведення земельних ділянок в оренду до набрання законної сили рішенням у даній справі. В свою чергу господарський суд зазначає, що забезпечення позову шляхом заборони відповідачу проводити (здійснювати) будь-які роботи (дії) за договором фактично має ознаки вирішення спору по суті, що є недопустимим у розумінні приписів ст. 137 ГПК України. Застосування такого заходу забезпечення позову, як заборона відповідачу проводити будь-які роботи за вказаним договором призводить до блокування господарської діяльності відповідача, і, за умови недоведеності наявності порушення прав

позивача у зв'язку з укладенням спірного правочину, свідчить про його (захід забезпечення позову) неспівмірність та порушуватиме збалансованість інтересів сторін справи [10].

У науковій літературі справедливо відзначається, що подання заяви про забезпечення позову може бути проявом зловживання сторонами своїми процесуальними правами. Так, наприклад, звертаючись до суду з позовом про стягнення досить великої суми грошових коштів з відповідача, що займається підприємницькою діяльністю, позивач разом із позовом подає заяву про забезпечення позову, маючи на меті зашкодити відповідачу накладенням арешту на його банківські рахунки. Забезпечення такого позову може розцінюватись як зловживання позивачем своїм правом на забезпечення позову та завдання шкоди відповідачу [11, с. 70].

Дійсно, з одного боку інститут забезпечення позову має на меті захистити інтереси позивача, адже, як зазначала свого часу Н. Богацька, аналізуючи у 2017 році тоді ще проект нової редакції ГПК України, положення проекту ГПК України здебільшого ідеалізують судовий процес та розраховані на добросовісну поведінку учасників [12, с. 163]. Проте слід враховувати і те, що завжди є такі суб'єкти, які намагаються використати відповідні норми права на шкоду іншим учасникам господарського обігу, зловживаючи правами, які надаються процесуальним законодавством. Зловживанням правом у науковій літературі пропонується визначати як вольову та усвідомлену діяльність (дії) суб'єкта з недобросовісної реалізації свого суб'єктивного права не за його призначенням, що заподіює шкоду суспільним інтересам та/або особистим інтересам третіх осіб чи створює реальну загрозу її заподіяння при формальній правомірності такої діяльності (дій) [13, с. 34].

Враховуючи, що забезпечення позову може завдати шкоду відповідачу, законодавець передбачив у ст. 141 ГПК України інститут зустрічного забезпечення. Як відзначається у науковій літературі, зустрічне забезпечення також є певним балансом прав та інтересів сторін судового процесу, запровадженого з метою забезпечення принципу їхньої процесуальної рівності та покликаний забезпечити певний

баланс інтересів сторін та спрямований уникнути (чи, принаймні, зменшити) можливі негативні наслідки, які можуть виникнути в результаті прийняття судом забезпечувальних заходів [14, с. 498].

Ч. 1 ст. 139 ГПК України, яка встановлює вимоги до заяви про забезпечення позову, передбачає пропозиції заявника щодо зустрічного забезпечення як один із обов'язкових елементів такої заяви. Проте на практиці часто заявники не вказують у своїх заявах конкретних пропозицій щодо зустрічного забезпечення, натомість посилаючись на недоцільність такого зустрічного забезпечення. Деякі суди з цієї підстави повертають такі заяви.

Так, наприклад, ухвалою Господарського суду Миколаївської області від 10 липня 2023 року заяву Компанії «М.» про забезпечення позову повернуто без розгляду. Дана ухвала обґрунтована тим, що заява про забезпечення позову не містить детального викладення обставин про предмет та правові підстави позову, а також ціни позову за первісним позовом. Суд першої інстанції також вказав, що заява не містить пропозицій Компанії «М.» щодо зустрічного забезпечення, необхідного для відшкодування можливих збитків відповідача, які можуть бути спричинені забезпеченням позову.

Південно-західний апеляційний господарський суд, переглядаючи вказану ухвалу, дійшов наступних висновків. Апеляційним судом встановлено, що у заяві про забезпечення позову ТОВ «А.» просило суд не застосовувати зустрічне забезпечення, оскільки вважає, що відсутні підстави для його застосування. Також апеляційним судом враховано правову позицію, викладену Касаційним господарським судом у складі Верховного Суду у постанові від 14 серпня 2019 року у справі № 910/3802/19, а саме: «у заяві про забезпечення позову позивач просив суд «не застосовувати зустрічне забезпечення, оскільки вважає, що відсутні підстави для його застосування», у зв'язку з чим зазначена заява формально відповідає вимогам статті 139 ГПК України»... Як вбачається із поданої компанією «М.» заяви про забезпечення позову, в ній зазначено, що «Вжиття заходів зустрічного забезпечення на думку Позивача є недоречним, оскільки, задоволення чи відмова в задоволенні позову не тяг-

нуть за собою жодних фінансових зобов'язань Позивача перед Відповідачем». Таким чином, колегія суддів доходить до висновку, що враховуючи викладену вище судову практику, заява Компанії «М.» про забезпечення позову формально відповідає вимогам ст. 139 ГПК України в частині зазначення пропозиції щодо зустрічного забезпечення позову [15].

Висновки. Таким чином, приймаючи рішення про застосування чи незастосування заходів забезпечення позову, суду доводиться ретельно зважувати всі «за» та «проти», щоб забезпечити баланс між інтересами відповідача, права якого можуть бути обмежені застосуванням захо-

дів забезпечення позову, та інтересами позивача, який також має право на судовий захист своїх прав, ще на етапі розгляду справи. Після того, як відповідачу стає відомо про ініціювання щодо нього справи, він може вдатися до різноманітних дій, які у майбутньому можуть суттєво утруднити чи унеможливити виконання судового рішення. З метою недопущення таких дій у законодавстві передбачено інститут забезпечення позову. Вирішуючи питання про застосування того чи іншого заходу забезпечення позову, суд повинен враховувати, чи не буде такий захід перешкоджати веденню звичайної господарської діяльності відповідача.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Господарський процесуальний кодекс України : Закон України від 06 листопада 1991 року. № 1798-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 6. Ст. 56.
2. Бутирський А. А. Вирішення господарських спорів в Україні та країнах Східної Європи: дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04. Чернівці, 2015. 473 с.
3. Ніколенко Л. М. Перегляд судових актів у господарському судочинстві: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04. Донецьк, 2013. 29 с.
4. Степанова Т. В. Теоретико-правові засади процесуального статусу учасників позовного провадження у господарському судочинстві : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04. Київ, 2018. 36 с.
5. Бутирський А. А. До проблемних питань визначення підвідомчості справ адміністративним судам. *Держава і право*. 2009. Вип. 45. С. 253–257.
6. Butyrsky A. A., Nikolenko L. N., Ivanyuta N. V., Butyrskaya I. A., Kabenok Y. V. Economic Disputes Resolving Models by Courts in the Post-Soviet Countries. *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues*. 2021. No. 24 (2). P. 1–9.
7. Шухатян Х. О. До питання захисту інтересів відповідача при реалізації заходів забезпечення позову у господарському процесі. *Право і суспільство*. 2013. № 6–2. С. 135–139.
8. Курдес О. Л. Деякі питання забезпечення позову в господарському процесі. *Матеріали науково-теоретичної конференції викладачів, аспірантів, співробітників та студентів гуманітарного факультету* : 23–27 квітня 2007 року. Суми : СумДУ, 2007. Ч. 2. С. 3–11.
9. Шурин О. А. Інститут забезпечення позову: теоретичні та практичні проблеми реалізації. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. № 1. С. 177–180.
10. Ухвала Господарського суду Вінницької області від 29 березня 2023 року у справі № 902/438/23. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109867262>
11. Алексеева Н. С. Деякі аспекти зловживання правом на забезпечення позову у цивільному процесі. *Зловживання цивільними процесуальними правами: шляхи протидії* : матер. круглого столу (м. Одеса, 27 лист. 2015 р.) / уклад.: І. В. Андронов, Н. В. Волкова, Р. Ф. Гонгало ; НУ ОЮА, Каф. цив. проц. Одеса : Фенікс, 2015. С. 69–72.
12. Богацька Н. Особливості апеляційного провадження відповідно до проекту Господарського процесуального кодексу України. *Право України*. 2017. № 9. С. 162–166.
13. Резнікова В. В. Зловживання правом: поняття та ознаки. *Університетські наукові записки*. 2013. № 1. С. 23–35.
14. Таранець К. О. Інститут забезпечення позову у цивільному процесі: практичні аспекти застосування. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 6. С. 496–500.
15. Постанова Південно-західного апеляційного господарського суду від 27 вересня 2023 року у справі № 915/386/22. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113790999>

Остапенко А. А.,
здобувачка вищої освіти ступеня доктора філософії
Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень імені В. К. Макутова
Національної академії наук України»

МАЙНОВІ ПРАВА ЯК ОБ'ЄКТ ПРИМУСОВОГО ВІДЧУЖЕННЯ У ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ

PROPERTY RIGHTS AS AN OBJECT OF FORCED ALIENATION DURING MARTIAL LAW

Стаття присвячена дослідженню проблематики реалізації процедури примусового відчуження майна для потреб оборони в умовах воєнного стану, зокрема щодо співмірності застосування такого заходу державного примусу із обмеження права приватної власності. У статті проаналізовано актуальні дослідження та публікації таких вчених, як О. Клименко (публікація «Правова природа та розвиток інституту ревізиції в праві України»), А. Гриняк (публікація «Примусове відчуження майна в умовах воєнного стану в Україні»), Р. Миронюк та Г. Сластнікова (публікація «Особливості відчуження майна в умовах воєнного стану: адміністративно-правовий аспект»), О. Настіна (публікація «Особливості нормативно-правового регулювання примусового припинення права власності на землю в умовах правового режиму воєнного стану в Україні»). У статті проаналізовано питання примусового відчуження акцій акціонерних товариств для потреб оборони в умовах воєнного стану; проведено аналіз законодавчих актів, які регламентують процес примусового відчуження майна в умовах воєнного стану; наведено ознаки майна, яке може бути визнано таким, що необхідне для потреб воєнного часу та може бути примусово відчужене, зокрема виділено такі характеристики, як стратегічна значимість майна та функціональне призначення майна. Також, у статті зроблено висновок про те, що акції не можуть бути об'єктом примусового відчуження майна та наголошено на необхідності внесення відповідних змін у законодавство України; запропоновано закріпити на законодавчому рівні перелік майна, яке не може бути примусово відчужене в умовах воєнного стану включивши в даний перелік, зокрема, але не виключно, акції акціонерних товариств.

Ключові слова: *ревізіція, примусове відчуження майна, майнові права, акції, цінні папери, воєнний стан, військове майно, управління державним майном.*

The article is devoted to the study of the problems of the implementation of the procedure of forced alienation of property for the needs of defense in conditions of martial law, in particular, regarding the proportionality of the use of such a measure of state coercion to limit the right to private property. The article analyzes current research and publications of such scientists as O. Klymenko (publication "Legal nature and development of the institution of requisition in the law of Ukraine"), A. Hryniak (publication "Compulsory alienation of property under martial law in Ukraine"), R. Mironyuk and H. Slastnikova (publication "Features of alienation of property in martial law: administrative and legal aspect"), O. Nastina (publication "Peculiarities of regulatory and legal regulation of forced termination of ownership rights to land under the legal regime of martial law in Ukraine"). The article analyzes the issue of forced alienation of shares of joint-stock companies for defense needs under martial law; an analysis of legislative acts regulating the process of forced alienation of property under martial law was carried out; features of property that can be recognized as necessary for wartime needs and can be compulsorily alienated are given, in particular, such characteristics as the strategic significance of the property and the functional purpose of the property are highlighted. Also, the article concludes that shares cannot be the object of forced alienation of property and emphasizes the need to make appropriate changes to the legislation of Ukraine; it is proposed to enshrine at the legislative level the list of property that cannot be forcibly alienated under martial law, including in this list, in particular, but not exclusively, shares of joint-stock companies.

Key words: *requisition, forced alienation of property, property rights, shares, securities, martial law, military property, management of state property.*

Вступ. В умовах сьогодення критично постало питання належного матеріально-технічного забезпечення Збройних сил України. З метою забезпечення потреб держави в умо-

вах воєнного стану законодавчо закріплені механізми передачі, примусового відчуження або вилучення майна у фізичних та юридичних осіб. Одним із таких інструментів є примусове

відчуження майна (реквізиція), що опосередковує правовідносини припинення права власності поза волею власника.

Разом з тим, право власності необхідно розглядати як абсолютне право, а його припинення допускається лише на підставах і в порядку, визначених законодавством [17, с. 98]. Статтею 41 Конституції України передбачено, що ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності, право приватної власності є непорушним [1].

Примусове відчуження приватної власності в умовах воєнного стану має здійснюватися за принципами пропорційності, прозорості та справедливості, що забезпечить дотримання прав людини під час реалізації правового примусу.

З метою забезпечення дотримання державою принципу непорушності права приватної власності та забезпечення ефективного механізму примусового відчуження майна, особливо значення набуває питання переліку об'єктів, які не можуть бути примусово відчужені в умовах воєнного стану. Цим і зумовлюється актуальність цього дослідження.

Мета дослідження. Метою статті є вивчення стану розвитку інституту примусового відчуження майнових прав в умовах воєнного стану та надати пропозиції та рекомендації щодо удосконалення нормативного регулювання процедури примусового відчуження майна в умовах воєнного стану.

Методи дослідження. Для досягнення поставленої мети використано загально-наукові та спеціальні методологічні підходи, такі як герменевтичний метод, діалектичний метод, формально-юридичний метод, метод аналізу та узагальнення, та інші.

Результати дослідження. Питання примусового відчуження або вилучення майна активно досліджується вітчизняними правниками, серед яких В. Коссак, В. Крат, І. Спасибо-Фатєєва, А. Гриняк, Р. Миронюк, О. Клименко та інші. До прикладу, О. Клименко в публікації «Правова природа інституту реквізиції в праві України» приділяв увагу дослідженню правової природи реквізиції, юридичній кваліфікації реквізиція за законодавством України та практиці правового регулювання відносин реквізиції [16]. А. Гриняк у публікації «При-

мусове відчуження майна в умовах воєнного стану в Україні» приділяє увагу дослідженню «юридичного складу» реквізиції, аналізуючи кожен елемент такого складу у розрізі регулювання національним законодавством [15]. У публікації «Особливості відчуження майна в умовах воєнного стану: адміністративно-правовий аспект» Р. Миронюк та Г. Сластнікова приділяють увагу необхідності конкретизації на законодавчому рівні переліку майна, яке не може бути реквізоване, систематизації порядку примусового відчуження майна та порядку відшкодування власникам вартості вилученого майна [19]. Проблематика нормативно-правового регулювання примусового припинення права власності на землю в умовах воєнного стану досліджувалася О. Настіною [20].

Примусове відчуження майна (реквізиція) є одним із конституційних обмежень права приватної власності особи, яке винятково допускається з мотивів суспільної необхідності в умовах воєнного або надзвичайного стану. Так, у статті 41 Конституції України закріплено, що примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану [1]. Згідно зі статтею 1 Протоколу № 1 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, яку ратифіковано Законом України № 475/97-ВР від 17 липня 1997 року, кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права [2].

24 лютого 2022 року у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України, на підставі пропозиції Ради національної безпеки і оборони України Указом Президента України № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні» [11], затвердженого Законом України «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 квітня 2022 року № 2102-ІХ

[4], введено в Україні воєнний стан з 05 години 30 хвилин 24 лютого 2022 року строком на 30 діб, який у подальшому було неодноразово продовжено.

В умовах воєнного стану таке конституційне обмеження як реквізиція може бути застосовано виключно для забезпечення обороноздатності держави та за умови наявності у держави потреби, яка може бути задоволена за рахунок такого майна. Тобто, примусове відчуження майна в умовах воєнного стану завжди переслідує легітимну мету – забезпечення потреб оборони.

А. Гриняк пропонує розглядати реквізицію як правове явище, юридичний факт, та для настання юридичних наслідків примусового відчуження майна вважає необхідним встановити юридичний склад, що передбачає сукупність взаємозалежних юридичних фактів (оголошення воєнного стану, прийняття державним органом рішення про реквізицію, оплата основа відчуження майна та дотримання процедури оцінки ринкової вартості майна) [15, с. 24].

Проте, на законодавчому рівні не закріплено конкретний перелік майна, що може бути відчужене в процесі реквізиції. Так, нормою статті 353 Цивільного кодексу України передбачено, що примусовому відчуженню підлягає майно, не конкретизуючи яке саме майно [3]. При цьому, майном як особливим об'єктом вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки. Із означеного можна дійти висновку, що обмежень щодо майна, яке підлягає реквізиції законодавство не містить.

Виключенням є об'єкти права власності Російської Федерації та її резидентів, визначення яких закріплено у статті 1 Закону України «Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів» № 2116-IX від 03 березня 2023 року [5], до яких віднесено рухоме і нерухоме майно, кошти, вклади у банках, цінні папери, корпоративні права, інше майно (активи), що знаходяться (зареєстровані) на території України та безпосередньо або через афілійованих осіб належать Російській Федерації та її резидентам. У вказаному Законі, крім іншого, закріплені правові основи відчуження такого майна.

Проте, правова природа процесу примусового відчуження майна в умовах воєнного

стану та процесу вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації є різною та ці процеси з правової точки зору хоча і схожі, однак не підлягають ототожненню.

Неодмінно варто відзначити, що у проєкті Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення реквізиції як інституту захисту суспільних інтересів в умовах воєнного або надзвичайного стану» № 4673, було запропоновано доповнити положення Цивільного кодексу України статтею 353-1 «Реквізиція в умовах воєнного або надзвичайного стану». Частина друга зазначеної статті містила перелік об'єктів реквізиції, якими могли виступати, зокрема, корпоративні права власників, учасників, акціонерів, частки у статутному капіталі господарських організацій та підприємств, зазначених в абзаці 3 цієї частини [14]. Проте, зазначена законодавча ініціатива не була узаконена.

Відсутність переліку видів майна, яке підлягає відчуженню, може стати підставою для виникнення суперечок між власниками майна, яке відчужено на користь держави в умовах воєнного стану та державою, яка конфіскувала таке майно. Тому цілком логічним постає питання, чи є обмеження щодо видів майна, які підлягають примусовому відчуженню в умовах воєнного стану?

Доречно розглянути означене питання на прикладі акцій, які посвідчують майнові права власників акцій акціонерного товариства.

Із положень статті 8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» № 389-VIII від 12 травня 2015 року [7] випливає, що на місцевостях, де введено режим воєнного стану, за спільним рішенням військового командування та військової адміністрації (у разі створення такої), для потреб держави в умовах правового режиму воєнного стану можливе запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, до яких віднесено, зокрема, примусове відчуження комунального або приватного майна, вилучення майна державних підприємств та державних господарських об'єднань. Здійснення заходів правового режиму воєнного стану можливо як самостійно військовим командуванням та військовою адміністрацією, так і за участю органів виконавчої влади та місцевого самоврядування. Здійсню-

ючи такі заходи означені суб'єкти зобов'язані видавати про це відповідні документи встановленого зразка, як-от акт про примусове вилучення майна.

Як передбачено у статті 1 Закону України «Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану» № 4765-VI від 17 травня 2012 року примусове відчуження майна – позбавлення власника права власності на індивідуально визначене майно, що перебуває у приватній або комунальній власності та яке переходить у власність держави для використання в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану за умови попереднього або наступного повного відшкодування його вартості [6].

Р. Миронюк та Г. Сластнікова вказували на те, що фактичною підставою відчуження майна в умовах воєнного стану є задоволення потреб військових формувань для ліквідації військової загрози, якщо наявного державного майна для належного забезпечення обороноздатності країни або ліквідації наслідків збройної агресії не достатньо; підставою для примусового відчуження такого майна не може бути необхідність поповнення матеріальних резервів Збройних сил України та підрозділів територіальної оборони у випадку, наприклад, завершення активної стадії бойових дій, які не підлягають негайному використанню [19, с. 132].

Потреби держави в умовах воєнного стану є оціночними поняттями та немає законодавчого визначення, при цьому залишаючи суб'єктам реєвізії певну свободу розсуду. І варто зауважити, що при прийнятті рішення за принципом «на власний розсуд» дуже важливим є дотримання балансу інтересів між потребами держави та фундаментальними правами особи.

В. Коссак та У. Андрусів вважають, що для визначення правомірності втручання у право приватної власності шляхом реєвізії необхідно враховувати критерії законності втручання, суспільної необхідності та пропорційності [18, с. 171].

Отже, резюмуючи можна зазначити, що реєвізія має здійснюватися щодо майна, яке за своїми характеристиками може використовуватися для потреб воєнного часу (відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпе-

чення національної безпеки та територіальної цілісності). Такими характеристиками доцільно вважати стратегічну значимість майна та функціональне призначення майна. Наведені характеристики є взаємопов'язаними, мають оціночний характер та визначаються окремо щодо кожного об'єкту реєвізії.

Доречно відмітити, що стратегічна значимість майна визначається на основі співставлення декількох факторів, таких як: місце розташування майна, економічна та політична привабливість майна, його рентабельність.

До прикладу, можна дати оцінку майна всім відомого металургійного комбінату «Азовсталь» у м. Маріуполі Донецької області. З точки зору географічного розташування, загальновідомим фактом є те, що територія заводу займає велику за розміром територію, яка розташована на березі Азовського моря та умовно розділяє місто на дві частини. З економічної точки зору підприємство є провідним в Україні виробником металопрокатної продукції, яка широко використовується для суднобудування, енергетичного й спеціального машинобудування, мостобудування, тощо, та є єдиний в Україні виробник залізничних рейок широкої колії і рейкових скріплень до них [22]. Довгий час до 2022 року було монополістом з випуску металопрокату та займало третє місце за рівнем валового доходу серед металургійних підприємств України [23]. Політична привабливість заводу проявляється у тому, що на виробничих потужностях заводу виробляється продукція, яка експортується більше ніж у 30 країн світу та якість такої продукції визнана більш ніж в 70 країнах світу [22]. Резюмуючи, можна оцінити майно заводу (як рухоме так і нерухоме) як багатофункціональне; приміщення заводу з огляду на географічне місцезнаходження можна використовувати як укриття для військових та цивільних, як місце для дислокації військових підрозділів, тощо; рухоме майно можливо використовувати за його прямим функціональним призначенням та подальшим використанням готової продукції для задоволення потреб держави в умовах воєнного стану. Оцінюючи у сукупності викладене, можна стверджувати, що майно металургійного заводу «Азовсталь», за умови його перебування на підконтрольній українській території та наяв-

ності у держави можливості використовувати означені активи, за своїми характеристиками могло би бути використано для потреб воєнного часу та могло бути реквізовано, оскільки відповідає критеріям визначення майна стратегічно важливим для потреб оборони.

Пропоновані характеристики для визначення майна таким, що може забезпечити потреби воєнного часу, можуть бути застосовані також до майнових прав, у тому числі акцій акціонерних товариств. Із означеного слідує, що акції можуть бути примусово відчужені у їх власників якщо вони можуть забезпечити оборонні потреби держави в умовах воєнного стану.

Нормативне визначення поняття акцій закріплено у Законі України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» № 3480-IV від 23 лютого 2006 року. Відповідно до статті 9 зазначеного закону, акція – це іменний цінний папір, що посвідчує майнові права його власника (акціонера), що стосуються акціонерного товариства, включаючи право на отримання частини прибутку акціонерного товариства у вигляді дивідендів та право на отримання частини майна акціонерного товариства у разі його ліквідації, право на управління акціонерним товариством, а також немайнові права, передбачені Цивільним кодексом України, цим Законом та законом, що регулює питання створення, діяльності та припинення акціонерних товариств. Акції існують виключно в електронній формі [9].

Якщо розглядати дане питання виходячи із буквального значення акцій, то звісно цінний папір ніяким чином не може забезпечити нагальні потреби держави. Акції посвідчують майнові права власника на управління акціонерним товариством та отримання частини майна акціонерного товариства. Військове командування разом із військовими адміністраціями (у разі їх утворення) в умовах воєнного стану можуть використовувати потужності та трудові ресурси підприємств, установ і організацій усіх форм власності для потреб оборони, змінювати режим їхньої роботи, проводити інші зміни виробничої діяльності, а також умов праці відповідно до законодавства про працю [7]. Тобто, фактично суб'єкти реквізиції для забезпечення потреб оборони можуть здійснювати управління підприємствами, у тому чис-

лі і акціонерними, та примусово відчужувати, вилучати майно без примусового відчуження акцій такого товариства.

Окремо слід наголосити, що майно, яке використовується для потреб оборони слід розмежовувати із військовим майном. Так, військовим майно є державне майно, яке закріплюється за військовими частинами, закладами, установами та організаціями Збройних Сил України [8]. І. Піскун та М. Соколовський пропонують наступне визначення поняття військового майна, під яким слід розуміти нерухоме і рухоме майно загального і спеціального призначення, що відноситься до державної власності і закріплене за структурами Збройних Сил України, іншими військовими формуваннями на праві оперативного управління, що використовується ними виключно за функціональним та цільовим призначенням з метою виконання своїх функцій і обслуговування військовослужбовців, а також для ведення господарської діяльності в порядку, встановленому законодавством України [21, с. 59]. Пропоноване науковцями визначення є найбільш повним та точним для опису досліджуваного питання.

Примусово відчужене майно в умовах воєнного стану переходить у власність держави з моменту підписання акту приймання-передачі майна. Враховуючи, що майно відчужується для потреб оборони, цілком логічним є те, що у подальшому функції власника майна виконує військове керівництво, яке прийняло відповідне рішення про примусове відчуження майна. Виходячи із аналізу положень Закону України «Про управління об'єктами державної власності» від 21 вересня 2006 року № 185-V [10] та Положення про Міністерство оборони України (далі – Міноборони), яке затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 26 листопада 2014 року № 671 [12], Міноборони є суб'єктом управління об'єктами державної власності, що належать до сфери управління Міноборони. Разом з цим, основним завданням Міноборони є забезпечення формування та реалізація державної політики з питань національної безпеки у воєнній сфері, сферах оборони і військового будівництва у мирний час та особливий період [12].

Логічно постає питання: чи можна покласти на Міноборони функції з управління майном,

яке до його реквізиції не було військовим майном та використовувалося поза оборонно-промисловою сферою?

У контексті означеного слід відмітити, що 10.04.2023 Верховною Радою України прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення правового регулювання питань, пов'язаних із здійсненням заходів правового режиму воєнного стану» від 27 грудня 2022 року № 8312, який наразі не набув чинності та знаходиться на підписі у Президента України. Означеним Законом нормотворець узаконив норму наступного змісту: Міноборони здійснює управління корпоративними правами (акціями, частками), примусово відчуженими в умовах правового режиму воєнного стану, відповідно до законодавства з питань управління об'єктами державної власності. Корпоративні права (акції, частки), примусово відчужені в умовах правового режиму воєнного стану та передані в управління Міноборони набувають статусу військового майна з моменту проведення в системі депозитарного обліку депозитарних операцій щодо примусового відчуження таких корпоративних прав у власність держави [14]. Проте, із означеними нормами не можливо погодитися.

Майнові права визнаються як речові права, оскільки вони не є предметом матеріального світу. Право власності на акції супроводжується наявністю певного обсягу корпоративних прав. Виходячи із визначення військового майна, акції не можуть бути об'єктом примусового відчуження майна оскільки не є річчю у розумінні положень цивільного законодавства та не відповідають ознаками, які притаманні військовому майну.

Примусове відчуження акцій неможливо визнати виключним, необхідним заходом, здійснення якого необхідно для забезпечення потреб оборони. Відсутність у законодавстві обмежень щодо майна, яке не може бути відчужене в умовах воєнного стану може стати

причиною зловживання правом примусового відчуження майна, оскільки відчужене майно переходить у власність держави. Відтак, пропонується з метою забезпечення захисту права приватної власності доповнити Закон України «Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану» окремою статтею, у якій закріпити вичерпний перелік майна, яке не може бути примусово відчужене в умовах воєнного стану включивши в даний перелік, зокрема, акції акціонерних товариств як різновид майнових прав.

Висновок. Проведене дослідження дає змогу зробити висновок про те, що сучасний стан розвитку інституту примусово відчуження майна в умовах воєнного стану свідчить про значний потенціал для законотворчої та наукової діяльності. Питання захисту права власності в умовах воєнного стану є досить актуальним. Відсутність нормативного закріплення об'єктів примусового відчуження майна в умовах воєнного стану дає певну свободу розсуду державі, що може спричинити подальші суперечки щодо законності реквізиції такого майна. З метою забезпечення захисту права приватної власності, запропоновано узаконити виключний перелік майна, яке не може бути примусово відчужене в умовах воєнного стану шляхом доповнення положень Закону України "Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану" окремою статтею відповідного змісту; та запропоновано характеристика майна, яке за своїми характеристиками може використовуватися для потреб воєнного часу.

Подальші дослідження планується спрямувати на вивчення об'єктів, які не можуть бути примусово вилучені для потреб оборони в умовах воєнного стану та дослідження нормативного регулювання процедури реквізиції майна в умовах воєнного стану.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини) від 04 листопада 1950 року, ратифікована Законом України від 17 липня 1997 року № 475/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.

3. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n1044>.
4. Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні»: Закон України від 24 лютого 2022 року № 2102-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2102-20#Text>.
5. Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів: Закон України від 03 березня 2023 року № 2116-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2116-20#Text>.
6. Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану: Закон України від 17 травня 2012 року № 4765-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4765-17#Text>.
7. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року №389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>.
8. Про правовий режим майна у Збройних Силах України: Закон України від 21 вересня 1999 року № 1075-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1075-14#Text>.
9. Про ринки капіталу та організовані товарні ринки: Закон України від 23 лютого 2006 року № 3480-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3480-15#Text>.
10. Про управління об'єктами державної власності: Закон України від 21 вересня 2006 року № 185-V. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/185-16#Text>.
11. Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text>.
12. Про затвердження Положення про Міністерство оборони України: постанова Кабінету Міністрів України від 26 листопада 2017 року № 671. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/671-2014-%D0%BF#Text>.
13. Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення правового регулювання питань, пов'язаних із здійсненням заходів правового режиму воєнного стану: Проект Закону України від 27 грудня 2022 року № 8312. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1594034>.
14. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення реєвізиції як інституту захисту суспільних інтересів в умовах воєнного або надзвичайного стану: Проект Закону України від 29 січня 2021 року № 4673. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/502379>.
15. Гриняк А. Примусове відчуження майна в умовах воєнного стану в Україні. *Нове українське право*. 2022. Випуск 2. С. 21–28. URL: <http://newukrainianlaw.in.ua/index.php/journal/article/view/227/206>.
16. Клименко О. Правова природа та розвиток інституту реєвізиції в праві України. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2012. Випуск 91. С. 56–60. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKNU_Yur_2012_91_18.
17. Коссак В. Експропріація і вилучення майна: європейська судова практика. *Право України*. 2016. № 1. С. 93–100.
18. Коссак В., Адрусів У. Реєвізиція як підстава припинення права власності в умовах воєнного стану. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2023. Серія Право. Випуск 76. С. 169–175. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/54332/1/281432-96-648929-1-10-20230611.pdf>.
19. Миронюк Р., Сластнікова Г. Особливості відчуження майна в умовах воєнного стану: адміністративно-правовий аспект. *Юридичний бюлетень*. 2022. Випуск 24. С. 128–136. URL: <http://www.lawbulletin.oduvs.od.ua/archive/2022/24/17.pdf>.
20. Настіна О. Особливості нормативно-правового регулювання примусового припинення права власності на землю в умовах правового режиму воєнного стану в Україні. *ScienceRise. Juridical Science*. 2022. № 1. С. 24–29. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/srjusc_2022_1_6.
21. Піскун І. Соколовський М. Поняття та загальна характеристика військового майна. *Наукові праці Національного авіаційного університету. Юридичний вісник: повітряне та космічне право*. 2023. № 2 (67) 2023. С. 54–61. URL: https://www.researchgate.net/profile/Tetiana-Obikhod/publication/373736036_Istoria_rozvitku_pравових_form_zabezpecenna_rezimu_kosmicnoi_dialnosti/links/64f9ea934c72a2514e5ba1a8/Istoria-rozvitku-pravovih-form-zabezpecenna-rezimu-kosmicnoi-dialnosti.pdf#page=54.
22. Азовсталь сьогодні. URL: <https://azovstal.metinvestholding.com/ua/about/common>.
23. Інтерв'ю з Головою Комітету Верховної Ради України з питань соціальної політики та захисту прав ветеранів. 15.02.2023. URL: https://komspip.rada.gov.ua/news/main_news/75824.html.

УДК 340+346.51
DOI <https://doi.org/10.32782/39221549>

Шендер Т. Ю.,

*аспірантка Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень імені В. К. Мамутова
Національної академії наук України»*

ПРАВОВІДНОСИНИ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ АЛЬТЕРНАТИВНИХ (ВІДНОВЛЮВАЛЬНИХ) ДЖЕРЕЛ ЕНЕРГІЇ

LEGAL RELATIONS IN THE FIELD OF USE OF ALTERNATIVE (RENEWABLE) ENERGY SOURCES

У даній досліджено теоретичні аспекти правового регулювання у сфері альтернативних (відновлювальних) джерел енергії. Правовідносини у цій сфері визначаються рядом законів, нормативних актів та міжнародних угод, які мають на меті регулювання ринку альтернативної енергетики, сприяння її розвитку та забезпечення сталих енергетичних практик. Застосування альтернативних джерел енергії визначено одним із пріоритетних напрямів державної політики України в електроенергетичному комплексі, що відповідає прагненням України стати рівноправним суб'єктом нової кліматично нейтральної політики.

Проведено аналіз природи правовідносин у сфері використання альтернативних джерел енергії та визначення місця їх складу у енергетичній системі права України.

Розглянуто історичні етапи становлення та розвитку енергетичної сфери України, законодавчу обґрунтованість і практичну доцільність розвитку використання джерел альтернативної енергетики. Визначено права та обов'язки стимулюючих та стимульованих суб'єктів відносин, які закріплені у відповідних нормативно-правових актах та становлять зміст відносин стимулювання використання альтернативних джерел енергії.

Для комплексного вирішення поставленої проблеми проаналізовано ряд досліджень і публікацій у сфері правовідносин, використання альтернативної енергії та стимулювання її розвитку та наголошено, що активний розвиток альтернативної енергетики – це більше ніж просто чергова інновація, це новий спосіб функціонування енергетичної системи, що має свої особливості, потенційні загрози й вимагає розробки відповідних правових підходів до свого регулювання. Наближення положень національного законодавства до європейських норм відбувається поетапно, зокрема, шляхом включення загальновизнаних міжнародних стандартів та принципів у галузі альтернативної енергетики у законодавство України.

Розвиток альтернативних (відновлювальних) джерел енергії може вирішити низку проблем світової спільноти у вкрай важких умовах воєнного часу та сприяти сталому розвитку та захисту навколишнього середовища.

Ключові слова: історичні періоди, стимулювання, складові правовідносин, суб'єкти правовідносин, альтернативна енергетика, джерела енергетики.

This article examines the theoretical aspects of legal regulation in the field of alternative (renewable) energy sources. Legal relations in this area are defined by a number of laws, regulations and international agreements aimed at regulating the alternative energy market, promoting its development and ensuring sustainable energy practices. The use of alternative energy sources is defined as one of the priority directions of the state policy of Ukraine in the electric power complex, which corresponds to the aspirations of Ukraine to become an equal subject of the new climate-neutral policy.

An analysis of the nature of legal relations in the sphere of the use of alternative energy sources and the determination of their place in the energy system of Ukrainian law was carried out.

The historical stages of the formation and development of the energy sector of Ukraine, the legal validity and practical feasibility of the development of the use of alternative energy sources are considered. The rights and obligations of stimulating and stimulated subjects of the relationship are defined, which are fixed in the relevant legal acts, and constitute the content of the relationship of stimulating the use of alternative energy sources.

For a comprehensive solution to the problem, several studies and publications in the field of legal relations, the use of alternative energy, and the stimulation of its development were analyzed, and it was emphasized that the active development of alternative energy is more than just another innovation, it is a new way of functioning of the energy system, which has its characteristics, potential threats and requires the development of appropriate legal approaches to its regulation. The approximation of the provisions of the national legislation to the European norms is taking place in stages, in particular, by including generally recognized international standards and principles in the field of alternative energy into the legislation of Ukraine.

The development of alternative (renewable) energy sources can solve several problems of the world community in the extremely difficult conditions of wartime and contribute to sustainable development and environmental protection.

Key words: historical periods, stimulation, components of legal relations, subjects of legal relations, alternative energy, energy sources.

Постановка проблеми. Ситуація, що склалася в сфері енергетики через триваючі військові дії, створює некеровані загрози національній безпеці країни, зокрема, призводить до падіння виробництва електроенергії. Це обумовлює необхідність використання альтернативних джерел енергії, котрі мають глобальну перспективу як складова сталого розвитку суспільства. Отже адекватною відповіддю на виклики енергетичної безпеки держави є зміщення акцентів в бік збільшення частки відновлюваних джерел енергії в енергетичному балансі країни, насамперед кореляція векторів розвитку енергії сонця та вітру у загальному обсязі енергії, яка надходитиме на енергоринок країни. Відповідно все частіше в теоретичній та практичній площині піднімається питання необхідності належного, динамічного нормативно-правового регулювання відносин у сфері використання джерел альтернативної енергетики, необхідним елементом якого має стати впровадження заохочувальних заходів розвитку галузі. Стимулювання, залучення у господарський обіг нових джерел альтернативної енергетики вимагає формування комплексного підходу до правового забезпечення цієї сфери господарської діяльності. Зважаючи на наявні у нашій державі проблеми у здійсненні обґрунтованого підвищення частки альтернативних джерел енергії, питання з'ясування природи правовідносин у даній галузі є актуальним, а дослідження їх складових важливим і своєчасним. Виклики стійкості електроенергетики в умовах повномасштабного воєнного вторгнення у поєднанні із динамічними змінами правового поля у сфері альтернативної енергетики, спричиняють необхідність наукових пошуків у цьому напрямі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Тема правовідносин у сфері використання альтернативних джерел енергії, як опосередковано, так і безпосередньо досліджувалась такими науковцями, як: О. Артеменко, О. Бодак, І. Гурська, О. Кулик, Д. Молдованов, А. Павлига, Д. Полюхович, Є. Платонова, О. Улютіна, Г. Христенко, Д. Штода, І. Черниш та інші. Проте, в наукових працях вищезгаданих науковців розкриваються лише окремі аспекти відносин у сфері альтернативної енергетики, а без розв'язання питань правового харак-

теру навряд чи можна очікувати позитивних змін у сфері альтернативної енергетики. Це пов'язано не лише із недосконалістю вітчизняного законодавства у зазначеній сфері, але й із залишенням поза увагою науковців-правників питань вивчення складових правовідносин в системі альтернативних джерел енергії в умовах повномасштабної війни

Метою статті є теоретичний аналіз природи правовідносин у сфері використання альтернативних джерел енергії та визначення місця їх складу у енергетичній системі права України.

Виклад основного матеріалу. На думку О. Бодак впровадження альтернативних джерел енергії в Україні відбувається доволі повільно [2]. З цього приводу Д. Молдованов зауважує, що існуюче правове регулювання в безпековій сфері та сфері регулювання відносин, пов'язаних з альтернативною енергетикою для цього є недостатнім [6]. Нами не поділяються висловлені наукові позиції О. Бодак та Д. Молдованова, оскільки наведені твердження, взаємопов'язані, й, на нашу думку, націлені на привернення уваги до практичних проблем регулювання правовідносин у сфері використання джерел альтернативної енергетики, проте їх висловлювання дещо архаїчні. Новітній розвиток енергетики в цілому надає нові можливості у процесі розробки альтернативної енергетики, використання її як в Україні, та і за її межами.

На переконання А. Павлиги, останнім часом розвиток альтернативної енергетики стає дедалі стрімкішим та виходить на нові рівні. Науковець відзначає, що нині відновлювальні джерела енергії є одним із кращих джерел енергопостачання [7].

Г. Христенко та І. Гурська вказують на необхідність широкого використання альтернативних джерел енергії, що визначається швидким зростанням потреби в електричній енергії, яка за прогнозами має збільшитися у 2 рази до 2030 року та в 4 рази до 2050 року порівняно з 2000 роком [12]. Вказана позиція знаходить свій розвиток у працях Д. Штоди, в яких наголошується, що для досягнення таких результатів держава здійснює керований вплив на відповідні суспільні відносини [14].

Зважаючи на викладені думки науковців щодо розвитку джерел альтернативної енерге-

тики, найчастіше фігурує публічний інтерес, тобто інтерес держави, у якому відображається зростання потреб суспільства в енергії, що спонукатиме до модернізації правового регулювання відносин в цієї сфері та впровадження найкращих міжнародних практик.

З огляду на тематику дослідження в межах нашої статті доцільно розглянути сучасний стан і шляхи розвитку такого напрямку міждисциплінарних досліджень, як правовідносини у сфері використання альтернативних джерел.

Як зазначають Т. Харитонова та Х. Григор'єва наявні окремі наукові розвідки не формують цілісного уявлення про юридичну природу відносин альтернативної енергетики, а демонструють скоріше дискусійність цього питання [11].

Один із перших вітчизняних наукових підходів щодо місця альтернативних джерел енергії в системі права України висловлений Л. Бондарем, який вважає, що правові норми, які регулюють суспільні відносини у сфері використання альтернативних джерел енергії, сформували новий правовий інститут у складі природоресурсного права [2].

Тому дослідники, що аргументують наведену точку зору, наголошують, що використання здобутків інших наук має використовуватися правниками в якості підґрунтя актуальності теми, в ролі важливого аргументу щодо зростаючого суспільного значення відповідних відносин та необхідності їх адекватного правового регулювання.

Втім, енергетична галузь загалом і альтернативна енергетика, як її складова частина, знаходяться під значним державним контролем та регулюванням, що є підґрунтям для розвитку адміністративних договорів публічно-приватного партнерства у сфері альтернативної енергетики.

Крім цього існує великий пласт адміністративно-правових досліджень енергетичних відносин, які певним чином зачіпають відносини альтернативної енергетики. З одного боку, така широка палітра галузевих досліджень є позитивним фактором, адже дозволяє розглянути різні аспекти відносин альтернативної енергетики.

Однак, негативним наслідком слід визнати фрагментарність таких досліджень. Правове регулювання альтернативної енергетики, як

структурна частина енергетичного права переймає його характерну рису – комплексність, саме тому ці відносини мають вивчатися, як єдине ціле. Так, Д. Полухович досліджуючи специфіку правового регулювання правовідносин у сфері використання альтернативних джерел енергії, вважає, що тут трапляються, як «класичні» адміністративні договори, так можливе й існування «змішаних» договорів, які у тому числі матимуть риси адміністративних [9]. Це означає, що суб'єкти задіяні у сфері використання альтернативних джерел енергії, працюватимуть у полі публічної адміністрації (публічно-приватного партнерства), і у зв'язку з цим їх діяльність підпадатиме під регулювання не лише адміністративного законодавства, але й господарського права, а у деяких випадках – цивільного права.

Цікавою є концепція О. Стояна, який акцентує увагу на європейському досвіді використання механізмів публічно-приватного партнерства у сфері альтернативної енергетики, як інструменту взаємодії інтересів держави та приватних суб'єктів. Науковець наголошує на тому, що в сучасних умовах дефіциту бюджетних коштів та, як наслідок, неспроможності держави самостійно втілювати проекти у сфері альтернативної енергетики, публічно-приватне партнерство є однією з найперспективніших та ефективних форм їх фінансування [9].

Також активними у вивченні енергетичних відносин є представники науки господарського права. Їх дослідження цілком закономірно зосереджені на господарсько-правових аспектах діяльності у сфері альтернативної енергетики. Це безпосередньо пояснює ігнорування еколого-правової складової частини цих відносин. Саме тому господарсько-правові дослідження не можуть претендувати на вичерпання теми правового регулювання у сфері альтернативної енергетики.

Становлення правового регулювання відносин з використання альтернативних джерел, як зазначає Я. Черкас, пов'язане зокрема із прийняттям Закону України «Про енергозбереження» від 01.07.1994 року, коли ці відносини вперше стали предметом правового регулювання, [13].

Слід зазначити, що одним із перших актів Європейського Союзу (далі – ЄС) присвячених

правовому регулюванню відносин, пов'язаних із використанням альтернативних джерел енергії, є Зелена книга Європейської Комісії від 20.11.1996 року. Наслідком дискусії щодо Зеленої книги стало затвердження в 1997 році Білої книги «Енергія для майбутнього: відновлювані джерела енергії», яка визначила стратегію ЄС та план дій.

У рамках виконання зобов'язань України за Договором про заснування Енергетичного Співтовариства та Угодою про асоціацію з Європейським Союзом прийнято Закон України «Про ринок електричної енергії» від 13.04.2017 року № 2019-VIII, який спрямований на імплементацію актів законодавства Енергетичного Співтовариства у сфері енергетики. Отже, імплементація міжнародних стандартів у сферу альтернативних джерел енергії, визнаних європейським співтовариством, є об'єктивною необхідністю на шляху прагнення України бути рівноправним учасником міжнародних відносин з Європейським Союзом.

Як бачимо, відбувається поетапна гармонізація внутрішньодержавних правових норм, інститутів та механізмів із чинними загальноновизнаними європейськими стандартами у галузі альтернативної енергетики. Такий процес відбувається зокрема, шляхом включення загальноновизнаних міжнародних стандартів та принципів у галузі альтернативної енергетики у вітчизняне законодавство в цілому.

Слід зазначити, період дослідження правової природи відносин в сфері альтернативної енергетики є порівняно нетривким: наукова увага до альтернативно-енергетичних правових проблем стала відчутною лише у 2000-х роках. Коротка історія становлення правової доктрини у сфері регулювання альтернативної енергетики пояснює наявність багатьох [11]. Умовно правовий розвиток України в сфері регулювання відносин пов'язаних з використанням альтернативних джерел енергії Д. Молдованов ділить на такі категорії:

1992–2000 роки – створення основних понять у сфері альтернативної електроенергетики та закріплення загальних принципів, початок законотворчої діяльності у сфері регулювання відносин пов'язаних з альтернативною енергетикою. Крім того, в цей період відбувається прискорений розвиток відносин,

пов'язаних з використанням відновлювальних джерел енергії у європейських країнах, створюються міжнародні нормативні акти та держави приходять до певного консенсусу в боротьбі із загрозами, які несуть первинні джерела енергії та їх переробка, адже в європейських країнах істотно погіршився стан довкілля.

2000–2009 роки – створення основоположної правової бази для регулювання відносин, пов'язаних з генерацією альтернативної енергетики, законодавча підтримка політики європейських держав та підтримання загальної тенденції у розвитку відновлювальних джерел енергії, відсутність сталого механізму важелів та стимулів розвитку та впровадження джерел альтернативної електроенергетики. В даний період в Україні створюється понятійний апарат у сфері альтернативної енергетики, який закріплено у діючих законах про електроенергетику. Крім того, України долучається до участі у окремих міжнародних організаціях, метою яких є встановлення єдиного дієвого механізму із збереження екологічного середовища та стабілізації фінансової сфери держав, які постраждали через паливну кризу. Вступ до міжнародних організацій супроводжується прийняттям зобов'язань, щодо розвитку нових технологій із відновлювальної енергетики. Такі угоди не лише створюють певний алгоритм дій держав-учасниць, але визначають терміни для реалізації зазначених зобов'язань.

2009–2015 роки – створення дієвого механізму з регулювання правовідносин у сфері відновлювальної енергетики. Внесення змін у вже існуюче, спеціальне законодавство створило у державі дієвий механізм стимулів та противаг у сфері альтернативної енергетики. Прийнято значну кількість законів про оподаткування та митний режим, що надало поштовх у реалізації програм з розвитку відновлювальної енергетики. Саме в цей період прийнято найважливіший нормативно правовий акт у сфері регулювання відносин в сфері альтернативної енергетики – Закон України «Про альтернативні джерела енергії», механізм стимулювання розвитку та впровадження альтернативної енергетики, почав діяти більш ефективно.

2015–2020 роки – відбулося докорінне реформування всієї галузі електроенергетики країни, в тому числі альтернативної енергетики

ки. Виконуються міжнародні зобов'язання та реформується ринок електричної енергії. Ця реформа неоднозначно позначилась на функціонуванні сфери відновлювальної енергетики. Однак завдяки їй були створені нові ринки, які необхідні для ефективного функціонування об'єктів альтернативної енергетики, а саме балансуєчий ринок. Крім того, створений спеціалізований суб'єкт, який відповідає за діяльність виробників енергії із відновлювальних джерел енергії та веде розрахунки з ними [6].

2020–2023 року – значна частина цього періоду охопила повномасштабне військове вторгнення з боку сусідньої країни. Воєнні дії завдали значних втрат енергетичній галузі, які полягають, зокрема у постійних ракетних обстрілах об'єктів критичної інфраструктури. Проте, розпорядженням Кабінету Міністрів України від 21 квітня 2023 року № 373-р «Про схвалення Енергетичної стратегії України на період до 2050 року», місією Енергетичної стратегії України до 2050 року визначено створення умов для сталого розвитку національної економіки через забезпечення доступу до надійних, стійких і сучасних джерел енергії [1].

Коротка історична ретроспектива дає можливість визначити етапи становлення і розвитку в Україні правового регулювання відносин в сфері альтернативної енергетики та особливі риси цих відносин. Так, правовідносини стимулювання використання альтернативних джерел енергії, вирізняються своїм суб'єктним складом, до якого можна включити дві категорії: стимулюючого суб'єкта, тобто того, хто стимулює, а також стимульованого суб'єкта, тобто того, кого стимулюють.

З огляду на вказане вище, створення економічно вигідних умов для спорудження об'єктів альтернативної енергетики, одне з найважливіших завдань держави, оскільки на їх основі суб'єкти господарювання та приватні домогосподарства заохочуватимуться до виробництва та споживання енергії, виробленої з відновлювальних джерел.

Стимулюючий суб'єкт – це, перш за все, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, а також їх посадові особи, що уповноважені на прийняття рішення про надання стимулювання.

Стимульованим суб'єктом певних видів стимулювання також можуть виступати як суб'єкти

господарювання, так і приватні домогосподарства. Однак правова природа стимулювання використання альтернативних джерел енергії, передусім, обумовлюється сферою виникнення цих відносин, а саме сферою господарювання, адже центральне місце стимулювання використання (виробництва і споживання) альтернативних джерел енергії посідає господарська діяльність суб'єктів господарювання у цій сфері. У свою чергу, основними стимулюючими суб'єктами в системі розглядуваних нами правовідносин є державні органи виконавчої влади. Так, згідно з ч. 2 ст. 4 та ч. 1 ст. 5 Закону України «Про альтернативні джерела енергії» Кабінет Міністрів України здійснює: державне управління у сфері альтернативних джерел енергії шляхом реалізації державної політики в галузі альтернативних джерел енергії та управління нею; державне регулювання у сфері альтернативних джерел енергії. Шляхи здійснення останнього закріплені в ч. 2 ст. 5 згаданого Закону.

Також суб'єктами організаційно-господарських відносин у сфері використання альтернативних джерел енергії є міністерства. Насамперед це Міністерство енергетики України, як центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері відновлюваних джерел енергії та альтернативних видів палива.

Одним із основних суб'єктів організаційно-господарських відносин у сфері використання альтернативних джерел енергії є Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг (далі – НКРЕКП) – постійно діючий центральний орган виконавчої влади зі спеціальним статусом. На нього покладено здійснення державного регулювання, моніторингу та контролю за діяльністю суб'єктів господарювання у сферах енергетики та комунальних послуг. Окрім того, саме НКРЕКП здійснює державне регулювання діяльності щодо забезпечення купівлі електричної енергії за «зеленим» тарифом, який наразі є основним способом стимулювання розвитку альтернативної електроенергетики.

Основними засобами регулюючого впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання в сфері альтернативної енергетики є ліцензування, підтримка конкуренції та обмеження

монополізму на енергетичних ринках. Оскільки господарська діяльність із виробництва електричної енергії з альтернативних джерел підлягає ліцензуванню, до суб'єктів зазначених відносин належить і Державна регуляторна служба України. Заходи, спрямовані на усунення негативного впливу монопольних утворень на конкуренцію на енергетичних ринках здійснюються Антимонопольним комітетом України. В практиці цього державного органу є рішення, що безпосередньо стосуються сфери альтернативної енергетики. Наприклад, рішенням Адміністративної колегії Кіровоградського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 14.11.2019 року № 61/10-р/к, притягнуто до відповідальності у вигляді штрафу ПрАТ «Кіровоградобленерго» за зловживання монопольним становищем на ринку розподілу енергетичної енергії. Наслідком цього стало ущемлення інтересів споживачів та виробників електричної енергії з енергії сонячного випромінювання та понесення ними матеріальних збитків через неможливість продавати електроенергію, вироблену з альтернативних джерел енергії, за «зеленим» тарифом.

Суб'єктами господарсько-виробничих відносин в сфері альтернативної енергетики є учасники енергетичних ринків. Наприклад, за класифікацією Закону України «Про ринок електричної енергії» від 13.04.2017 року № 2019-VIII, такими є: споживачі, виробники, електропостачальники, трейдери, оператор системи передач, оператори системи розподілу, оператор ринку, гарантований покупець.

Таким чином, розкриття суб'єктів та об'єктів правовідносин дозволить краще зрозуміти реальні фактичні зв'язки, сформувавши діалектичну єдність «форми» та «змісту» правовідносин.

Висновки. Для правового регулювання відносин в сфері альтернативної енергетики характерна комплексність, яка супроводжується динамічним розвитком. Специфічною ознакою цих відносин є використання в господарській діяльності особливих джерел генерації енергії. Таким чином, суспільні відносини в сфері альтернативної енергетики виникають з приводу здійснення господарської діяльності в одному секторі економіки, розвиваються у взаємодії. Для них є характерним широке коло учасників - суб'єктів господарювання, споживачів, держави. Такі відносини демонструють предметне різноманіття (ознаки приналежності до предмету регулювання різних галузей права - господарського, екологічного, адміністративного, фінансового, земельного та інших галузей права). Будучи єдиними за економічною сутністю, вони одночасно зазнають впливу норм різної галузевої належності, поєднаних специфічною ціллю регулювання.

Аналіз етапів становлення правовідносин в сфері альтернативної електроенергетики свідчить, що бажані вектори їх розвитку найбільш ефективно забезпечуються шляхом впровадження системи юридичних засобів стимулюючого характеру, що створюють привабливі умови входження виробників енергії з альтернативних джерел на відповідні енергетичні ринки, спонукають їх до сталого виробництва. Разом з тим, впровадження таких норм не має порушувати ринкові механізми господарювання, збалансованого функціонування енергетичних ринків.

Дослідження характеру взаємодії груп суспільних відносин в сфері альтернативної енергетики вказує на необхідність формування функціональних зав'язків між нормами, що їх регулюють, що сприятиме подоланню несистемності правового забезпечення здійснення господарської діяльності в цьому секторі економіки.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Артменко О.В., Ладиченко В.В., Улютіна О.А. Просьюмери як суб'єкти у сфері альтернативної енергетики: окремі аспекти правового забезпечення. [Електронний ресурс]: офіційний веб-сайт. – [Режим доступу]. – <http://www.lsej.org.ua>.
2. Бодак О. Місце альтернативних джерел енергії в системі об'єктів екологічного права України. [Електронний ресурс]: офіційний веб-сайт. – [Режим доступу]. – <http://pgp-journal.kiev.ua>.
3. Кузьміна М.М. Поняття та види енергії з альтернативних джерел. [Електронний ресурс]: офіційний веб-сайт. – [Режим доступу]. – <http://econtlaw.nlu.edu.ua>.
4. Кулик О.І. Поняття господарсько-правового стимулювання використання альтернативних джерел енергії. [Електронний ресурс]: офіційний веб-сайт. – [Режим доступу]. – <http://molodyvcheny.in.ua>.

5. Молдованов Д.В. Суб'єкт електроенергетики у сфері альтернативної енергетики як об'єкт фінансового права. [Електронний ресурс]: офіційний веб-сайт. – [Режим доступу]. – <http://pgr-journal.kiev.ua>.
6. Молдованов Д.В. Фінансово-правове забезпечення державної політики у сфері альтернативної енергетики. Дис. канд. юр.: 081 / Денис Володимирович Молдованов; Харківський нац. універ. внутр. справ. Міністерства внутрішніх справ України; наук. керівник Денисов А.І. – Харків, 2020. – 238 с.
7. Павлига А.В. Закордонний досвід правового забезпечення інноваційного використання відновлювальних джерел енергії. [Електронний ресурс]: офіційний веб-сайт. – [Режим доступу]. – <http://pravoisuspilstvo.org.ua>.
8. Платонова Є.О. Стимулювання розвитку альтернативної енергетики за законодавством європейського союзу. [Електронний ресурс]: офіційний веб-сайт. – [Режим доступу]. – <http://www.lsej.org.ua>.
9. Полюхович Д.О. Адміністративний договір, як форма адміністративно-правового регулювання відносин у сфері альтернативної енергетики. [Електронний ресурс]: офіційний веб-сайт. – [Режим доступу]. – <http://dspace.opua.edu.ua>.
10. Полюхович Д.О. Суб'єкти адміністративно-правових відносин у сфері використання альтернативних джерел енергії в Україні. [Електронний ресурс]: офіційний веб-сайт. – [Режим доступу]. – <http://pgr-journal.kiev.ua>.
11. Харитонова Т., Григорєва Х. Доктрина правового регулювання альтернативної енергетики в Україні: сучасні тенденції розвитку. [Електронний ресурс]: офіційний веб-сайт. – [Режим доступу]. – <https://kelmczasopisma.com>.
12. Христенко Г.М., Гурська І.С. Інноваційно-інвестиційна діяльність у розвитку альтернативних джерел енергії. [Електронний ресурс]: офіційний веб-сайт. – [Режим доступу]. – <http://www.economy.nauka.com.ua>.
13. Черкас Я.В. Правове регулювання використання альтернативних джерел енергії. [Електронний ресурс]: офіційний веб-сайт. – [Режим доступу]. – <https://core.ac.uk>.
14. Штода Д.О. Стимулююче тарифоутворення, як засіб адміністративно-правового регулювання відносин у сфері альтернативної енергетики. [Електронний ресурс]: офіційний веб-сайт. – [Режим доступу]. – <https://ir.kneu.edu.ua>.

ТРУДОВЕ ПРАВО

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32782/39221550>

Бориченко К. В.,

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Національного університету «Одеська юридична академія»*

Тарасенко В. С.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СУМІСНИЦТВА ПРАЦІВНИКІВ КОМУНАЛЬНИХ ПІДПРИЄМСТВ, УСТАНОВ, ОРГАНІЗАЦІЙ

PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF EMPLOYEES' CO-EMPLOYMENT IN COMUNAL ENTERPRISES, INSTITUTIONS, ORGANIZATIONS

Стаття присвячена дослідженню проблем правового регулювання сумісництва працівників комунальних підприємств, установ, організацій. Нормативно-правовою базою регулювання роботи працівників за сумісництвом тривалий час була постанова Кабінету Міністрів України «Про роботу за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій» від 3 квітня 1993 року № 245 (далі – Постанова № 245) та Положення про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій, затвердженим наказом Міністерства праці України, Міністерства юстиції України, Міністерства фінансів України від 28 червня 1993 року № 43 (далі – Положення № 43).

Встановлено, що комунальні підприємства, установи організації застосовують зазначені нормативно-правові акти на працівників, які працюють у них за сумісництвом, що є неправильним.

У статті зроблено висновок, що зазначені нормативно-правові акти не містять жодних посилань на те, що їх дія поширюється на працівників, що працюють за сумісництвом в комунальних закладах, утворених органом місцевого самоврядування, та комунальних установах, організаціях, що фінансуються з бюджету. Крім того, відсутні будь-які інші нормативно-правові акти чи офіційні роз'яснення щодо поширення дії Постанови № 245 та Положення № 43 на працівників, що працюють за сумісництвом в комунальних підприємствах, установах, організаціях. На підставі цього доводиться висновок про поширення цих нормативно-правових актів лише на державні підприємства, установи і організації.

Єдиним офіційним роз'ясненням, в якому зроблено висновок про поширення дії вищезазначених нормативно-правових актів на не тільки державні, а і на комунальні підприємства, установи, організації, є листи Міністерства соціальної політики України від 16.09.2010 року № 294/13/116-10 та від 08.09.2011 року № 731/13/84-11.

Доведено, що позиція Міністерства соціальної політики України суперечить положенням чинного законодавства.

Незважаючи на те, що Постанова № 245 та Положення № 43 сьогодні вже втратили свою чинність, в статті констатується, що в провадженні судів до цього часу продовжують перебувати справи за позовами працівників, які працювали за сумісництвом в комунальних підприємствах, установах, організаціях та оскаржують правомірність застосування роботодавцями до них положень зазначених нормативно-правових актів.

У статті досліджено судову практику Верховного Суду щодо правомірності поширення положень Постанови № 245 та Положення № 43 на працівників, які працюють в комунальних підприємствах, установах, організаціях та зроблено висновок про відсутність єдиної правової позиції відносно цього питання.

Ключові слова: *право на працю, трудовий договір, сумісництво, робота за сумісництвом, комунальні підприємства, державні підприємства, робота за сумісництвом працівників комунальних підприємств, установ, організацій, трудове законодавство.*

The article is about studying of the legal regulation's problems of employees' co-employment in communal enterprises, institutions, and organizations. The Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine "On Employees' co-employment in State Enterprises, Institutions and Organizations" dated April 3, 1993 № 245 (hereinafter – Resolution № 245) and the Regulation on the Conditions of employees' co-employment in state enterprises, institutions and organizations, approved by the order of the Ministry of Labour of Ukraine, the Ministry of Justice of Ukraine, the Ministry of Finance of Ukraine dated June 28, 1993 № 43 (hereinafter – Regulation № 43) were the legal basis for the regulation of part-time work for a long time.

It has been established that communal enterprises, institutions and organizations apply the proper legal acts to their co-employees, that is wrong.

The article concludes that the mentioned normative legal acts do not contain any reference to affect to co-employees in communal institutions established by the local self-government body and communal institutions, organizations financed from the budget. In addition, there are no other legal acts or official explanations regarding the extension of the effect of Resolution № 245 and Regulation № 43 to co-employees in communal enterprises, institutions, and organizations.

Based on this, the conclusion that these normative legal acts are extended only to state enterprises, institutions and organizations is proved.

The letters of the Ministry of Social Policy of Ukraine dated September 16, 2010 № 294/13/116-10 and dated September 8, 2011 № 731/13/84-11 are the only official clarification, which conclude about the extension of the above-mentioned normative legal acts not only to state, but also to communal enterprises, institutions, organizations.

It has been proved that the position of the Ministry of Social Policy of Ukraine contradicts to the the current legislation norms.

Despite the fact that Resolution № 245 and Regulation № 43 have already lost their validity today, the article states that there are still courts' cases after the lawsuits of co-employees who worked in communal enterprises, institutions, and organizations and challenge the legality application of the provisions of the specified normative legal acts to them by employers.

The article examines the judicial practice of the Supreme Court regarding the legality of extending the provisions of Resolution № 245 and Regulation № 43 to employees working in communal enterprises, institutions, and organizations, and concludes that there is no unified legal position on this issue.

Key words: *right to work, employment contract, co-employment, communal enterprises, state enterprises, co-employment of employees in communal enterprises, institutions, organizations, labour legislation.*

Постановка проблеми. Не дивлячись на всі зміни правового регулювання трудових відносин, які відбулися у відповідь на нові виклики, пов'язані з оголошенням в Україні з 24 лютого 2022 року воєнного стану, актуальним питанням науки трудового права було та залишається унормування праці осіб, які працюють на умовах сумісництва. Трудові відносини з працівниками-сумісниками вже давно є поширеним явищем на ринку праці в Україні. В окремих галузях роботи за сумісництвом можна вже вважати типовою формою реалізації людиною права на працю. Водночас наукова дискусія, яка не вщухає, точиться з приводу порядку узгодження роботи сумісників, особливості трудово-правового статусу яких полягає у тому, що вони є суб'єктами трудових відносин, як мінімум, з двома роботодавцями. Особливо гостро це питання тривалий проміжок часу стояло щодо застосування праці сумісників на підприємствах, установах, організаціях державної і комунальної форм власності, де було чимало прогалин, колізій законодавства, які не знайшли однозначного вирішення у сфері правозастосування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням правового регулювання трудових відносин сумісників свої наукові здобутки присвячувати у різні проміжки часу В. С. Венедиктов, М. І. Іншин, М. І. Наньєва, Б. А. Римар, Г. І. Чанишева, О. М. Ярошенко та ін. Проте у вітчизняній науці трудового права до цього часу відсутні наукові напрацювання, присвячені особливостям правового регулювання сумісництва працівників комунальних підприємств, установ, організацій.

Постановка завдання. Метою цієї статті є визначення засад правового регулювання роботи за сумісництвом працівників комунальних підприємств, установ, організацій.

Виклад основного матеріалу. Гарантована Конституцією України рівність прав і свобод громадянина, право кожного на працю і рівні можливості у виборі професії, а також роду трудової діяльності забезпечує кожній дієздатній фізичній особі можливість у законний спосіб на свій власний розсуд вступати у трудові відносини з будь-яким суб'єктом господарювання. Основуючись на цитованих конституційних гарантіях законодавцем, у КЗпП України закрі-

плено право працівника реалізувати свої здібності до продуктивної і творчої праці шляхом укладення трудового договору на одному або одночасно на декількох підприємствах, в установах, організаціях, якщо інше не передбачене законодавством, колективним договором або угодою сторін (ч. 3 ст. 21 КЗпП України) [1].

Сумісництвом вважається виконання працівником, крім основної, іншої оплачуваної роботи на умовах трудового договору у вільний від основної роботи час на тому самому або іншому підприємстві, в установі, організації або у роботодавця – фізичної особи (ст. 102-1 КЗпП України).

Робота працівників за сумісництвом тригодинний час регулювалась постановою Кабінету Міністрів України «Про роботу за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій» від 3 квітня 1993 року № 245 (далі – Постанова № 245) [2] та Положенням про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій, затвердженим наказом Міністерства праці України, Міністерства юстиції України, Міністерства фінансів України від 28 червня 1993 року № 43 (далі – Положення № 43) [3].

22 листопада 2022 року Постановою Кабінету Міністрів України «Про визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів України з питань роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій» № 1306 [4] скасована Постанова № 245, а розпорядженням Кабінету Міністрів України «Про скасування наказу Міністерства праці України, Міністерства юстиції України, Міністерства фінансів України від 28 червня 1993 р. № 43» № 1047-р [5] – Положення № 43. Інших нормативно-правових актів, які б регулювали роботу за сумісництвом працівників державних або комунальних підприємств, установ, організацій не прийнято.

Хоча в зазначених Постанові № 245 та Положенні № 43 прямо згадуються тільки державні підприємства, установи, організації, Міністерство соціальної політики України надало роз'яснення в своїх інформаційних листах від 16 вересня 2010 року № 294/13/116-10 «Про сумісництво посадових осіб державних і комунальних установ» та від 08 вересня 2011 року

№ 731/13/84-11 «Про надання роз'яснень» щодо суб'єктів, на яких поширюються ці нормативно-правові акти.

Так, в листі від 16 вересня 2010 року № 294/13/116-10 Міністерство праці та соціальної політики України вказує на те, що «на час прийняття і дії цих нормативно-правових актів відповідно до Закону України «Про власність» до державної власності відносились загальнодержавна власність і власність адміністративно-територіальних одиниць (комунальна власність). Зазначені нормативно-правові акти врегульовували питання роботи працівників на умовах сумісництва як на державних (комунальних) підприємствах, так і в державних (комунальних) установах, організаціях, що фінансуються з бюджетів всіх рівнів. Незважаючи на втрату чинності Закону України «Про власність» (Закон України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України» від 27.04.2007 р. № 997), зазначені нормативно-правові акти врегульовують питання роботи на умовах сумісництва в установах, організаціях, що фінансуються з бюджетів всіх рівнів» [6].

Отже, Міністерством праці та соціальної політики України зроблено висновок про поширення дії вищезазначеної Постанови Кабінету Міністрів України від 03 квітня 1993 року № 245 не тільки на державні, а і на комунальні підприємства, установи, організації.

У своєму листі від 08 вересня 2011 року № 731/13/84-11 Міністерство соціальної політики України підтримало попередній висновок про те, що на час прийняття і дії цих нормативно-правових актів відповідно до Закону України «Про власність» до державної власності відносились загальнодержавна власність і власність адміністративно-територіальних одиниць (комунальна власність). Зазначені нормативно-правові акти врегульовували питання роботи працівників на умовах сумісництва як на державних (комунальних) підприємствах, так і в державних (комунальних) установах, організаціях, що фінансуються з бюджетів усіх рівнів. При цьому на думку Міністерства, незважаючи на втрату чинності Закону України «Про власність» (Закон України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили

чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України» від 27.04.2007 р. № 997), зазначені нормативно-правові акти регулюють питання роботи на умовах сумісництва в установах, організаціях, що фінансуються з бюджетів усіх рівнів [7].

Не можемо погодитися із зазначеною позицією Міністерства соціальної політики України, вважаємо, що вона суперечить положенням чинного законодавства, виходячи з нижченаведеного.

Згідно частини 1 статті 63 Господарського кодексу України (далі – ГК України) залежно від форм власності, передбачених законом, в Україні можуть діяти підприємства таких видів:

- приватне підприємство, що діє на основі приватної власності громадян чи суб'єкта господарювання (юридичної особи);
- підприємство, що діє на основі колективної власності (підприємство колективної власності);
- комунальне підприємство, що діє на основі комунальної власності територіальної громади;
- державне підприємство, що діє на основі державної власності;
- підприємство, засноване на змішаній формі власності (на базі об'єднання майна різних форм власності);
- спільне комунальне підприємство, що діє на договірних засадах спільного фінансування (утримання) відповідними територіальними громадами – суб'єктами співробітництва.

В Україні можуть діяти також інші види підприємств, передбачені законом [8].

Таким чином ГК України відрізняє комунальні та державні підприємства одне від одного, зазначаючи, що це різні види підприємств. Крім того, ГК України передбачений різний порядок та підстави створення та діяльності державного унітарного підприємства (стаття 73 ГК України) та комунального унітарного підприємства (стаття 78 ГК України).

Своєю чергою, Постанова № 245 та Положення № 43 не містять жодних посилань на те, що їх дія також поширюється на працівників, що працюють за сумісництвом в комунальних підприємствах, установах, організаціях. Крім

того, відсутні будь-які інші нормативно-правові акти, офіційні роз'яснення чи інформаційні листи (крім вищезгаданих листів Мінсоцполітики) щодо поширення дії Постанови № 245 та Положення № 43 на працівників, що працюють за сумісництвом в комунальних підприємствах, установах, організаціях.

Вищезазначені листи Міністерства соціальної політики України мають інформаційний, не мають обов'язкової сили для підприємств, установ, організацій і фактично суперечать як нормам статей 63, 73 та 78 Господарського кодексу України, так і постанові Кабінету Міністрів України № 245 від 3 квітня 1993 року «Про роботу за сумісництвом працівників державних підприємств, установ та організацій», оскільки помилково ототожнюють за своїм правовим статусом державні підприємства із комунальними унітарними підприємствами.

Разом з цим, в своїй роботі комунальні підприємства, установи, організації, що фінансуються з бюджетів всіх рівнів, теж застосовували норми Постанови № 245 та Положення № 43, аргументуючи таке рішення відсутністю будь-якого спеціального законодавства, яке б регулювало умови роботи за сумісництвом працівників комунальних підприємств, установ, організацій та наявністю роз'яснень, викладених в листі Міністерства праці і соціальної політики України від 16 вересня 2010 року № 294/13/116-10 «Про сумісництво посадових осіб державних і комунальних установ» і листі Міністерства соціальної політики України від 08 вересня 2011 року № 731/13/84-11, чим підривають рівень забезпечення законності та верховенства права при регулюванні трудових відносин в Україні.

Так, елементом принципу верховенства права є принцип правової визначеності, який, зокрема, передбачає, що закон, як і будь-який інший акт держави, повинен характеризуватися якістю, щоб виключити ризик свавілля. На думку Європейського суду з прав людини, поняття «якість закону» означає, що національне законодавство повинно бути доступним і передбачуваним, тобто визначати достатньо чіткі положення, аби дати людям адекватну вказівку щодо обставин і умов, за яких державні органи мають вживати заходів, що вплинуть на конвенційні права цих людей.

Європейський суд з прав людини неодноразово зазначав, що формулювання законів не завжди чіткі. Тому їх тлумачення та застосування залежить від практики. І роль розгляду справ у судах полягає саме у тому, щоб позбутися таких інтерпретаційних сумнівів з урахуванням змін у повсякденній практиці.

Так, незважаючи на те, що Постанова № 245 та Положення № 43 сьогодні вже втратили свою чинність, тим не менше питання щодо можливості їх застосування для регулювання сумісництва працівників комунальних підприємств, установ і організацій не втратили актуальності. Тривають судові провадження у справах за позовами працівників, які працювали за сумісництвом у комунальних підприємствах, установах, організаціях, щодо оскарження правомірності застосування роботодавцями до них положень Постанови № 245 та Положення № 43.

При цьому, судова практика вирішення трудових спорів окресленої категорії, на жаль, далека від однозначності та єдності. Переважна частина суддів Верховного Суду при розгляді таких категорій справ виходила з того, що норми Постанови № 245 та Положення № 43 регулюють питання роботи працівників на умовах сумісництва на підприємствах, в установах, організаціях, що фінансуються з бюджетів усіх рівнів, отже, на їх думку, дія названих нормативно-правових актів поширюється на комунальні заклади, утворені органом місцевого самоврядування, та комунальні установи, організації, що фінансуються з бюджету. Такий правовий висновок наведений у постановках Верховного Суду від 23 квітня 2018 року у справі № 640/569/17, від 10 квітня 2019 року у справі № 592/11917/17, від 12 лютого 2020 року у справі № 607/13528/18, від 16 березня 2020 року у справі № 415/6914/17, від 5 квітня 2021 року у справі № 335/10626/18.

Разом з тим, існує і протилежна судова практика. Правовий висновок щодо непоширення дії Постанови №245 та Положення № 43 на комунальні заклади, утворені органом місцевого самоврядування, та комунальні установи, організації, що фінансуються з бюджету, підтримується Верховним Судом в постанові від 03 червня 2020 року у справі № 757/42264/16-ц.

Отже, при застосуванні судами норм Постанови № 245 та Положення № 43 виникають спірні питання щодо їх тлумачення. У зв'язку з неоднозначністю висновків суду щодо досліджуваного питання, на цей час на розгляді Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду перебуває справа № 127/18918/22 для вирішення питання про відступ від висновку Верховного Суду щодо застосування Постанови № 245 та Положення № 43 у подібних правовідносинах, викладеного в постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 03 червня 2020 року у справі № 757/42264/16-ц.

Висновки. Проаналізувавши чинне законодавство можна зробити висновок, що дія постанови Кабінету Міністрів України від 03 квітня 1998 року № 245 «Про роботу за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій» і Положення про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій, затвердженого наказом Міністерства праці України, Міністерства юстиції України, Міністерства фінансів України від 28 червня 1993 року № 43 поширюється лише на державні підприємства, установи і організації і не поширюється на комунальні заклади, утворені органом місцевого самоврядування, та комунальні установи, організації, що фінансуються з бюджету.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 року. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. Додаток до № 50. Ст. 375.
2. Про роботу за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій: постанова Кабінету Міністрів України від 3 квітня 1993 року № 245. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/245-93-%D0%BF/card6#Public>
3. Положення про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій: затв. наказом Міністерства праці України, Міністерства юстиції України, Міністерства фінансів України від 28 червня 1993 року № 43. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0076-93#Text>

4. Про визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів України з питань роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій: постанова Кабінету Міністрів України від 22 листопада 2022 року № 1306. *Офіційний вісник України*. 2022. № 94. Ст. 5867.

5. Про скасування наказу Міністерства праці України, Міністерства юстиції України, Міністерства фінансів України від 28 червня 1993 р. № 43: розпорядження Кабінету Міністрів України від 22 листопада 2022 р. № 1047-р. *Офіційний вісник України*. 2022. № 94. Ст. 5876.

6. Лист Міністерства праці і соціальної політики України від 16.09.2010 року № 294/13/116-10 «Про сумісництво посадових осіб державних і комунальних установ». *Все про бухгалтерський облік*. 2011. № 6. С. 76.

7. Лист Міністерства соціальної політики України від 08.09.2011 року № 731/13/84-11. *Праця і зарплата* від 23.11.2011. № 43.

8. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18, № 19–20, № 21–22. Ст. 144 .

Тодоріка К. В.,

*аспірант кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Національного університету «Одеська юридична академія»*

СУБ'ЄКТИ НЕДЕРЖАВНОГО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЛЮДЕЙ, ЯКІ ЖИВУТЬ З ВІЛ

SUBJECTS OF NON-STATE SOCIAL SECURITY FOR PEOPLE LIVING WITH HIV

Стаття присвячена визначенню переліку суб'єктів недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ.

Під час проведеного дослідження встановлено, що в науці права соціального забезпечення це питання розкривалось фрагментарно та не дістало належного висвітлення. Не дає відповіді на питання щодо переліку суб'єктів недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ, й національне законодавство, а тому формулюючи його (перелік) варто виходити виключно з практики здійснення соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ, фізичними особами чи юридичними особами недержавної форми власності.

У статті йдеться, що з огляду на те, що соціально-забезпечувальна правосуб'єктність роботодавця є похідною від трудової правосуб'єктності, визначається законодавством та/або актами договірному регулювання (колективного та/або індивідуального) з одного боку та зобов'язаннями кожного, кому став відомим ВІЛ-статус людини, забезпечити його конфіденційність, з іншого боку, роботодавець не може бути суб'єктом недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ.

Доведено, що враховуючи сучасні реалії ускладнення несприятливих наслідків будь-якого соціального ризику воєнним станом в Україні, суб'єкти недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ, залежно від країни здійснення таких заходів можуть бути класифіковані на національні (здійснюють соціально-значиму діяльність в Україні щодо ВІЛ-позитивних людей, що законного перебувають на її території) та іноземні (їх діяльність спрямована на соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ, – шукачів притулку у зв'язку з військовою агресією російської федерації проти України та реалізується в країні, де такий притулок надано).

Встановлено, що національними суб'єктами недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ, в Україні є громадські об'єднання, благодійні організації, волонтери, релігійні організації, соціальне підприємництво.

До іноземних суб'єктів недержавного соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ, віднесено міжнародні організації, неурядові установи інших держав.

Ключові слова: соціальний захист, організаційно-правова форма соціального захисту, недержавне соціальне забезпечення, гідний життєвий рівень, суб'єкти недержавного соціального забезпечення, люди, які живуть з ВІЛ.

The article is devoted to defining the list of subjects of non-state social security for people living with HIV.

During the conducted research, it was established that in the science of social security law, this issue was revealed fragmentarily and did not receive adequate coverage. The national legislation does not provide an answer to the question of the list of subjects of non-state social security for people living with HIV, and therefore, formulating it (the list) should be based exclusively on the practice of social protection of people living with HIV, individuals or legal entities by persons of non-state form of ownership.

The article states that in view of the fact that the social security legal personality of the employer is derived from the labour legal personality, is determined by legislation and/or acts of contractual regulation (collective and/or individual) on the one hand and by the obligations of each, to whom a person's HIV status became known, to ensure his confidentiality, on the other hand, the employer cannot be a subject of non-state social security for people living with HIV.

It has been proven that, taking into account the current realities of the complication of the adverse consequences of any social risk due to martial law in Ukraine, subjects of non-state social security of people living with HIV, depending on the country of implementation of such measures, can be classified into national (carrying out socially significant activities in to Ukraine regarding HIV-positive people who are legally present on its territory) and foreign (their activity is aimed at social protection of people living with HIV – asylum seekers in connection with the military aggression of the Russian Federation against Ukraine and is implemented in a country where such asylum is granted).

It was established that the national subjects of non-state social security for people living with HIV in Ukraine are public associations, charitable organizations, volunteers, religious organizations, and social entrepreneurship.

Foreign subjects of non-state social protection of people living with HIV include international organizations and non-governmental institutions of other countries.

Key words: *social protection, organizational and legal form of social protection, non-state social security, decent standard of living, subjects of non-state social security, people living with HIV.*

Постановка проблеми. Економічні, геополітичні, соціальні чинники, які тривалий проміжок часу існують у національній правовій реальності України та постійно доповнюються новими, вже давно утвердили обґрунтованість твердження про те, що держава не в змозі самотужки ефективно виконувати свої соціальні зобов'язання, пов'язані з забезпеченням кожного гідного життєвого рівня. Особливо це стосується тих фізичних осіб (сімей), які зазнали несприятливих наслідків соціальних ризиків, серед яких і люди, які живуть з ВІЛ. Усвідомлення неефективності функціонування виключно державної системи соціального захисту похвалило наукову дискусію щодо доцільності запровадження та розвитку нового механізму реалізації права на соціальний захист – в рамках недержавного соціального забезпечення.

Варто констатувати, що система соціального захисту в Україні змінювалась не лише у відповідь на певні революційні виклики, що поставали перед суспільством, але продовжує еволюціонувати з перспективою розширення суб'єктів недержавного соціального забезпечення, у т.ч. людей, які живуть з ВІЛ. Вказані процеси продовжуються й в умовах воєнного стану.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. До питань здійснення заходів соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ, суб'єктами недержавного сектору економіки у своїх наукових пошуках так чи інакше зверталися такі науковці, як: Н. Б. Болотіна, К. В. Бориченко, А. О. Гудзь, В. Л. Костюк, С. М. Прилипко, С. М. Синчук, Б. І. Сташків, М. М. Шумило, А. М. Юшко, Г. О. Яковлева, О. М. Ярошенко та ін. Проте у вітчизняній науці права соціального забезпечення до цього часу не було проведено жодного дослідження, присвяченого теоретичним та практичним проблемам здійснення соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ, у такій організаційно-правовій формі як недержавне соціальне забезпечення, а відповідно не визначалися й суб'єкти здійснення такого забезпечення.

Постановка завдання. Метою цієї статті є визначення суб'єктів недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ.

Виклад основного матеріалу. Тривалий проміжок часу в Україні соціальний захист населення та, зокрема, людей, які живуть з ВІЛ, здійснювався лише за рахунок бюджетних коштів, що зумовило його визнання виключно державним видом діяльності.

Проте в умовах ринкових відносин перспективним став розвиток недержавної сфери реалізації права людини на соціальний захист. Як зазначає С. М. Синчук, «така тенденція пов'язана із двома напрямками. Перший, зумовлений намірами держави відмовитись від частини своїх соціальних зобов'язань та передати їхню реалізацію іншим суб'єктам — недержавним, зберігши контроль за вказаним процесом. Другий засвідчує поступове формування багаторівневої системи соціального захисту, в якій поряд з державними формами існуватимуть недержавні» [1, с. 195]. Видається з точки зору дослідження соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ, виправданими тут є обидва аспекти, позаяк, у сучасних умовах національна законодавча практика йде шляхом звуження державних гарантій у системі соціального захисту та визнання державою за собою соціальних зобов'язань, рівень виконання яких не перевищує державних соціальних стандартів. У той же час, Україна намагається сприяти здійсненню соціального захисту своїх громадян та людей, які на законних підставах перебувають на її території, на більш високому рівні, ніж державні соціальні стандарти, проте основними зобов'язаними суб'єктами у цьому сенсі вже стають частіше за все інститути громадянського суспільства.

Саме недержавне соціальне забезпечення є тією організаційно-правовою формою соціального захисту, у т.ч. й людей, які живуть з ВІЛ, яка покликана забезпечити фізичним особам (сім'ям), які зіштовхнулися з несприятливими наслідками соціальних ризиків і не в змозі

самостійно їх подолати або пом'якшити, гідні умови життя, які крім достатнього харчування, одягу та житла, включають в себе соціальні послуги, освіту, медичну допомогу та неухильне поліпшення умов життя [2, с. 145].

Як влучно зазначає О. М. Ярошенко, «організаційно-правова форма соціального захисту – це законодавчо передбачений спосіб організації здійснення права громадян на соціальний захист, який має спеціальні завдання, зумовлений соціальними ризиками, видами забезпечення, колом суб'єктів, які їх отримують та які їх надають, а також джерелами й порядком формування відповідних коштів» [3, с. 184].

Тобто однією з ознак, які визначають сутність, особливості відповідної організаційно-правової форми соціального захисту населення є суб'єкти, які надають соціальний захист.

Привертає увагу той факт, що переважна більшість вчених – представників науки права соціального забезпечення взагалі не називає жодних юридичних чи фізичних осіб недержавного сектору в якості суб'єктів здійснення соціального захисту, зокрема й людей, які живуть з ВІЛ.

Так, О. М. Ярошенко зазначає, «суб'єктами правовідносин із соціального забезпечення є фізична особа та державний орган, які є носіями суб'єктивних прав та обов'язків. До таких органів належать: органи Пенсійного фонду; комісія з встановлення пенсій за особливі заслуги перед Україною; органи Міністерства праці та соціальної політики України; органи пенсійного забезпечення Міноборони, СБУ, МВС України та ін.» [4, с. 150].

Аналогічної точки зору дотримується й С. В. Вишновецька, зауважуючи, що видами суб'єктів права соціального забезпечення є фізичні особи та державні органи [5, с. 85].

Значаючи про поділ суб'єктів права соціального забезпечення на правомочних та уповноважених, В. Л. Костюк, формулюючи перелік останніх, пише й про недержавні пенсійні фонди, громадські організації, волонтерські організації тощо [6, с. 10]. Проте вченим лише згадуються відповідні суб'єкти недержавного соціального забезпечення, та не аналізується ні їх специфічний статус, ні їх значення у реалізації соціальної політики держави.

Схожий підхід застосований й у наукових працях Г. О. Яковлевої, яка хоча й зауважує,

що «предмет права соціального забезпечення складають врегульовані правом однорідні взаємопов'язані суспільні відносини між фізичними особами, їх об'єднаннями, групами, а також державними та недержавними суб'єктами соціального забезпечення», проте серед таких суб'єктів недержавної форми власності аналізує статус лише страхових недержавних установ, організацій [7, с. 27]. Вчена також пише про необхідність вдосконалення соціально-забезпечувального законодавства шляхом систематизації та розвитку правового регулювання недержавного соціального забезпечення, проте знову зосереджує увагу на недержавному соціальному страхуванні та локальному соціальному захисті за рахунок коштів роботодавця [7, с. 34], не згадуючи про здійснення соціального захисту на національному (територіальному) рівнях іншими суб'єктами недержавної форми власності.

Коло суб'єктів у сфері здійснення недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ, не визначено й жодним нормативно-правовим актом. Водночас одним із видів соціального захисту досліджуваної категорії населення є соціальні послуги, які, відповідно до ст. 13 Закону України «Про соціальні послуги» від 17 січня 2019 року № 2671-VIII можуть надаватися суб'єктами державного, комунального і недержавного секторів. Як визначено у вказаному нормативно-правовому акті, «до надавачів соціальних послуг недержавного сектору належать підприємства, установи, організації, які не належать до державного/комунального сектору, громадські об'єднання, благодійні, релігійні організації, фізичні особи-підприємці та фізичні особи, які надають соціальні послуги з догляду відповідно до цього Закону без здійснення підприємницької діяльності». Відповідна норма може бути застосована для формулювання переліку суб'єктів недержавного соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ.

Так, досить традиційно до суб'єктів недержавного соціального забезпечення, у тому числі й людей, які живуть з ВІЛ, відносять громадські об'єднання, благодійні, релігійні організації.

Громадські організації (спілки) – це «добровільні об'єднання фізичних осіб та/або юри-

дичних осіб приватного права для здійснення та захисту прав і свобод, задоволення суспільних, зокрема економічних, соціальних, культурних, екологічних, та інших інтересів» [8]. В якості прикладу діяльності суб'єкта відповідного виду у сфері недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ, можна навести громадську організацію «Вінницька міська організація соціального розвитку та становлення окремих малозахищених категорій молоді «Паросток», метою якої є «задоволення та захист законних соціальних, економічних та інших спільних інтересів своїх членів: людей з інвалідністю, осіб, які живуть з ВІЛ/СНІДом, онкохворих та інших соціально незахищених категорій молоді та дорослих шляхом створення для них умов позитивно орієнтованої соціальної особистості, її повноцінної самореалізації, що буде сприяти підвищенню рівня соціальної адаптованості цих категорій молоді та дорослих у суспільстві» [9].

Суб'єктами недержавного соціального забезпечення є й благодійні організації, якими в аспекті цього дослідження, є юридичні особи приватного права, установчі документи яких визначають благодійну діяльність у сфері охорони здоров'я, соціального захисту, соціального забезпечення, соціальних послуг і подолання бідності зокрема щодо людей, які живуть з ВІЛ, як основну мету її діяльності [10]. Одним з таких суб'єктів є благодійна організація «Позитивні жінки», мета діяльності якої сформульована як: «збільшення доступу жінок, підлітків та дітей до якісних послуг із профілактики інфекційних та неінфекційних захворювань, що мають соціальне значення; догляд та лікування ВІЛ-інфекції; туберкульозу, гепатитів та інших захворювань; залучення жінок та підлітків до заходів із подолання епідемії ВІЛ в Україні; залучення жінок, яких торкнулась епідемія ВІЛ, до всіх аспектів громадського життя з метою гарантування дотримання гендерної рівності в заходах у відповідь на епідемію ВІЛ в Україні і т.д. [11].

Суб'єктами недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ, є й волонтери. Відповідно до ст. 7 Закону України «Про волонтерську діяльність» від 19 квітня 2011 року № 3236-VI, волонтером є фізична особа, яка добровільно здійснює

соціально спрямовану неприбуткову діяльність шляхом безоплатного виконання робіт та надання послуг. Законом передбачено, що волонтерська діяльність здійснюється, зокрема, за такими напрямками: надання волонтерської допомоги з метою підтримки осіб, які перебувають у складних життєвих обставинах; надання волонтерської допомоги особам, які постраждали внаслідок інфекційних (небезпечно інфекційних, особливо небезпечних інфекційних) хвороб та епідемій. З огляду на те, що складні життєві обставини можуть бути зумовлені зокрема невиліковними захворюваннями, якими є ВІЛ/СНІД, та те, що ВІЛ вже давно визнаний епідемією в Україні, діяльність волонтерів цілком законно спрямовується й на здійснення соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ.

Вже з 90-х років ХХ ст. до роботи з профілактики поширення ВІЛ/СНІДу долучилась й церква, яка активно розробляла міжцерковні стратегії та методологію протидії поширенню хвороби. В 1987 році заявлено, що «Центральний комітет Всесвітньої ради церков, яка об'єднує понад 340 Церков у 120 країнах світу, звертається до всіх Церков, закликаючи їх зрозуміти важливість загрози поширення епідемії ВІЛ/СНІДу та використовувати будь-яку можливість співробітництва між собою, а також з медичними, соціальними та освітніми організаціями і засобами масової інформації у відповідних просвітницьких програмах» [12, с. 14]. У відповідь на це звернення релігійною місією «Карітас-Спес» Римо-Католицької Церкви в Україні у 2009 році в Одесі для людей з позитивним ВІЛ-статусом створено «Одеський центр соціально-психологічної допомоги ВІЛ-інфікованим людям», який займається наданням комплексної допомоги сім'ям, де є діти, народжені від ВІЛ-інфікованих батьків, допомоги в отриманні та передачі АРТ, допомоги в діагностуванні, підготовкою та навчанням волонтерів для роботи з дітьми та підлітками «груп ризику» і т.д. [13].

Менш звичними, проте не менш ефективними суб'єктами недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ, є підприємства, установи, організації усіх форм власності, які крім своєї безпосередньої основної діяльності виконують й соціальну

місію – сприяння запобіганню поширенню ВІЛ та соціальний захист ВІЛ-позитивних людей. Діяльність таких юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців підпадає під ознаки категорії «соціальне підприємництво».

Як влучно зауважує А. О. Гудзь, «соціальне підприємництво – новий тренд розвитку української економіки, поштовхом для появи та розвитку якого слугувала неспроможність держави ефективно діяти на теренах розв’язання соціальних проблем, виступати в боротьбі та подоланні соціальних ризиків, як результат – відбулась активізація недержавного сектору у вигляді заснування некомерційних організацій, волонтерських, благодійних об’єднань, появи небайдужих власників українського бізнесу, які розпочинали своє виробництво із, передусім, соціальною метою». Вчена доходить висновку, що соціальне підприємництво може впливати на сферу соціального захисту двома шляхами: «1) виступаючи джерелом фінансування підтримки тих чи інших категорій населення; 2) через організацію підприємництва, яке «носить окрас соціального»» [14, с. 152].

В якості прикладу першого варіанту здійснення соціального підприємництва у сфері соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ, можна навести діяльність медичного центру «100% життя» у Полтаві, створеного для пацієнтів, які живуть з ВІЛ-інфекцією, які отримують медичну допомогу безкоштовно за рахунок платних медичних послуг, які надаються в клініці [15]. Другий спосіб ведення підприємницької діяльності з соціальною місією у сфері соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ, втілений у роботі навчально-виробничого центру «Швейна фабрика» у Львові, створеного задля навчання та працевлаштування найбільш соціально-вразливих верств суспільства: ВІЛ-позитивних людей, людей, які перехворіли на туберкульоз, які звільнилися з місць позбавлення волі, постраждали від домашнього насильства [16].

Суб’єктом недержавного соціального забезпечення у галузевій науці досить часто називають також роботодавця. Так, С. М. Синчук зазначає, що «соціальні зобов’язання роботодавця можна поділити на два види:

1) зумовлені змістом колективного чи трудового договору, що формуються в рамках бюджету підприємства;

2) добровільно заявлені як соціальні програми (доброчинність) щодо інших суб’єктів, не пов’язаних з підприємцем відносинами найманої праці» [1, с. 196]. Вчена доходить висновку, що не дивлячись на значення та поширеність другого напрямку, закономірно, що пріоритетними є все таки соціальні зобов’язання роботодавця з метою підвищення рівня життя своїх працівників.

Водночас у сфері соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ, видається, такі висновки є не зовсім виправданими. Перш за все, відповідно до ст. 13 Закону України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ» від 12 грудня 1991 року № 1972-ХІІ, відомості про результати тестування на ВІЛ, про наявність або відсутність в особи ВІЛ-інфекції є конфіденційними та становлять лікарську таємницю.

Рекомендацією МОП № 200 щодо ВІЛ/СНІДу та сфери праці від 2 червня 2010 року серед принципів, які мають застосовуватися при визначенні заходів у відповідь на ВІЛ/СНІД у сфері праці, закріплено, зокрема, право працівників, їхніх сімей та утриманців на захист приватного життя, зокрема на конфіденційність інформації стосовно ВІЛ/СНІДу, особливо стосовно їхнього власного ВІЛ-статусу, а також заборону вимагати від працівників проходження тесту на ВІЛ або повідомлення інформації про їхній ВІЛ-статус.

Видається, з огляду на цитовані положення національного законодавства та міжнародні стандарти у цій сфері, встановлення на локальному рівні роботодавцем певних соціальних гарантій для працівників з ВІЛ-позитивним статусом призведе до порушення конфіденційності статусу людини, яка живе з ВІЛ, що не допускається. Своєю чергою, встановлення на локальному рівні додаткових прав у соціально-економічній сфері для працівників, які живуть з ВІЛ, на підприємствах, створених з метою працевлаштування виключно соціально-вразливих категорій громадян, що одразу озвучується в якості соціальної місії підприємства, на нашу думку, не свідчить про те, що відповідного роботодавця можна визнавати суб’єктом недержавного соціального забезпечення. Аналізований приклад більшою мірою підпадає під ознаки «соціального підприємництва».

Враховуючи сучасні реалії ускладнення несприятливих наслідків будь-якого соціального ризику воєнним станом в Україні варто зауважити, що суб'єктами недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ, нині є й міжнародні організації, неурядові установи інших держав, які забезпечують громадян України з відповідним статусом необхідною медичною допомогою, включаючи ВІЛ-терапію, засобами зниження шкоди тощо. Так, наприклад, гуманітарна громадська організація «Нове покоління» Вірменії забезпечує сприяння в отриманні українцями притулку у цій країні та координує людей з ВІЛ-позитивним статусом у питаннях отримання послуг у зв'язку з ВІЛ та психосоціальної допомоги [17]. Схожі за змістом послуги надає й неурядова організація Austria AIDS Hilfe у Австрії [18].

Висновки. У сучасних умовах про соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ, в Україні можна говорити як про такий, що здійснюється на рівні, наближеному до забезпечення таким людям гідного життєвого рівня, саме завдяки існуванню та активному здійсненню недержавного соціального забезпечення.

Суб'єктами недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ, в Україні є громадські об'єднання, благодійні організації, волонтери, релігійні організації, соціальне підприємництво.

З огляду на те, що соціально-забезпечувальна правосуб'єктність роботодавця є похідною від трудової правосуб'єктності, визначається законодавством або актами договірному регулювання (колективного та/або індивідуального) з одного боку та зобов'язаннями кожного, кому став відомим ВІЛ-статус людини, забезпечити його конфіденційність з іншого боку, видається, що у звичному його розумінні роботодавець не може бути суб'єктом недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ.

Своєю чергою, у сучасних умовах з огляду на воєнний стан, що впроваджений в Україні з 24 лютого 2022 року та триває, суб'єктів недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ, можна поділити на національних, які здійснюють соціально-значиму діяльність в Україні щодо ВІЛ-позитивних людей, що законного перебувають на її території, та іноземних, діяльність яких спрямована на соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ, які змушені були покинути місце свого постійного проживання у зв'язку з військовою агресією російської федерації проти України та реалізується в країні емігрування людини. До іноземних суб'єктів недержавного соціального забезпечення людей, які живуть з ВІЛ, належать міжнародні організації, неурядові установи інших держав.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Синчук С.М. До питання про недержавне соціальне забезпечення за рахунок роботодавця. *Університетські наукові записки*. 2011. № 2. С. 194–198.
2. Бориченко К.В. Міжнародні соціальні стандарти гідного життєвого рівня. *Право і суспільство*. 2023. № 6.
3. Ярошенко О.М. Реформа системи організаційно-правових форм соціального забезпечення в Україні в умовах євроінтеграції. *Економіко-правові проблеми розвитку та сприяння господарській діяльності в сучасних умовах*: зб. наук. пр. за матеріалами II Круглого столу, 17 травня 2019 року. Харків, НДІ ПЗІР НАПрН України, 2019. С. 183–189.
4. Право соціального забезпечення в Україні : підручник / О.М. Ярошенко, Г.О. Барабаш, Н.М. Вапнярчук та ін. ; за ред. О.М. Ярошенка. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2015. 458 с.
5. Право соціального забезпечення України: навч.-метод. посіб. для студ. юрид. спец. / С.В. Вишновецька, І.В. Новосельська. К.: ДП «Вид. дім «Персонал», 2009. 320 с.
6. Костюк В.Л. Суб'єкти права соціального забезпечення: поняття, особливості та види. *Часопис Національного університету «Острозька академія».. Серія «Право»*. 2015. № 2(12). С. 1–14.
7. Яковлева Г.О. Суб'єкти права соціального забезпечення: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.05. Харків, 2019. 44 с.
8. Про громадські об'єднання: Закон України від 22 березня 2012 року № 4572-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 1. Ст. 1.
9. Громадська організація «Вінницька міська організація соціального розвитку та становлення окремих малозахисених категорій молоді «Паросток». URL: <http://parostok.vn.ua/>
10. Про благодійну діяльність та благодійні організації: Закон України від 5 липня 2012 року № 5073-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 25. Ст. 252.

11. Благодійна організація «Позитивні жінки». URL: <https://pw.org.ua/>
12. Лапін П.В. Огляд діяльності Церков та релігійних організацій щодо протидії ВІЛ/СНІДу в Україні. *Участь Церков та релігійних організацій України у боротьбі з поширенням епідемії ВІЛ/СНІДу та роботі з людьми, що живуть з ВІЛ/СНІДом (міжконфесійний збірник)* / Під ред. Лапін П.В. К., 2008. С. 14–24.
13. Релігійна Місія «Карітас-Спес» Римо-Католицької Церкви в Україні. URL: <https://caritas-spes.org/ua/page/who-we-are/about-us>
14. Гудзь А.О. Соціальне підприємництво як інноваційний інструмент соціального захисту: вітчизняний досвід та перспективи. *Сталий розвиток суспільства та держави: сучасні виклики та напрямки розвитку*: матер. Всеукр. наук. конф. молодих вчених (м. Одеса, 18 листоп. 2022 р.) [Електронне видання] / уклад.: В.С. Кучерявенко, Л.С. Бондарчук, І.С. Радковська [та ін.]; за ред. М.Р. Аракеяна, К.І. Спасової. Одеса, 2022. С. 152–155.
15. Медичний центр «100% життя». URL: https://socialbusiness.in.ua/knowledge_base/medychnyy-tsentr-100-zhyttia/
16. Соціальне підприємство «Навчально-виробничий центр «Швейна фабрика». URL: <https://startera.org.ua/project/sotsialne-pidpryemstvo-navchalno-vyrobnychuj-tsentr-shvejna-fabryka/>
17. New Generation Humanitarian ngo. URL: <https://ngngo.net/en/home/>
18. Austria AIDS Hilfe. URL: <https://aids.at/en/information/infos-fur-migrantinnen/>

УДК 364.3-057.36
DOI <https://doi.org/10.32782/39221552>

Чічкань М. В.,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри публічного та приватного права
Національного університету «Чернігівська політехніка»*

Лугина Є. Ю.,
*студентка юридичного факультету
Національного університету «Чернігівська політехніка»*

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

CURRENT ISSUES OF SOCIAL PROTECTION FOR MILITARY PERSONNEL IN THE CONDITIONS OF MARTIAL LAW IN UKRAINE

У статті розглянуто поняття та основний зміст соціального захисту військовослужбовців в національному та міжнародному законодавстві. Зокрема, здійснено аналіз нормативно-правових актів, що регулюють сферу соціального захисту військовослужбовців, а також членів їхніх сімей. Охарактеризовано особливості соціального захисту військовослужбовців, які закріплені законодавством України, а також ті, які окреслені в міжнародних правових актах та становлять систему гарантій соціальної підтримки цієї категорії осіб. Загальною тенденцією для розвитку права в Україні є гармонізація законодавства відповідно до міжнародних стандартів. Наголошено на безсистемності та колізіях чинного законодавства у сфері соціального захисту як ключовій проблемі, що перешкоджає розвитку та рівному доступу військовослужбовців до соціальних гарантій, у формі компенсацій та іншої матеріальної допомоги. Основу дослідження становить аналіз інституту одноразової грошової допомоги, який є важливим елементом у системі соціального захисту військовослужбовців та їхніх сімей. Визначено суб'єкти, підстави надання та розмір цього виду допомоги. У дослідженні було зосереджено увагу на змінах, які були внесені до законодавства, що регламентує право на отримання одноразової грошової допомоги. Зокрема, розглянуто рішення Конституційного Суду України щодо визнання деяких обмежень у Законі України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» неконституційними. Скасування окремого положення статті, яке відіграло значну роль для призначення одноразової грошової допомоги, стало підставою для ґрунтовних вдосконалень гарантування цього права. Підкреслено важливість проєкту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення соціального захисту військовослужбовців, поліцейських та деяких інших осіб», який спрямований на впровадження заходів посилення соціального захисту. Оскільки не останню роль у здійсненні соціальної політики держави належить Кабінету Міністрів України, механізм реалізації одноразової грошової допомоги спирається також на діяльність цього органу держави та розроблені ним нормативно-правові акти. Результати дослідження дозволяють висвітлити як позитивні тенденції розвитку законодавства, так і недоліки, що вимагають негайного розгляду парламентом держави.

Ключові слова: *правнича допомога, одноразова грошова допомога, матеріальна допомога, соціальні гарантії, Конституційний Суд України.*

The article examines the concept and main content of social protection for military personnel in national and international legislation. In particular, an analysis of the regulatory acts regulating the sphere of social protection for military personnel and their family members is carried out. The features of social protection for military personnel, as established by Ukrainian legislation and those outlined in international legal acts, forming a system of guarantees for the social support of this category of individuals, are characterized. The general trend in the development of law in Ukraine is the harmonization of legislation in accordance with international standards. Emphasis is placed on the inconsistency and conflicts in the current legislation in the field of social protection as a key issue hindering the development and equal access of military personnel to social guarantees, in the form of compensation and other financial assistance. The study is primarily focused on the analysis of the one-time financial assistance institution, which is an important element in the system of social protection for military personnel and their families. The subjects, grounds for granting, and the amount of this type of assistance are identified. The research focuses on changes made to the legislation regulating the right to receive one-time financial assistance. In particular, the decisions of the Constitutional Court of Ukraine regarding the recognition of certain restrictions in the Law of Ukraine “On Social and Legal Protection of Servicemen and Members

of Their Families” as unconstitutional are discussed. The repeal of a specific provision of the article, which played a significant role in the granting of one-time financial assistance, became the basis for substantial improvements in guaranteeing this right. The importance of the draft Law of Ukraine “On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine to Strengthen Social Protection for Servicemen, Police Officers, and Certain Other Persons” is emphasized, aimed at implementing measures to strengthen social protection. Since the Cabinet of Ministers of Ukraine plays a significant role in implementing the state's social policy, the mechanism for implementing one-time financial assistance also relies on the activities of this state body and the regulatory acts developed by it. The results of the study allow for highlighting both positive trends in the development of legislation and shortcomings that require immediate consideration by the country's parliament.

Key words: *legal assistance, one-time financial assistance, financial aid, social guarantees, Constitutional Court of Ukraine.*

Постановка проблеми. Одним з основних напрямів соціальної політики нашої держави є забезпечення належного рівня соціального захисту військовослужбовців – тих, хто ціною власного життя захищає суверенітет, а також територіальну цілісність України. У зв'язку з воєнними діями, спричиненими збройною агресією Російської Федерації у 2014 році, які 24 лютого 2022 року переросли в повномасштабне вторгнення, питання соціального захисту військовослужбовців набуло особливої актуальності. Для всього Українського народу очевидним став взаємозв'язок між обороноздатністю держави та рівнем матеріального забезпечення, а також соціального захисту осіб, які безпосередньо беруть участь у захисті Батьківщини.

З 24 лютого 2022 року до системи безоплатної правничої допомоги звернулося майже 12 тисяч захисників і захисниць України. З-поміж найпоширеніших звернень від військових питання щодо державної допомоги, виплат та компенсацій [1, с. 3]. Водночас у щорічній доповіді Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за 2022 рік було підкреслено актуальні проблеми захисту соціальних прав військовослужбовців і наголошено на тому, що нині поширеними є факти несвоєчасної виплати одноразової грошової допомоги військовослужбовцям та їхнім сім'ям, а також ускладненим є механізм отримання документів, необхідних для призначення такої допомоги [2].

Такі дані свідчать про потребу військовослужбовців у правовій допомозі з метою реалізації гарантованого Конституцією України права на соціальний захист.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Тема соціального захисту військовослужбовців в Україні стала предметом дослідження таких науковців, як Р. В. Гринько, А. Ф. Мота,

С. А. Петреченко, Т. Я. Грень, М. Смуш-Кулеша, А. Федорова, Б. Мойса та інших. Попри те, що окреслена тема вже розглядалась у численних наукових публікаціях, вважаємо, що вона потребує додаткового дослідження, адже законодавство щодо соціального захисту доволі часто зазнає змін.

Виділення невивчених раніше аспектів загальної проблеми. Головна увага в дослідженні зосереджена на аналізі змін, що відбуваються у сфері правового регулювання соціального захисту військовослужбовців. Зокрема, розглянуто питання особливостей надання військовослужбовцям одноразової грошової допомоги.

Постановка завдання. Метою наукової роботи є дослідження основних засад соціальної політики держави щодо соціального захисту військовослужбовців, зокрема проаналізовано реформування інституту одноразової грошової допомоги та надання додаткових виплат військовослужбовцям.

Виклад основного матеріалу дослідження. Правовою основою визначення системи соціального та правового захисту військовослужбовців є Закон України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» (далі — Закон), у якому, до речі, вперше було законодавчо закріплене поняття соціального захисту [3, с. 163]. У загальних положеннях цього Закону зазначено, що під соціальним захистом військовослужбовців розуміється: «діяльність (функція) держави, спрямована на встановлення системи правових і соціальних гарантій, що забезпечують реалізацію конституційних прав і свобод, задоволення матеріальних і духовних потреб військовослужбовців відповідно до особливого виду їх службової діяльності, статусу в суспільстві, підтримання соціальної стабільності у військовому середовищі» [4].

Аналіз законодавства та багатьох досліджень дозволяє визначити певні особливості системи соціального захисту військовослужбовців. По-перше, право на соціальний захист гарантовано не тільки військовослужбовцям, а й у визначених Законом випадках членам їхніх сімей. По-друге, соціальний захист військовослужбовців та їхніх сімей не залежить від рівня їхніх доходів чи фінансування з державного бюджету, а є безумовним, тобто для них соціальні гарантії не можуть бути обмежені чи скасовані без надання компенсацій [5, с. 83].

Також вважаємо за необхідне зауважити вплив міжнародних стандартів на вдосконалення системи соціального захисту військовослужбовців в Україні. Право на соціальний захист закріплене в документах Організації Об'єднаних Націй та Ради Європи. Комітет Організації Об'єднаних Націй з економічних, соціальних і культурних прав спонукав держави створювати системи соціального захисту, адже це є їхнім юридичним обов'язком відповідно до статті 22 Загальної Декларації з прав людини і статті 9 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права [6, с. 22]. Крім головних засадничих документів, цими організаціями приймаються також акти, спрямовані на захист військовослужбовців. Комітет Міністрів Ради Європи у своїй Рекомендації державам-членам щодо людських прав військовослужбовців від 24 лютого 2010 року CM/Res (2010)4 встановив ряд стандартів, які мають враховуватися законодавцями різних країн:

1) військовослужбовці, які внаслідок проходження військової служби зазнали поранення, мають право на медичне обслуговування, а також надбавки;

2) у випадку загибелі військовослужбовця, який перебував у збройних силах, має бути застосована система компенсацій та надбавок;

3) особи, які залишили військову службу, зазнали поранення або захворіли внаслідок служби, мають право на компенсації [7].

Нині в Україні відбувається активна трансформація соціально-захисного законодавства військовослужбовців з метою його узгодження з міжнародними стандартами. Від моменту ухвалення Указу Президента України «Про загальну мобілізацію в Україні» 24 лютого

2022 року чисельність військовослужбовців у лавах Збройних Сил та інших військових формувань України значно зросла. При цьому проблема низького рівня обізнаності військовослужбовців щодо належності їм прав на окремі види соціальних гарантій, таких як одноразова грошова допомога, залишається актуальною. На думку вчених, це спричинено безсистемністю чисельних норм у сфері соціального захисту та постійними змінами в процедурі їх реалізації, через складні військово-політичні умови в Україні [3, с. 163].

У системі заходів соціального захисту військовослужбовців важливе місце посідає одноразова грошова допомога. Розглянемо більш детально цей аспект. У статті 16 Закону закріплено, що: «одноразова грошова допомога у разі загибелі (смерті), інвалідності або часткової втрати працездатності без встановлення інвалідності військовослужбовців, військовозобов'язаних та резервістів, які призвані на навчальні (або перевірочні) та спеціальні збори чи для проходження служби у військовому резерві (далі – одноразова грошова допомога), – гарантована державою виплата, що здійснюється особам, які згідно з цим Законом мають право на її отримання» [4].

Конкретні умови виплати зазначеної допомоги визначені в п. 2 ст. 16 Закону. У разі загибелі або смерті військовослужбовця право на отримання одноразової грошової допомоги надається батькам, одному із подружжя, неповнолітнім дітям, утриманцям (ст. 16-1). Розмір одноразової грошової допомоги залежить від підстав призначення такої допомоги (у разі смерті (загибелі), встановлення певного ступеня інвалідності чи втрати працездатності). Крім цього, статтю 16-2 у 2022 році було доповнено положенням, відповідно до якого в період дії воєнного стану розмір цієї виплати встановлюється Кабінетом Міністрів України.

Загалом Закон від початку повномасштабного вторгнення зазнав змін у зв'язку з тим, що його окремі норми суттєво обмежували права військовослужбовців на одноразову грошову допомогу.

6 квітня 2022 року Конституційний Суд України виніс Рішення № 1-р(П)/2022, у якому визнав неконституційним пункт 4 статті 16-3 Закону, який раніше зазначав, що військовос-

лужбовці, військовозобов'язані або резервісти могли отримати одноразову грошову допомогу у збільшеному розмірі, якщо здійснювалося встановлення вищої групи інвалідності або більшого відсотка втрати працездатності, і тільки протягом дворічного строку від моменту первинного встановлення інвалідності чи ступеня втрати працездатності. Проте в реальній площині ця норма обмежувала право на одноразову грошову допомогу тим, хто зазнавав погіршення стану здоров'я внаслідок поранення, отриманого під час виконання військових обов'язків, або захворювання, пов'язаного з виконанням військових обов'язків після спливу дворічного строку. Отже, Конституційний Суд України підкреслив, що в умовах воєнного стану для держави найвищим державним інтересом є підтримання високого рівня обороноздатності, захист суверенітету та територіальної цілісності. Посилення обороноздатності та здатність давати відсіч збройній агресії Російської Федерації вимагає від держави мобілізації всіх доступних їй ресурсів, а одним із засобів сприяння розвитку оборонних можливостей має бути усебічна підтримка військовослужбовців Збройних Сил України. За Конституційним Судом України, невинуватим є законодавче обмеження часовими рамками настання погіршення стану здоров'я особи, внаслідок отримання нею поранення під час проходження військової служби або іншого захворювання, спричиненого виконанням обов'язків військової служби [8].

Оскільки Рішення Конституційного Суду України скасувало чинність пункту 4 статті 16-3 Закону, то як результат зникла законна підстава надання військовослужбовцям, військовозобов'язаним та резервістам права на одноразову грошову допомогу в підвищеному розмірі в разі встановлення вищої групи інвалідності або більшого відсотка втрати працездатності. Тому Верховна Рада України у Законі «Про внесення змін до Закону України “Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей” щодо призначення і виплати одноразової грошової допомоги» постановила, що відповідно до пункту 4 статті 16-3 в новій редакції одноразова грошова допомога у збільшеному розмірі з урахуванням раніше виплачених сум призначається

військовослужбовцям, військовозобов'язаним, резервістам або особам, звільненим з військової служби, у разі встановлення інвалідності вищої групи або зміни її причинного зв'язку. Зміст пункту 4 статті 16-3 було значно розширено, адже до нього також додалися окремі випадки, за яких надається одноразова грошова допомога в більшому розмірі з урахуванням раніше виплачених сум (при встановленні більшого ступеня втрати працездатності без встановлення інвалідності у відсотках чи зміни його причинного зв'язку; у разі встановлення інвалідності під час повторного огляду, якщо при первинному огляді було встановлено лише ступінь втрати працездатності), або за яких така допомога надається без урахування раніше виплачених сум (якщо встановлено факт загибелі (смерті) військовослужбовця, військовозобов'язаного або резервіста, чи особи, звільненої з військової служби, смерть якої настала протягом року після звільнення з військової служби) [9].

Також слід відзначити, що Верховна Рада України підтримала законодавчу ініціативу № 9638, що перебуває на стадії ухвалення. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення соціального захисту військовослужбовців, поліцейських та деяких інших осіб» (далі – Проект) має на меті вдосконалити механізми призначення компенсацій, надання права на одноразову допомогу та грошове забезпечення військовослужбовців [10]. Положення Проекту передбачають: виплати компенсацій за невикористані під час дії воєнного стану дні відпусток, зокрема у випадку загибелі (смерті) військовослужбовців та поліцейських; виплати одноразової грошової допомоги після звільнення з військової служби; збереження грошового забезпечення, надбавки за вислугу років та інші додаткові види грошового забезпечення особам рядового і начальницького складу служби цивільного захисту, стосовно яких встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України або захоплених заручниками, а також зниклих безвісти за особливих обставин, та щомісячне грошове забезпечення сім'ям цих осіб у порядку та розмірах, встановлених Кабінетом Міністрів України.

Окремо варто підкреслити вагому роль Кабінету Міністрів України в удосконаленні системи соціального захисту військовослужбовців. Так, 28 лютого 2022 року урядом було ухвалено Постанову «Питання деяких виплат військовослужбовцям, особам рядового і начальницького складу, поліцейським та їх сім'ям під час дії воєнного стану» № 168 (далі – Постанова), у якій розкривається механізм та обсяг одержання додаткової виплати або фінансової допомоги певним категоріям осіб. Уряд у вищезазначеній Постанові закріпив механізм виплати одноразової грошової допомоги сім'ї військовослужбовця, який загинув під час воєнного стану, виконуючи військовий обов'язок. З урахуванням останніх внесених змін, розмір такої виплати становить 15 млн грн і рівними частками виплачується всім законним отримувачам. Крім цього, Постанова також доповнює статтю 16-1 Закону та забороняє надання одноразової грошової допомоги громадянам Російської Федерації або Республіки Білорусь, особам, які проживають там на постійній основі, та особам, засудженим за антидержавну діяльність (державна зрада, колабораціонізм, пособництво державі-агресору). Члени сім'ї наділяються правом на одноразову грошову допомогу з дня загибелі військовослужбовця, зазначеного в свідоцтві про смерть. Термін, протягом якого особа може претендувати свою частку одноразової грошової допомоги, становить три роки [11].

З огляду на проведений аналіз чинного законодавства, що регулює право на соціальний захист військовослужбовців, зокрема одноразову грошову допомогу, можна стверджувати про значні позитивні зміни, що вдосконалюють систему соціального захисту захисників та захисниць України. Однак реалізація юридич-

них норм на практиці показала і негативні сторони, які потребують негайного законодавчого врегулювання. Найпоширенішою проблемою постає надто обмежене коло суб'єктів права на одноразову грошову допомогу. Чинна редакція статті 16-1 Закону, внаслідок ухвалених Верховною Радою змін 25 серпня 2022 року, не враховує таких категорій осіб, як повнолітні діти, діти, народжені після загибелі військового, цивільні партнери, брати або сестри, онуки та інші особи, які є близькими військовослужбовця. Хоча законодавцю слід було б керуватися Сімейним кодексом України, згідно з яким, особи, що проживають разом, займаються спільним побутом і пов'язані взаємними правами та обов'язками, вважаються сім'єю [12].

Висновки. Таким чином, можна стверджувати про тенденцію позитивних змін національного законодавства у сфері соціального захисту відповідно до потреб військовослужбовців та їх сімей. Верховна Рада України ухвалила закони, які посилили право військовослужбовців та членів їхніх сімей на різні види грошових гарантій, зокрема одноразову грошову допомогу в умовах воєнного стану. Однак зважаючи на те, що кількість звернень громадян за правовою допомогою зростає саме через суперечливість різних правових норм, а право на одноразову грошову допомогу досі залишається проблемою для багатьох осіб, законодавству та уряду слід врахувати практику застосування положень нормативно-правових актів, та внести нові зміни й доповнення. Першочерговим завданням держави має стати справедливе надання права на одноразову грошову допомогу категоріям тих осіб, члени родини та близькі яких безпосередньо беруть участь у захисті Батьківщини ціною свого життя.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Приклади надання безоплатної правової допомоги захисникам та захисницям України та членам їхніх родин. *Безоплатна правова допомога*. 2023. 32 с. URL: <https://legalaid.gov.ua/wp-content/uploads/2023/06/pryklady-nadannya-pravovoyi-dopomogy-zahysnykam-i-zahysnyczyam-ukrayiny-2023.pdf> (дата звернення: 04.10.2023).
2. Права людини в секторі безпеки і оборони – Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. *Уповноважений Верховної Ради України з прав людини – Головна*. URL: <https://ombudsman.gov.ua/report-2022/prava-liudyny-v-sektori-bezpeky-i-oborony#mobilizovani> (дата звернення: 17.10.2023).
3. Гринько Р. В., Мота А. Ф., Петrenchенко С. А. Соціальний захист військовослужбовців в умовах воєнного стану. *Право і суспільство*. 2022. № 3. С. 161–166.
4. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей. *Офіційний вебпортал Парламенту України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2011-12#Text> (дата звернення: 20.12.2023).
5. Грень Т. Я. Особливості реалізації політики соціального захисту територій в умовах війни. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: Публічне управління та адміністрування*. 2022. № 6. С. 80–84.

6. Смуш-Кулеша М., Федорова А., Мойса Б. Соціальні права в Україні під час війни. Звіт про оцінку потреб. *Рада Європи*. 2022. 64 с.

7. Окремі аспекти соціального захисту військовослужбовців в умовах воєнного стану. *Право в умовах війни*. URL: <https://law-in-war.org/okremi-aspektu-soczialnogo-zahystu-vijskovosluzhbovcziv-v-umovah-voyennogo-stanu> (дата звернення: 22.09.2023).

8. Рішення Другого сенату Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Поліщука Сергія Олексійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 4 статті 16-3 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» (справа про посилений соціальний захист військовослужбовців) : Рішення Конституційного Суду України від 06.04.2022 р. № 1-р(П)/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-22#Text> (дата звернення: 22.09.2023).

9. Про внесення змін до Закону України «Про соціальний та правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» щодо призначення і виплати одноразової грошової допомоги : Закон України від 29.07.2022 № 2489-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2489-20#Text> (дата звернення: 22.09.2023).

10. Парламент прийняв за основу законопроект щодо посилення соціального захисту військовослужбовців, поліцейських та деяких інших осіб. *Офіційний портал Верховної Ради України*. URL: <https://www.rada.gov.ua/news/razom/240492.html> (дата звернення: 22.09.2023).

11. Питання деяких виплат військовослужбовцям, особам рядового і начальницького складу, поліцейським та їх сім'ям під час дії воєнного стану : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.02.2022 р. № 168 : станом на 20 вересня 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/168-2022-п#Text> (дата звернення: 22.09.2023).

12. Сімейний кодекс України : Кодекс України від 10.01.2002 р. № 2947-III : станом на 3 серпня 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 04.10.2023).

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

УДК 342.9:[3.08:[343.85:343.35]](477)
DOI <https://doi.org/10.32782/39221553>

Бузницький Д. М.,
*аспірант кафедри службового права
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ГЕНЕЗА СТАНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ УПОВНОВАЖЕНИХ ПІДРОЗДІЛІВ (УПОВНОВАЖЕНИХ ОСІБ) З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ ТА ВИЯВЛЕННЯ КОРУПЦІЇ

ORIGIN OF THE GOVERNMENT ANTI-CORRUPTION COMPLIANCE COMMISSIONERS MECHANISM

До прийняття першого систематизованого нормативно-правового акта про організацію та порядок діяльності антикорупційних уповноважених на рівні документів програмного та методичного характеру формувались концептуальні та уривкові уявлення про їх функції, повноваження та перспективи розвитку цього інституту, а прообрази уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції (спеціальні підрозділи внутрішньої безпеки) діяли у структурі багатьох центральних органів виконавчої влади. Їх зона відповідальності охоплювала опрацювання інформації щодо вчинення корупційних правопорушень працівниками їх організації та подання пропозицій щодо притягнення їх до відповідальності, участь у заходах профілактики та контролю додержання державними службовцями антикорупційного законодавства, взаємодія у рамках профілю їх діяльності із правоохоронними органами та інститутами громадянського суспільства.

У 2009 р. кристалізувався цілісний внутрішній механізм запобігання та виявлення корупції, інституційна спроможність та функціональна незалежність якого гарантувалась, насамперед, конкретизацією їх кола повноважень й фінансовим та організаційним забезпеченням їх належного виконання, а також особливою схемою підпорядкування та підзвітності уповноважених підрозділів та спеціалістів з питань запобігання та виявлення корупції. Найбільшу цінність з точки зору вдосконалення сучасних підходів до правового регулювання питань організації та порядку діяльності антикорупційних уповноважених є відображення у них закріплених минулою правовою основою їх діяльності положень, зокрема, про: 1) організацію за участю спеціально уповноважених державних антикорупційних органів підготовки, інформування, консультування працівників уповноважених підрозділів з питань запобігання та виявлення корупції; 2) встановлення професійних кваліфікаційних вимог до кандидатів на посади антикорупційних уповноважених; 3) покладення на державний орган, який забезпечує формування та реалізує державну антикорупційну політику, координації та методичного забезпечення діяльності уповноважених підрозділів з питань запобігання та виявлення корупції; 4) право цього державного органу вносити подання про звільнення керівника внутрішнього антикорупційного підрозділу та проводити перевірки у разі надходження скарг на дії керівника та інших працівників цього підрозділу.

Ключові слова: запобігання та протидія корупції, уповноважені особи з питань запобігання та виявлення корупції, функції уповноважених осіб з питань запобігання та виявлення корупції, становлення інституту уповноважених осіб з питань запобігання та виявлення корупції.

Before the first Ukrainian consolidated legal act on the organization and order of activities of anti-corruption commissioners was enacted, conceptual and fragmentary ideas about their functions, powers and prospects for the development of this mechanism had formed at the level of public policy and methodical documents. Moreover, prototypes of anti-corruption compliance divisions (commissioners) operated in the structure of considerable number of central government executive agencies. Their area of responsibility covered the processing of information on the commission of corruption offenses by the employees of their organization and the submission of proposals to bring them to justice, participation in prevention measures and monitoring of compliance by civil servants with anti-corruption legislation, interaction within the framework of their activity profile with law enforcement agencies and civil society institutions.

In 2009 an integral internal mechanism for the prevention and detection of corruption was crystallized, the institutional capacity and functional independence of which was guaranteed, first of all, by the specification of their scope of

powers and the financial and organizational provision of their proper fulfillment, as well as a special scheme of subordination and accountability of anti-corruption commissioners. The greatest value from the point of view of improving modern approaches to regulation of organization and order of activities of anti-corruption commissioners have the provisions established by the past legal basis of their activity, concerning, in particular: (1) organization with the participation of specially authorized government anti-corruption agencies of training, informing and consulting anti-corruption commissioners; (2) establishment of qualification requirements for candidates for positions of anti-corruption commissioners; (3) assignment to the specialized corruption prevention agency the responsibility to coordinate and methodically support the activities of anti-corruption commissioners; (4) the right of this government agency to submit a motion for dismissal of the chief anti-corruption commissioner and to conduct inspections in case of receiving complaints about the actions of anti-corruption commissioners.

Key words: *anti-corruption compliance commissioners, formation of anti-corruption compliance commissioners mechanism, functions of anti-corruption compliance commissioners, preventing and combating corruption.*

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Шлях розвитку національного антикорупційного механізму з моменту його започаткування супроводжується поступовим інституційним та законодавчим оформленням підрозділів органів державної влади та місцевого самоврядування, на які покладається здійснення внутрішнього антикорупційного контролю у їх межах. Будучи первинною ланкою цього механізму, інститут уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції наділяється особливим статусом у межах організації його функціонування та діє як механізм раннього сповіщення спеціально уповноважених державних органів із запобігання корупції та розслідування корупційних правопорушень, а також вживає широкий спектр профілактичних заходів, спираючись на максимальну наближеність до внутрішніх процесів у відповідній організації. Загальновизнана потреба подальшого вдосконалення підходів до організації та забезпечення діяльності уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції спонукає наукову спільноту до комплексного дослідження ключових аспектів регламентації їх діяльності, у тому числі їх еволюційний шлях від їх становлення та інституціоналізації до поточного етапу їх розвитку в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, на які спирається автор, в яких розглядають цю проблему і підходи її розв'язання. Огляд наукових джерел показує, що масив досліджень, присвячених питання організації та порядку діяльності антикорупційних уповноважених є незначним. Водночас, генеза становлення

уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції була центральним питанням у наукових працях Я. Ю. Цимбаленко, у якій докладно розкриваються особливості місця цих підрозділів у антикорупційній системі у різні періоди їх функціонування. Однак, накопичені науковою спільнотою знання, що стосуються етапу формування цілісного інституту уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції на цей час є недостатніми та потребують подальшого поглиблення.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Метою цієї статті є висвітлення генези становлення інституту уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції.

Виклад основного матеріалу дослідження. Насамперед, звернувшись до напрацьовань Я. Ю. Цимбаленко зазначимо, що загальні особливості боротьби з корупцією та методи усунення цього негативного явища передбачають існування й ефективне функціонування інституту уповноважених підрозділів (осіб) з питань запобігання та виявлення корупції. Ці підрозділи (особи) вчена слушно визначає як організаційний механізм для здійснення внутрішнього комплаєнсу за додержанням антикорупційних норм і стандартів в органах державної влади, юридичних особах публічного права. Водночас, шукаючи відправну точку історії становлення та розвитку інституту уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції, Я. Ю. Цимбаленко зазначила, що із моменту започаткування антикорупційних заходів на теренах України (Закон України «Про боротьбу з корупцією» від 5 жовтня 1995 р.) та аж до

2009 р. законодавцем не приділялося належної уваги участі громадськості та її представників у реалізації антикорупційних заходів. Не існувало механізмів залучення до заходів попередження корупційних виявів працівників органів влади і юридичних осіб публічного права [1, с. 272, 276].

Разом з тим, як показує аналіз правових актів відомчого рівня, а також документів програмного та методичного характеру, призначення антикорупційних уповноважених у складі органів державної влади та місцевого самоврядування було поширеним явищем, а вдосконаленню їх статусу та порядку діяльності приділялась значна увага на урядовому рівні.

Зокрема, у Концепції боротьби з корупцією на 1998 – 2005 роки, що була затверджена Указом Президента України від 24 квітня 1998 року № 367/98, констатувалось, що ефективна боротьба з корупцією можлива за умови створення та реалізації належної системи забезпечення цієї діяльності. Визнавалось, що для створення цієї системи слід, зокрема, вирішити питання про створення в міністерствах, інших центральних органах виконавчої влади, управлінських структурах великих підприємств, незалежно від форм власності, підрозділів або виділення кадрових працівників, на яких покладаються обов'язки та відповідальність щодо організації роботи із запобігання корупційним діянням; організувати добір і атестацію цих працівників та за участю спеціальних підрозділів Національного бюро розслідувань України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України – їх професійну підготовку, періодичне інформування, консультування [2].

Також, одним документів, присвячених у деякій частині антикорупційним уповноваженим, є Методичні рекомендації для державних органів та органів місцевого самоврядування з питань протидії корупції, затверджені Наказом Головного управління державної служби України від 13 жовтня 2005 р. № 244 та розроблені з метою надання допомоги в організації та здійсненні заходів протидії корупції керівникам, працівникам юридичних служб, підрозділів по боротьбі з корупцією міністерств, інших центральних та місцевих органів державної виконавчої влади та органів місцевого

самоврядування. Серед іншого, у цих методичних рекомендаціях згадуються працівники підрозділів та посадових осіб, до функціональних обов'язків яких належить протидія корупції, а також вказується на те, що цим підрозділам та посадовим особам доцільно доручити:

– узагальнення, аналіз інформації про корупційні діяння та інші правопорушення, пов'язані з корупцією, вчинені посадовими особами відповідного органу державної влади чи місцевого самоврядування, яка надійшла від громадян, підприємств, установ та організацій, а також її доповідання керівникам цих органів для прийняття відповідних управлінських рішень;

– участь у заходах контролю за додержанням державними службовцями антикорупційного законодавства у процесі щорічної оцінки, зокрема у співбесіді перед остаточним прийняттям рішення безпосереднім керівником щодо додержання підлеглим вимог антикорупційного законодавства (пункти 4.3, 7.8 Методичних рекомендацій для державних органів та органів місцевого самоврядування з питань протидії корупції) [3].

Подальше утвердження та вдосконалення інституту уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції передбачалось Концепцією подолання корупції в Україні «На шляху до доброчесності», що була схвалена Указом Президента України від 11 вересня 2006 року № 742/2006. Визнаючи те, що високої ефективності у виявленні корупційних правопорушень можна досягти лише за умови тісної взаємодії правоохоронних органів із органами державної влади, інститутами громадянського суспільства, а також комплексного вжиття відповідних антикорупційних заходів, цей програмний документ встановлював необхідність, зокрема, вивчити питання про можливість створення у більшості органів державної влади спеціальних підрозділів внутрішньої безпеки, які б забезпечували додержання вимог антикорупційного законодавства в цих органах, ефективну взаємодію з відповідними спеціальними підрозділами правоохоронних органів та зв'язок із громадськістю [4].

У практиці діяльності державних органів щодо організації діяльності із запобігання та

виявлення корупції на відомчому рівні були поширені випадки, зокрема призначення їх працівників відповідальними за організацію роботи з питань протидії корупції (наприклад, Наказ Державного комітету телебачення та радіомовлення України від 28 серпня 2007 р. № 313 «Про організацію в Комітеті роботи з питань протидії корупції») [5], а також утворення підрозділів внутрішнього антикорупційного контролю, які керувались вищезгаданими методичними рекомендаціями. Наприклад, Наказом Державного департаменту з питань зв'язку та інформатизації від 14 лютого 2008 р. № 16 у його структурі була утворена Організаційна комісія з питань запобігання корупційним проявам у складі першого заступника та заступників директора, а також начальників відділів та управлінь Держзв'язку. Основні завдання та функції цієї комісії включали, насамперед:

- впровадження заходів по упередженню та виявленню порушень законодавства з питань запобігання корупційним проявам;

- організація вивчення законодавства з питань запобігання корупційним проявам;

- подання на розгляд директору висновків та пропозицій щодо виконання заходів по упередженню та виявленню порушень законодавства з питань запобігання корупційним проявам;

- подання директору Держзв'язку пропозицій щодо притягнення до відповідальності посадових осіб, які не забезпечили повне та своєчасне виконання вимог законодавства з питань запобігання корупційним проявам;

- організація, за участю спеціальних підрозділів Міністерства внутрішніх справ України та Служби безпеки України, підготовки, інформування, консультування працівників, на яких покладаються обов'язки та відповідальність щодо організації роботи з питань запобігання корупційним проявам [6].

Обміркувавши вищевикладене, маємо підстави констатувати, що до прийняття першого систематизованого нормативно-правового акта про організацію та порядок діяльності антикорупційних уповноважених на рівні документів програмного та методичного характеру формувались концептуальні та уривкові уявлення про їх функції, повноваження та перспективи розвитку цього інституту, а прообрази упо-

вноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції (спеціальні підрозділи внутрішньої безпеки) діяли у структурі багатьох центральних органів виконавчої влади. Їх зона відповідальності охоплювала опрацювання інформації щодо вчинення корупційних правопорушень працівниками їх організації та подання пропозицій щодо притягнення їх до відповідальності, участь у заходах профілактики та контролю додержання державними службовцями антикорупційного законодавства, взаємодія у рамках профілю їх діяльності із правоохоронними органами та інститутами громадянського суспільства. Вдосконаленню статусу та порядку діяльності антикорупційних уповноважених приділялась значна увага на рівні Президента та Уряду України.

Більш сучасних контурів інститут уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції набув після набрання чинності Типовим положенням про підрозділ органу виконавчої влади з питань запобігання та протидії корупції, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 8 грудня 2009 р. № 1422.

За змістом цього нормативно-правового документа, підрозділ з питань запобігання та протидії корупції (департамент, управління, відділ, сектор) утворювався або посада спеціаліста з питань запобігання та протидії корупції вводилась керівником органу виконавчої влади залежно від чисельності його працівників, а також обсягу, характеру та складності роботи. На посаду керівника підрозділу призначається особа з вищою освітою за освітньо-кваліфікаційним рівнем спеціаліста, магістра і стажем роботи в державній службі на керівних посадах чи на керівних посадах в інших сферах управління не менш як 5 років (пункти 1, 14 Типового положення про підрозділ органу виконавчої влади з питань запобігання та протидії корупції).

Підрозділ (спеціаліст) з питань запобігання та протидії корупції мав повноваження, зокрема:

- 1) вживати заходів до виявлення конфлікту інтересів та сприяє його усуненню;

- 2) організувати перевірку достовірності поданих посадовими особами відомостей

про майно, доходи, зобов'язання фінансового характеру, у тому числі за кордоном, та своєчасності оприлюднення зазначених відомостей згідно із законом;

3) брати участь у проведенні:

- юридичної експертизи проектів нормативно-правових актів, організаційно-розпорядчих документів, що видаються органом виконавчої влади, територіальним органом, з метою виявлення чинників, що сприяють чи можуть сприяти вчиненню корупційних правопорушень, та у разі їх виявлення вносить пропозиції керівнику органу виконавчої влади або територіального органу щодо їх усунення або скасування відповідних актів (документів);

- службового розслідування (перевірки) в органі виконавчої влади, територіальному органі з метою виявлення причин та умов, що сприяли вчиненню корупційного правопорушення, або невиконання вимог антикорупційного законодавства;

4) перевіряти повідомлення громадян та юридичних осіб, інформацію, оприлюднену у друкованих, аудіовізуальних засобах масової інформації, а також отриману від інших структурних підрозділів органу виконавчої влади, територіального органу, щодо причетності працівників такого органу до вчинення корупційних правопорушень;

5) повідомляти у письмовій формі керівника органу виконавчої влади, Урядового уповноваженого з питань антикорупційної політики та спеціальні підрозділи правоохоронних органів про факти, що можуть свідчити про вчинення корупційних правопорушень посадовими особами органу виконавчої влади, територіального органу (п. 5 Типового положення про підрозділ органу виконавчої влади з питань запобігання та протидії корупції) [7].

Інституційна спроможність та функціональна незалежність підрозділу (спеціаліста) з питань запобігання та протидії корупції забезпечувалась, насамперед, його підзвітності керівникові відповідного органу та підзвітності й підконтрольності Урядовому уповноваженому з питань антикорупційної політики. Зокрема, Урядовий уповноважений з питань антикорупційної політики:

- погоджував плани роботи, структуру та штатну чисельність підрозділу, його ліквідацію та реорганізацію;

- здійснював координацію та методичне забезпечення діяльності підрозділу;

- вносив подання про призначення та звільнення керівника підрозділу та його заступника, погоджував їх заохочення та притягнення до відповідальності;

- організовував проведення перевірки у разі надходження скарг на дії працівників підрозділу з подальшим надісланням матеріалів за результатами перевірки керівникові відповідного органу для прийняття рішення;

- зупиняв прийняті з порушенням законодавства рішення керівника підрозділу про проведення службового розслідування, перевірки;

- доручав підрозділу проведення перевірок дотримання антикорупційного законодавства, службових розслідувань у разі надходження інформації про порушення вимог антикорупційного законодавства

- опрацьовував щомісячні звіти про вжиття заходів для протидії корупції та осіб, притягнутих до відповідальності за вчинення корупційних правопорушень (пункти 9–12, 15 Типового положення про підрозділ органу виконавчої влади з питань запобігання та протидії корупції, п. 4 Положення про Урядового уповноваженого з питань антикорупційної політики, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24 квітня 2009 р. № 410) [7; 8].

На рівні базового антикорупційного закону інститут уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції був закріплений уперше у положеннях п. 3 ч. 5 ст. 3 Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» (втратив чинність), згідно з яким суб'єктами, які беруть участь у запобіганні, виявленні, а в установлених законом випадках і у здійсненні заходів щодо припинення корупційних правопорушень, відновленні порушених прав чи інтересів фізичних та юридичних осіб, інтересів держави, а також в інформаційному і науково-дослідному забезпеченні здійснення заходів щодо запобігання та протидії корупції, у міжнародному співробітництві в цій сфері, є, зокрема, уповноважені підрозділи органів державної влади [9]. На виконання цих законодавчих положень, Кабінет Міністрів України передбачив у його Державній програмі щодо запобігання і протидії корупції на 2011–2015

необхідність забезпечення утворення та функціонування (визначення) органами виконавчої влади уповноважених підрозділів (осіб) з питань запобігання та виявлення корупції на підприємствах, в установах та організаціях, які належать до сфери управління таких органів виконавчої влади [10].

Висновки з дослідження. До прийняття першого систематизованого нормативно-правового акта про організацію та порядок діяльності антикорупційних уповноважених на рівні документів програмного та методичного характеру формувались концептуальні та уривкові уявлення про їх функції, повноваження та перспективи розвитку цього інституту, а прообрази уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції (спеціальні підрозділи внутрішньої безпеки) діяли у структурі багатьох центральних органів виконавчої влади. Їх зона відповідальності охоплювала опрацювання інформації щодо вчинення корупційних правопорушень працівниками їх організації та подання пропозицій щодо притягнення їх до відповідальності, участь у заходах профілактики та контролю додержання державними службовцями антикорупційного законодавства, взаємодія у рамках профілю їх діяльності із правоохоронними органами та інститутами громадянського суспільства. Вдосконаленню статусу та порядку діяльності антикорупційних уповноважених приділялась значна увага на рівні Президента та Уряду України.

У 2009 р. кристалізувався цілісний внутрішній механізм запобігання та виявлення корупції, інституційна спроможність та функціональна незалежність якого гарантувалась, насамперед,

конкретизацією їх кола повноважень й фінансовим та організаційним забезпеченням їх належного виконання, а також особливою схемою підпорядкування та підзвітності уповноважених підрозділів та спеціалістів з питань запобігання та виявлення корупції. Найбільшу цінність з точки зору вдосконалення сучасних підходів до правового регулювання питань організації та порядку діяльності антикорупційних уповноважених є відображення у них закріплених минулою правовою основою їх діяльності положень, зокрема, про: 1) організацію за участю спеціально уповноважених державних антикорупційних органів підготовки, інформування, консультування працівників уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції; 2) встановлення професійних кваліфікаційних вимог до кандидатів на посади антикорупційних уповноважених, наприклад, визначення, що на посаду керівника підрозділу призначається особа з вищою освітою за освітньо-кваліфікаційним рівнем спеціаліста, магістра і стажем роботи в державній службі на керівних посадах чи на керівних посадах в інших сферах управління не менш як 5 років; 3) покладення на державний орган, який забезпечує формування та реалізує державну антикорупційну політику, координації та методичного забезпечення діяльності уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції; 4) право цього державного органу вносити подання про звільнення керівника внутрішнього антикорупційного підрозділу та проводити перевірки у разі надходження скарг на дії керівника та інших працівників цього підрозділу.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Цимбаленко Я. Ю. Генеза становлення інституту уповноважених осіб з питань запобігання та виявлення корупції в Україні. *Право та державне управління*. 2021. № 1. С. 271–278. DOI: 10.32840/pdu.2021.1.40.
2. Концепція боротьби з корупцією на 1998 – 2005 роки, затверджена Указом Президента України від 24 квітня 1998 року № 367/98. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/367/98/conv#Text>.
3. Методичні рекомендації для державних органів та органів місцевого самоврядування з питань протидії корупції, затверджені Наказом Головного управління державної служби України від 13 жовтня 2005 р. № 244. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0244351-05/conv#Text>.
4. Концепція подолання корупції в Україні «На шляху до доброчесності», схвалена Указом Президента України від 11 вересня 2006 року № 742/2006. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/742/2006/conv#Text>.
5. Про організацію в Комітеті роботи з питань протидії корупції: Наказ Державного комітету телебачення та радіомовлення України від 28 серпня 2007 р. № 313. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0313603-07/conv#Text>
6. Положення про Організаційну комісію з питань запобігання корупційним проявам у Державному департаменті з питань зв'язку та інформатизації, затверджене Наказом Державного департаменту з питань зв'язку та інформатизації від 14 лютого 2008 р. № 16. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0016651-08/conv#Text>.

7. Типове положення про підрозділ органу виконавчої влади з питань запобігання та протидії корупції, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 8 грудня 2009 р. № 1422. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1422-2009-%D0%BF>.

8. Положення про Урядового уповноваженого з питань антикорупційної політики, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 24 квітня 2009 р. № 410. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/410-2009-%D0%BF/ed20091208#Text>.

9. Про засади запобігання та протидії корупції: Закон України від 11 червня 2009 року № 1506-VI. Дата оновлення 5 січня 2011 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1506-17/conv#o40>.

10. Завдання і заходи з виконання Державної програми щодо запобігання і протидії корупції на 2011–2015, затвердженої постановою Кабінету Міністрів України від 28 листопада 2011 р. № 1240. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/1240-2011-%D0%BF#n11>.

УДК 342.92(477)
DOI <https://doi.org/10.32782/39221554>

Зубко А. О.,
кандидат юридичних наук, докторант
Науково-дослідного інституту публічного права

КОРУПЦІЙНІ РИЗИКИ В ДЕРЖАВНІЙ ТА ПОЛІТИЧНІЙ СЛУЖБІ ЯК ФАКТОР ДЕСТАБІЛІЗАЦІЇ СТАЛОГО РОЗВИТКУ

CORRUPTION RISKS IN STATE AND POLITICAL SERVICE AS A FACTOR OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT DESTABILIZATION

Стаття присвячена дослідженню деструктивного впливу явища корупції на сталий розвиток країни через призму розкриття корупційних ризиків у діяльності політичних та державних (адміністративних) службовців. Виявлено, що актуалізація розгляду заявленого питання продиктована незадовільним станом реагування держави на її прояви.

Проаналізовано нормативну та наукову доктрину на предмет визначення терміну «корупційний ризик». Підтверджено гіпотезу про їхню наявність у межах політичного та адміністративного сегмента влади. Визначено, що корупційні ризики в державній та політичній службі ідентифікуються на конкретно такі, що мають об'єктивізацію в адміністративній і політичній площинах, а також в узагальненому їхньому прояві для цілісного політико-адміністративного суб'єкта. Уточнюється, що здебільшого законодавчий аспект зосереджений саме на останньому, який полягає у визначенні методологічних засад для управління усіма можливими корупційними ризиками суб'єкта адміністративної чи політико-адміністративної приналежності. Визначено суб'єктивні та об'єктивні фактори їхньої наявності. Акцентовано на необхідності формування низки інтеграційних механізмів, спрямованих на ліквідацію причин та умов виникнення корупції, реалізація яких має бути спільним завданням як для органів влади, так і громадськості.

Узагальнено, що відсутність тенденцій до керованого, прогнозованого та належного керування суспільними і державними справами є цілком закономірним процесом для сучасного стану розвитку України як правової демократичної держави. Попри проголошені напрями та вектори розвитку у руслі забезпечення збалансованості, без практичного форматування змісту та сутності процедурного аспекту реалізації адміністративної та політичної влади, цей процес залишається переважно декларативним. Важливо зосередитись на забезпеченні активної участі громадян у прийнятті рішень та контролі за їхнім виконанням шляхом зміцнення ролі громадських організацій як основних суб'єктів побудови відкритого та демократичного суспільства.

Ключові слова: адміністративна політика, адміністративна служба, державна служба, корупційний ризик, політична служба, протидія корупції, сталий розвиток.

The article is devoted to exploring the detrimental influence of the phenomenon of corruption on sustainable development in the country through the prism of revealing corruption risks in the activities of political and state (administrative) officials. It is found that the actualization of considering the stated issue is dictated by the unsatisfactory state response to its manifestations.

The normative and scientific doctrine is analyzed to determine the term "corruption risk." The hypothesis of their presence within the political and administrative segments of power is affirmed. It has been determined that corruption risks exist both separately in the political and administrative activities of officials and as a whole, characteristic of the politico-administrative subject in general.

It is specified that predominantly, the legislative aspect is concentrated on the latter, which involves defining methodological principles for managing all possible corruption risks of administrative or politico-administrative belonging. Subjective and objective factors of their existence are determined.

The focus is on the necessity of forming a range of integration mechanisms aimed at liquidating the causes and conditions of corruption, the realization of which should be a common task for both government bodies and the public.

Determined that absence of tendencies towards managed, predicted, and proper management of public and state affairs is entirely a natural process for the current state of development in Ukraine as a legal democratic state. Despite declared directions and vectors of development aimed at ensuring balance, without the practical formatting of the content and essence of the procedural aspect of implementing administrative and political power, this process remains predominantly declarative. It is crucial to focus on ensuring active citizen participation in decision-making and control over their implementation by strengthening the role of civic organizations as the main subjects in building an open and democratic society.

Key words: administrative policy, administrative service, anti-corruption, corruption risk, political service, state service, sustainable development.

Вирішення проблеми посилення боротьби з корупцією, хоча б в плані обмеження її масштабів, залишається однією з найбільш гострих і складних проблем на шляху становлення України як незалежної демократичної, правової і соціальної держави. Масштабні політичні і соціально-економічні зміни, які відбулися в Україні після проголошення незалежності, стали не тільки фундаментом прогресивних суспільних процесів, а й багатьох негативних явищ, серед яких найнебезпечнішим стала корупція [1, с. 3].

Досить влучними є розмірковування А. Приходько щодо того, чи «корупція є антисоціальним феноменом, транскордонним явищем чи, можливо, закономірним процесом, який супроводжує людство з моменту виникнення перших згадок державності й продовжує існувати донині» продовжуючи, що це «люська хвороба», яка поглинає все на своєму шляху: від індивіда до соціуму, від державного апарату до окремого посадовця, від однієї країни до всього світу» [2, с. 6].

Примітно, що саме корупцію вважають найсерйознішою проблемою для України після повномасштабної війни. Таку думку висловили 89% громадян, опитаних взимку 2023 року у рамках Програми сприяння громадській активності «Долучайся!». причому головним і найсерйознішим типом корупції є політична корупція (81%). Попри помітне покращення громадського сприйняття щодо поширеності корупції, 94% респондентів все ще вважають, що корупція є широко розповсюдженою по всій Україні. Відсоток тих, хто впевнений, що рівень корупції зріс від початку повномасштабної війни, перевищує відсоток тих, хто вважає, що він зменшився, а відтак суспільство залишається дуже розділеним стосовно оцінки цього питання [3].

Це цілком закономірна тенденція, адже неспроста в останні роки політична корупція стала предметом досліджень у різних галузях знань. Усвідомлення можливих загроз політичній корупції для становлення та функціонування демократичного типу політичної системи зумовило розгляд цього інституту під кутом зору політичної науки [4, с. 1], а необхідність забезпечення належного механізму боротьби та її викорінення – адміністративно-правової галузі наукових знань.

Як уточнює А. Приходько, на міжнародній арені корупція вже давно сприймається як явище, що становить серйозну загрозу національній безпеці, функціонуванню публічної влади на основі права й закону, верховенству закону, демократії та прав людини, рівності й соціальної справедливості; ускладнює економічний розвиток і загрожує основам ринкової економіки [5]. Ще понад два тисячоліття тому це був головний чинник політичних змін, явище, що неминуче спричиняє падіння некомпетентних режимів і зміну їх більш міцною владою [6, с. 14]. Тому наразі спільна протидія корупції – одне з основних завдань ЄС та його інституцій, а для потенційних учасників Союзу вкрай актуальними є активна боротьба з усіма проявами корупції, використання всіх можливих ресурсів, а також залучення до цього процесу максимального кола учасників [2, с. 60].

З прийняттям закону України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 р. № 1700-VII до наукового обігу було запроваджено поняття «корупційні ризики» [7, с. 39]. Наприклад: «до повноважень Національного агентства належить координація та надання методичної допомоги щодо виявлення державними органами, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування корупційних ризиків у своїй діяльності та реалізації ними заходів щодо їх усунення, у тому числі підготовки та виконання антикорупційних програм», «Національне агентство з метою виконання покладених на нього повноважень має право затверджувати методологію оцінювання корупційних ризиків у діяльності органів влади, проводити аналіз антикорупційних програм органів влади та надавати обов'язкові для розгляду пропозиції до таких програм»; «одним із основних завдань Уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції є організація роботи з оцінки корупційних ризиків у діяльності відповідного органу, підготовки заходів щодо їх усунення, внесення керівнику такого органу відповідних пропозицій»; «антикорупційні програми повинні передбачати: оцінку корупційних ризиків у діяльності органу, установи, організації, причини, що їх породжують та умови, що їм сприяють; заходи щодо усунення виявлених корупційних ризиків, осіб, відповідальних за їх

виконання, строки та необхідні ресурси» тощо [8]. Самого визначення терміну «корупційний ризик» означений нормативно-правовий акт не містить, що свого часу зумовило наявність наукової дискусії щодо його сутності та змісту [7, с. 39]. Наразі ж мовою офіційних документів він трактується як: 1) ймовірність того, що відбудеться подія корупційного правопорушення чи правопорушення, пов'язаного з корупцією, яка негативно вплине на досягнення органом влади визначених цілей та завдань (Рішення Національного агентства запобігання корупції «Про затвердження Методології оцінювання корупційних ризиків у діяльності органів влади» від 02.12.2016 р. № 126 [9]); 2) імовірність вчинення корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення, що негативно вплине на діяльність організації (Наказ Національного агентства запобігання корупції «Про вдосконалення процесу управління корупційними ризиками» від 28.12.2021 р. № 830/21 [10]).

Згідно із думкою фахівців Центру політико-правових реформ під корупційними ризиками є правові, організаційні та інші фактори та причини, які породжують, заохочують (стимулюють) корупцію у сферах надання адміністративних послуг та контрольно-наглядової діяльності держави [11]. Фахівці Кабінету Міністрів України визначають корупційні ризики як сукупність правових, організаційних та інших факторів і причин, які породжують, заохочують (стимулюють) осіб до скоєння корупційних правопорушень під час виконання ними функцій держави або місцевого самоврядування [12]. Узагальнюючи наведене, К. Бугайчук робить висновок, що корупційний ризик це відповідний факт (дія, стан) який створює умови для вчинення корупційних правопорушень особами уповноваженими на виконання функцій держави та місцевого самоврядування [7, с. 39].

З огляду на це важливо розуміти, що йдеться про корупційні ризики у функціонуванні як державної, так і політичної служби в Україні. Зокрема наразі однією з найпоширеніших думок є те, що специфіка останньої визначається: особливим порядком призначення на посаду, регламентованим конституцією та законами; особливим порядком звільнення та припинення повноважень; особливими видами відповідальності, що має ознаки публічної,

за наслідки діяльності на посаді політичного діяча [13, с. 70–72]. Вчений В. Малиновський уточнює, що йдеться про діяльність посадових осіб, яка забезпечує формування (вироблення) та реалізацію державної політики у відповідній сфері, до компетенції якої не входить здійснення адміністративних функцій та управління персоналом. Означені особи керуються специфічними принципами, що суттєво відрізняє їх від державної служби: наявність чіткої політичної позиції; активність та ініціативність; політична моральність (дотримання своєї політичної позиції) [13, с. 72].

Відповідно, можемо узагальнити, що корупційні ризики в державній та політичній службі ідентифікуються на конкретно такі, що мають об'єктивізацію в адміністративній і політичній площинах, а також в узагальненому їхньому прояві для цілісного політико-адміністративного суб'єкта.

Здебільшого законодавчий аспект зосереджений саме на останньому, зокрема існує універсальний документ із покроковою інструкцією (алгоритмом), у якому послідовно розкриті усі компоненти управління корупційними ризиками, – підготовки антикорупційної програми, що впливають з міжнародних та національних стандартів управління ризиками [14]. Так Національне агентство запобігання корупції визначає, що управління корупційними ризиками – цілеспрямована, скоординована діяльність організації з виявлення, усунення, мінімізації корупційних ризиків у своїй діяльності, що здійснюється з дотриманням таких принципів: 1) інтегрованість – невід'ємність управління корупційними ризиками від діяльності організації, його впровадження у загальну систему управління організацією; врахування потреби у ресурсах, необхідних для виконання заходів впливу на корупційні ризики, під час планування та управління фінансовими ресурсами організації; врахування положень антикорупційної програми при прийнятті рішень та підготовці нормативно-правових актів та розпорядчих документів, що регулюють діяльність організації; залучення уповноваженого підрозділу (уповноваженої особи) з питань запобігання та виявлення корупції до управління корупційними ризиками; 2) всеохопленість – здійснення управління корупційними ризиками щодо кож-

ної функції організації з урахуванням її структури та розподілу повноважень між її самостійними структурними підрозділами організації, взаємозв'язків між різними функціями організації; 3) адаптованість – урахування особливостей середовища організації під час управління корупційними ризиками; 4) інклюзивність – належне і своєчасне залучення до всіх складових процесу управління корупційними ризиками зовнішніх та внутрішніх заінтересованих сторін з метою обміну інформацією та проведення консультацій; 5) динамічність – здійснення управління корупційними ризиками на системній та регулярній основі, врахування змін у середовищі організації, реагування на нові корупційні ризики та своєчасне й ефективно корегування заходів впливу на корупційні ризики, у тому числі шляхом внесення змін до антикорупційної програми; 6) достатність інформації – здійснення управління корупційними ризиками на підставі всієї інформації, наявної в організації; 7) постійне вдосконалення – покращення процесу управління корупційними ризиками завдяки набутим знанням та практичному досвіду з усунення, мінімізації корупційних ризиків з метою поступового зниження кількості таких ризиків або їх рівнів у діяльності організації [10].

У цьому контексті йдеться як про суб'єктивні, так і об'єктивні фактори. Зокрема недодержання посадовими особами вимог законодавства та розпорядчих документів; наявність у них особистого майнового (немайнового) інтересу, їхня недоброчесність; недосконалість системи внутрішньої взаємодії та контролю; зловживання службовим становищем; відсутність порядку обробки повідомлень про корупцію; відсутність внутрішнього акта, який регулює механізми заохочення викривачів та забезпечує формування культури повідомлення [15]; недосконалість правового регулювання, що має прояв наявністю прогалин та колізій чинного законодавства тощо.

Оскільки корупція вже ж таки є «людською хворобою» [2, с. 6] згідно з роз'ясненням Міністерства юстиції України, за поширеністю корупційні ризики в діяльності державних службовців розташовуються в такому порядку: недоброчесність державних службовців; виникнення конфлікту інтересів; безконтроль-

ність з боку керівництва; наявність дискреційних повноважень [16].

Своєю чергою, корупційні ризики політичної служби визначаються комплексом факторів, що включають в себе не лише особисті моральні властивості службовців, але й наявністю корупційних мереж (як правило, очільниками яких вони є). Саме корупційні мережі останнім часом розглядаються як основний та найбільш сильний інструмент корупційних угод [17, с. 56]. У більшості випадків вони «працюють» багато років забезпечуючи існування корупційних схем та вибудовуючи нові корупційні мережі за сприяння вищих посадових осіб та під прикриттям правоохоронних органів найвищого рівня [18, с. 31].

Власне тому ефективним інструментом запобігання та протидії корупції має стати комплекс механізмів, процедурна складова яких повинна бути спрямована на усунення причин та зменшення проявів факторів, що спричиняють корупцію [19]. Слід розуміти, що єдиний механізм управління корупційними ризиками відсутній, а процедура виявлення й оцінки корупційних ризиків має формальний характер. Усунення формалізму вимагає розширення процедурних форм взаємодії осіб та суб'єктів владних повноважень, надання фізичним та юридичним особам додаткових процесуальних гарантій впливу на хід розвитку процедури, уточнення обсягу компетенції конкретних суб'єктів управління [20].

Отже, відсутність тенденцій до керованого, прогнозованого та належного керування суспільними і державними справами є цілком закономірним процесом для сучасного стану розвитку України як правової демократичної держави. Попри проголошені напрями та вектори розвитку у руслі забезпечення збалансованості, без практичного форматування змісту та сутності процедурного аспекту реалізації адміністративної та політичної влади, цей процес залишається переважно декларативним. Важливо зосередитись на забезпеченні активної участі громадян у прийнятті рішень та контролі за їхнім виконанням шляхом зміцнення ролі громадських організацій як основних суб'єктів побудови відкритого та демократичного суспільства.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Невмержицький Є. В. Корупція як соціально-політичний феномен: автореф. дис. д-ра політ. наук: 23.00.02. Інститут політичних і етнонаціональних досліджень ім. І. Ф. Кураса НАН України. Київ, 2009. 35 с.
2. Приходько А. А. Запобігання та протидія корупції в Україні за умов євроінтеграції. Адміністративно-правовий аспект. Київ: ФОП Чалчинська Н.В., 2020. 430 с.
3. Стан корупції в Україні 2023: сприйняття, досвід, ставлення. *USAID/ENGAGE*, 2023. URL: <https://engage.org.ua/stan-koruptsii-v-ukraini-2023-spryjniattia-dosvid-stavlennia/>
4. Кушнар'єв І.В. Політична корупція: порівняльно-політологічна концептуалізація: автореф. дис. д-ра політ. наук: 23.00.02. Інститут держави і права ім. В. М. Корецького. Київ, 2018. 39 с.
5. Основи законодавства про антикорупційну політику: Модельний закон, прийнятий на двадцять другому пленарному засіданні Міжпарламентської Асамблеї держав-учасниць СНД постановою № 22-15 від 15 листопада 2003 року. *Верховна рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_944/ed20031115
6. Рогульський С.С. Адміністративно-правові заходи боротьби з корупцією в Україні: дис. ... канд. юр. наук: 12.00.07. Київ, 2005. 187 с.
7. Бугайчук К. Л. Корупційні ризики: поняття, класифікація, методологія оцінки, заходи усунення. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції : зб. тез доп. V Міжнар. наук.практ. конф. (м. Харків, 31 берез. 2017 р.); МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ ; Кримінол. асоц. України. Харків : ХНУВС, 2017. С. 39–40.
8. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. *Верховна рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text>
9. Про затвердження Методології оцінювання корупційних ризиків у діяльності органів влади: Рішення Національного агентства запобігання корупції від 02.12.2016 № 126. *Верховна рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1718-16/ed20161202#n21>
10. Про вдосконалення процесу управління корупційними ризиками: Наказ Національного агентства запобігання корупції від 28.12.2021 № 830/21. *Верховна рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0219-22/ed20211228#n30>
11. Технічний документ – аналітичний звіт щодо корупційних ризиків у сферах надання адміністративних послуг та контрольно-наглядової діяльності публічної адміністрації в Україні. *Міністерство юстиції України*, 2009. URL: <http://old.minjust.gov.ua/21894>
12. Дмитрієв Ю. Корупційні ризики у діяльності осіб, уповноважених на виконання функцій держави. *Вісник. Право знати все про податки і збори*, 2015. № 14 (14).
13. Малиновський В. Я. Природа і зміст політичної служби в Україні. *Вісник НЮУ імені Ярослава Мудрого*, 2008. № 2(37). С. 67–76.
14. Про нову Методологію управління корупційними ризиками. *Вараська міська рада*. URL: <https://varash-rada.gov.ua/ofitsijna-informatsiya/7681-pro-novu-metodolohiiu-upravlinnia-koruptsiinymu-ryzykamy>
15. Опис ідентифікованих корупційних ризиків, чинників корупційних ризиків та можливих наслідків корупційного правопорушення чи правопорушення, пов'язаного з корупцією, у діяльності Державної служби статистики України: Додаток 1 до Звіту за результатами оцінки корупційних ризиків у діяльності Державної служби статистики України. *Укрстат*. URL: https://ukrstat.gov.ua/zpk/zmist/dod_1.pdf
16. Корупційні ризики в діяльності державних службовців: Роз'яснення Мін'юсту України; від 12.04.2011. *Верховна рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0026323-11#Text>
17. Карпенко М.І., Пашковський В.В. Сучасні ознаки корупційної злочинності та їх зміст. *Юридична наука*, 2013. № 5. С. 54–61.
18. Маленко Б. Відсутність соціальних ліфтів в системі державного управління як чинник функціонування корупційних мереж. *Наукові праці Міжрегіональної Академії управління персоналом. Політичні науки та публічне управління*, 2023. № 6 (66). С. 29–37.
19. Котик, О. В., Нечипорук, О. В. Корупційні ризики в бюджетній сфері та шляхи їх подолання. *Вісник Національного університету водного господарства та природокористування*, 2021. № 4 (96). С. 101–111.
20. Корупційні ризики. *Тараканівська громада Рівненська область, Дубенський район: офіційний сайт*. URL: <https://tarakanivska-gromada.gov.ua/korupcijni-riziki-14-21-37-11-02-2022/>

УДК 342.951 + 351.74
DOI <https://doi.org/10.32782/39221555>

Камишанський О. Ю.,
кандидат юридичних наук
<https://orcid.org/0000-0001-8460-0035>

ХАРАКТЕРИСТИКА ПРІОРИТЕТНИХ НАПРЯМІВ УДОСКОНАЛЕННЯ ІНСТИТУТУ СЛУЖБИ В НАЦІОНАЛЬНІЙ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

CHARACTERISTICS OF PRIORITY DIRECTIONS FOR IMPROVING THE SERVICE INSTITUTE IN THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE

Актуальність статті полягає в тому, що Національна поліція України функціонує сьогодні в складних умовах, які пов'язані із подоланням збройної агресії російської федерації, реалізацією стабілізаційних заходів на деокупованій території України, наближенням стандартів діяльності до вимог демократичних правоохоронних інституцій європейських держав – учасниць Європейського Союзу. Мета статті полягає у визначенні та характеристиці пріоритетних напрямів удосконалення інституту служби в Національній поліції України. У статті визначено та охарактеризовано пріоритетні напрями удосконалення інституту служби в Національній поліції України. Наголошено, що в Україні реальну ситуацію з концептуальним розвитком інституту служби в поліції не можна вважати сприятливою. Внаслідок дії внутрішніх та зовнішніх чинників основні напрями удосконалення служби в поліції є або надто формалізованими, або ж взагалі невизначеними. Крім того, багато в чому критерії досягнення очікуваних змін не встановлені, або допускають можливість маніпуляції. Це виражається в тому, що удосконалення окремих аспектів служби в поліції не викликає концептуальних змін у парадигмі цього інституту. На підставі аналізу законодавчих та наукових позицій визначено наступні напрями удосконалення інституту служби в Національній поліції України: Концептуальні: демілітаризація, деполітизація, децентралізація, декорупціоналізація. Організаційні: включення до сфери управління Національної поліції ЗВО МВС; обов'язковість процедур добору; громадський контроль; взаємодія з громадою. Функціональні: стосовно діяльності окремих служб та видів діяльності. Стабілізаційні: пов'язані з діяльністю поліції в особливий період, а саме під час реалізації карантинних заходів, надзвичайного або воєнного стану, участі у бойових діях тощо. Наголошено на тому, що удосконалення інституту служби в поліції сьогодні представляє собою надскладну проблему, що проявляється у відсутності концептуального бачення реальних кроків для поліпшення ефективності роботи поліції. Для виправлення ситуації, що склалася запропоновано комплексний підхід до розробки, нормативного закріплення та досягнення показників за конкретними напрямами служби в поліції.

Ключові слова: служба в поліції, удосконалення, напрями, стратегія, Національна поліція, пріоритети, ефективність.

The relevance of the article lies in the fact that the National Police of Ukraine operates today in difficult conditions, which are associated with overcoming the armed aggression of the Russian Federation, the implementation of stabilization measures in the de-occupied territory of Ukraine, the approximation of the standards of activity to the requirements of democratic law enforcement institutions of European states – members of the European Union. The purpose of the article is to define and characterize the priority areas of improvement of the service institute in the National Police of Ukraine. The article identifies and describes the priority areas for improving the institution of service in the National Police of Ukraine. It is emphasized that in Ukraine, the real situation with the conceptual development of the institution of service in the police cannot be considered favorable. As a result of internal and external factors, the main areas of improvement in the police service are either overly formalized or not defined at all. In addition, in many respects, the criteria for achieving the expected changes are not established or are open to manipulation. This is reflected in the fact that improvement of certain aspects of police service does not cause conceptual changes in the paradigm of this institution. Based on the analysis of legislative and scientific positions, the author identifies the following areas for improving the institution of service in the National Police of Ukraine: Conceptual: demilitarization, depolitization, decentralization, decorruption. Organizational: inclusion of higher education institutions of the Ministry of Internal Affairs in the sphere of management of the National Police; mandatory selection procedures; public control; interaction with the community. Functional: related to the activities of individual services and types of activities. Stabilization areas: related to police activities in a special period, namely during the implementation of quarantine measures, state of emergency or martial law, participation in hostilities, etc. It is emphasized that improving the institution of police service today is a very difficult problem, which is manifested in the lack of a conceptual vision of real steps to improve the efficiency of police work. To remedy the current situation, a comprehensive approach to the development, regulation and achievement of indicators in specific areas of police service is proposed.

Key words: police service, improvement, directions, strategy, National Police, priorities, effectiveness.

Актуальність теми. Національна поліція України функціонує сьогодні в складних умовах, які пов'язані із подоланням збройної агресії російської федерації, реалізацією стабілізаційних заходів на деокупованій території України, наближенням стандартів діяльності до вимог демократичних правоохоронних інституцій європейських держав – учасниць Європейського Союзу. Перераховане вище, та багато інших чинників вимагають постійного удосконалення для ефективного виконання поліцією покладених на неї завдань. Саме з цієї причини чітко окреслення перспектив розвитку Національної поліції України дозволить покращити її діяльність вже сьогодні, посилить адаптивність до дій в надзвичайних умовах та забезпечить послідовність у реалізації реформ. Цілком очевидно, що приведення національного законодавства у відповідність до стандартів Європейського Союзу підкреслює важливість прагнень України щодо повноправного членства. Відповідно, надзвичайно важливою є належна адаптація європейських практик у вітчизняне законодавство, норми якого мають бути здатними до реалізації, а не лишатися декларативними [1, с. 266].

Аналіз досліджень та публікацій. Проблема реформування правоохоронної системи в Україні не є новою для вітчизняної поліцейстики. Багато фахівців з адміністративного права зверталися до пошуку й визначення перспективних шляхів удосконалення діяльності суб'єктів правоохоронної діяльності. Окремі питання удосконалення поліцейської діяльності були предметом дослідження О. М. Бандурки, О. І. Безпалової, Ю. П. Битяка, О. Ф. Кобзаря, В. А. Ліпкана, Є. Б. Ольховського, Р. М. Опацького, В. Я. Настюка, Х. В. Солнцевої, В. Г. Фатхутдінова, О. С. Юніна та багатьох інших науковців.

Мета статті полягає у визначенні та характеристиці пріоритетних напрямів удосконалення інституту служби в Національній поліції України.

Виклад основного матеріалу. Х. В. Солнцева слушно відмічає, що ухвалення Закону України «Про Національну поліцію» вивело національну систему правоохоронних органів та законодавство, що регулює їхню діяльність на новий рівень. Однак попри таке законодавче досягнення, низка питань залишаються невирішеними [2, с. 80].

Підкреслюючи існування великої кількості наукових поглядів і підходів стосовно перспектив удосконалення інституту служби в поліції, варто погодитись із М. П. Будзинським щодо важливості ратифікації міжнародно-правових актів з діяльності органів забезпечення правопорядку. До таких документів вчений відносить: Декларацію про поліцію, прийняту резолюцією № 690 (1979) Парламентської Асамблеї Ради Європи від 08.05.1979, Кодекс поведінки посадових осіб по підтримці правопорядку, схвалений резолюцією від 17.12.1979 № 34/169 Генеральної Асамблеї ООН та Європейський кодекс поліцейської етики, ухвалений Комітетом міністрів Ради Європи від 19.09.2001. На думку вказаного науковця, ратифікація цих актів сприятиме прискоренню впровадження європейських стандартів у роботу правоохоронних органів України [3, с. 187].

На національному рівні основними суб'єктами – ініціаторами реформ виступають МВС та Національна поліція України, приймаючи проєктне законодавство. То ж доцільно детальніше зупинитися на положеннях таких нормативно-правових актів.

У Стратегії розвитку органів системи Міністерства внутрішніх справ на період до 2020 року, схваленій Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 15.11.2017 № 1023-р, стратегічними пріоритетами розвитку органів системи МВС було визначено наступні: 1) створення безпечного середовища; 2) протидія злочинності; 3) дотримання та забезпечення прав людини; 4) ефективне інтегроване управління державним кордоном і збалансована міграційна політика; 5) забезпечення якості і доступності адміністративних послуг; 6) ефективне врядування, прозорість і підзвітність; 7) розвиток кадрового потенціалу та соціальний захист працівників [4]. Визначені пріоритети, виглядали надто загальними і не відображали сутності проблемних складових системи внутрішніх справ, що вимагали удосконалення протягом визначеного періоду. Приміром, визначаючи за пріоритет «законність», можна вкладати у її зміст будь-які новації та заходи. Натомість, вказуючи пріоритетом «законність при роботі зі зверненнями», ми отримуємо конкретизацію запланованих змін.

З іншого боку, варто погодитись із думкою Б. В. Ліщука, який вбачає найбільш пріоритетним дослідження та впровадження в Україні міжнародного досвіду професійної підготовки поліцейських розвинутих держав (Ізраїлю, США, Канади, Сполученого Королівства, Франції, Німеччини), у яких функціонує ефективна та практично спрямована модель підготовки поліцейських, орієнтована на вирішення сучасних небезпек, моделювання та вирішення ситуацій практичної діяльності різних підрозділів поліції. У цілому, імплементація правових норм та заходів практичного досвіду високо розвинених зарубіжних країн щодо тактичної підготовки поліцейських вбачається ним необхідним кроком для підвищення ефективності виконання поліцейськими в Україні своїх повноважень [5, с. 191].

Ще одним важливим напрямом змін, слід вважати запобігання та протидію корупції. Як зазначається у публікації «Поліція без корупції: чи справжня реформа – «місія неможлива»?», голова Консультативної місії ЄС в Україні (КМЄС) Ан. Хартікайнен вказав на певні здобутки поліції після Революції Гідності та наголосив на необхідності покращення навчальних програм для поліцейських. Голова КМЄС закликав поліцію продовжити імплементацію ключові реформи: методика оцінки ризиків тяжких злочинів СОСТА, правоохоронну діяльність керувана аналітикою; об'єднання функцій оперативників та слідчих у кримінальних розслідуваннях. Пан Хартікайнен наголосив на залежності успіху реформ у секторі цивільної безпеки від швидкості та прагнення змін. У свою чергу, Міністр внутрішніх справ Фінляндії М. Отісало зазначила, щоби викоринити корупцію з поліції та користуватися довірою громадян потрібно бути максимально відкритими. Громадяни, що почуваються маргіналізованими, часто не довіряють поліції та владі. У Фінляндії працює 7300 поліцейських. Для них застосування сили – завжди остання опція, у той час як першим завжди є діалог» [6].

Критично підходячи до змісту трансформацій, що супроводжують становлення поліції в Україні, О. Ф. Кобзар вказує на наступні проблемні моменти: 1) зміни, що відбуваються в системі МВС України, складно назвати справжньою системною реформою. За винят-

ком патрульної служби, мають місце механічні кадрові заміни і поступова реструктуризація правоохоронного відомства. Спостерігається майже повна відсутність координації дій між новими поліцейськими та територіальними органами поліції, що негативно впливає на рівень криміногенної ситуації в країні; 2) в результаті реформ залишаються невирішеними багато важливих питань не тільки організаційно-правового статусу поліції, але й її соціально-правової інституалізації в сучасному українському суспільстві; 3) до Закону України «Про Національну поліцію» дотепер так і не прийнято необхідного пакета підзаконних нормативно-правових актів, адже очевидно, що названий закон не зможе врегулювати виключно усі питання організації та діяльності поліцейського відомства; 4) попри усі позитивні зміни, сьогодні немає достатніх підстав стверджувати, що «нова» українська поліція повною мірою стала правоохоронною структурою демократичної держави, що спирається у своїй діяльності на широкі верстви населення та інститути громадянського суспільства; 5) неефективне використання зарубіжного досвіду організації поліцейської діяльності, насамперед високорозвинених країн, які традиційно втілюють принципи правової держави, мають розвинені структури громадянського суспільства, сформовані правові системи та налагоджені механізми реалізації правових приписів. Мова йде про дефіцит практичних рекомендацій щодо використання такого досвіду в професійній діяльності правоохоронних органів в Україні; 6) відсутність чіткої концепції професійної підготовки поліцейських кадрів, організації навчального процесу, підвищення кваліфікації тощо [7, с. 235–236].

Реальну ситуацію в Україні із концептуальним баченням розвитку інституту служби в поліції не можна вважати сприятливою. Внаслідок дії внутрішніх та зовнішніх чинників основні напрямки удосконалення служби в поліції є або надто формалізованими, або ж взагалі невизначеними. Крім того, критерії досягнення очікуваних змін не встановлені, або допускають можливість маніпуляцій (результати опитувань щодо рівня довіри до поліції). Все це виражається в тому, що удосконалення окремих аспектів служби в поліції

не викликає концептуальних змін у парадигмі цього інституту.

Інший підхід до визначення напрямів удосконалення служби в поліції запропонований О. А. Банчуком. На його думку, перспективи покращення вітчизняної поліції можуть визначитися рекомендаціями щодо реформи поліції у Східній Європі, де три малі «д» (деполітизація, децентралізація, демілітаризація) об'єднуються у одну велику «Д» (демократизація). Детально торкаючись малих «д», зазначимо що:

1. Деполітизація поліції має здійснюватися за такими напрямками:

1.1) виокремлення поліції з МВС. В окремих європейських державах діяльність поліції скеровується міністром юстиції (Ірландія, Данія, Швеція, Норвегія, Швейцарія, Кіпр), міністрами юстиції та внутрішніх справ спільно (Бельгія), Міністерством публічного порядку і захисту громадян (Греція).

В.В. Чумак відмічає, що принцип політичної нейтральності заслуговує на особливу увагу. Його сутність зводиться до заборони для поліцейських бути представниками політичного прошарку, тобто заборона бути членом політичних партій, заборона брати участь у діяльності таких партій та відкрито висловлювати власні позиції щодо політичних осіб в державі. Інколи принцип політичної нейтральності ще іменується принципом «політичної позапартійності» поліції [8, с. 44];

1.2) позбавлення міністра як особи на політичній посаді повноважень щодо оперативного управління поліцією. В цьому аспекті К.О. Нестеренко та Ю.В. Троцай слушно вказують на потребу зменшити вплив Міністра внутрішніх справ щодо кадрових призначень та фінансових питань роботи Національної поліції, що сприятиме дійсній незалежності керівника Національної поліції від політичної волі правлячої еліти в особі Міністра внутрішніх справ та Кабінету Міністрів України. В основі процесу формування поліції повинен лежати критерій професійності її кадрового складу, оскільки саме людські ресурси є тим основоположним чинником, який дозволить вибудувати поліцію якісно-нового сервісного типу, що забезпечить захист прав, свобод та законних інтересів людини та надання широкого спектру поліцейських послуг [9, с. 217];

1.3) запровадження виключної конкурсної процедури при доборі на посади службовців, у тому числі керівного складу;

1.4) закріплення в законі прозорих процедур службової кар'єри;

1.5) запровадження чіткої і відкритої дисциплінарної процедури і порядку звільнення поліцейських зі служби.

2. Децентралізація поліції може відбуватися за напрямками:

2.1) створення місцевої поліції (поліції громад, муніципальної поліції) одночасно із адміністративно-територіальною реформою;

2.2) підвищення звітності і підконтрольності поліції місцевим громадам та їх представницьким органам. Відповідальність за забезпечення публічного порядку і безпеки на території населених пунктів і об'єктів місцевого значення (автошляхи, озера, парки, ліси) покладається виключно на громади, тоді як об'єктами регіонального та національного значення опікується держава.

3. Демілітаризація спрямована на залучення виключно цивільних державних службовців в апарат МВС та центральний орган управління поліції. Однострій передбачений лише для тих службовців, яким необхідно себе ідентифікувати як представників влади у відносинах з населенням на публічних об'єктах (вулицях, дорогах, парках тощо) [10, с. 6, 7].

Запропоновані О.А. Банчуком напрямки вбачаються нами більш актуальними, насамперед, за рахунок їх універсальності та спрямованості на стандартизацію національних систем поліції.

Також, для країн-кандидатів, які прагнуть долучитися до членства в ЄС або стати повноцінними гравцями на Європейському адміністративному просторі, першорядне значення матиме те, в якій мірі весь адміністративний контекст, включаючи державну службу, у відповідній країні буде відповідати загальноприйнятим стандартам [11, с. 37]. Це саме стосується і служби в поліції, реформування та розвиток якої в Україні мають відповідати європейським стандартам.

Як відмічають автори навчально-методичного видання «Організація діяльності Національної поліції України та оперативних підрозділів», реформування правоохоронних органів України

є невід'ємною частиною демократизації суспільного життя та побудови правової держави, а тому дотримання і реалізація основних засад діяльності Національної поліції України, закріплених у розділі II Закону України «Про Національну поліцію», прискорять процес формування та ефективного функціонування інституту поліції в Україні відповідно до міжнародних стандартів забезпечення прав і свобод у різних сферах життєдіяльності людини [12, с. 4]. Вважаємо, що принципи слід сприймати не як вихідне положення, а як стандарт у діяльності поліції, який має бути забезпечено у практичній діяльності будь-якої її складової (органу або служби).

Крім того, важливо зважати на заходи, обумовлені дією воєнного стану в Україні. Цілком очевидно, що діяльність поліції в особливих умовах, пов'язаних зі стабілізаційними заходами та безпосередньою участю в бойових діях викликає зміну пріоритетів в розвитку Національної поліції. Але, з іншого боку, реалізація таких напрямів носить тимчасовий характер і не впливає на діяльність поліції у повоєнний період. Виходячи з викладеного, зупинимось детальніше на напрямках удосконалення служби в поліції:

1. Концептуальні напрями: демілітаризація, деполітизація, децентралізація, декорупціоналізація.

2. Організаційні напрями: включення до сфери управління Національної поліції ЗВО МВС; обов'язковість процедур добору; громадський контроль; взаємодія з громадою.

3. Функціональні напрями: стосовно діяльності окремих служб та видів діяльності (102, КОРД, ПОП, СРПП, СОГ, ПОГ тощо).

4. Стабілізаційні напрями: пов'язані з діяльністю поліції в особливий період, а саме під час реалізації карантинних заходів, надзвичайного або воєнного стану, участі у бойових діях тощо.

Висновки. Отже, удосконалення інституту служби в поліції сьогодні представляє собою надскладну проблему, що проявляється у відсутності концептуального бачення реальних кроків для поліпшення ефективності роботи Національної поліції України як цілісної системи. Сьогодні пріоритет надається локальним змінам і трансформаціям які видаються за успішні реформи, тоді як модель поліцейської діяльності у цілому лишається недосконалою. Для виправлення ситуації, що склалася необхідно комплексно підійти до розробки, нормативного закріплення та досягнення показників за конкретними напрямками удосконалення інституту служби в поліції.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Логвиненко Б.О., Ігнатов С.О. Проблеми аспекти адміністративної відповідальності за вчинення булінгу (цькування). *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 6. С. 266-269.
2. Солнцева Х.В. Удосконалення адміністрування поліцейської діяльності в Україні: сучасний погляд. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2021. № 6. С. 79-84.
3. Будзинський М.П. Адміністративно-правове регулювання у сфері кадрового забезпечення Національної поліції України. Дисс. к.ю.н. 12.00.07. Київ. 2017. 257 с.
4. Про схвалення Стратегії розвитку органів системи Міністерства внутрішніх справ на період до 2020 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 15.11.2017 № 1023-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-2017-%D1%80#Text>
5. Лішук Б.В. Адміністративно-правове забезпечення тактичної підготовки поліцейських в Україні. дисс. к.ю.н. 12.00.07. Київ. 2019. 242 с.
6. Поліція без корупції: чи справжня реформа – «місія неможлива URL: <https://www.euam-ukraine.eu/ua/news/zero-corruption-police-speakers-ask-if-true-reform-is-mission-impossible/>
7. Кобзар О.Ф. Поліцейська діяльність в Україні: адміністративно-правовий аспект: монографія. Харків; Дніпропетровськ: Панов, 2015. 316 с.
8. Чумак В.В. Адміністративно-правові засади діяльності поліції Грузії, країн Балтії та України: порівняльний аналіз: монографія. Харків: Константа, 2019. 490 с.
9. Нестеренко К.О., Троцай Ю.В. Напрямки реформування Національної поліції як елемента публічної адміністрації України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2021. Вип. 63. С. 214-218.
10. Банчук О.А. Статус поліції: міжнародні стандарти і зарубіжне законодавство / За заг. редакцією О.А. Банчука. Київ: Москаленко О.М., 2013. 588 с.

11. Сивий Р.П. Детермінанти трансформації концепцій державної служби в країнах Європейського Союзу. *Державне управління*. 2018. № 1 (10). С. 35-39.

12. Бакаянова Н.М., Кубасенко А.В., Свида О.Г. Організація діяльності Національної поліції України та оперативних підрозділів [Електронне видання]: навчально-методичний посібник (для здобувачів вищої освіти денної форми навчання) / Н.М. Бакаянова, А.В. Кубасенко, О.Г. Свида. Одеса: Фенікс, 2020. 251 с. URL: <http://dspace.opua.edu.ua/>

Коренєв С. М.,

здобувач Закладу вищої освіти «Міжнародний університет бізнесу і права»

КАДРОВО-КОНКУРСНІ АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОВІДНОСИНИ У СФЕРІ УПРАВЛІННЯ ОБ'ЄКТАМИ КОМУНАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: ПОНЯТТЯ ТА СТРУКТУРА

PERSONNEL AND COMPETITIVE ADMINISTRATIVE LEGAL RELATIONS IN THE MANAGEMENT OF MUNICIPAL PROPERTY: CONCEPT AND STRUCTURE

Статтю присвячено дослідженню поняття та структури кадрово-конкурсних адміністративних правовідносин у сфері управління об'єктами комунальної власності. Під цими правовідносинами пропонується вважати врегульовані нормами адміністративного права суспільні відносини, які виникають у сфері добору та призначення, переважно на конкурсній основі, керівників підприємств, установ, організацій і закладів комунальної форми власності.

Визначено коло суб'єктів цих правовідносин, до яких віднесено органи і посадових осіб місцевого самоврядування; спеціально утворені органи, що наділені частиною компетенції місцевого самоврядування щодо добору і призначення керівників об'єктів комунальної власності – конкурсні комісії, наглядові ради; фізичних осіб; колективних суб'єктів. Об'єктом цих правовідносин, у широкому значенні, є підприємство, установа, організація, заклад комунальної форми власності, а у вузькому значенні – посада керівника такого підприємства, установи, організації, закладу.

Зміст цих правовідносин характеризується наявністю кадрових повноважень з боку органів місцевого самоврядування та інших уповноважених органів, з однієї сторони, і прав та обов'язків приватно-правових суб'єктів – з іншої сторони. Особливістю обов'язків приватно-правових суб'єктів в досліджуваній сфері є те, що їхнє виконання забезпечується, як правило, не юридичною відповідальністю, а настанням негативних наслідків у вигляді припинення подальшої участі особи у процедурі добору кандидатів.

З'ясовано, що кадрові повноваження органів місцевого самоврядування можна умовно поділити на дві категорії: внутрішні – які пов'язані зі службою в органах місцевого самоврядування, та зовнішні – які пов'язані з об'єктами комунальної власності. В свою чергу, зовнішні кадрові повноваження запропоновано класифікувати: за ступенем безпосередності впливу на об'єкт правовідносин – на прямі і опосередковані; за ступенем адміністративного розсуду – на дискреційні та недискреційні; за впливом на правовідносини – на правоутворюючі, правозмінюючі і правоприпиняючі.

Ключові слова: адміністративні правовідносини, дискреційні повноваження, кадрові повноваження, конкурс, об'єкт комунальної власності, орган місцевого самоврядування, структура правовідносин.

The article is devoted to the study of the concept and structure of personnel-competition administrative legal relations in the field of management of communal property objects. Under these legal relations, it is proposed to consider social relations regulated by the norms of administrative law, which arise in the field of selection and appointment, mainly on a competitive basis, of managers of enterprises, institutions, organizations of communal ownership.

The circle of subjects of these legal relations include: local self-government bodies and officials; specially formed bodies that are given part of the competence of local self-government regarding the selection and appointment of managers of communally owned objects – competition commissions, supervisory boards; natural persons; collective subjects. The object of these legal relationships, in a broad sense, is a communal enterprise / institution / organization, and in a narrow sense – the position of the head of such an enterprise / institution / organization.

The content of these legal relations is characterized by the presence of personnel powers of local self-government bodies and other authorized bodies – on the one hand, and the rights and obligations of private subjects – on the other. The peculiarity of the duties of private subjects in the researched field is that their fulfillment is ensured, as a rule, not by legal responsibility, but by the negative consequences in the form of termination of the person's further participation in the candidate selection procedure.

It was found that the personnel powers of local self-government bodies can be conditionally divided into two categories: internal – which are related to public service in local self-government bodies, and external – which are related to communal enterprises / institutions / organizations. In turn, external personnel powers are classified: according to the

degree of immediacy of influence on the object of legal relations – into direct and indirect; according to the degree of administrative discretion – discretionary and non-discretionary; according to impact on legal relations – on law-creating, law-changing and law-terminating ones.

Key words: *administrative legal relations, competition, discretionary powers, local self-government body, object of communal property, personnel powers, structure of legal relations.*

Актуальність проблеми. Система заходів з управління об'єктами комунальної власності включає в себе утворення підприємств, установ, організацій, закладів комунальної форми власності, їх реорганізацію та ліквідацію, затвердження та зміну установчих документів, надання майна в господарське відання чи оперативне управління, вилучення майна, встановлення та зміну штатного розпису, фінансування, контроль за цільовим використанням коштів, заміщення посад керівників об'єктів комунальної власності. Саме останній, кадровий, компонент цієї системи, має визначальне значення для ефективного управління об'єктами комунальної власності, оскільки належна робота таких об'єктів залежить передусім від кваліфікації та професійних якостей керівника. В свою чергу, добір на посади таких керівників є предметом регулювання адміністративного права, а правовідносини, пов'язані з таким добором, зачіпають права та інтереси приватноправових суб'єктів.

Адміністративно-правові відносини, як об'єкт теоретико-правових досліджень, ставали предметом значного кола наукових робіт. Цей вид правовідносин, за твердженням І. Ткаченко, – це суспільні відносини, врегульовані нормами адміністративного права, однією із сторін яких завжди є орган державної влади, наділений державно-владними повноваженнями у сфері державного управління для реалізації та захисту прав і свобод людини і громадянина [1, с. 65]. О. Харитонова визначає адміністративно-правові відносини як урегульовані адміністративно-правовою нормою суспільні відносини, що складаються у галузі державного управління та адміністративної охорони публічного правопорядку, один з учасників (або всі учасники) яких є носіями владних повноважень, а також суб'єктивних прав та юридичних обов'язків, які перебувають під охороною держави [2, с. 21]. Разом з тим, окремі категорії таких правовідносин, в тому числі кадрово-конкурсні правовідносини у сфері управління об'єктами комунальної власності,

залишаються недостатньо дослідженими, що робить актуальною тему цієї статті.

Отже, **метою** цієї статті є надати дефініцію поняттю кадрово-конкурсних адміністративних правовідносин у сфері управління об'єктами комунальної власності, визначити структуру цих правовідносин – суб'єктів, об'єкт, а також їхній зміст, та запропонувати класифікацію кадрових повноважень органів місцевого самоврядування.

На теперішній час поняття «кадрово-конкурсні правовідносини» не набуло широкого застосування в наукових публікаціях. Разом з тим, потреба в цьому понятті, принаймні в рамках предмета дослідження, викликана необхідністю відокремити заміщення посад керівників від інших заходів з управління об'єктами комунальної власності, тобто акцентувати увагу саме на кадрових повноваженнях органів місцевого самоврядування. Уточнення «конкурсні» в цій дефініції необхідне для того, щоб підкреслити, що в переважній більшості випадків необхідною передумовою для здійснення кадрових повноважень є результати конкурсу. При цьому в предмет дослідження входять саме адміністративні правовідносини, в яких орган місцевого самоврядування здійснює публічну функцію з добору керівників об'єктів комунальної власності. В свою чергу, добір та призначення *інших працівників, окрім керівників* таких об'єктів, лежить в площині предмету *трудового права*, з огляду на відсутність участі суб'єкта владних повноважень у такому доборі. Уточнення «у сфері управління об'єктами комунальної власності» дозволяє виокремити заміщення посад керівників комунальних підприємств (що входить до предмету дослідження) від заміщення посад публічної служби, а також посад керівників державних підприємств (що не входить до предмету дослідження). У сфері, що розглядається, адміністративно-правові відносини виникають саме за участю органів місцевого самоврядування, а також суб'єктів делегованих повноважень, таких як наглядові ради і конкурсні комісії, які

здійснюють покладену на них частину владно-управлінських функцій, якими наділені органи місцевого самоврядування.

Таким чином, під *кадрово-конкурсними адміністративними правовідносинами у сфері управління об'єктами комунальної власності* пропонується розуміти врегульовані нормами адміністративного права суспільні відносини, які виникають у сфері добору та призначення, переважно на конкурсній основі, керівників підприємств, установ, організацій і закладів комунальної форми власності.

Під суб'єктами адміністративних правовідносин розуміють учасників суспільних відносин, що виникають у сфері державного управління, які наділені адміністративною правосуб'єктністю, закріпленою нормами адміністративного права (І. Литвин) [3, с. 65–66]. Суб'єктами адміністративних правовідносин, – зазначає О. Максименко, – є органи держави, насамперед органи виконавчої влади, а також внутрішні частини їх апарату, органи громадських організацій, діяльність яких регулюється нормами закону, адміністрація підприємств, установ, організацій, а також органи місцевого самоврядування [4, с. 68–69]. Разом з тим, такий підхід до визначення кола суб'єктів адміністративних правовідносин не відображає повною мірою суть таких відносин, в яких беруть участь не тільки суб'єкти, наділені владними повноваженнями, а й фізичні та юридичні особи, які вступають у взаємодію з суб'єктами владних повноважень при здійсненні ними владних управлінських функцій.

З урахуванням визначення суб'єктів адміністративних правовідносин, можна дійти висновку, що *суб'єктами* кадрово-конкурсних адміністративних правовідносин у сфері управління об'єктами комунальної власності є: 1) органи місцевого самоврядування – обласні, районні, сільські, селищні, міські ради, до сфери управління яких належать відповідні об'єкти комунальної власності, виконавчі комітети та інші виконавчі органи сільських, селищних, міських рад; 2) посадові особи місцевого самоврядування – голови районних, обласних рад, сільські, селищні, міські голови, керівники виконавчих органів місцевих рад; 3) спеціально утворені органи, що наділені частиною компетенції місцевого самоврядування щодо

добору і призначення керівників об'єктів комунальної власності – конкурсні комісії, наглядово-ві ради; 4) фізичні особи: кандидати на посаду керівника об'єкту комунальної власності; особи, не допущені до участі у конкурсі; переможець конкурсу; керівник об'єкту комунальної власності; кандидати до складу конкурсної комісії; 5) колективні суб'єкти: трудовий колектив об'єкта комунальної власності, громадські об'єднання.

Що стосується *об'єкта* правовідносин, що розглядаються, то йому можна надати два визначення: об'єктом правовідносин у *широкому значенні* є підприємство, установа, організація, заклад комунальної форми власності (яке в рамках цього дослідження розглядається як «об'єкт комунальної власності»). Адже заміщення посади керівника такого об'єкта є елементом системи заходів, що здійснюються органом місцевого самоврядування щодо управління таким об'єктом; об'єктом правовідносин у *вужькому значенні* є посада керівника (директора, генерального директора, голови правління тощо) такого підприємства, установи, організації, закладу. Адже саме її заміщення шляхом призначення особи на цю посаду є головною метою, для досягнення якої ці правовідносини виникають, і основною формою припинення цих правовідносин.

Комунальні підприємства, установи, організації і заклади є юридичними особами публічного права. І. Маркевич виокремлює дві ключові ознаки юридичних осіб публічного права: розпорядчий порядок створення та реалізація і захист публічних інтересів як мета діяльності. До комунальних юридичних осіб публічного права цей дослідник відносить територіальну громаду, органи місцевого самоврядування, комунальні та спільні комунальні підприємства, а також інші комунальні організації, установи, заклади, фонди тощо [5, с. 162, 164].

Стверджуючи про те, що юридична особа комунальної форми власності є в контексті предмета дослідження об'єктом правовідносин, варто погодитися з думкою А. Геліч, яка стверджує, що погляд на підприємство як на форму управління майном нині прослідковується в чинному законодавстві. Варто також погодитися з її точкою зору про те, що публічне підприємство створюється не лише для

здійснення господарської діяльності, а й для реалізації соціальних та публічних інтересів (працевлаштування, соціальні послуги, управління спеціальними об'єктами), тому слід говорити про можливість погляду на підприємства як юридичні особи, що створені саме для управління майном [6, с. 163].

Отже, визначальною ознакою юридичних осіб публічного права є захист публічних інтересів. Юридичні особи комунальної форми власності (зокрема комунальні підприємства) є життєво необхідними для здійснення функцій місцевого самоврядування. Підтвердженням цього є класифікація комунальних підприємств за видами діяльності, яку наводить К. Багацька: за цією ознакою комунальні підприємства поділяються на підприємства житлово-комунального господарства (обслуговування житлового фонду, санітарно-технічні підприємства, енергетичні підприємства, благоустрій), ті, що здійснюють ремонт і утримання доріг, утримання зелених насаджень і зон відпочинку, надають ритуальні послуги, здійснюють перевезення міським транспортом, займаються капітальним будівництвом, надають інформаційні, адміністративні послуги, організують шкільне харчування, організують торгівлю, надають послуги з охорони здоров'я, виконують іміджеві функції тощо [7, с. 77].

Окрім поділу за видами діяльності, юридичні особи комунальної форми власності можна класифікувати: за організаційно-правовою формою – комунальні підприємства, комунальні заклади, комунальні установи; за формою власності – засновані на власності однієї територіальної громади чи спільної власності територіальних громад (області, району, кількох населених пунктів).

Характеризуючи посаду керівника об'єкта комунальної власності, як об'єкт правовідносин у вузькому значенні, звернемося за аналогією до досліджень, пов'язаних з правовим статусом керівника державного підприємства (з огляду на публічний характер утворення і функцій підприємств обох форм власності). Так, О. Кравчук слушно відзначає двоїстість природи адміністрації підприємства як частини трудового колективу, та, як наслідок, двоїстість правової природи керівника державного підприємства, організації, установи. Керівник

такого підприємства є частиною трудового колективу, і одночасно виступає представником власника (держави), від імені якої наділений відповідними владними повноваженнями. На підставі цього О. Кравчук робить висновок про те, що керівник державного підприємства є органом управління відокремленої частини державного майна, закріпленої за підприємством на праві господарського відання [8, с. 219–220]. Ці твердження рівною мірою можна поширити і на керівників підприємств комунальної форми власності.

Особливості має правовий статус керівника комунального підприємства, в якому утворена наглядова рада. Цим особливостям надала доречну характеристику О. Сердюкова, яка слушно зауважує, що на таких підприємствах дії керівника з усіх важливих питань, що стосуються предмету діяльності підприємства та розпорядження його фінансами, обмежені наглядовою радою, яка має досить велике коло повноважень. Фактично наглядова рада здійснює управління підприємством, а директор стає лише виконавцем рішень наглядової ради, втрачає свої самостійні управлінські функції [9, с. 39].

Під посадою керівника об'єкта комунальної власності пропонується вважати визначену штатним розписом юридичної особи комунальної форми власності первинну структурну одиницю, яка займає найвище місце в її структурі управління та забезпечує здійснення однієї чи кількох функцій місцевого самоврядування в рамках наданих повноважень і статутних цілей діяльності. Керівник забезпечує правовий зв'язок між органом місцевого самоврядування, як суб'єктом владних повноважень, та трудовим колективом комунального підприємства, установи, організації, закладу.

Під змістом адміністративно-правових відносин розуміють взаємозв'язок зафіксованих в адміністративному акті суб'єктивних публічних прав та юридичних обов'язків учасників адміністративно-правових відносин, коли кожному суб'єктивному праву, зафіксованому в адміністративно-правовій нормі, відповідає певний юридичний обов'язок, і навпаки (В. Галуцько) [10, с. 9].

Добір та призначення керівників закладів комунальної форми власності передбачає

наявність у органу місцевого самоврядування повноважень, необхідних для здійснення цієї функції. Під поняттям «повноваження» розуміють загальне для теорії права та держави поняття, змістом якого є система прав та обов'язків, набутих у легітимний спосіб державою, місцевим самоврядуванням, державними органами і органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, іншими суб'єктами правовідносин з метою забезпечення можливостей, потреб та інтересів людини і громадянина, окремих соціальних груп та суспільства в цілому (І. П. Голосніченко, Д. І. Голосніченко) [11].

Повноваження є поєднанням права та обов'язку, оскільки з одного боку, вони полягають у здійсненні волі суб'єкта публічного адміністрування, а з іншого боку, їхнє здійснення не передбачає абсолютного розсуду цього суб'єкта, а відбувається лише на підставах, у межах та у спосіб, що визначені законодавством. Іншими словами, повноваження можна охарактеризувати як право, яке суб'єкт публічного адміністрування зобов'язаний здійснити у певних умовах, в певних межах та в певний спосіб.

Чинне законодавство не містить визначення «кадрового повноваження». Не досліджувалося це поняття і у наукових працях. Хоча, вочевидь, це є окремою групою повноважень, які полягають у здійсненні компетенції суб'єкта публічного адміністрування щодо добору і призначення посадових осіб. У сфері місцевого самоврядування, кадрові повноваження можна умовно поділити на дві категорії:

1) внутрішні кадрові повноваження – які пов'язані зі службою в органах місцевого самоврядування. Мусимо констатувати, що дослідження кадрової політики органів місцевого самоврядування, в своїй більшості, акцентували увагу саме на внутрішніх кадрових повноваженнях;

2) зовнішні кадрові повноваження – які пов'язані з об'єктами комунальної власності (та входять до предмету цього дослідження).

Особливістю *зовнішніх кадрових повноважень* є те, що посада, заміщення якої відбувається за участю органу місцевого самоврядування, не належить до штату органів місцевого самоврядування та не передбачає здійснення владних управлінських функцій. Ця посада не

є посадою службовця органу місцевого самоврядування. Підприємство (установа, організація, заклад), керівник якого призначається органом місцевого самоврядування, має відносну самостійність, хоча і засноване на комунальній власності. Орган місцевого самоврядування не здійснює постійного втручання в його діяльність, а наділений функціями контролю і кадровими повноваженнями відносно посади його керівника.

На думку автора, *метою* здійснення зовнішніх кадрових повноважень органів місцевого самоврядування є забезпечення ефективного управління об'єктом комунальної власності. Необхідність досягнення такої мети викликає потребу у вирішенні наступних завдань:

1) здійснення добору тієї кандидатури керівника, яка якнайбільше задовольнятиме потребу у фаховому і добросовісному управлінні об'єктом комунальної власності;

2) своєчасне комплектування об'єктів комунальної власності керівними кадрами, з тим, щоб об'єкт не залишався тривалий час без особи, відповідальної за його діяльність;

3) дотримання конкурентних засад при доборі кандидатури керівника, з тим, щоб кожен бажаючий міг взяти в ньому участь на рівних умовах;

4) гарантування прозорості процедури добору, задля мінімізації корупційних ризиків та належного інформування всіх членів територіальної громади про порядок, процедуру і результати кадрового добору.

Зовнішні кадрові повноваження органів місцевого самоврядування доцільно класифікувати за наступними критеріями:

1) *за ступенем безпосередності впливу на об'єкт правовідносин: прямі і опосередковані*. Прикладом прямих повноважень є призначення керівника комунального підприємства за розпорядженням міського голови. Прикладом опосередкованих повноважень є обрання міською радою членів наглядової ради комунального підприємства, які, в свою чергу, здійснюють призначення керівника такого підприємства;

2) *за ступенем адміністративного розсуду: дискреційні та недискреційні*. Прикладом дискреційних повноважень є призначення виконуючого обов'язки директора комунального закладу без проведення конкурсу, при

наявності розсуду суб'єкта призначення щодо вибору кандидатури. Прикладом недискреційних повноважень є обов'язок керівника органу управління призначити переможця конкурсного добору на посаду керівника, що не передбачає можливості не погодитися із рішенням конкурсної комісії, скасувати це рішення чи відхилити кандидатуру;

3) *за впливом на правовідносини: правоутворюючі, правозмінюючі і правоприпиняючі.* Прикладом правоутворюючих повноважень є оголошення конкурсу на посаду директора комунального закладу, адже цей адміністративний акт надає необмеженому колу бажаючих осіб можливість вступити у правовідносини добору на посаду керівника. Прикладом правозмінюючих повноважень є прийняття рішення про допуск кандидата до участі у доборі, коли правовий статус претендента змінюється на правовий статус учасника конкурсу. Прикладом правоприпиняючих повноважень є прийняття рішення про скасування результатів конкурсу (за умови наявності у органу місцевого самоврядування таких повноважень), коли анулюються правові наслідки проведеного добору і припиняється право його переможця бути призначеним на посаду.

Важливим теоретичним питанням, в контексті зовнішніх кадрових повноважень органів місцевого самоврядування, є дискреційні повноваження органів місцевого самоврядування та межі такої дискреції.

Згідно з позицією Верховного Суду, яка сформована у постановках від 13.02.2018 у справі № 361/7567/15-а, від 07.03.2018 у справі № 569/15527/16-а, від 20.03.2018 у справі № 461/2579/17, від 20.03.2018 у справі № 820/4554/17, від 03.04.2018 у справі № 569/16681/16-а та від 12.04.2018 у справі № 826/8803/15, дискреційні повноваження – це можливість діяти за власним розсудом, в межах закону, можливість застосувати норми закону та вчинити конкретні дії (або дію) серед інших, кожні з яких окремо є відносно правильними (законними). Під дискреційними повноваженнями слід розуміти повноваження, які адміністративний орган, приймаючи рішення, може здійснювати з певною свободою розсуду, тобто, коли такий орган може обирати з кількох юридично допустимих рішень те, яке він вважає

найкращим за даних обставин. Тобто, дискреційними є право суб'єкта владних повноважень обирати у конкретній ситуації між альтернативами, кожна з яких є правомірною. Прикладом такого права є повноваження, які закріплені у законодавстві із застосуванням слова «може» (про це зазначається також у постанові Верховного Суду від 30 липня 2020 року у справі № 826/10085/16) [12].

До основних ознак дискреційних повноважень І.А. Артеменко відносить: законність, дотримання публічного інтересу, наявність встановлених нормативно-правовими актами меж їх застосування, можливість вибору суб'єктом під час прийняття оптимального управлінського рішення, вчинення дії або утримання від її вчинення (бездіяльність), наявність специфічного уповноваженого суб'єкта – державного службовця, який обіймає посаду в органах публічної адміністрації [13, с. 131].

Досліджуючи дискреційні повноваження органів місцевого самоврядування в Україні, Т. М. Тарасенко слушно зазначає, що ефективність реалізації таких повноважень передбачає необхідність високого рівня правової культури, відповідальності, дієвих механізмів контролю, захисту громадян від шкоди, заподіяної внаслідок здійснення таких повноважень. Зокрема, контроль за виконанням дискреційних повноважень в місцевому самоврядуванні, передусім, що стосується дотримання законності, може бути забезпечено з запровадженням інституту префектів [14, с. 82].

Проведення відбору кандидатів на посади керівників об'єктів комунальної власності неможливе без застосування дискреційних повноважень, адже передбачає надання оцінки професійним, морально-етичним, діловим якостям кожного кандидата. Разом з тим, законодавство повинне визначати межі дискреції, що знаходить свій вияв у встановленні процедури добору кандидатур і порядку визначення переможця, а також критеріїв, за якими здійснюється визначення такого переможця.

Мусимо констатувати, що в деяких питаннях управління об'єктами комунальної власності досі присутня майже необмежена дискреція, особливо це стосується тих сфер і тих територіальних громад, де органу управління надана можливість відхилити кандидатуру переможця

добору без пояснення причин, а також це сто-сується випадків, коли заміщення посад здійснюється без проведення прозорої і конкурентної процедури добору. На переконання автора, прозорість управління об'єктами комунальної власності вимагає звуження обсягу управлінського розсуду органів місцевого самоврядування у кадровій сфері.

Окрім повноважень, що властиві суб'єктам публічного адміністрування, зміст кадрово-конкурсних адміністративних правовідносин у сфері управління об'єктами комунальної власності характеризується також правами та обов'язками приватно-правових суб'єктів. Адже суб'єкт публічного адміністрування, для заміщення вакантних керівних посад в об'єктах комунальної власності, так чи інакше вступає у правовідносини не лише з іншими суб'єктами публічного адміністрування, а й з фізичними та юридичними особами. Їхній правовий статус ґрунтується на загальнодозвільному принципі, закріпленому в ст. 19 Конституції України, і зводиться до того, що «дозволено все крім того, що заборонено законом», на відміну від правового статусу суб'єктів публічного адміністрування.

Як слушно зазначає Т. М. Олексенко, адміністративні права (в суб'єктивному сенсі), визначаючи моделі конкретних дій людини, являють собою гарантовану законом міру можливої (дозволеної) поведінки громадянина. В свою чергу, під адміністративним обов'язком розуміють встановлену державою соціальну необхідність у вигляді моделі належного, яка визначає щодо особи вид і міру належної поведінки у сфері адміністративних правовідносин [15, с. 15–16].

Вище було окреслено коло приватноправових суб'єктів, які беруть участь у цих правовідносинах. Обсяг прав і обов'язків таких суб'єктів залежить від їхнього правового статусу, а також від конкретної стадії правовідносин, та має властивість трансформуватися від стадії до стадії. Наприклад, з моменту оголошення про проведення добору на посаду керівника об'єкту комунальної власності, особа має право на подання документів для участі у конкурсі та зобов'язана при цьому дотримуватися вимог щодо переліку та строку подання документів; після подання документів претендент має пра-

во на допуск його до участі у конкурсі в разі відповідності його кваліфікаційним вимогам; після допуску до участі у конкурсі учасник конкурсу має право на об'єктивну, всебічну, незалежну оцінку його кандидатури і зобов'язаний при цьому брати участь у засіданні органу, що проводить добір; особа, визначена переможцем добору, має право бути призначеною на посаду та зобов'язана сприяти суб'єкту призначення в здійсненні такого призначення.

Особливістю обов'язків приватноправових суб'єктів у кадрово-конкурсних адміністративних правовідносинах у сфері управління об'єктами комунальної власності є те, що їхнє виконання забезпечується, як правило, не юридичною відповідальністю, а настанням негативних наслідків у вигляді припинення подальшої участі особи у процедурі. Крім того, ці обов'язки виникають в особи в силу факту добровільної участі особи в процедурі добору. Особи виконують ці обов'язки виходячи з мотивації стати переможцем добору і обійняти вакантну посаду, а не виходячи з ризику бути підданими примусу і притягнутими до відповідальності. Ці особливості обов'язків у правовідносинах, що досліджуються, визначають і особливості самих правовідносин як таких, де суб'єкт публічного адміністрування видає обов'язкові приписи не для необмеженого кола осіб (зокрема жителів територіальної громади), а для осіб, які за власною волею виявили бажання взяти участь у комплектуванні вакантних керівних посад в об'єктах комунальної власності.

Висновки. Під кадрово-конкурсними адміністративними правовідносинами у сфері управління об'єктами комунальної власності пропонується вважати врегульовані нормами адміністративного права суспільні відносини, які виникають у сфері добору та призначення, переважно на конкурсній основі, керівників підприємств, установ, організацій і закладів комунальної форми власності.

Визначено коло суб'єктів таких правовідносин, до яких віднесено органи і посадових осіб місцевого самоврядування; спеціально утворені органи, що наділені частиною компетенції місцевого самоврядування щодо добору і призначення керівників об'єктів комунальної власності – конкурсні комісії, наглядові ради;

фізичних осіб (кандидатів на посаду керівника об'єкту комунальної власності, осіб, не допущених до участі у конкурсі, переможця конкурсу, керівника об'єкту комунальної власності, кандидатів до складу конкурсної комісії); колективних суб'єктів: трудовий колектив об'єкта комунальної власності, громадські об'єднання. Об'єктом цих правовідносин, у широкому значенні, є підприємство, установа, організація, заклад комунальної форми власності, а у вузькому значенні – посада керівника такого підприємства, установи, організації, закладу.

Зміст цих правовідносин характеризується наявністю кадрових повноважень з боку органів місцевого самоврядування та інших уповноважених органів, з однієї сторони, і прав та обов'язків приватно-правових суб'єктів – з іншої сторони. Особливістю обов'язків при-

ватно-правових суб'єктів в досліджуваній сфері є те, що їхнє виконання забезпечується, як правило, не юридичною відповідальністю, а настанням негативних наслідків у вигляді припинення подальшої участі особи у процедурі добору кандидатів.

З'ясовано, що кадрові повноваження органів місцевого самоврядування можна умовно поділити на дві категорії: внутрішні – які пов'язані зі службою в органах місцевого самоврядування, та зовнішні – які пов'язані з об'єктами комунальної власності. В свою чергу, зовнішні кадрові повноваження запропоновано класифікувати: за ступенем безпосередності впливу на об'єкт правовідносин – на прями і опосередковані; за ступенем адміністративного розсуду – на дискреційні та недискреційні; за впливом на правовідносини – на правоутворюючі, правозмінюючі і правоприпиняючі.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Ткаченко І. Поняття, зміст та структура правовідносин у сфері соціального захисту громадян. *Вісник Академії праці, соціальних відносин та туризму*. 2020. № 3–4. С. 62–69. URL: https://www.socosvita.kiev.ua/sites/default/files/Visnyk_3-4_2020-62-69.pdf.
2. Харитоновна О.І. Адміністративно-правові відносини: концептуальні засади та правова природа: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. д.ю.н., спец. 12.00.07. Одеса, 2004. 36 с. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/50594313.pdf>.
3. Литвин І. Сутність системи суб'єктів адміністративно-правових відносин у сфері надання освітніх послуг. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 5. С. 63–66. URL: <http://www.pgp-journal.kiev.ua/archive/2016/05/13.pdf>.
4. Максименко О.В. Особливості суб'єктів адміністративних правовідносин в теорії адміністративного права / Правова політика України: історія та сучасність. Матеріали I Всеукраїнського науково-практичного семінару 8 жовтня 2020 р. Житомир: Державний університет «Житомирська політехніка», 2020. 169 с. С. 67–70. URL: <https://conf.ztu.edu.ua/wp-content/uploads/2020/12/pravova-polityka.pdf>.
5. Маркевич І.Б. Поняття та ознаки комунальних юридичних осіб публічного права. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. № 35, частина I. Том 1. С. 160–165. URL: <https://cutt.ly/CwOicJqj>.
6. Геліч А.О. Особливості управління комунальною власністю шляхом створення підприємств. *Проблеми цивільного права та процесу*: Тези доповідей учасників науково-практичної конференції 19–20 травня 2017 р. Харків: ХНУВС, 2017. 392 с. С. 162–165. URL: <https://cutt.ly/CwOiPjof>.
7. Багацька К.В. Класифікація комунальних підприємств як основа вибору політики їх фінансування. *Економіка та держава*. 2021. № 9. С. 74–79. URL: http://www.economy.in.ua/pdf/9_2021/14.pdf.
8. Кравчук О.О. Керівник державного підприємства в системі управління майном державної власності. *Вісник НТУУ "КПІ". Політологія. Соціологія. Право*. 2010. № 4 (8). С. 216–222. URL: <https://cutt.ly/9wOiBRSG>.
9. Сердюкова О.Є. Управління об'єктами права комунальної власності: інноваційний підхід. *Теорія та практика державного управління*. 2019. № 2 (65). С. 37–45. URL: <https://journals.indexcopernicus.com/api/file/viewByFileId/938842.pdf>.
10. Галуцько В. Адміністративно-правові відносини: алгоритм дослідження суспільних відносин / Наукові записки. Серія: Право / Ред. кол.: Є.Ю. Соболев, В.Г. Гриценко, О.В. Батанов та ін. – Випуск 1. – Кропивницький: ТОВ «Полімед-Сервіс», 2017. 190 с. С. 4–10. URL: https://cusu.edu.ua/images/nauk_zapiski/pravo/1_2017/4-10.pdf.
11. Голосніченко І.П., Голосніченко Д.І. Теорія повноважень, їх легітимність та врахування потреб і інтересів при встановленні на законодавчому рівні. *Вісник Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут». Політологія. Соціологія. Право*. 2011. № 1. URL: <http://socio-journal.kpi.kiev.ua/archive/2011/1/25.pdf>.
12. Постанова Верховного Суду від 30 липня 2020 року у справі № 826/10085/16 про визнання бездіяльності протиправною та зобов'язання вчинити дії. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90674285>.

13. Артеменко І.А. Дискреційні повноваження в діяльності органів публічної адміністрації: теоретичні основи та проблеми застосування. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2018. Випуск 2. Том 1. С. 128–131. URL: <https://lj.journal.kspu.edu/index.php/lj/article/download/150/138/>.

14. Тарасенко Т.М. Дискреційні повноваження: загрози та можливості для розвитку місцевого самоврядування в Україні. *Аспекти публічного управління*. 2016. № 6–7 (32–33). С. 77–84. URL: <https://aspects.org.ua/index.php/journal/article/download/273/272/>.

15. Олексенко Т.М. Правосуб'єктність громадян в адміністративному праві: теоретико-методологічний аспект. *Право та державне управління*. 2015. № 1 (18). С. 13–18. URL: http://www.pdu-journal.kpu.zp.ua/archive/1_2015/5.pdf.

УДК 342.9
DOI <https://doi.org/10.32782/39221557>

Огурченко В. Г.,
кандидат юридичних наук, докторант
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ДОСЛІДЖЕННЯ ЕЛЕМЕНТІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ РЕАЛІЗАЦІЇ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ФУНКЦІЇ ЯК НАПРЯМУ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

STUDY OF THE ELEMENTS OF THE ADMINISTRATIVE-LEGAL MECHANISM FOR THE IMPLEMENTATION OF THE OPERATIONAL-INVESTIGATIVE FUNCTION AS A DIRECTION OF THE ADMINISTRATIVE ACTIVITY OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE

В науковій статті доведено, що умови сучасного суспільства та різноманітність завдань, які стоять перед Національною поліцією, вимагають інтегрованого підходу до вирішення проблем, а не розділення їх на окремі категорії. Оперативно-розшукова діяльність є невід'ємною частиною комплексної системи правоохоронної діяльності, що здійснюється Національною поліцією, та тісно пов'язана з іншими функціями, такими як профілактика злочинів та забезпечення публічного порядку. При цьому, всі функції, включаючи оперативно-розшукову, можуть виконуватися в рамках єдиного адміністративно-правового механізму, що дозволяє оптимально використовувати ресурси та забезпечує єдність стратегій та планів дії. Відповідно, комплексність та взаємопов'язаність функцій Національної поліції свідчать про те, що класифікація адміністративно-правового механізму для оперативно-розшукової функції як окремого напрямку необґрунтована, відповідно існує лише єдиний адміністративно-правовий механізм реалізації оперативно-розшукової функції, що охоплює всі аспекти діяльності поліції.

Доведено, що до елементів адміністративно-правового механізму реалізації оперативно-розшукової функції як напрямку адміністративної діяльності Національної поліції України слід віднести: 1) принципи оперативно-розшукової діяльності; 2) завдання та функції адміністративно-правового механізму реалізації оперативно-розшукової діяльності; 3) зміст, особливості та підстави публічно-правових відносин при реалізації оперативно-розшукової діяльності; 4) повноваження підрозділів Національної поліції; 5) форми реалізації оперативно-розшукової функції; 6) методи реалізації оперативно-розшукової функції; 7) гарантії законності прав учасників адміністративно-правових відносин при реалізації оперативно-розшукової функції.

Ключові слова: *Національна поліція України, суб'єкт, оперативно-розшукова функція, адміністративна діяльність, адміністративно-правовий механізм, елементи, структура.*

The scientific article proves that the conditions of modern society and the variety of tasks facing the National Police require an integrated approach to solving problems, rather than dividing them into separate categories. Detective operations are an integral part of the complex system of law enforcement activities carried out by the National Police and are closely related to other functions, such as crime prevention and public order. At the same time, all functions, including operational and investigative functions, can be performed within the framework of a single administrative and legal mechanism, which allows optimal use of resources and ensures the unity of strategies and action plans. Accordingly, the complexity and interconnectedness of the functions of the National Police indicate that the classification of the administrative-legal mechanism for the operational-investigative function as a separate direction is unfounded, accordingly, there is only a single administrative-legal mechanism for the implementation of the operational-investigative function, which covers all aspects of police activity. It has been proven that the elements of the administrative-legal mechanism for the implementation of the operational-investigative function as a direction of administrative activity of the National Police of Ukraine should include: 1) principles of operational-investigative activity; 2) tasks and functions of the administrative-legal mechanism for the implementation of operative-investigative activities; 3) the content, features and grounds of public-legal relations in the implementation of operative-investigative activities; 4) powers of the National Police units; 5) forms of implementation of

the operative search function; 6) methods of implementing the operative search function; 7) guarantees of the legality of the rights of the participants in administrative-legal relations in the implementation of the operational-investigative function.

Key words: *National Police of Ukraine, subject, operative-investigative function, administrative activity, administrative-legal mechanism, elements, structure.*

Постановка проблеми. Створення та функціонування дієвого адміністративно-правового механізму сприяє забезпеченню належної реалізації правоохоронної функції держави, здійсненню дієвого впливу на суспільні відносини, які виникають у правоохоронній сфері, налагодженню ефективної взаємодії між державою і громадянами, що є загальноприйнятим стандартом публічного адміністрування в усіх демократичних країнах. Важливим кроком у напрямку забезпечення ефективного функціонування адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави, як вважають науковці має стати: наявність чітких та неупереджених механізмів контролю з боку громадськості за дотриманням вимог законності під час реалізації даної функції; запровадження процедури притягнення до відповідальності суб'єктів владних повноважень у разі порушення вимог законодавства; вироблення та втілення в життя системи оцінювання ефективності реалізації правоохоронної функції держави (зокрема, відповідних критеріїв та показників) [1, с. 49–53].

Оперативно-розшукова діяльність є невід'ємною частиною комплексної системи правоохоронної діяльності, що здійснюється Національною поліцією, та тісно пов'язана з іншими функціями, такими як профілактика злочинів та забезпечення публічного порядку. При цьому, всі функції, включаючи оперативно-розшукову, можуть виконуватися в рамках єдиного адміністративно-правового механізму, що дозволяє оптимально використовувати ресурси та забезпечує єдність стратегій та планів дії. Відповідно, комплексність та взаємопов'язаність функцій Національної поліції свідчать про те, що класифікація адміністративно-правового механізму для оперативно-розшукової функції як окремого напрямку потребує дослідження, в той же час повинен існувати єдиний адміністративно-правовий механізм реалізації оперативно-розшукової функції, що охоплюватиме всі аспекти та напрями діяльності Національної поліції.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Теоретико-правовою основою для дослідження елементів адміністративно-правового

механізму реалізації оперативно-розшукової функції як напрямку адміністративної діяльності Національної поліції України стали роботи вчених, а саме: С. В. Албула, В. Б. Авер'янова, О. М. Бандурки, О. В. Батраченко, Д. М. Бахраха, Ю. П. Битяка, Ю. Є. Белінського, П. Д. Біленчука, О. В. Горбачова, Ю. Я. Гладуна, В. А. Глуховері, В. А. Гуменюка, О. В. Джафарової, С. В. Діденка, А. В. Долинного, О. М. Дручка, С. Ю. Жили, В. О. Заросила, В. П. Захарова, С. В. Ківалова, В. К. Колпакова, Д. М. Ластовича, А. В. Мовчана, О. В. Негодченка, В. П. Петкова, Г. Р. Парханова, А. М. Подоляки, В. І. Фелика С. О. Шатрави, В. В. Шендрика, І. Р. Шинкаренка тощо.

На наш погляд, умови сучасного суспільства та різноманітність завдань, які стоять перед поліцією, вимагають інтегрованого підходу до вирішення проблем, а не розділення їх на окремі категорії.

Виклад основного матеріалу дослідження. На початку наукової праці зазначимо, що більшість авторів, досліджуючи адміністративно-правовий механізм, наголошують на його інтегрованому характері, розглядають як елементи форм та методів, правові акти й інструменти, але водночас залишають поза увагою правовідносини. Правовідносини є єдиною можливою формою реалізації органами Національної поліції своїх повноважень як безпосередньо всередині органів і підрозділів Національної поліції, так і зовні. Саме правовідносини переводять статичну конструкцію «адміністративно-правовий механізм» в площину практичної реалізації форм, методів, інструментів і правових актів у зазначеній сфері тощо [2, с. 86–90].

Безпосереднє звернення до монографічної роботи «Адміністративно-правовий механізм реалізації правоохоронної функції держави» надає можливість вказати на перелік елементів, що входять до механізму реалізації правоохоронної функції держави. Так, до їх числа належать такі: 1. Інституційна складова (суб'єкти реалізації правоохоронної функції держави). До числа суб'єктів формування та реалізації державної політики у правоохоронній сфері належать не лише правоохоронні органи, оскільки це б суттєво звукува-

ло коло таких суб'єктів. До числа суб'єктів реалізації державної політики у правоохоронній сфері належать усі органи державної влади, що здійснюють свої функції у правоохоронній сфері, органи місцевого самоврядування та громадськість. Дані суб'єкти в рамках наданих на законодавчому рівні повноважень мають право брати участь у формуванні державної політики у правоохоронній сфері, а також реалізовувати пріоритетні напрямки даної політики. Суб'єктів реалізації правоохоронної функції держави можна умовно поділити на дві групи: державні та недержавні суб'єкти. Державні суб'єкти реалізації правоохоронної функції держави, у свою чергу, поділяються на: суб'єктів, для яких здійснення правоохоронної діяльності є основним призначенням (тобто суб'єкти, наділені спеціальною компетенцією); суб'єктів, для яких здійснення правоохоронної діяльності не є основним завданням, але під час виконання покладених на них обов'язків вони здійснюють вплив на забезпечення належного функціонування правоохоронної сфери. До числа недержавних суб'єктів реалізації правоохоронної функції держави належать такі: органи місцевого самоврядування, інституції громадянського суспільства та інші суб'єкти (зокрема, адвокатура, нотаріат, громадські експерти тощо). 2. Адміністративно-правові норми, які регламентують специфіку реалізації правоохоронної функції держави. 3. Принципи реалізації правоохоронної функції держави, тобто закономірності й норми поведінки, які встановлюють основні вимоги до діяльності відповідних суб'єктів у сфері реалізації правоохоронної функції держави. 4. Форми та методи реалізації правоохоронної функції держави. Правоохоронна функція держави реалізується у відповідних формах шляхом використання спеціальних прийомів та методів. Правильний вибір форм реалізації правоохоронної функції держави може створити належні умови для забезпечення правопорядку в державі та її окремих регіонах, охорони та захисту основних прав, свобод та законних інтересів громадян, протидії злочинності в усіх її виявах, підвищити ефективність діяльності відповідних суб'єктів. Основними формами реалізації правоохоронної функції держави (як і будь-якої іншої функції держави) є правова та організаційна. Правова та організаційна форми реалізації правоохоронної функції держави є взаємодоповнюючими та

взаємозалежними: без належної реалізації однієї форми неможливо досягти позитивних результатів, що очікуються від іншої, та навпаки. Реалізація правоохоронної функції держави здійснюється не лише у відповідних формах, а й за допомогою специфічних методів і засобів, тобто методів реалізації соціальної функції держави. Застосування відповідних методів під час реалізації правоохоронної функції держави залежить від суб'єкта, на який покладено обов'язок щодо реалізації даної функції, його завдань і повноважень, місця, яке посідає правоохоронна функція в його діяльності. Методи не можуть застосовуватися відокремлено один від одного, оскільки вони тісно пов'язані та утворюють систему. Застосування конкретного набору методів реалізації правоохоронної функції держави залежить від багатьох чинників, а саме: мети, кола суб'єктів, що беруть безпосередню участь у процесі реалізації, особливостей їх адміністративно-правового статусу. 5. Правовідносини, які виникають у зв'язку з реалізацією правоохоронної функції держави. 6. Ресурсна складова (кадрове, інформаційне, матеріально-технічне та фінансове забезпечення тощо). Даний елемент адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави, незважаючи на його допоміжний характер, не можна вважати другорядним. Без належного впорядкування кожної його складової неможливо забезпечити повноцінне функціонування усього механізму реалізації правоохоронної функції держави [1, с. 49–53].

В той же час, С. Шатрава досліджуючи структуру адміністративно-правового механізму запобігання корупції в діяльності органів Національної поліції, виокремлює такі елементи: 1) нормативно-правові акти, які містять норми адміністративного права (матеріальні та процесуальні); 2) суб'єкти запобігання корупції в органах Національної поліції; 3) адміністративно-правові відносини у сфері запобігання корупції в органах Національної поліції; 4) адміністративно-правовий інструментарій тощо. Саме така структура адміністративно-правового механізму запобігання корупції в діяльності органів Національної поліції розкриває практичну реалізацію функції держави щодо впровадження антикорупційної політики [2, с. 86–90].

Підтримуючи позицію вчених, наголошено, що основними системоутворюючими

елементами є інституційна складова (наявність відповідної системи суб'єктів реалізації правоохоронної функції держави) та правова складова (наявність відповідної нормативно-правової бази, нормами якої визначається сам процес реалізації функції). Звісно, всі інші елементи механізму реалізації правоохоронної функції держави в жодному разі не можна назвати другорядними: без них характеристика самого механізму не була б змістовною та повною, що в результаті призвело б до реалізації правоохоронної функції держави на недостатньо якісному рівні [1, с. 49–53].

До складових елементів адміністративно-правового механізму реалізації реформ у Національній поліції В. Майоров відносить систему взаємодіючих та взаємозумовлених складових елементів: норми адміністративного права, що регулюють реформи; організаційно-управлінські заходи; фінансово-економічні ресурси; інформаційно-аналітичні засоби [3, с. 96].

Структура механізму реалізації права на судовий захист в адміністративному судочинстві України складається з елементів, які в узгодженій взаємодії забезпечують надання адміністративними судами захисту прав і свобод суб'єкта права. Е. Трегубов пропонує виділити такі елементи механізму реалізації права на судовий захист в адміністративному судочинстві України: 1. Правові норми. Норми права становлять основу механізму реалізації права на судовий захист від протиправних рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень. Правотворчість є головною правовою формою діяльності держави, тому саме шляхом прийняття норм права законодавець вибудовує механізм, за допомогою якого особа може реалізувати своє право на судовий захист в публічно-правових спорах. За допомогою норм права відбувається фіксація та формальне закріплення конструкції самого права особи на судовий захист в адміністративному судочинстві України, визначається процедура реалізації цього права, встановлюється правовий статус і повноваження адміністративного суду, встановлюються положення щодо відповідальності за порушення права особи на судовий захист тощо. 2. Гарантії реалізації права на судовий захист в адміністративному судочинстві України. Значення гарантії реалізації права на судовий захист в адміністративному судочинстві України, а також їх вплив на ефективність, своєчасність та якість вирішення

публічно-правових спорів є досить значним. 3. Правовідносини. Якщо правові норми та гарантії реалізації права на судовий захист в адміністративному судочинстві України створюють формальну сторону відповідного механізму, то сутнісним його наповненням слугують правовідносини, які виникають в процесі безпосередньої реалізації права особи на судовий захист від протиправних дій чи бездіяльності владних суб'єктів. Процес реалізації права на судовий захист в адміністративному судочинстві України проходить низку стадій, на кожній з яких між сторонами публічно-правового спору, судом, іншими органами та особами виникають правовідносини. 4. Акти застосування норм права. В процесі розгляду та вирішення публічно-правового спору адміністративний суд здійснює правозастосовну діяльність, результатом якої є ухвалення офіційного правового документа, в якому фіксується індивідуальне владне розпорядження адміністративного суду щодо вирішення конкретного публічно-правового спору. 5. Органи державної влади. Оскільки змістовним наповненням механізму реалізації права на судовий захист в адміністративному судочинстві України є правовідносини, то суб'єктний склад таких правовідносин доцільно розглядати як самостійний елемент названого механізму. Реалізація права на судовий захист в адміністративному судочинстві України неможлива також без участі адміністративного суду, який вирішує публічно-правовий спір [4, с. 152–159].

Проте механізм захисту прав людини, як вважає В. Коваленко, на відміну від механізму правового забезпечення, інтегрує все це в організації та діях поліцейських, виходить за межі правового регулювання та реалізується також у правовій охороні й захисті. У структурі механізму забезпечення прав людини інтегруються: а) праворегуляційні, правоохоронні механізми; б) механізми вирішення конфліктів; в) ідентифікаційні, інформаційні, організаційні, акційні елементи, що поєднано для процедурно-правової регламентації поведінки й правового виховання осіб з метою задоволення законних прав та інтересів людей. Це виявляється в діях громадян, їх долучення до громадських об'єднань, правозахисних неурядових організацій, виборів та інших різновидів впливів на органи державної влади й місцевого самоврядування. Найважливішим елементом механізму забезпечення прав і свобод, який багато в чому

визначає ефективність інших, є гарантування забезпечення прав та свобод, головне призначення якого полягає у створенні необхідних умов для негайного, ефективного й надійного захисту, охорони і надання юридичної допомоги. Сьогодні нагальною є потреба в подальшому дослідженні гарантій забезпечення прав і свобод та пошуку шляхів підвищення рівня їх ефективності. Гарантії забезпечення прав і свобод людини як загальне поняття є основними способами, засобами, за допомогою яких кожна особа забезпечена ефективною охороною та захистом прав людини. Одним із видів правових гарантій є юридична відповідальність як специфічний юридичний засіб забезпечення реалізації, охорони й захисту прав і свобод людини та здійснення закріплених у законодавстві обов'язків [5, с. 81–87].

Висновки. На наш погляд, до елементів адміністративно-правового механізму реалізації оперативно-розшукової функції як напряму адміністративної діяльності Національної поліції України можна віднести: 1) принципи оперативно-розшукової діяльності; 2) завдання та функції адміністративно-правового механізму реалізації оперативно-розшукової діяльності; 3) зміст, особливості та підстави публічно-правових відносин при реалізації оперативно-розшукової діяльності; 4) повноваження підрозділів Національної поліції; 5) форми реалізації оперативно-розшукової функції; 6) методи реалізації оперативно-розшукової функції; 7) гарантії законності прав учасників адміністративно-правових відносин при реалізації оперативно-розшукової функції.

Вищевикладене дозволяє зробити наступне узагальнення стосовно адміністративно-правового механізму реалізації оперативно-розшукової функції як напряму адміністративної

діяльності Національної поліції України. Умови сучасного суспільства та різноманітність завдань, які стоять перед поліцією, вимагають інтегрованого підходу до вирішення проблем, а не розділення їх на окремі категорії. Оперативно-розшукова діяльність є невід'ємною частиною комплексної системи правоохоронної діяльності, що здійснюється Національною поліцією, та тісно пов'язана з іншими функціями, такими як профілактика злочинів та забезпечення публічного порядку. При цьому, всі функції, включаючи оперативно-розшукову, можуть виконуватися в рамках єдиного адміністративно-правового механізму, що дозволяє оптимально використовувати ресурси та забезпечує єдність стратегій та планів дії. Відповідно, комплексність та взаємопов'язаність функцій Національної поліції свідчать про те, що класифікація адміністративно-правового механізму для оперативно-розшукової функції як окремого напряму необґрунтована, відповідно існує лише єдиний адміністративно-правовий механізм реалізації оперативно-розшукової функції, що охоплює всі аспекти діяльності поліції.

В цілому, адміністративно-правовий механізм реалізації оперативно-розшукової функції як напряму адміністративної діяльності Національної поліції України доцільно розглядати через цілісну та взаємопов'язану систему концепцій, функціональних напрямків та повноважень, адміністративно-правових засобів, інструментів та гарантій, що ґрунтується на чіткій логічній структурі, закономірностях функціонування його складових елементів, а також визначенні стратегічних, тактичних і методологічних завдань поліції, вплив якої спрямований на законну, ефективну та оптимальну реалізацію оперативно-розшукової функції.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Безпалова О. І. Адміністративно-правовий механізм реалізації правоохоронної функції держави: монографія; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2014. 544 с.
2. Шатрава С. О. Адміністративно-правовий механізм запобігання корупції в органах Національної поліції. *Судова та слідча практика в Україні*. 2018. № 6. С. 86–91.
3. Майоров В. В. Поняття та складники адміністративно-правового механізму реформи Національної поліції України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція*. 2019. Вип. 41(1). С. 94–96.
4. Трегубов Е. Л. Поняття та структура механізму реалізації права на судовий захист в адміністративному судочинстві України. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. 2013. Вип. 59. С. 152–159.
5. Коваленко В. В. Механізм захисту прав і свобод людини в діяльності Національної поліції України. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 1. С. 81–87.

Шуст Н. А.,

*аспірантка кафедри публічного управління та адміністрування
Національної академії внутрішніх справ*

ПОНЯТТЯ ТА ЗАГАЛЬНА СТРУКТУРА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ В УКРАЇНІ

THE CONCEPT AND GENERAL STRUCTURE OF THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF THE COURT OF APPEALS IN UKRAINE

У статті авторкою доводиться, що адміністративно-правовий статус суду апеляційної інстанції, перш за все визначає його роль і місце в системі судуострою України, наділяє низкою компетенцій і повноважень, а також накладає конкретні та чітко сформульовані обов'язки. Тому, належить підкреслити, що чіткість та змістовність визначення такого явища як адміністративно-правовий статус у діяльності органу державної влади, до компетенції якого віднесено відправлення правосуддя є надзвичайним і визначальним для будь-якої правової системи суспільства, що в свою чергу має бути відображене в законодавстві України, на відповідному рівні та у відповідній, необхідній і належній для подальшого правозастосування формі та виді.

В ході аналізу, авторка дійшла висновку про те, що повнота та широта правового статусу суду апеляційної інстанції в Україні не викликає заперечень, адже відповідні теоретико-правові конструкції, перш за все наповнені й регламентовані нормами Конституції України, законів України та підзаконних нормативно-правових актів, котрі й визначають, перш за все права, обов'язки, повноваження та міру відповідальності в разі порушення законодавства не лише для конкретного органу, а й для працівників, що забезпечують його функціонування. Це, на нашу думку важливо й може бути враховано під час остаточного формулювання поняття адміністративно-правового статусу суду апеляційної інстанції, адже обов'язки працівників його апарату нерозривно пов'язані з обов'язками самого суду, що створює стійкий правовий зв'язок і забезпечує принцип законності в діяльності даного органу державної влади. оскільки за сукупністю наявних юридичних компонент суд апеляційної інстанції має адміністративні права, обов'язки, повноваження та наділений здатністю нести, у тому числі адміністративну відповідальність – дане юридичне утворення є самостійною особою публічного права, що служить складовою в системі судуострою України та займає певну ланку, де в межах компетенції здійснює свої обов'язки та реалізує повноваження.

Ключові слова: *апеляційний суд, адміністративний статус, структура правового статусу, судуострій, адміністративне право, правосуддя.*

In the article, the author proves that the administrative-legal status of the appellate court, first of all, determines its role and place in the judicial system of Ukraine, confers a number of competencies and powers, and also imposes specific and clearly formulated duties. Therefore, it should be emphasized that the clarity and meaningfulness of the definition of such a phenomenon as an administrative-legal status in the activity of a state authority, to whose competence the administration of justice is assigned, is extraordinary and decisive for any legal system of society, which, in turn, should be reflected in the legislation of Ukraine, at the appropriate level and in the appropriate, necessary and proper form and form for further law enforcement.

In the course of the analysis, the author came to the conclusion that the completeness and breadth of the legal status of the appellate court in Ukraine does not raise any objections, because the relevant theoretical and legal constructions are, first of all, filled and regulated by the norms of the Constitution of Ukraine, laws of Ukraine and secondary legal acts, which determine, first of all, the rights, duties, powers and degree of responsibility in case of violation of legislation not only for a specific body, but also for employees who ensure its functioning. This, in our opinion, is important and can be taken into account during the final formulation of the concept of the administrative-legal status of the court of appeal, because the duties of the employees of its apparatus are inextricably linked with the duties of the court itself, which creates a stable legal relationship and ensures the principle of legality in the activities of this state authority. since according to the totality of the available legal components, the appellate court has administrative rights, duties, powers and is endowed with the ability to bear, including administrative responsibility – this legal entity is an independent entity of public law, which serves as a component of the judicial system of Ukraine and occupies a certain link, where it performs its duties and exercises powers within the limits of its competence.

Key words: *appellate court, administrative status, structure of legal status, judiciary, administrative law, justice.*

Актуальність. Питання пов'язані з поняттям та загальною структурою адміністративно-правового статусу судів апеляційної інстанції в адміністративному судочинстві є надзвичайно загальними, що в свою чергу потребує додаткового їх дослідження з урахуванням вимог і реалій сьогодення. Оскільки російська війна принесена на територію України та спрямована на варварське захоплення наших територій і пов'язана з безпрецедентним порушенням прав і свобод людини і громадянина суттєво ускладнює функціонування не лише силових структур, що спрямовують свою діяльність на відбиття відповідного широкомасштабного збройного вторгнення, а й інших правоохоронних і правозахисних органів, робота суду апеляційної інстанції, як гаранта забезпечення дотримання прав і свобод людини і громадянина в Україні та на міжнародній арені є одним із найбільш важливих і високих пріоритетів.

Так, права і свободи людини і громадянина є визначальною категорією в діяльності будь-якої держави світу, що прагне до високих демократичних цінностей і стабільного розвитку. Судова гілка влади, в свою чергу забезпечує неможливість безкарного порушення прав і свобод людини і громадянина й гарантує, від імені держави притягнення до юридичної відповідальності осіб, які порушили чужі права та гарантує відновлення благ, яким було завдано реальну чи потенційну шкоду.

Відповідно в даній системі координат, питання пов'язане з поняттям та загальною структурою адміністративно-правового статусу судів апеляційної інстанції в адміністративному судочинстві є важливими та актуальними. Саме тому, нами пропонується розглянути основні й непорушні елементи, пов'язані з функціонуванням даного теоретико-правового утворення, що насичене багатьма термінами та поняттями.

Виклад основного матеріалу. Розгляд поняття та елементів адміністративно-правового статусу апеляційних судів України доцільно розпочати власне з категорії «статус». До 60-х років XX століття статус зазвичай ототожнювався із правоздатністю й не розглядався як самостійна категорія. Це пов'язано з тим, що існуючий на той час науковий підхід базувався на одночасному виникненні та існуванні цих якостей у суб'єкта, а також їх однаковій

невідчужуваності. Саме в цьому полягала їх подібність, що й було основою для їх ототожнення. Лише з розвитком юридичної думки, у 70–80-х роках XX століття, категорія правового статусу досить широко була розроблена та сформувався як проблема [1, с. 247]. Відповідно, належить звернути увагу на те, що статус, у юриспруденції та статус у інших гуманітарних науках розглядається дещо схоже, за тим виключенням, що в праві, статус є формалізованим і має чітке коло визначених характерних особливостей, що структурують його й дають в результаті певні привілеї, чи встановлюють обмеження. Особливість та характерність притаманних конкретному типу й виду статусу особливостей чітко визначає, що в подальшому він може дати чи обмежити, до якого конкретного юридичного наслідку це призводить.

Як слушно зазначають дослідники, адміністративно-правовий статус правоохоронних органів виражає їх положення в сфері органів публічного управління. Адміністративно-правовий статус означає, що правоохоронні органи мають визначену адміністративно-правовими нормами компетенцію – права і обов'язки (повноваження), несуть відповідальність за дії або бездіяльність в межах власної чи делегованої компетенції, виконують публічні, виконавчо-розпорядчі, дозвільно-реєстраційні, контрольні функції, беруть участь в адміністративних правовідносинах регулятивного чи охоронного характеру. Дослідження змісту адміністративно-правового статусу правоохоронних органів неможливе без з'ясування основних напрямків їхньої діяльності, які допомагають розкрити місце, роль та соціальне призначення даних органів. Правоохоронні органи є суб'єктом адміністративного права, вступають в особливий вид адміністративно-правових відносин – правоохоронні, є частиною механізму державного управління в адміністративно-політичній сфері, а отже, мають відповідний адміністративно-правовий статус. Адміністративно-правовий статус може належати як фізичним, так і юридичним особам і від цього залежатиме його структура, тобто варто розмежовувати адміністративно-правовий статус громадянина, органів державної виконавчої влади та державних службовців

і від цього залежать особливості у характеристиці структури кожного з них, абстрагуючись від розгляду конкретного суб'єкта адміністративного права [2]. Відповідно, за аналогією слід указати, що адміністративно-правовий статус суду апеляційної інстанції, перш за все визначає його роль і місце в системі судострою України, наділяє низкою компетенцій і повноважень, а також накладає конкретні та чітко сформульовані обов'язки. Тому, належить підкреслити, що чіткість та змістовність визначення такого явища як адміністративно-правовий статус у діяльності органу державної влади, до компетенції якого віднесено відправлення правосуддя є надзвичайним і визначальним для будь-якої правової системи суспільства, що в свою чергу має бути відображене в законодавстві України, на відповідному рівні та у відповідній, необхідній і належній для подальшого правозастосування формі та виді. Водночас дослідники не приходять до згоди в єдності тлумачення поняття правового статусу в контексті діяльності органів державної влади та досі точать дискусії стосовно його змістовного наповнення.

Щодо питання ототожнення категорії правового статусу і правоздатності, варто погодитися з підходом Д. Бароніно, який вважає, що правовий статус суду, як і будь-якого державного органу, не може бути зведено лише до правоздатності, оскільки головне для нього – владні повноваження. На думку науковця, правовий статус також не можна ототожнювати з правоздатністю, оскільки він базується на ній, однак правоздатність – це лише здатність мати права та обов'язки, тоді як правовий статус характеризується наявністю ряду важливих елементів. Таким чином, правоздатність і правовий статус – це різні явища й категорії. Правовий статус – ширше, структурно складніше, узагальнювальне та збірне поняття. Відповідно Д. Баронін вважає, що правосуб'єктність, яка загалом вміщує в себе правоздатність, дієздатність, деліктоздатність – це властивість, якість суб'єкта, його здатність мати й самостійно здійснювати права та обов'язки, а правовий статус – це не властивість і не якість, а насамперед становище, положення [3, с. 317]. На нашу думку, повнота та широта правового статусу суду апеляційної інстанції в Україні не

викликає заперечень, адже відповідні теоретико-правові конструкції, перш за все наповнені й регламентовані нормами Конституції України, законів України та підзаконних нормативно-правових актів, котрі й визначають, перш за все права, обов'язки, повноваження та міру відповідальності в разі порушення законодавства не лише для конкретного органу, а й для працівників, що забезпечують його функціонування. Це, на нашу думку, важливо й може бути враховано під час остаточного формулювання поняття адміністративно-правового статусу суду апеляційної інстанції, адже обов'язки працівників його апарату нерозривно пов'язані з обов'язками самого суду, що створює стійкий правовий зв'язок і забезпечує принцип законності в діяльності даного органу державної влади.

На думку Т. О. Коломоєць, адміністративно-правовий статус – це сукупність суб'єктивних прав і обов'язків закріплених нормами адміністративного права за певним органом. Водночас обов'язковою ознакою набуття суб'єктом адміністративно-правового статусу є наявність у нього конкретних суб'єктивних прав і обов'язків, що реалізуються у рамках як адміністративних правовідносин, так і поза ними [4, с. 64]. Відповідно, належить зазначити, що оскільки за сукупністю наявних юридичних компонент суд апеляційної інстанції має адміністративні права, обов'язки, повноваження та наділений здатністю нести, у тому числі адміністративну відповідальність – дане юридичне утворення є самостійною особою публічного права, що служить складовою в системі судострою України та займає певну ланку, де в межах компетенції здійснює свої обов'язки та реалізує повноваження.

О. Ярошенко вважає, що, правовий статус являє собою визнаний нормами права правовий стан суб'єкта права, який відображає його становище у взаємовідносинах з іншими суб'єктами права [5, с. 8]. На нашу думку, така характеристика хоч і не повно, але влучно відображає окремий елемент змісту правового статусу суду апеляційної інстанції. Вона тлумачить його з точки зору «інстанційності» та системності, котра в свою чергу дозволяє врахувати всю систему загалом у подальшій діяльності.

Так, наприклад, Н. В. Лебідь зазначає, що складовими частинами правового статусу органу держави і посади є чотири елементи: цільовий блок; компетенція; організаційний блок; відповідальність. У цільовий блок включено такі категорії, як «мета», «завдання», «функції» [6, с. 39–40]. На нашу ж думку, така змістовно-структурна одиниця як організаційний блок, може бути гібридно сприйнята з точки зору організації відповідної діяльності та охопити й інші, оскільки наприклад, відповідальність крізь призму дисциплінарного провадження щодо судді та державного службовця іншої категорії та виду також стосується організаційного блоку й подекуди (залежно від суб'єкта притягнення до відповідальності) може комплексно поглинути «відповідальність», як окрему теоретичну категорію (частину правового статусу за Н. Лебідь).

У свою чергу, Г. Глибіна під правовим статусом розуміє не становище, а якісну характеристику суб'єкта, що свідчить про наявність у його носія певних можливостей, прав, привілеїв та обов'язків залежно від сфери діяльності суб'єкта та від того, якими нормами визначається його положення в певній ієрархічній системі [7, с. 39]. Доповнюючи вказану позицію, слід указати, що чим більш якісно визначена дана характеристика суб'єкта – в даному випадку суду апеляційної інстанції в системі судоустрою України тим більш ефективно останній буде реалізовувати свої повноваження та виконувати покладені обов'язки.

До прикладу, основою адміністративно-правового статусу Національної гвардії України є її адміністративна правосуб'єктність. Складовими адміністративної правосуб'єктності Національної гвардії України є потенційна здатність мати права і обов'язки у сфері державного управління (адміністративна правоздатність), реалізовувати надані права і обов'язки у сфері державного управління (адміністративна дієздатність). Правоздатність, у випадку Національної гвардії, з'являється з моменту виникнення суб'єкта. Якщо йдеться про юридичну особу, – то з моменту видання відповідного акту про створення відповідного її підрозділу, а припиняється – з моменту зникнення суб'єкта, тобто з моменту ліквідації 7 (видання наказу про ліквідацію) [8, с. 44]. Тому, слід зазначити, що

момент адміністративної правосуб'єктності як обов'язкового елемента адміністративно-правового статусу адміністративного суду апеляційної інстанції починає свій відлік із моменту юридичного факту про утворення відповідної юридичної особи (конкретного суду), визначення за ним території обслуговування та інших необхідних атрибутів, що спрямовані на уможливлення реалізації покладених законодавством України обов'язків і користування правами й повноваженнями.

Територія обслуговування суду, досить сильно нагадує зконструйовану модель децентралізованого управління органами державної влади та місцевого самоврядування, започатковану ще 2016 року [9].

На думку К. Бабенко, одним з основних елементів правового статусу адміністративних судів є їх правосуб'єктність, основний зміст якої полягає у визначенні функцій та завдань адміністративних судів, розкритті їх процедур створення, реорганізації, ліквідації адміністративних судів [10, с. 17]. Слід додатково до цього зазначити, що правосуб'єктність суду апеляційної інстанції полягає не лише в функції відправлення правосуддя, а й у тому, що цей суд є проміжковою ланкою в системі судоустрою й посідає фронтальне місце – між місцевим і касаційним судом (відповідної галузі) та відповідно, саме він перебуває на рубізоні забезпечення принципу верховенства права крізь призму соціологічної концепції праворозуміння [11].

А. М. Подоляка визначає, що поняття правового статусу містить у собі правосуб'єктність у єдності з іншими правами та обов'язками, тому можна зробити висновок про складові адміністративно-правового статусу: компетенція, правозастосування, юридична відповідальність [12, с. 44]. На нашу думку, така позиція є досить загальною, а запропоновані дефініції повною мірою не дозволяють висвітлити їх змістовне навантаження. Водночас, належить зауважити, що такі характерні риси як права, обов'язки, коло компетенції, інститут юридичної відповідальності та правосуб'єктність – є основними складовими адміністративно-правового статусу адміністративного апеляційного суду.

Більш детальне й дотичне до предмета дослідження визначення надає О. Калашник,

яка досліджувала правовий статус місцевого загального суду та визначила його таким чином: це сукупність ознак місцевого загального суду як органу судової влади і комплексу його повноважень, наданих для здійснення судочинства, що впливають із засад його організації і діяльності. У структурі правового статусу місцевого загального суду науковець вважає доцільним виокремити лише три блоки, зокрема: цільовий, структурно-організаційний і компетенційний [13, с. 16].

Висновок. На нашу думку, характеризуючи апеляційний адміністративний суд так

само доцільно визначити, що елементи його адміністративно-правового статусу складаються з декількох блоків. Проте, належить підкреслити, що найбільш чіткою така характеристика виглядає в контексті розподілу по конкретним компетенціям у його системі: права, обов'язки, повноваження, відповідальність тощо. Водночас, керуючись запропонованим підходом, найбільш доцільно на нашу думку виділити у структурі адміністративно-правового статусу місцевого суду такі компоненти як: загально-організаційний і спеціально-компетенційний.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Панталієнко П. В. Деякі особливості правового статусу суддів України. *Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. Серія «Право»*. 2011. Вип. 165. Ч. 2. С. 245–251.
2. Савчук Р.М. Поняття та структура адміністративно-правового статусу правоохоронних органів України. *Право та державне управління*, 2022 р., № 3. URL: http://pdu-journal.kpu.zp.ua/archive/3_2022/12.pdf
3. Баронін Д. Б. Методологічні засади визначення змісту правового статусу суду. *Актуальні проблеми держави і права*. 2014. С. 315–322.
4. Коломєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс: [підруч.]. Київ: Юрінком Інтер, 2011. 576 с.
5. Ярошенко О. М. Правовий статус сторін трудових правовідносин : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Харків : Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 1999. 18 с.
6. Лебідь Н.В. Адміністративно-правовий статус державних інспекцій в Україні: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07. Харків: Національний ун-т внутрішніх справ, 2004. 202 с.
7. Глибіна Г. М. Сутність адміністративно-правового статусу політичних партій в Україні. *Юридичний вісник*. 2011. № 1 (18). С. 39–45.
8. Битяк Ю. П., Гаращук В. М., Богущкий В. В. Адміністративне право: підручник / під заг. ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй. Харків: Право, 2010. 624 с.
9. Завгородній В.А., Романов М.Ю. Децентралізація та федералізація: порівняльний аналіз і можливості впровадження в Україні. *Вісник Запорізького національного університету*. 2015. № 1(1). С. 16-23. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vznu_Jur_2015_1%281%29_4
10. Бабенко К. А. Особливості правового статусу адміністративних судів. *Форум права*. 2016. № 3. С. 16–18.
11. Куракін О.М., Романов М.Ю. Співвідношення верховенства права та закону в розрізі соціологічної концепції праворозуміння. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2015, № 2. С. 33–36. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvkhdu_jur_2015_2\(1\)_9](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvkhdu_jur_2015_2(1)_9)
12. Подоляка А.М. Адміністративно-правовий статус Державної автомобільної інспекції МВС України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07. Харків: Національний ун-т внутрішніх справ, 2004. 204 с.
13. Калашник О. А. Правовий статус місцевих загальних судів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07. Одеса, 2016. 24 с.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.9

DOI <https://doi.org/10.32782/39221559>

Абу Еласал А. О.,
аспірантка кафедри криміналістики
Національного університету «Одеська юридична академія»

АНАЛІЗ СФЕР КОРУПЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ ТА НАПРЯМІВ ПРОТИДІЇ З УРАХУВАННЯМ МІЖНАРОДНОГО ДОСВІДУ

ANALYSIS OF THE SPHERES OF CORRUPTION ACTIVITIES IN UKRAINE AND STRATEGIC APPROACHES FOR COMBATING THEM, CONSIDERING INSIGHTS FROM INTERNATIONAL EXPERIENCES

Стаття присвячена розгляду ключових аспектів легалізації доходів, що походять від корупційної діяльності. Слід відмітити, що у даній статті проводиться аналіз проблеми корупції як серйозного соціального явища, яке має негативний вплив на розвиток суспільства. У статті проаналізовано позитивний досвід та розвиток нормативно-правових актів, спрямованих на запобігання корупційним явищам протягом останнього десятиліття. Автор визначає основні сфери, у яких може відбуватися цей процес, звертаючи увагу на кілька важливих сфер господарської діяльності як відмивання доходів, отриманих від корупційних діянь у оборонно-промисловому комплексі, у сфері охорони здоров'я та державного управління. Також висвітлено проблеми, які виникли внаслідок легалізації доходів від корупційної діяльності в період воєнного положення країни.

У статті висвітлені уразливі точки у системі українського законодавства та запропоновані конкретні заходи для запобігання та припинення легалізації корупційних доходів. Особлива увага приділяється міжнародному контексту проблеми, а також розглядається позитивний досвід інших країн для протидії легалізації (відмивання) доходів від корупційної діяльності.

Крім того, стаття акцентує важливість українського законодавства у боротьбі з корупцією. Висвітлені антикорупційні норми та закони, які знаходяться на етапі проекту, як ключові інструменти для зміцнення боротьби з цією соціальною проблемою. Особливу увагу приділено питанням міжнародного співробітництва та перенесення передового досвіду інших країн на конкретні умови в Україні. Завдяки цьому підходу, стаття спрямована на створення комплексних рішень для протидії корупції та легалізації її доходів в українському суспільстві. Також підкреслено, що Українське законодавство є важливим інструментом у протидії корупції, включаючи антикорупційні норм та закони, які перебувають на стадії розробки.

Ключові слова: *корупція, відмивання доходів, корупційні ризики, охорона здоров'я, державні службовці.*

The article critically examines various dimensions associated with the legalization of income originating from corrupt activities. It conducts a thorough analysis of corruption as a profound societal phenomenon, shedding light on its detrimental effects on overall societal development. Throughout the piece, there is a detailed exploration of the positive trends and developments in legal frameworks established over the past decade to counteract corruption.

The author identifies key areas where this process of income legalization may unfold, with a specific focus on economic sectors such as money laundering in defense industries, healthcare, and public administration. The article also addresses the challenges arising from the legalization of corrupt income during periods of national emergency.

A careful examination of vulnerabilities within the Ukrainian legal system is presented, accompanied by concrete recommendations for proactive measures to prevent and curb the legitimization of corruptly acquired income. The article underscores the pivotal role of Ukrainian legislation in the ongoing fight against corruption, highlighting anti-corruption norms and laws as crucial tools.

Moreover, the article highlights the importance of international collaboration and the adaptation of successful strategies from other countries, all with a humane perspective. The ultimate goal is to develop comprehensive approaches for combating corruption and preventing the legitimization of illicit income, understanding the unique societal context of Ukraine.

Key words: *corruption, money laundering, corruption risks, health care, public servants.*

Україна серед «корупційних країн» у 2022 році згідно із щорічним рейтингом країн світу, що укладається організацією Transparency International, посіла 116-те місце. Крім того, наша держава отримала 33 бали із 100 можливих в Індексі сприйняття корупції [8]. Для порівняння у 2022 році Україна мала 32 бали, а у 2014 році ми знаходилися на 142 позиції зі 175 держав.

Як соціальне явище, корупція сьогодні є серйозним викликом для будь-якого суспільства. Корупцію можна вивчати або як соціальне явище – тобто корупцію, яка конкретно проявляється і спостерігається в низці соціальних практик, відносин і мереж – або, як пропонує Ян Робінсон, як правову конструкцію – тобто корупцію як сукупність поведінкових актів, визначених і кваліфікованих законом як корупційні (а отже, злочинні та незаконні) [2].

Корупція проникає в найважливіші сфери суспільства, надаючи можливість здобути контроль над фінансово-промисловими групами та, навіть, окремими галузями економіки, а також лобіювати свої інтереси в законодавчих та виконавчих органах, включаючи органи державного управління та місцевого самоврядування.

Найнебезпечніше є те, що зрощування злочинних елементів з державними структурами призводить до того, що чиновники використовують своє становище передусім для особистого збагачення або іншими словами здійснюють торгівлю своїми службовими повноваженнями. Корупційні взаємовідносини у діяльності державних чиновників стають складовою частиною кримінального бізнесу.

Так, проблема полягає у тому, що в Україні «процвітає» легалізація (відмивання) доходів, отриманих від корупційної діяльності. Службові особи, користуючись своїм становищем, беруть «хабарі» та намагаються узаконити неправомірну вигоду. Це і є, так звані, джерела для легалізації. Ця проблема має загальносуспільний вимір, оскільки корупція є загрозою для розвитку держави та правопорядку, і вимагає системного підходу до виявлення та протидії цим проявам.

Детальний розгляд основних джерел легалізації корупційних доходів надає можливість визначити уразливі точки у державній систе-

мі управління та розробити ефективні заходи їхнього запобігання та припинення. Аналіз цієї проблематики також дозволяє зрозуміти міжнародний контекст легалізації доходів від корупції та використовувати найкращий досвід інших країн для вдосконалення внутрішніх механізмів контролю та правового регулювання.

Зокрема, аналіз основних джерел легалізації корупційних доходів в Україні та за кордоном дозволяє виявити прогалини у національному законодавстві, а також визначити шляхи його удосконалення для ефективної боротьби з цим явищем. Також, такий аналіз може сприяти вдосконаленню міжнародного співробітництва у питаннях запобігання та припинення легалізації корупційних доходів через міжнародні канали обміну інформацією.

Українське законодавство має широкий спектр антикорупційних норм – це міжнародні акти, закони України, Укази Президента України, постанови та розпорядження Кабінету Міністрів України, а також нормативні та організаційно-розпорядчі документи МВС з питань запобігання корупції. Крім того, в Україні є і закони, які знаходяться на етапі проектів, що в майбутньому регулюватимуть питання запобігання корупційних проявів в країні. Протягом останніх 8 років в Україні було зроблено значний внесок у боротьбу з корупцією. У цьому напрямку прийнято спеціальний антикорупційний закон та низку інших нормативно-правових актів, спрямованих на запобігання корупційним явищам. Також була схвалена Концепція боротьби з корупцією та введено спеціальну антикорупційну програму. Важливим кроком стало систематичне проведення вищого рівня заходів за участі керівників правоохоронних та інших державних органів, спрямованих на протидію корупційним проявам.

Слід виділити Закон України «Про запобігання корупції», який визначає, що «корупція – це використання посадовою особою, наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки (пропозиції) такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка (пропозиція) чи надання неправомірної вигоди особі або на її вимогу іншим фізичним чи

юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей» [6]. Для сприяння вжиттю й посиленню заходів, спрямованих на більш ефективно й дієво запобігання корупції та боротьбу з нею, Україна ще у 2006 році ратифікувала Конвенцію Організації Об'єднаних Націй проти корупції [9]. Крім цих міжнародно-правових актів, Україна дотримується норм Додаткового протоколу до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією [10] та Цивільної конвенції про боротьбу з корупцією [12].

Порівнюючи українське законодавство щодо протидії корупції з нормами США, можна визначити, що Закон України «Про запобігання корупції» надає пріоритет прозорості та відкритості в державних закупівлях, публічній службі та інших галузях, що підлягають регулюванню цим законом у той час, коли в США закони та нормативи спрямовані на забезпечення прозорості в урядовій діяльності та в господарській сфері. Наприклад, Закон «Про відкритість управління» та інші федеральні закони спрямовані на забезпечення доступу громадськості до інформації про діяльність органів влади. Загалом, обидва закони спрямовані на запобігання корупції та забезпечення чесності та етики у владних структурах. Це стосується і контролю, і нагляду, а також відповідальності за вчинення корупційного правопорушення.

Щодо основних джерел для легалізації (відмивання) доходів, отриманих від корупційної діяльності, то пропонуємо їх розглянути в таких сферах господарської діяльності, як відмивання доходів, отриманих від корупційних діянь у оборонно-промисловому комплексі, сфері охорони здоров'я та державного управління.

Повномасштабна війна з російським агресором в Україні розширює фінансові витрати на реформування та розвиток українського оборонно-промислового сектору, а це в свою чергу збільшує ймовірність виникнення корупційних діянь у цій сфері. Наприклад, процедури тендерів можуть стати менш прозорими через конфіденційний характер більшості закупівель, які пов'язані з національною безпекою та підпадають під захист законодавства.

Також важливо відзначити, що у сфері оборонно-промислового комплексу державні заку-

півлі частіше відбуваються не безпосередньо з постачальниками чи виробниками послуг, а через ланцюг посередників. Це, в свою чергу, суттєво підвищує вартість тендерних пропозицій, оскільки кожен учасник ланцюга впливає на «вартість послуги» шляхом лобювання інтересів окремих суб'єктів господарювання в межах своєї доходності.

Відповідно до Закону України «Про засади державної антикорупційної політики на 2021-2025 роки» законодавець виділяє ряд проблем що виникають у ОПК, складова галузь оборони, такі як: непрозоре та неефективне користування та розпорядження землями оборони, об'єктами нерухомості в оборонно-промисловому комплексі; неконтрольоване споживання пального, яке закуповується для потреб Збройних Сил України; закупівля товарів, робіт і послуг оборонного призначення здійснюється в умовах надмірного режиму засекречування та має низький рівень конкурентності, що сприяє зловживанням та необґрунтованим витратам бюджетних коштів; неефективна модель контролю продукції оборонного призначення у процесі виробництва не дає змоги вчасно та у повному обсязі запобігати постачанню бракованих зразків озброєння та військової техніки; корупційні ризики при формуванні і реалізації кадрової політики у сфері оборони, під час призову (прийняття) на військову службу [7].

Також законодавець розглядає стратегію подолання та вирішення цих проблем:

1. Створення системи державного гарантування якості товарів, робіт і послуг оборонного призначення в Україні впроваджує міжнародні вимоги і стандарти оцінювання відповідності системи менеджменту якості виробників, постачальників, які також відповідають стандартам НАТО.

2. Запровадження можливості здійснювати закупівлі не лише за критерієм найнижчої ціни, а й з урахуванням вартості життєвого циклу продукції та інших нецінових критеріїв, необхідних для закупівлі товарів, робіт або послуг, що відповідають потребам Збройних Сил України та інших сил безпеки і оборони.

3. Створення автоматизованої системи обліку та моніторингу використання та якості пального, яке закуповується для ЗСУ.

4. Призначення на посади буде проводитись на конкурсній основі із залученням конкурсних

і атестаційних комісій; впровадження механізмів перевірки доброчесності [7].

Наступною сферою, де є ризики корупційної діяльності, – це охорона здоров'я. Корупційні ризики у діяльності Міністерства охорони здоров'я виникають внаслідок деяких чинників як, недостатній рівень знань апаратом МОЗ України українського законодавства, бажання отримати неправомірну вигоду чи заборонені законом подарунки, недоброчесність державних службовців, наявність у працівників майнового інтересу, відсутність встановленої законодавством прямої відповідальності та не доброчесність відповідальних працівників, неправомірне втручання третіх осіб у процес планування внутрішнього аудиту та підготовка звіту про його результати, непрозорість опрацювання справ хворих, що перебувають на обліку та направлення їх на лікування за кордон. Так виникають корупційні ризики, серед яких можуть бути: складання кошторисів, передача об'єктів державної власності у комунальну, вплив з боку посадових осіб або інших з метою сприяння прийняттю на державну службу близьких їм осіб; отримання неправомірної вигоди за сприяння в успішному проходженні конкурсного відбору, надання посадовою особою переваги суб'єктам господарської діяльності здійснення закупівель лікарських та медичних виробів; недосконала нормативно-правова база направлення хворих на лікування за кордон [5].

Крім вказаних вище аспектів, відповідно до інформації, наданої Державною службою України з лікарських засобів та контролю за наркотиками, до факторів, що сприяють корупційним явищам у системі управління охороною здоров'я, віднесено також недостатній рівень доступності, відкритості та прозорості діяльності, зокрема під час проведення державних закупівель. Також, до них відносяться прийняття колегіальних рішень без участі громадськості, встановлення обмежень у тендерних документах (що обмежує кількість потенційних учасників торгів) та направлення на перевірки перед отриманням ліцензій, а також перевірки під одним контролером, що може порушити об'єктивність результатів [3].

Необхідно відмітити, що рівень корупції значно підвищився у цій сфері саме у часи пан-

демії короно вірусу Covid-19. Через це у сфері медичних закупівель та досліджень нових продуктів створилися умови, які призвели до високих ризиків корупції через недостатню прозорість процесу. Адже, збільшився попит на товари та послуги, які необхідні для запобігання поширення хвороби, а також постачання медикаментів.

Так у 2019 році працівники Департаменту по захисту економіки і генеральної прокуратури у Харківській області виявили корупційну схему під час державної закупівлі ліків та лікарських засобів. Схема полягала у тому що, запропонована вартість на лікарські засоби була значною вище, ніж пропозиції інших учасниківта середньої ціни на ринку. До злочинної групи входило декілька взаємопов'язаних підприємств, що займаються оптовою торгівлею лікарськими засобами, які стали переможцями державних закупівель не лише на території Харківської області, а й у інших регіонах країни. Щоб отримати «перемогу» в конкурентних торгах, представники створених компаній налагоджували корупційні зв'язки з муніципальними чиновниками та державними закладами охорони здоров'я, які у разі виконання взаємних домовленостей, отримували від 5 до 25% від загальної договореної суми. Щомісяця сума становила понад 4 мільйона гривень. Крім того, було з'ясовано, що ліки лікарські засоби продавали за завищеними цінами більш, ніж на 40% [1].

Також спостерігається ріст корупції при закупівлі медичного обладнання та ліків, у будівництві та ремонті медичних закладів. Крім того, зросла і кількість неякісних і фальсифікованих медичних виробів, незалежно від того, чи пов'язана вона безпосередньо з Covid-19 чи ні. Включаючи маски для обличчя, дезінфікуючі засоби для рук та діагностичні тести, різні продукти, що використовуються в діагностиці та лікуванні. Вірус спровокував сплеск корупції та хабарів, тому слід розробити надійні та ефективні процеси закупівель. В іншому випадку, корупція в державних закупівлях призведе до марнування ресурсів та потенційно спричинить до проникнення небезпечних продуктів у сектор охорони здоров'я. Таким чином, за надзвичайних обставин державні закупівлі можуть відкри-

вати шлях до зростання корупції, порівняно з нормальними умовами. Попередні приклади демонструють, що корупція та хабарництво при закупівлі медичних виробів і ліків призводять до збільшення їх вартості, поширення низькоякісної та підробленої продукції та труднощів у постачанні цих товарів. Оскільки ціни на медичні товари в закладах охорони здоров'я стають менш стабільними, конкуренція та нагляд зменшуються, а попит на них зростає. Також, надання посадовим особам, які здійснюють закупівлі, можливості негайної купівлі медичних пристроїв та лікарських засобів, може стати причиною ризику корупційних схем. Наприклад, може виникнути ситуація, коли посадовець перешкоджає продажу масок іноземній компанії, яка насправді не існує. Це призводить до значного зростання ціни на маску, навіть у 500% від звичайної ринкової ціни. Також, уряди країн, які придбали тести від іноземних постачальників, можуть виявити, що значна частина їх є непридатними до використання. Подібні випадки сталися у Іспанії та Нідерландах, де закуплені в Китаї продукти не відповідали стандартам якості. Отже, надійна та ефективна система державних закупівель є важливою для забезпечення постачання вакцин, ліків та інших медичних товарів [4].

Корупція в сфері державного управління створює небезпеку для ефективності в управлінні країною. Корупція у державному управлінні може бути використана для лобіювання інтересів олігархічних груп та організованих злочинних угруповань, щоб збільшити свій капітал чи створити умови для його перерозподілу. У відсутності прозорості та відповідальності перед суспільством і громадськістю, апарат державного управління може сприяти поширенню корупції, підтримуючи таким чином корумпованих чиновників та пов'язані з ними комерційні структури, посередників, аудиторів, бухгалтерів, юристів, а також представників ЗМІ.

Так, зазначимо, що саме протекціонізм, або надання переваг на основі особистих зв'язків, сімейних чи дружніх стосунків, є одним із найпоширеніших проявів корупції в державному управлінні.

Для того, щоб викоринити ці джерела для легалізації (відмивання) доходів, отриманих

від корупційної діяльності, треба розробити, так звану «стратегію боротьби», на досвіді іноземних держав.

Розглядаючи практику США, країна має один із найбільших досвідів у боротьбі з корупцією. Це призвело до того, що країна займає 24 місце в світовому рейтингу Індексу сприйняття корупції. Уряд США розпочав активну боротьбу з організованою злочинністю та корупцією понад півстоліття тому. Ключовим фігурантом у цій боротьбі стала «Комісія Цікершема». Її діяльність виокремила основні проблеми, які почали розглядати спеціально утворені робочі комітети та групи, започатковані Конгресом та Главою держави. Головною метою цих спеціалізованих утворень, незалежно від їхньої організаційної структури, стало оброблення різноманітної інформації (статистичної, аналітичної, правової тощо) та розроблення, на основі цих даних, конкретної стратегії протидії злочинності, зокрема корупції. Це включало розробку специфічних методів та прийомів, спроможних позитивно впливати на громадську думку та знизити рівень злочинності [8].

Важливо також звернути увагу на досвід такої країни як Данія, яка продемонструвала найвищі показники у запобіганні та боротьбі з корупцією у 2022 році. Про це свідчать результати, опубліковані Transparency International. Данія вже кілька років поспіль є лідером серед інших країн і має низький рівень корупції. Так, Індекс сприйняття корупції в Данії у 2022 році становить 90 балів зі 100, завдяки чому Данія посідає перше місце серед 180 країн. Варто зазначити, що антикорупційне законодавство Данії складається з декількох законів, які встановлюють відповідальність за корупційні правопорушення. Зокрема, основними законодавчими актами у сфері запобігання корупції є Кримінальний кодекс Данії та Закон «Про боротьбу з корупцією». Кримінальний кодекс Данії визначає корупцію як використання публічної влади з метою отримання особистої вигоди. Це визначення застосовується до всіх сфер життя в Данії і відповідає міжнародним антикорупційним нормам, включаючи випадки, пов'язані з хабарництвом та активними і пасивними незаконними вигодами. Відповідно, датський Закон про корупцію вимагає від державних службовців публічно розкривати свої доходи

та майнові зобов'язання, а також забороняє їм купувати акції іноземних компаній [11].

Регламент парламенту Данії також передбачає, що кожен член парламенту має право отримувати інформацію про будь-якого міністра з питань, що належать до його компетенції [13].

Отже, на нашу думку, протидіяти корупції в Україні треба переймаючи досвід провідних країн, де насамперед видно результат роботи антикорупційних реформ. У кризисний час потрібно приділяти більше уваги господарю-

ючим сферам, адже саме в них спричиняється найбільше корупційних схем, а отже і великий відтік грошей з державного бюджету, що унаслідок впливає на державний лад країни та негативно висвітлює її на міжнародній арені.

Таким чином, в Україні необхідно вдосконалити діяльність органів, які протидіють корупції, а саме – Спеціалізованої антикорупційної прокуратури України, Національного антикорупційного бюро України, Служби безпеки України, Національного агентства з питань запобігання корупції.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Arkusha L., Zagorodniy V., Fedchun N. Corruption schemes while purchasing medicinal products at the expense of state funds in Ukraine. *International Journal of Pharmaceutical Research*. V. 12 (3). Advanced Scientific Research, 2020. P. 1465–1470.
2. Corruption and globalisation: towards an interdisciplinary scientific understanding of corruption as a global crime. *Corruption in the Global Era: Causes, Sources and Forms of Manifestation*. 2019. URL: https://discovery.ucl.ac.uk/id/eprint/10155617/2/Pasculli_Ryder_Corruption%20and%20Globalisation_Pre-proof.pdf.
3. Gallego J., Prem M., Vargas J. F. Corruption in the times of pandemia. *Documentos de Trabajo 18178, Universidad del Rosario*. 2020. URL: https://www.iq.harvard.edu/files/harvard-iqss/files/juan-vargas_corruptioncovid_v2.pdf.
4. Süleyman Dikmen and Hüseyin Güçlü Çiçek. Fighting against Corruption and Bribery in Public Procurements during the Covid-19 Pandemic. *The Ethics of Bribery: Theoretical and Empirical Studies*. 2022. URL: <https://deliverypdf.ssrn.com/delivery.php?ID=162110071127127096079031079085099066004059040068032056094122095028064073085086029007055059004009047058028083021092004068013102107046095015074027081087092006122086001066062066013028122095074096124099081006015114070115010067018020101124123115003084115097&EXT=pdf&INDEX=TRUE>.
5. Аніщенко М. А. Дослідження чинників корупційних ризиків в системі державного та самоврядного управління сферою охорони здоров'я. *Публічне управління і адміністрування*. № 1 (79). 2023. URL: <http://dspace.zsmu.edu.ua/bitstream/123456789/19046/1/4.pdf>.
6. Про запобігання корупції: Закон України, *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2014, № 49, ст. 2056 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text>.
7. Про засади державної антикорупційної політики на 2021–2025 роки: закон України від 20.06.2022 р. № 2322-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2322-20#Text>.
8. Індекс сприйняття корупції у світі. *Transparency International Ukraine*. 2022. URL: <https://ti-ukraine.org/research/indeks-spryjnyattya-koruptsiyi-2022/>.
9. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції. Відомості Верховної Ради України від 18.10.2006 р. № 251-V URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16#Text.
10. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (ETS 173). Відомості Верховної Ради України від 18.10.2006 р. № 252-V URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101#Text.
11. Приходько А. Окремі особливості антикорупційної політики Данії. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2020. № 61. URL: <https://visnyk-juris-uzhnu.com/wp-content/uploads/2021/02/7-1.pdf>
12. Цивільна конвенція про боротьбу з корупцією. *Відомості Верховної Ради України* від 16.03.2005 р. № 2476-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_102#Text.
13. Ярошенко, А. С. и Лактіонова, В. В. и Буряк, А. С. Ефективність антикорупційної політики: позитивний досвід зарубіжних країн. *Карпатський правничий вісник*. 2(31). 2020. URL: http://www.pjv.nuoua.od.ua/v2_2020/31.pdf

Баладига С. П.,
аспірант кафедри кримінального права та процесу
Державного податкового університету

КОЛАБОРАЦІЙНА ДІЯЛЬНІСТЬ ЯК ОДНА ІЗ ФОРМ ДЕРЖАВНОЇ ЗРАДИ: СУТНІСТЬ ТА ПРОБЛЕМАТИКА НОВОГО ЗЛОЧИНУ

COLLABORATIVE ACTIVITY AS ONE OF THE FORMS OF TREASON: ESSENCE AND PROBLEMS OF THE NEW CRIME

Статтю присвячено розгляду положень статті 111-1 Колабораційна діяльність, яку внесено до Кримінального кодексу України після повномасштабного вторгнення Російської Федерації на території України в лютому 2022 року та як наслідок окупації окремих територій Донецької, Луганської, Запорізької та Херсонської області. Вказано та необхідність внесення змін до кримінального закону з метою удосконалення захисту основ національної безпеки України. Проаналізовано проблеми з якими зіштовхуються правоохоронні органи під час розслідування злочинів, які мають ознаки колабораційної діяльності. Встановлено, що основною проблемою, яка заважає ефективному розслідуванню даних злочинів є відсутність належних та допустимих доказів наявності вини, які не можливо отримати в тому числі через окупацію територій України на яких здебільшого вчиняються дані злочини. Підкреслено необхідність удосконалення здійснення досудового розслідування шляхом проведення різного роду семінарів для обміну досвідом між правоохоронними органами та удосконалення наявних практичних навичок. Проаналізовано також вироки суду та докази, що бралися до уваги судами України при встановленні наявності вини осіб. Розглянуто думки експертів, юристів, що містяться у статтях та інших працях щодо розслідування колабораційної діяльності. Наприкінці статті сформульовано висновки дослідженої теми, а саме, визначено сутність та проблематику нового злочину, виокремлено моменти, на які слід звернути увагу з метою удосконалення процесу розслідування та покарання винних осіб у вчиненні державної зради. Зокрема, наголошено на тому, що внесення нової статті до кримінального кодексу України призвело до необхідності внесення змін і до кримінального процесуального кодексу України з метою удосконалення механізму, порядку і процедури проведення розслідування. Проаналізовано закордонний досвід наявності подібних злочинів у інших європейських державах. Підкреслено, що ефективне розслідування, виявлення винних осіб та їх покарання є запорукою державної безпеки, цілісності та незалежності України.

Ключові слова: *колаборант, окупація, докази, процес доказування колабораційної діяльності, держава-агресор, колабораціонізм, взаємодія з ворогом.*

The article is devoted to a new article of the Criminal Code of Ukraine (111-1 Collaborative activity), which was introduced into the criminal law of Ukraine after the full-scale invasion of the Russian Federation on the territory of Ukraine in February 2022 and as a result of the occupation of certain territories of Donetsk, Luhansk, Zaporizhia and Kherson regions. The reasons and necessity of making changes to the criminal law in order to improve the protection of the foundations of the national security of Ukraine have been studied. The problems faced by law enforcement agencies during the investigation of crimes that have signs of collaborative activity are analyzed. It has been established that the main problem that hinders the effective investigation of these crimes is the lack of proper and admissible evidence of guilt, which cannot be obtained, including due to the occupation of the territories of Ukraine where these crimes are mostly committed. The need to improve the conduct of pre-trial investigation by holding various meetings, seminars for sharing experience between law enforcement agencies and improving existing skills was emphasized. Court verdicts and evidence taken into account by the courts of Ukraine when establishing the guilt of individuals were also analyzed. The opinions of experts and lawyers contained in articles and other works regarding the investigation of collaborative activities were considered. At the end of the article, the conclusions of the researched topic are formulated, i.e., the essence and problems of the new crime are determined, the points that should be paid attention to in order to improve the investigation process and punish those guilty of treason are highlighted. In particular, it was emphasized that the introduction of a new article to the Criminal Code of Ukraine led to the need to amend the Criminal Procedure Code of Ukraine in order to improve the mechanism, order and procedure of the investigation. The foreign experience of similar crimes in other European countries is analyzed. It was emphasized that effective investigation, identification of guilty persons and their punishment are the guarantee of state security, integrity and independence of Ukraine.

Key words: *collaborator, occupation, evidence, the process of proving collaborative activity, the aggressor state, collaborationism, interaction with the enemy.*

Постановка проблеми. Вторгнення Російської Федерації на території України в 2014 році принесла з собою окрім окупації ворогом територій України, ще й появу такого явища як колабораціонізм, який набув поширеного вигляду після повномасштабного вторгнення в лютому 2022 році. 03 березня 2023 року Верховною Радою України прийнятий Закон № 2108-IX, що набув чинності 15 березня 2022 року, яким включено до Кримінального кодексу України (далі – КК) нову статтю 111-1 «Колабораційна діяльність», яка охопила значну кількість діянь, пов'язаних із співпрацею з ворогом.

Загальне визначення колабораційної діяльності – це публічне заперечення громадянином України здійснення збройної агресії проти України, встановлення та утвердження тимчасової окупації частини території України або публічні заклики громадянином України до підтримки рішень та/або дій держави-агресора, збройних формувань та/або окупаційної адміністрації держави-агресора, до співпраці з державою-агресором, збройними формуваннями та/або окупаційною адміністрацією держави-агресора, до невизнання поширення державного суверенітету України на тимчасово окуповані території України [1].

Зі статті 111-1 Кримінального кодексу України, постає питання визначеності поняття «держава-агресор» та нормативно-правовий акт, який дає визначення цьому поняттю. Однак, станом на дев'ятий рік війти, у законодавстві України не прописано визначення, що таке «держава-агресор», які країни є агресором та які наслідки для країни, що отримує цей статус, що є безумовно проблемою, яка породжує свої наслідки.

Слово «колабораціонізм» походить від французького *collaboration* – співпраця, співробітництво. Саме поняття «колабораційна діяльність» не є новим, історія знайома з цим явищем ще з часів Першої світової війни.

В ухваленому на початку великої війни вищезгаданого закону також немає визначення поняття «колаборант» чи «колабораціонізм». Колабораційна діяльність підпадає під ст. 111 Кримінального кодексу України – «Державна зрада». Водночас не кожна взаємодія з ворогом є колабораціонізмом. Що можна вважати колабораціонізмом, а що ні, та чому не слід

таврувати людину «колаборантом»? Відповіді на дані питання та ряд інших до сьогодні однозначної немає.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Колабораційна діяльність, тобто діяльність яка пов'язана здебільшого зі співпрацею з ворогом має свій історичний експурс. Питання колабораційної діяльності займалися такі вчені як: М. Акімов, О. Головкін, О. Ілларіонов, В. Кубальський, А. Політова, Є. Письменський, М. Руба-щенко, І. Сказко. Особливий інтерес викликає наукова праця Є. Письменського «Колабораціонізм як суспільно-політичне явище в Україні (кримінально-правові аспекти)» (2020), в якій, зокрема розглянуті сучасні законопроекти щодо криміналізації колабораціонізму.

Проте, після повномасштабного вторгнення РФ в лютому 2022 році та окупації нових територій, колабораційна діяльність набула ще більшого вираження, яка потребує дослідження та знаходження шляхів запобігання, а також подолання даного явища. В свою чергу, ефективність розслідування та винесення вироків суду забезпечить відповідний процес.

Вчені, що досліджували колабораційну діяльність, як окремий вид державної зарди до 2022 року та власне до початку війти 2014 року, не враховували нові зміни до Кримінального кодексу України, відповідно дане питання потребує повторного та глибшого дослідження.

Виклад основного матеріалу дослідження. Одним із наслідків повномасштабного вторгнення Російської Федерації в Україну стало різке зростання кількості воєнних злочинів. Майже будь-яка діяльність осіб-громадян України, пов'язана зі співпрацею або підтримкою окупантів, може розцінюватися, як колабораційна діяльність, і каратись позбавленням волі, в тому числі: передача окупантам матеріальних ресурсів; провадження господарської діяльності у взаємодії з державою-агресором, незаконними органами влади, створеними на тимчасово окупованій території; добровільне зайняття працівником посади, пов'язаної з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій у незаконних органах влади окупантів; добровільне зайняття посади в незаконних судових

або правоохоронних органах, створених окупантами; участь в організації та проведенні незаконних виборів або референдумів, організація та проведення заходів політичного характеру; здійснення інформаційної діяльності, спрямованих на підтримку держави-агресора, активна участь у таких заходах. Однак, сама сутність певних дій, що можуть розцінюватись як колабораційна діяльність та відсутність законодавчого визнання терміну «державо-агресор» призводить до правової не визначеності оцінки дій громадян України та оцінки їх дій як колабораціонізму.

В ухваленому на початку війни Законі України № 2108-IX, яким внесено до Кримінального кодексу України статтю 111-1 «Колабораційна діяльність», як вже зазначалось, немає визначення поняття «колаборант» чи «колабораціонізм» [2]. Однак роз'яснення з цього приводу надали в кількох українських міністерствах. З коментаря офіційного представника Міністерства юстиції України можна дійти висновку, що колаборанти – це ті громадяни, які свідомо, добровільно співпрацюють із ворогом у його інтересах, на шкоду власній державі, наприклад, очолюють незаконно створені окупантами органи. У МВС своєю чергою пояснили, що під визначення «колаборант» потрапляють ті, хто підтримують агресію РФ, займаються поширенням російської пропаганди, агітують людей на користь ворога, підтримують або проводять референдуми на окупованих територіях, співпрацюють із окупантами для отримання посад або виконують завдання, поставлені окупаційною владою». Водночас якщо людина опинилася в окупації та продовжила виконувати свої обов'язки без шкоди для України або під страхом смерті – це не означає, що вона колаборант [3].

Однак, окремі коментарі представників відомств не можуть вважатися нормативно-правовим актом, а тим паче офіційним визначенням окремих понять, тому внесення змін до законодавства з метою визначення понять є вкрай необхідним з метою ефективного розслідування вказаних злочинів. Недостатня чіткість формулювань окремих частин колабораційної діяльності та наявність конкуруючих норм, призвело до того, що слідчі та прокурори набули занадто широкий простір для їх

тлумачення, застосування та кваліфікації дій фігурантів.

Однакові дії громадян України, які перебувають чи перебували в тимчасово окупованих територіях можуть підпадати під різні статті Кримінального кодексу, відповідно можуть мати різний вид кримінальної відповідності. Тож кваліфікація може залежати винятково від особистої позиції певного слідчого або прокурора у конкретній ситуації, що може призвести до порушення принципу правової визначеності. Наприклад, проголошення публічних промов на підтримку дій державо-агресора можуть за певних обставин одночасно бути кваліфіковані за декількома статтями КК: частина 2 статті 109 «публічні заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади»; частина 1 статті 110 «публічні заклики до зміни меж території або державного кордону України»; частина 1 статті 111-1 КК «публічні заклики громадянином України до підтримки рішень та/або дій державо-агресора»; стаття 436-2 «виправдовування, визнання правомірною, заперечення збройної агресії Російської Федерації проти України, глорифікація її учасників».

Тобто один і той же текст промови може бути по-різному почутий та трактований слідчими органами, а наслідок – перспектива отримати різні за мірою суворості покарання: від позбавлення права обіймати певні посади до реального позбавлення волі з конфіскацією майна, що створює підґрунтя для можливих зловживань при кваліфікації дій фігурантів.

Аналізуючи кримінальне законодавство України наукову літературу, можна виділити окремі ознаки, притаманні саме колабораційній діяльності: 1) добровільний та свідомий характер, де особа свідомо вступає у співпрацю з представниками окупаційної влади для досягнення спільної усвідомленої мети; 2) колаборантами можуть бути саме представники місцевого населення, які опинились в окупації внаслідок захоплення території ворогом; 3) дії колаборанта мають бути спрямовані на заподіяння шкоди Україні. Тобто, проживаючи на окупованій території, представники цивільного населення в будь-якому випадку змушені якимось чином контактувати та взаємодіяти

тим чи іншим чином з окупантами, але лише у випадку, якщо така поведінка шкодить інтересам держави, то дана діяльність підпадає під ознаки колабораційної діяльності [4, с. 121].

Таким чином, кримінально караною визнається свідомо, умисна співпраця з державою-агресором та окупаційною владою або надання їм допомоги, публічне заперечення збройної агресії РФ та заклики до підтримки ворога й невизнання української влади, незаконна пропаганда та інші дії, спрямовані на завдання шкоди Україні. Аналіз відповідних статей ККУ свідчить про те, що продовження виконання найманим працівником трудових обов'язків не становить склад злочину чи кримінального проступку. Тому за відсутності ознак перелічених вище кримінальних правопорушень не буде вважатися колабораціонізмом, зокрема продовження виконання громадянином своїх обов'язків, покладених на нього державою Україна, або виконання рядовими найманими працівниками своїх звичайних трудових обов'язків на підприємстві, що знаходиться в окупації.

Однак, якщо взяти до прикладу професію лікаря, який постійно займається підтримкою або відновленням людського здоров'я громадян України до моменту окупації та продовжує висновувати свої обов'язки після тимчасової окупації території, надаючи свої послуги зокрема і представникам держави-агресора, чи будуть вважатися його дії колабораційними? Такі випадки не поодинокі, прикладів безліч і з іншими професіями, саме тому законодавча гілка влади зобов'язана чітко визначити поняття та сутності даного злочину.

Щодо проблем розслідування колабораційної діяльності, з яким зіштовхуються органи розслідування, то юристи та науковці виокремлюють їх також не менше, а ні ж проблем з визначення сутності даного поняття. Розслідування воєнних злочинів проти основ національної безпеки України, у складі спільних слідчих груп залучаються слідчі усіх органів досудового розслідування, незалежно від визначеної для них законом підслідності. Слідчі Державного бюро розслідувань (ДБР) з перших днів повномасштабного вторгнення розслідують воєнні злочини у спільних слідчих групах зі Службою безпеки та Національною поліцією України.

Станом на березень 2023 року, остання статистика правоохоронних органів щодо розслідування колабораційної діяльності, в Державному бюро розслідувань (ДБР) виглядає наступним чином: зареєстровано 214 кримінальних проваджень за фактом колабораційної діяльності (ст. 111-1 ККУ) та 17 – щодо пособників РФ (ст. 111-2 ККУ). В Офісі генпрокурора станом на 23 березня повідомляли про відкриття з початку повномасштабної війни 4787 проваджень за статтею 111-1 ККУ та 550 – за статтею 111-2 ККУ. Водночас Служба безпеки України в 2022 році розслідувала понад 2,6 тис. справ щодо колаборантів, з них до суду передано понад 300.

Основною проблемою для органів розслідування щодо розслідування колабораційної діяльності є збір доказів. Розслідування та збір доказів відбувається правоохоронцями, які перебувають на підконтрольній території України, водночас більшість доказів знаходиться на окупованих територіях Донецької, Луганської, Запорізької та Херсонської областей, отже прямого доступу до них не має, а у разі розслідування на деокупованій території частина доказів може бути завчасно знищена злочинцями. Звідси впливає необхідність огляду відкритих джерел у мережі інтернет, соціальних сторінок, публікацій у телеграм-каналах тощо, що не найкращим чином позначається на допустимості таких доказів при дослідженні даних доказів судом. Електронні докази можуть підроблюватись, викривлятись або взагалі штучно створюватись. Сторінки у різних соцмережах можуть створюватись іншими особами, що у свою чергу практично нереально довести авторство того чи іншого допису.

Сучасними науковцями відмічалось, що під час розслідування колабораційної діяльності є проведення наступних слідчих (розшукових) дій та оперативних заходів: 1) проведення допиту свідків, яким можуть бути відомі певні вчинення злочину; 2) проведення соціальних мереж; 3) проведення негласних слідчих (розшукових) дій, зокрема, зняття інформації з електронних комунікаційних мереж (стаття 263 Кримінального процесуального кодексу України) з метою встановлення умислу осіб на добровільне вчинення кримінального правопорушення та для підтвердження інших

обставин його вчинення; 4) проведення тимчасового доступу до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю, зокрема, до інформації, яка знаходиться в операторів та провайдерів телекомунікацій, про зв'язок винної особи з метою підтвердження її місцезнаходження, в тому числі, на тимчасово окупованих територіях України, а також її зв'язків з представниками незаконних збройних чи воєнізованих формувань та/або збройних формувань держави-агресора; 5) за можливості проведення обшуку за місцем проживання особи з метою отримання доказів щодо її причетності до участі у вчиненні злочинів, а саме документів, виданих представниками незаконних формувань тощо [5].

Переважна більшість кримінальних проваджень у судах завершується укладеними угодами про визнання винуватості без дослідження доказової бази та з безумовним визнанням вини й неможливістю оскарження, а у разі відсутності особи, судовий розгляд відбувається в порядку спеціального судового провадження за відсутності змагальності. Отже, питання про допустимість доказів зазвичай не піднімається, тому вироків щодо скасування рішень судів або уникнення притягнення до кримінальної відповідальності наразі є вкрай мало, а отже не можливо сформулювати окрему практику судів.

Також одним із основних джерел доказів є покази свідків. У цьому випадку особи, які перебували під окупацією, ризикують стати жертвами неправдивих свідчень з боку недоброзичливців, які нікому буде спростувати. Свідки можуть як прямо говорити неправду, керуючись різними мотивами, так і свідомо помилятися в оцінках і судженнях, не володіючи повнотою картини та не знаючи деталей. Наприклад, та ж передача матеріальних ресурсів незаконним формуванням може відбутись під примусом у вигляді погроз, але якщо свідки бачили лише сам факт передачі майна та не були очевидцями погроз і їм здалось, що мала місце добровільна співпраця, то така особа має ризик бути засудженою за діяння, яке фактично не є кримінальним правопорушенням [6, с. 175].

Судова практика, а саме вироків судів України свідчать, що основними джерелами доказів у таких кримінальних провадженнях переважно виступають показання та документи,

і лише іноді – висновки експертів та речові докази. Тому дослідження питання встановлення таких джерел доказів, зважаючи на велику кількість розслідуваних кримінальних проваджень та триваючу збройну агресію, стає досить актуальним.

Документування та розслідування вищезазначених видів колабораційної діяльності передбачає застосування українськими слідчими наступних методів: 1) фіксація та систематизація доступних фактів (дій, діяльності) підозрюваних осіб у ЗМІ, в тому числі в інтернет-ресурсах, на місцевому телебаченні тощо; 2) аудіо-, фото- та відеосвідчення очевидців (постраждалих) з числа місцевих жителів окупованої території; 3) аналіз ЗМІ країни-терориста щодо висвітлення стану справ на окупованих територіях; 4) оригінали/копії розпорядчих документів місцевих «керівників» населеного пункту, письмові заяви, відомості оплати праці та ін. Встановлення та огляд засобів масової інформації, веб-сторінок, груп та каналів у месенджерах, а також соціальних мережах, дозволить отримати фото та відео вчинення колабораційної діяльності, які у сукупності з показами свідків сформують доказову базу у вказаній категорії справ [7, с. 28].

Проте, слід враховувати, що інформація з відкритих джерел з часом може бути видалена чи знищена, тоді як частина 1 статті 23 КПК України передбачає безпосереднє дослідження судом доказів. Суди України, маючи на меті додержання засади безпосередності дослідження доказів, отриманих шляхом огляду інтернет-ресурсів, ставлять питання про дослідження в ході судового засідання інформаційного ресурсу, з якого виготовлена копія відповідної інформації, що не завжди може бути реалізовано через її видалення [9, с. 77].

Висновки даного дослідження. Наразі кримінальне законодавство України щодо колаборантів є недосконалим, зокрема, не визначає чітких меж колабораційної діяльності. Окремі формулювання є недостатньо точними, то ж вкрай необхідним є наявність уточнень та роз'яснень щодо застосування статті 111-1 Кримінального кодексу України «Колабораційна діяльність». У момент ухвалення змін до Кримінального кодексу стаття 111-1 слугувала своєрідною превенцією можливих злочинів на тимчасово окупованих

територіях. Однак якщо території перебувають під окупацією протягом багатьох місяців, постає питання, де проходить межа між виживанням і злочинном, і як поводитися людям, щоб їх потім не звинуватили у співпраці з ворогом. Насамперед у законодавстві немає чітко визначеного переліку діяльності на тимчасово окупованій території, яка може чи не може вважатися колабораційною. Наразі українське законодавство виписано таким чином, що під статтю про колабораційну діяльність підпадають тисячі людей.

Зміни до кримінального закону упродовж майже двох років повномасштабного вторгнення РФ на територію України не вносились, закон так і залишається у первісному вигляді.

В свою чергу, правоохоронним органам України з метою встановлення всіх обставин вчинення особами злочинів колабораційної діяльності слід ефективніше працювати над здобуттям, збереження та фіксацією таких джерел доказів як показання свідків та документи, а також забезпечення їх належності та допустимості при розгляді справи судом.

Відсутність чіткої визначеності колабораційної діяльності як одного з виду державної зради та наявність проблем зі збором доказів незаконної діяльності, призводить до того, що особи які вчиняють дані злочини залишаються непокараними або ж після розгляду справи судом залишаються виправданими.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Дерейко І.І. Колабораціонізм, поняття. Енциклопедія історії України: Т. 4: Ка-Ком / Редкол.: В. А. Смолій (голова) та ін. НАН України. Інститут історії України. Київ: Наукова думка, 2007. 528 с. URL: <http://www.history.org.ua/?termin=Kolaboracionizm> (дата звернення: 06.12.2023).
2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 року № 2341-III URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 08.12.2023).
3. Офіційна веб-сторінка Офісу Генерального прокурора. URL: <https://www.gp.gov.ua/> (дата звернення: 07.12.2023).
4. Письменський. Є.О. Колабораціонізм як суспільно-політичне явище в Україні (кримінально-правові аспекти) : наук. нарис. Сєверодонецьк: СПД Румянцева Г.В., 2020. С. 121.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print1458049476321499> (дата звернення: 06.12.2023).
6. Шевченко О. Особливості процесуального доказування у кримінальних провадженнях про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях. Національна академія прокуратури України: мат-ли круглого столу, 2016. С. 175.
7. Гловюк І.В. Питання доказування за ст. 111-1 КК України: аналіз вироків. Актуальні питання кримінально-правової кваліфікації, документування та розслідування колабораціонізму: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (Одеса, 21 липня 2022 року). Одеса, 2022. С. 28–33.
8. Батюк О. В., Дмитрів С. О. До питання організації розслідування злочинів. Соціально-правові студії. 2021. Випуск 3 (13). С. 77–87.

УДК 343.13
DOI <https://doi.org/10.32782/39221561>

Глобенко Г. І.,
*кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального процесу та організації досудового слідства
Харківського національного університету внутрішніх справ*

ТЕОРЕТИЧНІ І ПРАКТИЧНІ ВИМІРИ СУЧАСНОЇ МОДЕЛІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

THEORETICAL AND PRACTICAL DIMENSIONS OF THE MODERN PRE-JUDICIAL INVESTIGATION MODEL

Наукове дослідження присвячено теоретичним і прикладним проблемним питанням інституту досудового розслідування у кримінальному процесі України. Здійснено аналіз окремих тенденцій в механізмі запровадження засади змагальності на цій стадії кримінального процесу. Звертається увагу на існуючі моделі досудового розслідування окремих країн європейської спільноти, які у порівнянні з національною моделлю характеризуються дещо вищим рівнем своєї ефективності. З огляду на прецедентну практику Європейського суду з прав людини ці моделі як і національна не позбавлені певних недоліків. На підставі цього підводиться підсумок, що на сьогодні жодна з вказаних моделей не в змозі належним чином забезпечити дотримання прав і свобод людини і громадянина. Розглянуто процесуальні функції, які безпосередньо здійснюються окремими учасниками кримінального провадження під час досудового розслідування, а саме розслідування, відомчого контролю, прокурорського нагляду, судового контролю. Акцентується увага на проблемних та дискусійних питаннях, що безпосередньо стосуються недосконалості правового регулювання процесуального порядку початку досудового розслідування в частині відмежування реєстрації заяв і повідомлень де факто вчинених кримінальних правопорушень від інших. На підставі детального аналізу поглядів правників та законодавчих змін з досліджуваного питання, внесених до положень, передбачених КПК України після набрання його чинності сформульовано та надано деякі пропозиції щодо удосконалення положень законодавства, направлених на оптимізацію досудового розслідування на його початковому етапі, зокрема, приписи кримінального процесуального законодавства мають містити детальну регламентацію обставин, тобто відповідних юридичних «фільтрів», за яких початок досудового розслідування є неможливим.

Ключові слова: *кримінальний процес, досудове розслідування, сторони кримінального провадження, процесуальні функції, змагальність.*

The scientific study is devoted to theoretical and applied problematic issues of the institution of pre-trial investigation in the criminal process of Ukraine. An analysis of individual trends in the mechanism of introducing the principle of competitiveness at this stage of the criminal process was carried out. Attention is drawn to the existing models of pre-trial investigation of individual countries of the European community, which, in comparison with the national model, are characterized by a somewhat higher level of efficiency. Given the precedent practice of the European Court of Human Rights, these models, as well as the national one, are not without certain shortcomings. On the basis of this, the conclusion is drawn that today none of the specified models is able to adequately ensure the observance of the rights and freedoms of a person and a citizen. The procedural functions that are directly performed by individual participants in criminal proceedings during the pre-trial investigation, namely investigation, departmental control, prosecutorial supervision, and judicial control, are considered. Attention is focused on problematic and debatable issues directly related to the imperfection of the legal regulation of the procedural order of the initiation of pre-trial investigation in terms of distinguishing the registration of statements and reports of de facto committed criminal offenses from others. On the basis of a detailed analysis of the views of lawyers and legislative changes on the investigated issue, made to the provisions of the Code of Criminal Procedure of Ukraine after its entry into force, some proposals for improving the provisions of the legislation aimed at optimizing the pre-trial investigation at its initial stage, in particular, the prescriptions of the criminal procedural legislation, were formulated and provided must contain a detailed regulation of the circumstances, i.e. the relevant legal "filters", under which the start of a pre-trial investigation is impossible.

Key words: *criminal process, pre-trial investigation, parties to criminal proceedings, procedural functions, competition.*

Постановка наукової проблеми та її значення. На сучасному етапі розвитку правової науки в Україні визначаються різнобічні проблемні питання щодо регламентації окремих приписів кримінального процесуального законодавства, які потребують свого нагального вирішення. Зокрема, КПК України 2012 р., у порівнянні з КПК України 1960 р. має дещо іншу нормативну модель досудового розслідування. Перш за все, вказаний чинник обумовлений бажанням законодавця запровадити змагальність на всіх стадіях кримінального процесу. Втім, безпосереднє застосування положень КПК України в практичній площині у досліджуваній частині вказує на його недосконалість. З огляду на це, з метою досягнення міжнародно визнаних стандартів забезпечення прав і свобод людини у комплексному поєднанні з ефективним і неупередженим розслідуванням, в науковому середовищі триває пошук раціональної моделі досудового розслідування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Зосереджуючи увагу на стані наукової розробки досліджуваної проблематики варто зазначити, що на сьогодні законодавчим і теоретичним питанням досудового розслідування присвячена чимала кількість наукових доробок. Окремі її аспекти стали предметом дискусії у працях Ю. М. Грошевого, В. Г. Дрозд, М. А. Погорецького, М. В. Калатура, О. В. Капліної, П. М. Кубрака, О. І. Литвинчука, Л. М. Лобойка, В. Т. Нора, В. Ю. Шепитька, О. Г. Шило, М. Є. Шумила та інших правників, які зробили суттєвий внесок у вивченні окремих загально-теоретичних і процесуальних аспектів досудового розслідування. Проте, деякі питання предмета наукової розвідки вимагають подальшої розробки і законодавчого унормування.

Мета і завдання дослідження. Мета статті полягає в дослідженні інституту досудового розслідування, в частині можливостей його подальшого вдосконалення. Відповідно до поставленої мети її завданнями є розробка теоретичного підґрунтя для створення найбільш оптимальної моделі досудового розслідування і зосередження уваги на можливих проблемних аспектах, що можуть виникати під час її функціонування.

Виклад основного матеріалу дослідження. Створення належної і ефективної національної правової системи є неможливим

без реформування судових і правоохоронних органів, а також запровадження демократичних механізмів взаємодії держави й суспільства. У цьому сенсі прогресивні трансформації мають стосуватися змін як функціонального призначення окремих державних інституцій, так і процедур здійснення юридичної діяльності. Ефективність кримінального провадження, утвердження верховенства права, законності, забезпечення дотримання прав і свобод людини та громадянина багато в чому залежить від чіткого визначення сутності, змісту, структури, своєчасного вирішення завдань, що стоять перед стадією досудового розслідування.

Як відомо, 20 листопада 2012 р. набрав чинності КПК України, який у порівнянні з КПК України 1960 р. є більш прогресивним, оскільки побудований на зовсім іншій правовій ідеології. Цей нормативно-правовий акт комплексно оптимізував кримінальний процес, від його понятійного апарату до правової регламентації окремих інститутів, наприклад, скасував процедуру порушення кримінальної справи, інститут додаткового розслідування, водночас ввів інститут повідомлення про підозру та такого суб'єкта кримінального провадження як слідчий суддя тощо. Втім, на слушне переконання М.Є. Шумила після здобуття Україною незалежності вітчизняна теоретична думка силою інерції і перебувала і далі перебуває в сильній залежності від філософії і теоретичних узвичаєнь, на яких був побудований КПК УРСР 1960 р., тому геть не була готова думати й діяти в рамках сучасних європейських і англо-саксонських понять [1, с. 262]. Цілком підтримуючи погляди науковця зазначимо, що і вищевказані моделі досудового розслідування мають як свої переваги, так й недоліки. Зокрема, це підтверджується практикою звернень громадян з різних країн, що мають як англо-саксонську, так і європейську модель досудового розслідування до ЄСПЛ. З огляду на вказане М. А. Погорецький зауважує, що аналіз рішень ЄСПЛ підтверджує певні вади змагальної моделі кримінального процесу в окремих країнах ЄС, які під впливом тих же рішень ЄСПЛ постійно вдосконалюють цю модель відповідними змінами та доповненнями до чинного законодавства. При цьому вони є одиничними, що забезпечує стабільність про-

цесуального законодавства, чого, на жаль, не можна сказати про вітчизняний кримінальний процес [2]. З цього випливає, що на сьогодні жодна з моделей не в змозі цілком забезпечити дотримання прав і свобод людини і громадянина. Втім, євроінтеграційні процеси вимагають обміну та запозичення досвіду їх країн-членів в різних сферах державного управління. Не винятком з цього є і питання, що стосуються функціонування моделі досудового розслідування, яка порівняно з Україною характеризується вищим рівнем ефективності.

Загалом прагнення і зусилля законодавця створити у чинному КПК України ефективну модель досудового розслідування залишились не вирішеними. Більш ніж десятирічне його застосування виявило цілу низку недоліків нормативного характеру, що потягло за собою внесення численних змін та доповнень. На слушне твердження А.М. Михайлюка постійні зміни до кримінального процесуального закону вказують на недосконалість законодавчої техніки, а також відсутність нормативних передумов для існування якісного досудового розслідування [3, с. 121]. Крім цього, на сторінках юридичної літератури науковці цілком слушно виокремлюють такі недоліки чинної моделі як: а) відсутність чіткого розмежування функціональних повноважень учасників кримінального процесу з чітким визначенням функцій кожного з них; б) необґрунтовано розширена предметність повноважень прокурора; в) заформалізованість досудового розслідування; г) надмірна завантаженість органів досудового розслідування тощо [4, с. 196; 5, с. 189].

Ефективність досудового розслідування безпосередньо залежить від початкового етапу, юридичним фактом якого є внесення слідчим, дізнавачем, прокурором відомостей до ЄРДР (ч. 1 ст. 214 КПК України). До речі, окреслені новації у п. 22 Висновку Венеціанської комісії DG-I (2011) 16 від 2 листопада 2011 р. віднесені до позитивних змін [6]. У контексті розгляду окресленого аспекту варто зауважити, що в умовах правового режиму воєнного стану, за відсутності технічної можливості доступу до ЄРДР, рішення дізнавача, слідчого, прокурора про початок досудового розслідування приймається у формі постанови (п. 1. ч. 1 ст. 615 КПК України), але для його прийняття не потрібно

проводити дослідчу перевірку з встановленням приводів і підстав як це було передбачено вимогами ст. 94 КПК України 1960 р.

Запропонована законодавцем зміна структури та змісту початку досудового розслідування як серед науковців, так і практиків до цього часу сприймається далеко неоднозначно. З огляду на це, прихильники відмови від стадії порушення кримінальної справи аргументують окреслене оптимізацією та прискоренням досудового провадження, що дозволяє не дублювати перевірочні дії в стадії порушення кримінальної справи і слідчі (розшукові) дії під час досудового розслідування, а таж відсутністю стадії порушення кримінальної в інших моделях кримінального процесу, яких дотримуються окремі країни світової спільноти тощо [7, с. 238; 8, с. 179]. Зі свого боку її противники наголошують на тому, що розслідування за всіма зареєстрованими заявами та повідомленнями спричинило необґрунтоване збільшення кримінальних проваджень за рахунок відсутності відповідного «фільтра» для перевірки інформації, що не містять відомостей про подію кримінального правопорушення. Тим самим, на їх думку, слідчі перевантажені в ході розслідування зайвою роботою за заявами і повідомленнями, які не мають ознак кримінального правопорушення, що істотно знижує ефективність роботи [9, с. 156; 10]. Загалом, детальний аналіз вищевказаних поглядів з цього питання вказує на перевагу останньої групи науковців, які критично ставляться до існуючого процесуального порядку початку досудового розслідування, особливо в частині, що стосується відмежування реєстрації заяв і повідомлень де факто вчинених кримінальних правопорушень від інших.

З огляду на вказане пропонуються різні підходи щодо усунення вказаної законодавчої прогалини. Так, наприклад, на думку М.Є. Шумила, заяви і повідомлення треба перевіряти і реєструвати в окремому реєстрі для забезпечення прозорості і контрольованості даного виду діяльності з боку прокуратури і суду, які умовно можна поділити на: 1) ті, що очевидно вказують на факт вчинення кримінального правопорушення; 2) ті, які підлягають перевірці у встановлені законом строки; 3) ті, за якими треба проводити негласну перевірку в рамках

досудового розслідування. Лише залежно від результатів перевірки треба буде ухвалювати відповідні управлінські процесуальні рішення в тому числі і про початок кримінального провадження [1, с. 263].

Ю. П. Аленіна пропонує закріпити у КПК України перелік законних джерел, з яких слідчий, прокурор може отримати інформацію про вчинене або підготовлюване кримінальне правопорушення, та процесуального порядку отримання і закріплення такої інформації, що сприятиме законності початку кримінального провадження та запобігання безпідставному початку досудового розслідування [11, с. 6–8]. Погоджуючись з поглядами правників, зі свого боку зазначимо, що положення КПК України мають містити детальну регламентацію обставин, тобто відповідні юридичні «фільтри», за яких початок досудового розслідування є неможливим.

В рамках розгляду цього питання варто зауважити, що незважаючи на численні дослідження і пропозиції науковців з унормування вищевказаного питання законодавець, від моменту ухвалення КПК України, до положень ст. 214 спромігся внести лише зміни і доповнення, що стосуються: а) доповнення ч. 2 ст. 214 КПК України словами «Національним антикорупційним бюро України» [12]; б) обов'язку слідчого, дізнавача, прокурора через 24 години з моменту внесення відомостей до ЄРДР надати витяг заявнику [13]; в) запровадження інституту кримінальних проступків [14], г) доповнення ч. 2 ст. 214 КПК України словами «Державним бюро розслідувань» [15]; в) заміни слова «органом, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства» словами «органом Бюро економічної безпеки України»; обов'язку прокурора протягом п'яти робочих днів з дня внесення відомостей до ЄРДР з дотриманням правил підслідності передати наявні у нього матеріали до відповідного органу досудового розслідування та доручити проведення досудового розслідування [16]. Отже, вказані законодавчі зміни, аж ніяк не стосуються унормування окресленого аспекту.

Окремого розгляду потребують питання, що стосуються розмежування під час досудового розслідування процесуальних повноважень

окремих його учасників. Так, положеннями п. 19 ст. 3 КПК України слідчого віднесено до учасників кримінального провадження з боку сторони обвинувачення. На наше переконання у національного законодавця з цього питання у кримінальному процесі залишився притаманний для більшості країн пострадянського простору обвинувальний ухил. З огляду на вказане в приписах КПК України на стадії досудового розслідування учасники процесу, які здійснюють захист, наділені значно меншими процесуальними правами, а ніж ті, що досудове розслідування. Існуюче законодавче положення беззаперечно вказує на його невідповідність засаді змагальності. До того ж процесуальна діяльність слідчого безпосередньо не пов'язана з обвинуваченням. Окреслене впливає зі змісту засади законності, згідно якої слідчий «зобов'язаний всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень» (ч. 2 ст. 9 КПК України). Крім цього згідно засади публічності, слідчий в «межах своєї компетенції зобов'язаний розпочати досудове розслідування в кожному випадку безпосереднього виявлення ознак кримінального правопорушення...» (ч. 1 ст. 25 КПК України). Вищевказане свідчить, що слідчий у кримінальному процесі має безпосередньо виконувати функцію розслідування, а не обвинувачення.

У контексті розгляду досліджуваного аспекту варто звернути увагу на процесуальні повноваження прокурора (ст. 131-1 Конституції України, п. 2 ст. 36 КПК України) і керівника органу досудового розслідування (ст. 39 КПК України) на цій стадії кримінального процесу. Детальний аналіз цих норм вказує на дублювання їх як наглядових, так і управлінських функцій. Зважаючи на те, «що в нормативному полі чинного КПК сторін в стадії досудового розслідування не може бути в принципі» [1, с. 265], цілком підтримуємо погляди правників щодо віднесення діяльності прокурора до функції прокурорського нагляду, а керівника

органу досудового розслідування до відомчого контролю [17, с. 48].

У системі юридичних гарантій захисту прав особи під час досудового розслідування повноваження суду за чинним КПК України набули особливого значення і утворюють самостійну функцію судової влади, спрямовану виключно на захист конституційних прав і свобод особи. Враховуючи викладене О.Г. Шило доречно звертає увагу на те, що «запровадження інституту слідчого судді в КПК України означало модернізацію механізму здійснення судової діяльності у досудовому провадженні в кримінальному процесі, його оптимізацію та підвищення ефективності. Утім, така модернізація не викликала необхідності кардинального реформування моделі досудового слідства, оскільки йшлося не про судового слідчого, тобто суб'єкта, який безпосередньо здійснює слідчі дії, а про суддю, до компетенції якого належить здійснення судово-контрольної та дозвільної

діяльності» [18, с. 83]. Отже, мова йде про виконання слідчим суддею функції судового контролю.

Висновок. На підставі викладеного зазначимо, що кримінальний процес України потребує іншу модель досудового розслідування, яка відповідала б і національним реаліям, і відповідним європейським стандартам. З огляду на вказане, перш за все, підлягають унормуванню питання, що стосуються початку досудового розслідування в частині запровадження відповідної «фільтраційної» процедури перевірки заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення. Кримінальне провадження як і будь-який інший вид діяльності характеризується багатьма категоріями, серед яких суттєве місце відведено його функціям. Втім, положення КПК України структурно відповідають класичній тріаді процесуальної діяльності: обвинувачення, захисту та правосуддя, що не в повній мірі відповідає вимогам сучасності.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Шумило М.Є. Нормативно-правова модель досудового розслідування за чинним КПК: теоретичні і практичні проблеми та шляхи їх вирішення. *Нове українське право*. 2021. Вип. 3. С. 261–266.
2. Воліна Т. Завідувач кафедри правосуддя КНУ Микола Погорецький: «Без покращення процедури розшуку реформування досудового розслідування не піде на користь». *Закон і бізнес*. 09.01–19.01.2018. URL: <https://zib.com.ua/ua/131462.html>.
3. Михайлюк А.М. Напрями реформування досудового розслідування в Україні. *Міжнародний научний журнал «Верховенство права»*. 2018. № 2. С. 119–123.
4. Шумило М.Є., Кубрак П.М. Німецька модель досудового розслідування та використання її елементів в оптимізації підготовчого провадження у кримінальному процесі України. *Нове Українське право*. Вип. 3. 2022. С. 195–205.
5. Глобенко Г.І. Інформаційно-телекомунікаційна система досудового розслідування: міжнародний досвід і шляхи запровадження. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2021. № 4 (95). С. 188–198.
6. Висновок Венеціанської комісії DG-I (2011) 16 від 2 листопада 2011 року щодо Проекту КПК України. URL: <https://rm.coe.int/16802e707c>.
7. Максименко В. Початок досудового розслідування: порівняльно-правовий аспект. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 5. С. 236–240.
8. Фаринник В.І. Початок досудового розслідування та особливості кримінального переслідування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2012. № 2. С. 178–195.
9. Гуртієва Л. М. Початок кримінального провадження України та стадії досудового розслідування. *Правова держава*. 2017. № 25. С. 155–159.
10. Щербіна А. Внесення відомостей до ЄРДР (частина 1 ст. 214 КПК): глибина занурення. *Судово-юридична газета*. URL: <https://sud.ua/uk/news/blog/251640-vnesennya-vidomostey-do-yerdr-chastina-1-st214-kpk-glibina-zanurennya>.
11. Алєнін Ю. П. Шляхи удосконалення початку досудового розслідування. *Шляхи удосконалення кримінального процесуального законодавства*: матер. регіонального круглого столу (19 квітня 2013 р.) / відп. за випуск д.ю.н., проф. Ю. П. Алєнін: Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса: Юридична література, 2013. С. 6–10.
12. Про Національне антикорупційне бюро України. Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1698-VII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18#n367>.
13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення дотримання прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розсліду-

вання. Закон України від 11 листопада 2017 р. № 2213-VIII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2213-19#n14>.

14. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень. Закон України від 22 листопада 2018 р. № 2617-VIII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19#Text>.

15. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства. Закон України від 4 жовтня 2019 р. № 187-IX // БД «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/187-20#n6>.

16. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо запровадження діяльності Бюро економічної безпеки України та пов'язаного з цим удосконалення роботи деяких державних правоохоронних органів. Закон України від 17 листопада 2021 р. № 1888-IX БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1888-20#n50>.

17. Кримінальний процес України : підручник / за ред. С.В. Ківалова та М.С. Цуцкірідзе. Одеса : Видавництво «Юридика», 2023. 1104 с.

18. Шило О. Компетенція слідчого судді в кримінальному провадженні: теорія, нормативна модель і тенденції розвитку законодавства. *Право України*. 2018. № 3. С. 79–91.

Груша В. В.,

*здобувачка другого (магістерського) рівня вищої освіти
Державного податкового університету*

Сіренко О. В.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Державного податкового університету*

ПЕРСПЕКТИВИ ВИКОРИСТАННЯ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ У КРИМІНАЛІСТИЧНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

PROSPECTS FOR THE USE OF INFORMATION TECHNOLOGIES IN FORENSIC ACTIVITIES

Стаття присвячена аналізу перспектив використання інформаційних технологій у криміналістичній діяльності. Ключовими тенденціями застосування інформаційних технологій у криміналістичній діяльності являються криміналістичні реєстрації та обліки, а також їх подальше ведення належним чином. Адже саме інформаційні технології являються незамінним помічником в роботі оперативного збирання, аналізу та синтезу певних відомостей, які одержуються з різноманітних джерел.

На основі аналізу наукових праць, наведено приклади новітніх інформаційних технологій у сфері криміналістичної діяльності, які впроваджені та ефективно працюють в провідних країнах світу. Зокрема, серед зазначених технологій згадуються: фотографування з альтернативним освітленням; цифрове дослідження Xbox; криміналістична 3D-реконструкція обличчя; секвенсер ДНК; магнітне дактилоскопіювання й автоматична дактилоскопічна ідентифікація; рентгено-фотоелектронна спектроскопія та інші.

Авторами акцентовано увагу і на використанні програми «I2», яку визнають найкращим програмним засобом для візуального аналізу даних, у багатьох країнах світу, в тому числі і в Україні, хоча і для обмеженого кола суб'єктів правоохоронної діяльності.

Погоджуючись з думкою, що активному застосуванню найкращих інформаційних та цифрових технологій та можливостей в розслідуванні різноманітних злочинів перешкоджає неналежний рівень професіоналізму та кадрової підготовки, зроблено висновок, щодо необхідності звернути належну увагу на підвищення професіоналізму та виведенню на відповідний рівень кваліфікації працівників правоохоронних органів, аби в майбутньому вони мали можливість користуватися провідними сучасними інформаційними технологіями і як результат, ефективніше виконувати завдання в сфері боротьби зі злочинністю в Україні.

Ключові слова: *інформація, інформаційні технології, інформаційні системи, криміналістична діяльність, розслідування злочинів, цифрові технології, правоохоронні органи.*

The article is devoted to the analysis of prospects for the use of information technologies in forensic activities. The key trends in the use of information technologies in forensic activities are forensic registration and records, as well as their further management in an appropriate manner. After all, it is information technologies that are an indispensable assistant in the work of operational collection, analysis and synthesis of certain information obtained from various sources.

On the basis of the analysis of scientific works, examples of the latest information technologies in the field of criminalistic activities, which are implemented and work effectively in the leading countries of the world, are given. In particular, the mentioned technologies include: photography with alternative lighting; Xbox Digital Research; forensic 3D facial reconstruction; DNA sequencer; magnetic dactyloscopy and automatic dactyloscopic identification; X-ray photoelectron spectroscopy and others.

The authors also focused on the use of the "I2" program, which is recognized as the best software tool for visual data analysis in many countries of the world, including Ukraine, although for a limited range of law enforcement entities.

Agreeing with the opinion that the active use of the best information and digital technologies and opportunities in the investigation of various crimes is hindered by an inadequate level of professionalism and personnel training, a conclusion was made regarding the need to pay due attention to increasing professionalism and raising the qualifications of law enforcement officers to the appropriate level, so that in the future they had the opportunity to use the leading modern information technologies and, as a result, more effectively perform tasks in the field of fighting crime in Ukraine.

Key words: *information, information technologies, information systems, forensic activity, crime investigation, digital technologies, law enforcement agencies.*

Постановка проблеми. Наразі Україна проходить досить не легкий шлях за всю свою історію, знову виборюючи незалежність та відстоюючи не тільки власну свободу, а й свободу всього цивілізованого світу, доводячи, що ми є невід'ємною частиною європейської спільноти. І саме в цей час постають виклики, пов'язанні з розвитком України як правової, демократичної держави європейського зразку. Virізніються своєю актуальністю питання адаптації та приведення у відповідність норм національного законодавства до міжнародних еталонів.

Посиленої уваги потребує також питання вдосконалення та розвитку криміналістичної діяльності, яка спрямована на розкриття, розслідування й попередження злочинів та їх судовий розгляд. Швидкий розвиток інформаційних технологій сприяє широкому застосуванню у боротьбі зі злочинністю різноманітних комп'ютерних інформаційних систем.

Ефективна робота органів по боротьбі зі злочинністю тісно пов'язана з вмінням застосовувати та використовувати сучасні інформаційні системи. Правильна організація кримінально-процесуальної діяльності та належне функціонування судово-експертних установ залежить від якості інформаційного забезпечення, зокрема від якості інформаційних технологій у криміналістичній діяльності. І якби не було прикро, але Україна, на даний момент, ще не належить до переліку передових країн в зазначеній сфері.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Перспективи використання інформаційних технологій у криміналістичній діяльності у своїх працях досліджували такі науковці, як Бірюков В. В., Бондар В. С., Лапта С. П., Малайрова В. О., Степанюк Р. Л., Хахановський В. Г., Шалімов С. В. та інші.

Мета статті полягає в аналізі перспектив використання інформаційних технологій у криміналістичній діяльності.

Виклад основного матеріалу. Піднесення та розквіт інформаційних, цифрових та наукових технологій спричиняє те, що вже існуючі криміналістичні методи не в повній мірі відповідають запитам, які пов'язанні з роботою правоохоронних органів. Адже процвітання різноманітних технологій призводить до утворення

кардинально новітніх течій у криміналістиці, прикладом, яких можуть бути, дослідження комп'ютернотехнічних, цифрових та телекомунікаційних мереж [1, с. 193].

До того ж, як наголошують науковці, «в теперішніх умовах існування нашої держави, а також в процесі інтеграції України з міжнародною спільною дуже гостро постає питання пристосування національного кримінального процесуального законодавства до існуючих передових європейських стандартів. Запровадження новітніх інформаційних технологій у криміналістичній діяльності являється одним з шляхів реалізації такого пристосування» [2, с. 96].

Жвавий розквіт інформаційних технологій спонукає не стояти на місці, а постійно змінюватися: завжди бути кращим за себе вчорашнього. На нашу думку, це твердження стосується не тільки людського життя в цілому, а й абсолютно всіх галузей суспільного та наукового життя.

Так, Бірюков В. В., Хахановський В. Г., Бондар В. С. та Шалімов С. В. зазначають, що «сучасний якісний стрибок розвитку інформаційних технологій став підґрунтям концептуальних змін у підході до використання потенціалу інформаційних систем. На сьогодні бази даних різних установ та організацій, зокрема й правоохоронних органів, містять колосальні обсяги інформації. Виокремлення із зазначеної сукупності тієї інформації, що може стати в пригоді для встановлення певних об'єктів і фактів у процесі розслідування, є одним з дійових фактів підвищення рівня розкриття злочинів» [3, с. 243].

Ми розділяємо думку Шевчука В. М., який підкреслює, що «в сучасних реаліях одним із найперспективніших напрямів боротьби зі злочинністю є розроблення, впровадження й застосування криміналістичних інновацій у правозастосовній діяльності з метою підвищення її ефективності, результативності й оптимізації. Тому створення й запровадження інноваційних криміналістичних продуктів, активне їх практичне використання, сьогодні розглядається як пріоритетне завдання криміналістики на сучасному етапі й нагальна потреба правозастосовної практики» [4, с. 146].

Ключовими тенденціями застосування інформаційних технологій у криміналістич-

ній діяльності являються криміналістичні реєстрації та обліки, а також їх подальше ведення належним чином. Адже саме інформаційні технології являються незамінним помічником в роботі оперативного збирання, аналізу та синтезу певних відомостей, які одержуються з різноманітних джерел.

Невмержицька Ю. А. та Маланчук П. М. підкреслюють, що «інформатизація соціального середовища призвела до «технологізації» криміналістики, розробки і впровадження інформаційних, цифрових, телекомунікаційних технологій. Інформаційні технології – нова категорія криміналістики, що претендує на належне місце в її структурі. Використання технологічного підходу можливе не лише в криміналістичній техніці, а й у криміналістичній тактиці і методиці (технології провадження окремих слідчих дій, слідчі або криміналістичні технології)» [5, с. 918].

На думку Костенко М. В. та Шмиги В. О., доцільно приділяти увагу питанням інформаційних технологій «у розслідуванні злочинів, які являють собою сукупність методів, технологічних процесів і програмно-технічних засобів, інтегрованих із метою збирання, обробки, систематизації, узагальнення, аналізу, зберігання та використання криміналістичної, оперативної та процесуальної інформації, а також обмеженого доступу, що має значення для вирішення завдань ОРД і досудового розслідування, забезпечення безпеки громадян, суспільства і держави. Сьогодні значення інформаційних технологій для розслідування кримінальних правопорушень важко переоцінити» [6, с. 317].

Також, вчені відмічають, що «сьогодні новітні інформаційні технології ефективно використовуються для розслідування злочинів. Зокрема, останні забезпечують можливість належним чином фіксувати доказову інформацію за допомогою цифрових засобів аудіозапису, відео- та фотозйомки, навіть дистанційно (за допомогою дальномірів), окрім того працівники правоохоронних органів та експерти отримують можливість вимірювати відстані між предметами під час огляду місця події та будувати плани і схеми місця події із залученням програмних засобів тощо, що є не менш важливим» [6, с. 317].

У теперішній час досить багато країн світу у діяльності розкриття та розслідування кримінальних злочинів застосовують програму «I2», яку визнають найкращим програмним засобом для візуального аналізу даних.

Як зазначає Хахановський В. Г., «програма «I2» на «основі зібраної інформації створює відповідну наочну схему, яка дозволяє проаналізувати та визначити зв'язки між суб'єктами, організаціями, встановити підозрюваних, способів вчинення злочину тощо. Завдяки аналітичним можливостям програми можна здійснювати візуальний пошук даних, пошук множини зв'язків та їх атрибутів, подій, що відбулися за певний період часу. Система складається з кількох модулів (компонент), кожен з яких розширює можливості всієї системи.

Головним модулем програми «I2» є «Analyst's Notebook», який дозволяє швидко та ефективно аналізувати систему взаємопов'язаних об'єктів і динаміку послідовних подій, відображаючи результати дослідження у вигляді зручних для розуміння схем та діаграм. Ще одна складова системи – модуль «IBase», що являє собою сучасний інструментарій для розслідування, який дозволяє збирати, упорядковувати, порівнювати та аналізувати дані з різних джерел» [7, с. 28].

Зазначимо, що на сьогодні вищезгадана програма «I2» широко застосовується по всьому світу. Натомість, в Україні правоохоронними органами було затверджено лише загальноприйняті міжнародні стандарти у сфері обміну розвідувальною інформацією, а також утверджено певну методологію кримінального аналізу.

Програма «I2» використовується в нашій державі, але її здобутками користуються виключно підрозділи по боротьбі з незаконним обігом наркотиків у Міністерстві внутрішніх справ України та Службі безпеки України, а для ефективної боротьби зі злочинністю цього замало.

Програму «I2» в Україні повинні застосовувати не окремі підрозділи, а всі, яким вона потрібна для результативної роботи. Зокрема, до таких підрозділів можна віднести слідчі підрозділи, підрозділи по боротьбі із організованою злочинністю, підрозділи по боротьбі із злочинністю у сфері торгівля людьми, підроз-

діли по боротьбі із економічною злочинністю та багато інших [7, с. 29].

Для повного та ґрунтовного дослідження питання перспектив використання інформаційних технологій у криміналістичній діяльності, вважаємо за доречне розглянути окремі сучасні інформаційні техніко-криміналістичні засоби та методи, які ефективно функціонують у багатьох країнах світу і, які на даний момент, ще не знайшли свого практичного застосування в Україні.

Степанюк Р. Л. та Лапта С. П. у своїй науковій праці наводять приклади таких сучасних інформаційних техніко-криміналістичні засобів та методів як:

- мас-спектрометрія з лазерною абляцією та індуктивно-пов'язаною плазмою, яка дозволяє досліджувати виявлені на місці події частки скла практично будь-якого розміру на рівні його атомарної структури, що дає змогу встановити походження мікроскопічних часток скла на одязі злочинця від зразків, вилучених з місця події;

- фотографування з альтернативним освітленням, що допомагає виявити ушкодження на тілі потерпілого ще до того, як вони проявляться на шкірі;

- цифрове дослідження Xbox, що надає можливість правоохоронцям отримати візуальний доступ до прихованих файлів на жорсткому диску Xbox. Ця технологія також дозволяє записувати сеанси доступу, які можуть програватися в режимі реального часу під час судових слухань;

- криміналістична 3D-реконструкція обличчя, яка дозволяє встановити зовнішність особи за знайденими останками;

- секвенсер ДНК, що надає можливість досліджувати біологічні зразки високого ступеня деградації. ;

- криміналістичне радіовуглецеве датування, що являє собою скориговану технологію радіовуглецевого аналізу з урахуванням збільшення або зменшення рівня радіовуглецю відносно певних показників протягом останніх 50 років;

- магнітне дактилоскопіювання й автоматична дактилоскопічна ідентифікація. За допомогою цих технологій техніки-криміналісти, судмедексперти та співробітники поліції можуть швидко й легко порівняти відбитки

пальців на місці злочину з розширеною віртуальною базою даних;

- аналітичні програмні інструменти для судових бухгалтерів (Link Analysis Software for Forensic Accountants). Це програмне забезпечення є цінним інструментом для виявлення підозрілої фінансової активності. Воно поєднує в собі спостереження за незвичайними цифровими фінансовими операціями, профілювання клієнтів та аналіз статистичних даних для визначення ймовірності протиправної поведінки;

- сучасні засоби здійснення дактилоскопічних досліджень;

- гіперспектральна візуалізація видимої довжини хвилі дозволяє виявляти найменші сліди крові та відокремлювати їх від інших плям на місці події;

- рентгено-фотоелектронна спектроскопія (XPS) – технологія, яка перебуває на завершальній стадії розробки й дозволить «читати» «хімічний підпис» на волокнах тканин і, відповідно, ідентифікувати одяг злочинця за найменшими мікрОВОлокнами, залишеними на місці події;

- дослідження змішаних зразків ДНК;

- дослідження унікальних протеїнових маркерів у волоссі. Профайлінг ДНК досить широко використовується під час розслідування злочинів, при цьому ДНК людини зазнає впливу навколишнього середовища та хімічних речовин, що може значно зменшити її ідентифікаційний період. Водночас у волоссі людини містяться протеїни, які є суттєво стабільнішими та більш екологічно стійкими [2, с. 98].

Також заслуговує на увагу, думка Карпеки Н. М та Домбровського Л. В., які зазначають, що «застосування криміналістичних інформаційних інноваційних продуктів повинне відповідати ряду умов, а саме таким як:

- допустимість використання є основним принципом застосування всіх криміналістичних розробок у судочинстві;

- використання інноваційного продукту припустиме, якщо при цьому не порушуються права й законні інтереси громадян, моральні, етичні норми;

- вони повинні базуватися на суворих наукових даних, пройти апробацію, у необхідних випадках – сертифікацію й бути рекомендованими до практичного використання;

– кваліфіковане застосування криміналістичних інноваційних продуктів повинне здійснюватися відповідними спеціальними суб'єктами, які відмінно мають знати й правильно використовувати дані криміналістичні інноваційні продукти, забезпечуючи при цьому об'єктивність і багатосторонність професійної діяльності з розкриття й розслідування злочинів» [8, с. 34].

Доречним буде згадати і позицію Шепітька В. Ю., який підкреслює, що «упровадження інновацій сприяє оптимізуванню розслідування, уникненню слідчих помилок і може бути реалізовано за такими напрямками:

- розроблення та використання нових науково-технічних засобів для виявлення, збирання й попереднього дослідження доказів;
- використання новітніх інформаційних технологій в роботі слідчого;
- розроблення і залучення до застосування нових прийомів, методів, методик проведення слідчих дій і розслідування злочинів» [9, с. 12].

Проаналізувавши значну кількість наукових праць, можемо виокремити думку Александренко О. В. та Женунтій В. І., які наголошують на тому, що «в нашій країні активному

застосуванню найкращих інформаційних та цифрових технологій та можливостей в розслідуванні різноманітних злочинів перешкоджає неналежний рівень професіоналізму та кадрової підготовки. Адже рівень їх підготовки та поінформованості являється набагато меншим, ніж в міжнародних колег» [10, с. 13].

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, можемо стверджувати, що на теперішній час правоохоронні органи в своїй діяльності досить часто потребують різноманітних інформаційних технологій для покращення керування процесами інформаційного забезпечення, виконання автоматизованих пошуків певних відомостей про окрему особу, знаряддя чи подію, а також отримання узагальнених відомостей з усіх видів баз даних, які лише зустрічаються у світі.

Вважаємо, що необхідно приділити належну увагу вирішенню питання професіоналізму кадрів та покращити і вивести на відповідний рівень кваліфікацію працівників правоохоронних органів, аби в майбутньому такі спеціалісти вміло могли користуватися провідними сучасними інформаційними технологіями й більш ефективно боротися зі злочинністю на теренах України.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Семенов В.В. Перспективні технічні засоби та методи в розслідуванні злочинів. *Сучасні тенденції розвитку криміналістики та кримінального процесу*. Харків, 2017. 192–195 с. URL: https://univd.edu.ua/general/publishing/konf/08_11_2017/pdf/88.pdf
2. Степанюк Р.Л., Лапта С.П. Новітні зарубіжні розробки та перспективні дослідження у галузі техніко-криміналістичного забезпечення протидії злочинності. *Право і Безпека*. Випуск № 2, 2017. 96–101 с. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/d4aeb293-4384-4489-885b-9fafc14dac0e/content>
3. Інформаційно-довідкове забезпечення кримінальних проваджень: підручн. за заг. ред. Бірюкова В.В. К.: «Центр учбової літератури», 2014. 288 с.
4. Шевчук В. М. Інновації у криміналістичній техніці: сучасні можливості й проблеми застосування. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2020 № 43. 146–151 с.
5. Маланчук П.М., Невмержицька Ю.А. Інформаційні технології в криміналістиці: крок в майбутнє. *Молодий вчений*. Випуск № 11, 2017. 918–921 с. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILEA=&2_S21STR=molv_2017_11_224
6. Костенко М.В., Шмига В.О. Інноваційні технології у криміналістиці: сучасний стан та перспективи. *Юридичний науковий електронний журнал*. Випуск № 9, 2022. 316–318 с. URL: http://lsej.org.ua/9_2022/76.pdf
7. Хахановський В.Г. Автоматизація інформаційно-аналітичної роботи: досвід зарубіжних та вітчизняних правоохоронних органів. *Право і суспільство*. Випуск № 2, 2011. 27–29 с. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2011_2_7
8. Карпеко Н.М., Домбровський Л.В. Інноваційний розвиток криміналістичної галузі для забезпечення державної безпеки. *Вісник Національного університету цивільного захисту України*. Серія: Державне управління. Випуск № 1, 2019. 29–35 с. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VNUCZUDU_2019_1_7
9. Шепітько В. Ю. Природа і предмет вивчення криміналістики в системі наукового знання. *Вибрані твори*. Харків, 2010. 16 с.
10. Александренко О.В., Женунтій В.І. Інновації та цифрові технології в криміналістиці та судовій експертизі: сучасні можливості та проблеми застосування: матеріали міжнар. «круглого столу». Харків, 2019. 10–14 с.

УДК 343.148
DOI <https://doi.org/10.32782/39221563>

Корнющенко С. С.,
*аспірант кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-
економічної безпеки
Сумського державного університету*

ПОЧАТОК КРИМІНАЛЬНОГО ПЕРЕСЛІДУВАННЯ ОСОБИ: МІЖНАРОДНИЙ ТА ВІТЧИЗНЯНИЙ ВИМІРИ

INITIATION OF CRIMINAL PROSECUTION OF A PERSON: INTERNATIONAL AND DOMESTIC DIMENSIONS

Стаття присвячена обґрунтуванню необхідності внесення змін до діючого кримінального процесуального законодавства України в частині початку кримінального переслідування особи, а також дослідження актуальних теоретичних та практичних проблем під час здійснення письмового повідомлення особі про підозру.

Під час проведення даного дослідження використано такі методи наукового пізнання як метод формальної логіки для з'ясування меж досліджуваного питання, порівняльний метод, шляхом якого здійснено вивчення практик інших держав та міжнародних інституцій з досліджуваного питання, логіко-юридичний метод – для окреслення логічної послідовності правозастосовної діяльності відносно мети дослідження та викладення результатів у конструкції правових норм та пропозицій внесення змін до вже існуючих норм права.

Наукова новизна цього дослідження зводиться не лише до аналізу кримінально-процесуальних норм права національного законодавства, а й проведенні порівняння світових підходів до початку кримінального переслідування особи, виокремлення найбільш досконалих та застосованих правових процедур, узгодження українських процесуальних норм з досвідом та вимогами загальноєвропейського законодавчого та правозастосовного підходів.

В результаті проведення дослідження зроблено висновки про недосконалість кримінального процесуального законодавства України в частині винесення та вручення письмового повідомлення про підозру особі, виокремлено норми права, які за своїм змістом є суперечливими та дискримінаційними, акцентовано увагу на часто допустимих процедурних порушеннях, які полягають у підміні процесуальних дій та використанні спрощених шляхів вручення повідомлення про підозру особі.

У даній роботі сформувано пропозиції щодо внесення системних змін до інституту складання та вручення повідомлення про підозру особі, шляхом удосконалення процесуального права та виключення суперечливих правових норм, з позиції національних процесуальних норм та норм права країн, найбільш дотичних до української правової системи, описано необхідність зміни підходу до самої форми процесуального рішення при здійсненні повідомлення про підозру особі.

Ключові слова: кримінальне провадження, повідомлення про підозру, підозра, підозрюваний, кримінальний процес, законодавство, обвинувачення.

The article is devoted to the justification of the need to make changes to the current criminal procedural legislation of Ukraine in terms of the initiation of criminal prosecution of a person, as well as the study of actual theoretical and practical problems during the implementation of a written notification to a person of suspicion.

During the conduct of this research, such methods of scientific knowledge were used as the method of formal logic to clarify the boundaries of the researched issue, the comparative method, through which the practices of other states and international institutions were studied on the analyzed case, the logical-legal method – to outline the logical sequence of law enforcement activities regarding the purpose of the research and presentation of the results in the construction of legal norms and proposals for making changes to already existing legal norms.

The scientific novelty of this study is limited not only to the analysis of the criminal procedural norms of national legislation but also to the comparison of world approaches to the initiation of criminal prosecution of a person, the identification of the most perfect and applied legal procedures, the reconciliation of Ukrainian procedural norms with the experience and requirements of pan-European legislative and law enforcement approaches.

As a result of the research, conclusions were drawn about the imperfection of the criminal procedural legislation of Ukraine in terms of issuing and serving a written notice of suspicion to a person, legal norms that are contradictory and discriminatory in their content were singled out, attention was focused on often permissible procedural violations, which consist in substituting procedural actions and the use of simplified ways of serving a notice of suspicion to a person.

In this work, proposals are made for making systemic changes to the institution of drawing up and serving a notice of suspicion to a person by improving procedural law and excluding conflicting legal norms from the standpoint of national procedural norms and legal norms of countries most relevant to the Ukrainian legal system, the need to change the approach is described to the very form of the procedural decision when informing a person of suspicion.

Key words: *criminal case, report of suspicion, suspicion, suspect, criminal process, legislation, prosecution.*

В українському законодавстві письмове повідомлення про підозру особі є початковим етапом кримінального переслідування особи, без якого неможливим є досягнення кінцевої мети кримінального провадження. Проте, діючий Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) недостатньо чітко визначає порядок вручення даного процесуального документу, що призводить до множинності тлумачення тих чи інших норм права.

Оскільки українське суспільство обрало свій шлях до Європейської інтеграції та вже розпочато переговірні процеси з цього питання, необхідними є комплексні зміни законодавства задля його приведення до існуючих європейських стандартів та забезпечення збалансованості національного законодавства з практикою провідних європейських країн та Європейського суду з прав людини.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Дослідження проблемних питань, що виникають при повідомленні особі про підозру не є новим, проте дотепер є неврегульованими певні аспекти такої процесуальної діяльності.

Ця проблема знайшла своє висвітлення в різних наукових працях, таких як Ю. Сухов, І. Огерук, О. Атаманов, Н. Глинська, та інші. Наявність існуючих прогалин в законодавстві в частині відсутності описового алгоритму дій на випадок не встановлення місця перебування особи підозрюваного, а так само обмеженість термінів вручення письмового повідомлення про підозру, сприяють поширенню процесуальних порушень з боку органів досудового розслідування та деструктивно впливають на дотримання принципу правової визначеності та потребують вирішення.

Метою написання даної наукової статті є дослідження проблемних питань, які виникають під час практичного застосування кримінально-процесуального законодавства України в частині складання та вручення письмового повідомлення про підозру особі, вивчення іноземного досвіду на початковому етапі притягнення до кримінальної відповідальності, ви-

кремлення суперечних норм процесуального права з даного питання та формування шляхів їх удосконалення.

Недосконалість викладення процесуальних норм, що стосуються повідомлення особі про підозру, їх неконкретність та розмитість суттєво впливають на порушення прав і свобод людини під час досудового розслідування, що, в свою чергу, є істотним порушенням норм кримінального процесуального законодавства та може звести нанівець завдання кримінального провадження.

У даній статті, окрім іноземної практики, проаналізовано загальноєвропейські правові підходи щодо початку обвинувачення особи, вказано на необхідність законодавчого врегулювання правових прогалин у цій сфері, а також запропоновано шляхи подання ситуації, що склалася.

Завданням даної роботи є формування та впровадження законодавчо визначеної процесуальної процедури, яка б належним чином забезпечувала права учасників процесу під час повідомлення особі про підозру.

Виклад основного матеріалу дослідження. Діючий КПК України прийнятий в квітні 2012 року протягом часу використання зазнавав значних змін, але норми права, які регулюють процес складання та вручення письмового повідомлення про підозру особі з моменту прийняття кодексу не змінювались. З аналізу судової практики ми бачимо, що в правозастосовній діяльності судових органів України існує неоднозначне, іноді кардинально протилежне, трактування норм процесуального кодексу, що стосуються вручення письмового повідомлення про підозру.

Слід зауважити, що дослідження питання складання та вручення письмового повідомлення про підозру під час проведення досудового розслідування на сьогодні набуває більшої актуальності серед науковців.

У своїй роботі Ю. Сухов висловлює припущення з приводу того, що у разі не вручення належною особою та належним чином у день

складання повідомлення про підозру, відповідний слідчий, прокурор втрачає право на його вручення, а це повідомлення вже не може бути вручене особі, відповідно в подальшому особа не може набути статусу як підозрюваного, так і обвинуваченого [1].

І. Огерук логічно звертає увагу на те, що здійснення повідомлення про підозру особі шляхом надіслання його електронною поштою чи факсимільним зв'язком, по телефону не надає можливості впевнитись в особі отримувача та зафіксувати конкретний час вручення підозри. Так само, передача під розписку дорослому члену сім'ї особи чи іншій особі, яка проживає з особою, якій вручається підозра, житлово-експлуатаційній організації за місцем проживання особи або адміністрації за місцем її роботи також не дозволяє зафіксувати точний час повідомлення про підозру, оскільки невідомим є те, коли вручена таким чином підозра потрапить саме тій особі, що підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення. Зазначені способи дозволяють повідомити особі про її процесуальні права та обов'язки, однак не дозволяють роз'яснити їх зміст у разі не зрозумілості [2].

О. Атаманов вказує на неможливості застосування положень ч. 1 ст. 42 КПК України через їх суперечність міжнародно-правовим нормам та публічному інтересу щодо захисту особи, суспільства й держави від кримінальних правопорушень, забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування [3].

В. Гринюк взагалі з метою вирішення ситуації вказував на необхідність заміни письмового повідомлення про підозру як процесуального рішення органу досудового розслідування на постанову про підозру, яка в подальшому скеровувалась би на адресу підозрюваної особи у спосіб для вручення повідомлень [4].

Без сумніву описане вище є серйозною прогалиною, яка призводить до порушення таких загальних принципів кримінального судочинства, як верховенство права та законність.

Для більш чіткого та усвідомленого розуміння суті проблеми потрібно окреслити законодавчі особливості здійснення письмового повідомлення про підозру особі.

Згідно ч. 1 ст. 42 КПК України підозрюваним визнається особа у трьох випадках:

1) якій у порядку, передбаченому КПК України, повідомлено про підозру,

2) яка затримана за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення,

3) щодо якої складено повідомлення про підозру, однак його не вручено їй внаслідок невстановлення місцезнаходження особи, проте вжито заходів для вручення у спосіб, передбачений для вручення повідомлень [5].

Якщо перші два пункти не викликають будь-яких суттєвих суперечок, то відносно третього існує цілий ряд непорозумінь, що врешті-решти стає наслідком численні рішення як національних судів, так і Європейського суду з прав людини, не на користь держави Україна.

В частині 3 цієї ж статті передбачено право підозрюваного знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення його підозрюють, обвинувачують та бути чітко і своєчасно повідомленим про свої права, передбачені КПК України, а також отримати їх роз'яснення, що неможливо зробити дистанційно, не маючи безпосереднього контакту між органом досудового розслідування та особою, яка підозрюється у вчиненні злочину.

Конституцією України в статті 30 закріплене право на захисту підозрюваного, обвинуваченого та підсудного [6], реалізація якого знаходить своє відображення в статті 20 КПК України, відповідно до якої право на захист полягає у наданні можливості усно або письмово пояснити свою позицію з приводу підозри, збирати і подавати докази, брати особисту участь у кримінальному провадженні, користуватися правовою допомогою захисника, а також реалізовувати інші процесуальні права, передбачені КПК України.

Забезпечити дану конституційну гарантію не можливо без особистого ознайомлення підозрюваного з висунутим йому звинуваченням та роз'ясненням прав та обов'язків.

Правова конструкція статті 278 КПК України серед інших передбачає такий обов'язковий елемент письмового повідомлення про підозру як зазначення місця проживання особи, яка повідомляється про підозру.

Оскільки КПК України не містить поняття місце проживання особи, слід звернутись до Цивільного кодексу України, в статті 29 якого місцем проживання фізичної особи є житло, в якому вона проживає постійно або тимчасово [7].

Таким чином, законодавець фактично зобов'язує орган досудового розслідування під час здійснення письмового повідомлення про підозру мати інформацію про місце проживання особи, недотримання чого має наслідком порушення засад законності та верховенства права.

В свою чергу, діюче процесуальне законодавство передбачає спеціальну процедуру проведення досудового розслідування та судового розгляду, у тому числі повідомлення про підозру за відсутності обвинуваченого.

Мова йде про реалізацію процедури спеціального досудового розслідування та спеціального судового розгляду «in absentia» (статті 297-1–297-5, ч. 3 ст. 323 КПК України).

У відповідності до положень ст. 297-1 КПК України обмеження правової процедури початку кримінального переслідування особи та забезпечення реалізації прав підозрюваного, обвинуваченого гарантується державою шляхом здійснення судового контролю через розгляд слідчим суддею клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування або судового провадження, з обов'язковим залученням захисника підозрюваного/обвинуваченого.

В частині 1 статті 297-5 КПК України закріплений законодавчий порядок вручення процесуальних документів підозрюваному під час здійснення спеціального досудового розслідування шляхом надсилання їх за останнім відомим місцем його проживання чи перебування та обов'язковою публікацією в засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження та на офіційному веб-сайті Офісу Генерального прокурора. З моменту опублікування повістки про виклик у засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження та на офіційному веб-сайті Офісу Генерального прокурора підозрюваний вважається належним чином ознайомленим з її змістом.

Законодавець наводить виключний перелік злочинів, за вчинення яких можливим є проведення спеціального досудового розслідування та спеціального судового розгляду, здійснення спеціального досудового розслідування щодо інших злочинів не допускається, крім випадків, коли злочини вчинені особами, які переховуються від органів слідства та суду на тимчасово окупованій території України, на території

держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором, з метою ухилення від кримінальної відповідальності та/або оголошені у міжнародний розшук, та розслідуються в одному кримінальному провадженні із злочинами, зазначеними в переліку злочинів, які підпадають під критерії процедури in absentia, а виділення матеріалів щодо них може негативно вплинути на повноту досудового розслідування та судового розгляду (абз. 3 ч. 2 ст. 297-1 КПК України).

Верховний Суд у рішенні від 04.11.2021, справа № 326/1385/18 вказує на належність повідомлення особи про наявність щодо нього кримінального провадження та виклик до компетентних органів держави під час проведення спеціального досудового розслідування шляхом публікації на офіційному сайті правоохоронного органу, направлення повісток про виклик та повідомлення про підозру поштою за місцем фактичного місця проживання підозрюваного на тимчасово окупованій території, вручення повісток про виклик та повідомлення про підозру захиснику особи та направлення за останнім відомим місцем реєстрації підозрюваного. Також Верховний Суд вказує на доречність додаткового повідомлення про підозру особи шляхом направлення процесуального документа за допомогою месенджера «Viber» на номер телефону, яким користувався підозрюваний, що не підміняє процедуру, передбачену КПК України, а лише доповнює її [8].

В постанові від 10.03.2020 у справі № 242/3982/16-к Верховний Суд вказує на обов'язковість перевірки під час судового розгляду за процедурою «in absentia» вжиття органом досудового розслідування всіх належних заходів для вручення письмового повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення. Обвинувачений визнається таким, що був належним чином повідомлений про наявність кримінального провадження стосовно нього та мав можливість отримувати інформацію щодо часу і місця проведення процесуальних дій, якщо відповідні повістки були опубліковані за допомогою засобів масової інформації загальнодержавного значення та на офіційному веб-порталі судової влади [9].

З наведеного вище ми бачимо, що законодавець під час формування правової нор-

ми в ч. 1 ст. 42 КПК України під «вчиненням передбачених КПК заходів» передбачав саме дії, спрямовані на встановлення місцезнаходження особи, а не надсилання повідомлення про підозру з порушенням визначеної процедури, проведення за своїм змістом спеціального досудового розслідування без додержання процесуальних гарантій особи та в кримінальних провадженнях, які не віднесені до такої категорії злочинів, безумовно становить порушення засади верховенства права та має трактуватися на користь підозрюваного.

Для більш детального з'ясування механізмів та способів реформування процесуального законодавства в цій сфері доцільним є вивчення правового досвіду іноземних держав з подібними правовими системами, а також загальноєвропейським норм права.

В статті 3 КПК України закріплене законодавче визначення обвинувачення, під яким розуміють твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, висунуте в порядку, встановленому КПК України.

Кримінально-процесуальним кодексом Грузії передбачається, що кримінальне переслідування починається з моменту затримання або визнання особи обвинуваченим (якщо вона не піддавалася затриманню).

В ч. 2 ст. 169 КПК Грузії визначено, що за наявності достатні підстав для обвинувачення прокурор має право винести постанову про пред'явлення обвинувачення особі. Після винесення постанови прокурор визначає час та місце пред'явлення винуватості. В постанові, окрім іншого, зазначається прізвище, ім'я та по-батькові, число, місяць та рік народження, особистий номер обвинуваченого, формується обвинувачення, вказують зібрані докази та зазначається посилання на закон про кримінальну відповідальність [10]. Тобто, процесуальне законодавство Грузії не визначає обов'язковості зазначення місця реєстрації чи проживання особи в постанові про пред'явлення обвинувачення.

Параграфом 33 Кримінального-процесуального кодексу Естонії передбачається, що підозрюваним є особа, яка затримана як підозрювана у вчиненні злочину, або особа, яка має достатні підстави підозрювати у вчиненні

злочину і щодо якої вчиняється процесуальна дія. Підозрюваному негайно роз'яснюються його права та обов'язки та проводиться допит за змістом підозри [11]. З аналізу даного документа ми бачимо, що естонське процесуальне законодавство не пов'язує набуття статусу підозрюваного з винесенням чи врученням будь-яких процесуальних документів, а лише за наявності вчинення процесуальний дій відносно особи. Після проведення процедури збору доказів особі вручається лише обвинувальний акт, який надсилається до суду.

Кримінальне право Латвії визначає підозрюваного як особу, щодо якої сукупність доказів дає підстави для припущення, що кримінальне правопорушення, яке розслідується, найімовірніше вчинене цією особою. Особа набуває статусу підозрюваного з моменту прийняття відповідного рішення керівником процесу (стаття 65).

В статті 66 Кримінального права Латвії передбачається, що з моменту повідомлення особі про визнання її підозрюваною ця особа має право отримати копію постанови, якою цю особу визнано підозрюваною. Скасування постанови, якою особу було визнано підозрюваною, не є перешкодою для повторного визнання цієї особи підозрюваною, якщо отримано додаткові докази, які дають достатні підстави для припущення, що кримінальне правопорушення, швидше за все, вчинено цією особою, однак вона зберігає право завершити кримінальне провадження протягом розумного строку. Якщо постанову скасовано, але кримінальне провадження щодо відповідної особи не закрито, статус особи, щодо якої порушено кримінальну справу, зберігається (стаття 68) [12]. Тобто латвійське кримінальне законодавство набуття статусу підозрюваного та отримання ним додаткових процесуальних прав пов'язує саме з винесенням відповідної постанови, яка може бути оскаржена особою.

Інший приклад початку кримінального переслідування особи закріплено в Кримінально-процесуальному кодексі Республіки Молдова, в статті 63 якого зазначено, що підозрюваним є фізична або юридична особа, відносно якої є докази вчинення злочину, до пред'явлення їй звинувачення. Особа визнається підозрюваним, якщо наявний протокол її затримання,

постанова або ухвала про застосування запобіжного заходу, не пов'язаного з позбавленням волі, постанова про визнання особи як підозрюваного. Постанова про визнання особи підозрюваним та інформація про її права доводяться до особи протягом 5 днів з моменту винесення постанови [13].

Відповідно до §1 статті 71 Кримінального процесуального кодексу Республіки Польща, підозрюваним визнається особа, щодо якої винесено постанову про пред'явлення обвинувачення або якій пред'явлено обвинувачення без такої постанови у зв'язку з проведенням допиту як підозрюваного [14]. Поліція має право затримати підозрювану особу, якщо є обґрунтована підозра у вчиненні нею злочину та існує ризик того, що особа втече, переховується чи знищить сліди злочину, або якщо її особу не можна встановити, або щодо особи є підстави для відкриття прискороного провадження (стаття 244).

На противагу вищезазначеним прикладом початку кримінального переслідування, процесуальне законодавство Республіки Чехія пов'язує початок кримінального провадження щодо особи з пред'явленням обвинувачення, а не підозри. Так, параграф 32 Кримінального процесуального кодексу Чеської Республіки вказує на те, що особа, яка підозрюється у вчиненні злочину, може бути визнана обвинуваченою і проти неї можуть бути застосовані засоби, передбачені цим Законом, лише якщо проти неї порушено кримінальну справу (§160). Копія постанови про порушення кримінальної справи має бути вручена обвинуваченому [15].

Якщо говорити про загальноєвропейське кримінальне процесуальне законодавство, то воно є багаторівневим, норми приймаються на європейському рівні та підлягають імплементації в національне законодавство кожної країни-члена ЄС.

Відповідно до ч. 3 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має право бути негайно і детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причину обвинувачення, висунутого проти нього [16].

Відповідно до ч. 5 ст. 9 КПК України кримінальне процесуальне законодавство України

застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

В статті 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» визначено, що суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику ЄСПЛ як джерело права [17].

В практиці Європейського суду з прав людини кримінальне обвинувачення визначається як офіційне доведення до відома особи компетентним органом твердження про те, що саме ця особа вчинила кримінальне правопорушення (рішення ЄСПЛ у справі «Eckle v. Germany» від 15.07.1982) [18].

У рішенні у справі «Imbrioscia v. Switzerland» від 24.11.1993 [19] та «Tejedor Garcia v. Spain» від 16.12.1997 [20] Європейський суд з прав людини вказав, що положення ст. 6 Конвенції застосовуються не лише під час судового розгляду кримінальних проваджень, а й на стадії досудового розслідування, оскільки судовий розгляд передбачає всебічне дослідження кримінального провадження.

Таким чином не викликає сумніву той факт, що повідомлення особі про підозру є частиною поняття кримінального звинувачення.

Зобов'язання щодо інформування обвинуваченого лежить виключно на стороні обвинувачення і не може бути виконано за допомогою пасивного надання інформації без звернення на неї уваги сторони захисту (рішення у справі «Mattoccia v. Italy» від 25.07.2000) [21]. У цій справі ЄСПЛ зазначає, що обов'язок органів переслідування щодо докладного і повного поінформування особи про висунуте обвинувачення не можна вважати виконаним, оскільки вони виконали його, забезпечивши доступність інформації, але не довівши її до відома захисту.

Європейське законодавство передбачає, що обвинувачений повинен дійсно отримати інформацію, правової презумпції отримання недостатньо (рішення ЄСПЛ у справі «C. v. Italy» від 03.04.2003) [22].

У рішення ЄСПЛ у справі «Ващенко проти України» від 26.06.2008 суд нагадує, що поняття «обвинувачення» для цілей пункту 1 статті 6 може бути визначене як офіційне доведення до відома особи компетентним органом твердження про вчинення цієї особою правопорушення, яке нормою загального характеру

визнається осудним і за яке встановлюється відповідальність карного та попереджувально-го характеру [23].

Всі наведені рішення ЄСПЛ недвозначно вказують нам на обов'язковість саме особистого повідомлення особи про висунуте звинувачення, яке не може бути замінене пасивними діями органу досудового розслідування щодо направлення процесуального документу без роз'яснення його змісту та прав особи.

Говорячи про процесуальний порядок початку кримінального переслідування особи, не можна залишити поза увагою законність дій правоохоронних органів по врученню письмового повідомлення про підозру особі, яка на момент його складання та погодження перебуває поза межами України.

Законодавець, в ст. 278 КПК України, передбачає можливість здійснення письмового повідомлення про підозру шляхом його направлення підозрюваній особі у спосіб, передбачений КПК України для вручення повідомлень.

В свою чергу, ч. 7 ст. 135 КПК України визначено, що процесуальний документ особі, яка проживає за кордоном, вручається згідно з міжнародним договором про правову допомогу, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, а за відсутності такого – за допомогою дипломатичного (консульського) представництва.

Обсяг міжнародного співробітництва під час кримінального провадження полягає у вжитті заходів з метою надання міжнародної правової допомоги у тому числі шляхом вручення документів (ст. 542 КПК України).

Безпосередньо вручення процесуальних документів у порядку міжнародного співробітництва та порядок міжнародної співпраці в цьому питанні знайшли своє відображення у ст. 564 КПК України. Підтвердженням такого вручення є протокол про вручення особі документів із зазначенням місця та дати їх вручення, складений органом досудового розслідування, слідчим, прокурором або судом.

Таким чином, винесення письмового повідомлення про підозру особі як перебуває або проживає поза межами України та вручення його шляхом направлення за місцем реєстрації чи останнім відомим місцем проживання є фактично підміною процесуальної дії і не

може бути підставою для набуття особою статусу підозрюваного.

Всі згадані вище процесуальні порушення стали можливими через неконкретність діючого процесуального законодавства, існування певних правових пробілів, а тому існує потреба у внесенні змін до зазначених статей з метою усунення правових колізій.

Висновки і пропозиції. За Кримінальним процесуальним кодексом України стадія притягнення до кримінальної відповідальності починається з повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення (п. 14 ч. 1 ст. 3 КПК України).

На наше переконання, законодавцем в статті 42 Кримінального процесуального кодексу України при визначенні обставин, за яких особа вважається підозрюваним, допущено необґрунтовано широке визначення, що спричиняє свавільне трактування цієї норми права та спричиняє порушення конвенційних прав особи.

В статті 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» визначено, що суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику ЄСПЛ як джерело права.

За практикою ЄСПЛ обвинувачення трактується як офіційне доведення до відома особи компетентними органами твердження про наявність припущень про вчинення саме цією особою кримінального правопорушення. Це визначення стосується саме змісту такого повідомлення, а не формального поняття обвинувачення.

Проведеним дослідженням світової практики, яка стосується початку кримінального переслідування особи, з'ясовано, що більшість країн подібних правових систем використовують саме постанову для здійснення повідомлення особі про підозру.

За змістом статті 110 Кримінального процесуального кодексу України процесуальними рішеннями є всі рішення органів досудового розслідування, прокурора. Рішення слідчого, дізнавача, прокурора приймається у формі постанови.

Враховуючи зазначені факти, доцільним є викладення частини 1 статті 42 КПК України наступним чином: «Підозрюваним є особа,

відносно якої у порядку, передбаченому статтями 276-279 цього Кодексу, винесено постанову про підозру у вчиненні злочину, особа, яка затримана за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, або особа, якій повідомлення постанову про підозру у вчиненні злочину направлено в порядку запиту (доручення) про міжнародну правову допомогу», виключивши з тексту положення про те, що підозрюваним є особа, щодо якої складено повідомлення про підозру, однак його не вручено їй внаслідок невстановлення місцезнаходження особи, проте вжито заходів для вручення у спосіб, передбачений цим Кодексом для вручення повідомлень.

Іншими питаннями, на які слід звернути увагу при формуванні змін до процесуального законодавства з метою його приведення до загальноєвропейських визнаних норм є внесення змін до статей 276-279 КПК України.

Доречним в світлі вищевикладених обставин є доповнення статті 276 КПК України частиною 1-1 наступного змісту: «Повідомлення про підозру особі здійснюється у формі винесення постанови слідчих, дізнавачем, прокурором».

В статті 277 КПК України серед анкетних відомостей про особу підозрюваного (п. 2 ч. 1 ст. 277) слід виключити зазначення місця проживання підозрюваної особи, оскільки дане положення не є ідентифікуючим для визначення певної особи. Окрім цього, якщо використовувати для повідомлення про підозру саме форму постанови, яка є відмінною від повідомлення, що за своїм етимологічним змістом має обов'язково передбачати адресата, нівелюється можливість процесуального зловживання правами як зі сторони захисту, так і обвинувачення.

Процесуальний порядок вручення процесуального рішення про підозру особи потребує внесення змін до статті 278 КПК України, зокрема частина 1 цієї статті на наше переконання має формуватися наступним чином: «Постанова про підозру особи у вчиненні кримінального правопорушення вручається в день

її складення слідчим або прокурором, а у випадку неможливості такого вручення – направляється за місцем реєстрації особи, електронною поштою або в порядку міжнародного співробітництва, у випадку перебування підозрюваної особи за межами території України».

Говорячи про процесуальний порядок вручення повідомлення про підозру особі, не можна оминати законодавчі гарантії щодо оскарження початку кримінального переслідування. Так, в частині 1 статті 303 КПК України передбачено пункт 10, який за своїм змістом є дискримінаційним для сторони захисту, що обмежує можливість оскарження підозри лише через один місяць про повідомлення про підозру у вчиненні кримінального проступку та два місяці після повідомлення про підозру особі про вчинення злочину.

Вказана норма права є сумнівною і в світлі реалізації своїх прав підозрюваним у разі самостійного не отримання процесуального документа про повідомлення про підозру, повернення такого листа на адресу органу досудового розслідування при направленні його поштою.

Задля належного правового регулювання цього питання переконані в необхідності внесення змін до пункту 10 частини 1 статті 303 КПК України, який можливо викласти його в такій редакції: «На досудовому провадженні можуть бути оскаржені такі рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача або прокурора: 10) постановва слідчого, дізнавача, прокурора про підозру особи у вчиненні кримінального правопорушення – підозрюваним, його захисником чи законним представником протягом 10 днів з моменту отримання копії постанови про підозру».

Вказані зміни до кримінального процесуального законодавства сприятимуть реалізації принципу законності, юридичної визначеності та запобігатимуть необґрунтованій процесуальній дискреції сторони обвинувачення та зловживанню процесуальними правами стороною захисту, а як наслідок, забезпечать належне дотримання прав учасників у кримінальному провадженні.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Сухов Ю. Повідомлення про підозру особі: аналіз окремих аспектів позиції Великої Палати Верховного Суду щодо спеціальних суб'єктів. Офіційний веб-сайт кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури Київської області: головна: інше. URL: <http://kdkako.com.ua/povidomlennya-pro-pidozru-osobi-analiz-okremykh-aspektiv-pozytsiyi-velykoyi-palaty-verkhovnoho-sudu-shchodo-spetsial%CA%B9nykh-sub%CA%BAyektiv/>.

2. Огерук І.С. Особливості здійснення повідомлення про підозру у кримінальному провадженні. Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право. № 14(26), 2022. С. 188–195. URL: DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.178-185.
3. Атаманов О.М. Набуття статусу підозрюваного особою, місцезнаходження якої не встановлено. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2020. № 3 (116). С. 83–94. URL: <https://doi.org/10.33270/01201163.83>.
4. Гринюк В. О. Правова регламентація процесуального порядку повідомлення особі про підозру / В. О. Гринюк // Правове життя сучасної України: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої ювілею академіка С.В. Ківалова (16–17 травня 2014 р., м. Одеса): у 2 т. Т. 1 / відп. ред. В.М. Дрьомін. – Одеса: Юридична література, 2014. – С. 663–666. URL: <http://dSPACE.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/3329/Grinuk%20Pravova.pdf?sequence=1>.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 №4651-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 15.09.2023).
6. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/254к/96-вр> (дата звернення 25.12.2023).
7. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 №435-IV // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 25.12.2023).
8. Постанова Верховного Суду від 04.11.2021 у справі №326/1385/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101100299> (дата звернення 24.12.2023).
9. Постанова Верховного Суду від 10.03.2020 у справі №242/3982/16-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/review/88322620> (дата звернення 24.12.2023).
10. Кримінально-процесуальний кодекс Грузії. URL: <https://www.matsne.gov.ge/ru/document/download/90034/158/ru/pdf> (дата звернення: 25.12.2023).
11. Кримінально-процесуальний кодекс Естонії. URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/106012016019> (дата звернення: 25.12.2023).
12. Кримінальне право Латвії. URL: <https://likumi.lv/ta/id/107820-kriminalprocesa-likums> (дата звернення: 25.12.2023).
13. Кримінально-процесуальний кодекс Республіки Молдова. URL: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30397729 (дата звернення: 25.12.2023).
14. Кримінальний процесуальний кодекс Республіки Польща. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970890555/U/D19970555Lj.pdf> (дата звернення 22.12.2023).
15. Кримінальний процесуальний кодекс Чеської республіки. URL: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/1961-141#cast1>, <https://www.psp.cz/sqw/sbirka.sqw?r=1961&cz=141> (дата звернення: 21.12.2023).
16. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення 25.12.2023).
17. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 №3477-IV // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text> (дата звернення: 26.12.2023).
18. Рішення ЄСПЛ у справі «Екле проти Німеччини» від 15.07.1982. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-57476> (дата звернення 25.12.2023).
19. Рішення ЄСПЛ у справі «Імбріюшіа проти Швейцарії» від 24.11.1993. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57852> (дата звернення 25.12.2023).
20. Рішення ЄСПЛ у справі «Tejedor Garcia v. Spain» від 16.12.1997. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58122> (дата звернення: 25.12.2023).
21. Рішення ЄСПЛ у справі «Mattoccia v. Italy» від 25.07.2000. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-58764> (дата звернення 25.12.2023).
22. Рішення ЄСПЛ у справі «С. v. Italy» від 03.04.2003. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-60995> (дата звернення: 25.12.2023).
23. Рішення ЄСПЛ у справі «Вашенко проти України» від 26.06.2008. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_401#Text (дата звернення: 25.12.2023).

Лященко В. Л.,
*аспірант кафедри кримінального права і кримінології
факультету № 1 Інституту з підготовки фахівців для підрозділів
Національної поліції Львівського державного
університету внутрішніх справ
<https://orcid.org/0009-0000-3687-0970>*

ЗАСОБИ ДИФЕРЕНЦІАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОРУПЦІЙНІ КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ВИЗНАЧЕНІ В ОСОБЛИВІЙ ЧАСТИНІ КК УКРАЇНИ

MEANS OF DIFFERENTIATION OF CRIMINAL LIABILITY FOR CORRUPTION CRIMINAL OFFENSES DEFINED IN THE SPECIAL PART OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE

Досліджуючи систему корупційних кримінальних правопорушень, можна зробити висновок, що це логічне і просте правило дотримується не завжди. Інколи законодавець, вносячи зміни до КК України, у тому числі, й щодо корупційних кримінальних правопорушень, не враховую наявні системні зв'язки, створюючи при цьому прогалини у правовому регулюванні підстав кримінальної відповідальності, або ж їх надмір, спотворює правову природу посягань. Метою цієї публікації є своєрідна ревізія доречності використання засобів диференціації кримінальної відповідальності, характерних Особливій частині щодо корупційних кримінальних правопорушень.

У статті зосереджено увагу на тих положеннях КК України, які: а) передбачені в Особливій частині КК; б) справляють вплив на ступінь суспільної небезпеки посягання (збільшують його або зменшують); в) чітко визначають силу впливу певної обставини на обсяг кримінальної відповідальності – вказує на вид та розмір, їх зміну, тих правообмежень, які охоплюються змістом кримінальної відповідальності. Саме так ми пропонуємо розуміти відповідні засоби диференціації кримінальної відповідальності, які визначаються у Особливій частині КК України. У роботі проаналізовано такі засоби диференціації кримінальної відповідальності, які визначені у Особливій частині КК України щодо корупційних кримінальних правопорушень, як: 1) конструювання суміжних складів кримінальних правопорушень; 2) конструювання кваліфікованих та особливо кваліфікованих складів кримінальних правопорушень; 3) конструювання складів кримінальних правопорушень у спеціальних кримінально-правових нормах; 4) конструювання складених складів кримінальних правопорушень у нормах про ціле; 5) конструювання спеціальних підстав звільнення від кримінальної відповідальності при позитивній посткримінальній поведінці.

Зроблено висновок про те, що використання законодавцем таких засобів може бути ефективним інструментом лише за умови урахування системних зв'язків кримінально-правових норм, у які відбувається втручання та збалансованості й адекватності відповідної диференціації. Проведене дослідження стане фундаментом для вироблення пропозицій з удосконалення використання відповідних засобів для диференціації кримінальної відповідальності за корупційні кримінальні правопорушення.

Ключові слова: *диференціація кримінальної відповідальності, корупційні кримінальні правопорушення, Особлива частина КК України, спеціальні кримінально-правові норми, суміжні склади, кваліфікуючі ознаки.*

When studying the system of corruption criminal offenses, it can be concluded that this logical and simple rule is not always followed. Sometimes the legislator, when amending the Criminal Code of Ukraine, including corruption criminal offenses, does not take into account the existing systemic links, thus creating gaps in the legal regulation of the grounds for criminal liability, or their excess, distorts the legal nature of the offenses. The purpose of the research is a kind of revision of the appropriateness of using the means of differentiation of criminal liability inherent in the Special Part of the Criminal Code on corruption criminal offenses.

Attention in the article is focused on those provisions of the Criminal Code of Ukraine which: a) are provided for in the Special Part of the Criminal Code; b) have an impact on the degree of public danger of an offense (increase or decrease it); c) clearly define the strength of influence of a certain circumstance on the scope of criminal liability – indicates the type and amount, their change, and the legal restrictions covered by the scope of criminal liability. This is precisely how we propose to understand the respective means of differentiation of criminal responsibility as defined in the Special Part of the Criminal Code of Ukraine. The means of differentiation of criminal liability defined in the Special Part

of the Criminal Code of Ukraine on corruption-related criminal offenses which are analyzed in the article are as follows: 1) construction of related corpus delicti of criminal offenses; 2) construction of qualified and especially qualified corpus delicti of criminal offenses; 3) construction of corpus delicti of criminal offenses in special criminal law provisions; 4) construction of composite corpus delicti of criminal offenses in the provisions on the whole; 5) construction of special grounds for exemption from criminal liability in case of positive post-criminal behavior.

It is concluded that the use of such means by the legislator can be an effective tool only if the systemic links of the criminal law provisions in which the interference takes place are taken into account, and the relevant differentiation is balanced and adequate. This study will serve as a basis for developing proposals for improving the use of appropriate means for differentiation of criminal liability for corruption-related criminal offenses.

Key words: *differentiation of criminal liability, corruption criminal offenses, Special Part of the Criminal Code of Ukraine, special criminal law provisions, related corpus delicti, qualifying features.*

Постановка проблеми. Особлива частина КК України побудована таким чином, щоб максимально урахувати потребу у диференціації кримінальної відповідальності. Сказане повною мірою стосується такої невід'ємної частини Особливої частини КК як корупційні кримінальні правопорушення. Хоча визначення їх поняття законодавець розмістив у Загальній частині кримінального закону, фактичним змістом воно наповнюється виключно із урахуванням ознак складів тих правопорушень, які входять до змісту та обсягу поняття «корупційне кримінальне правопорушення». Теорія кримінального права розглядає різноманітні засоби диференціації кримінальної відповідальності, які використовуються законодавцем при побудові системи кримінальних правопорушень. Теоретично, законодавець мав би використовувати ці засоби свідомо і із урахуванням системних зв'язків, які або вже існують між кримінально-правовими нормами, що містять склади відповідних правопорушень, або виникнуть у зв'язку із результатами процесів законотворення. Досліджуючи систему корупційних кримінальних правопорушень, можна зробити висновок, що це логічне і просте правило дотримується не завжди. Інколи законодавець, вносячи зміни до КК України, у тому числі, й щодо корупційних кримінальних правопорушень, не враховуює наявні системні зв'язки, створюючи при цьому прогалини у правовому регулюванні підстав кримінальної відповідальності, або ж їх надмір, спотворює правову природу посягань. Так, наприклад, у результаті змін, внесених на початку 2014 року до ст. 364 та 365 КК України, що було викликано, як видається, кон'юнктурною потребою, поведінка, яка охоплювалася ст. 365 КК – перевищення влади або службових повноважень (що за природою не є корупційною), на думку багатьох

вчених стала охоплюватися ст. 364 КК, яка, навпаки, передбачає корупційне кримінальне правопорушення.

Стан дослідження проблеми. Спеціальних досліджень, предметом яких було б використання засобів диференціації кримінальної відповідальності, відображених у Особливій частині КК України щодо корупційних кримінальних правопорушень, нам віднайти не вдалося. Однак, це не означає, що доктрина має вакуум щодо цієї проблеми. Величезна кількість публікацій, присвячених проблемам характеристики окремих складів корупційних кримінальних правопорушень так чи інакше зачіпає проблеми диференціації кримінальної відповідальності. Цим питанням присвячували свої роботи такі вчені, як К. Г. Биков, А. В. Боровик, О. О. Дудоров, О. К. Марін, В. О. Навроцький, А. В. Савченко, М. І. Хаврюк та інші.

Метою цієї публікації є своєрідна ревізія доречності використання засобів диференціації кримінальної відповідальності, характерних Особливій частині щодо корупційних кримінальних правопорушень.

Основний матеріал дослідження. Розпочнемо з того, що наука кримінального права не має усталеної позиції щодо того, які ж засоби диференціації кримінальної відповідальності використовує законодавець. Так, Л. В. Павлик зазначає, що ж стосується засобів диференціації кримінальної відповідальності, передбачених в Особливій частині КК, то такими засобами є обставини, що відповідно передбачаються в Особливій частині КК України, впливають на ступінь суспільної небезпеки злочину та для яких законодавець чітко визначив напрям і силу їх впливу на обсяг кримінальної відповідальності. Загалом, до таких засобів можна віднести привілеюючі, кваліфікуючі та особливо

кваліфікуючі ознаки складів злочинів, конкретизуючі ознаки спеціальних кримінально-правових норм тощо [1, с. 319–320]. В. К. Гришук, міркуючи про загальне розуміння явища диференціації кримінальної відповідальності, відзначив, що в Особливій частині критеріями диференціації кримінальної відповідальності є такі: 1) родовий і безпосередній об'єкти злочинів; 2) форма вини; 3) особливий психічний стан суб'єкта під час вчинення злочину; 4) спосіб вчинення злочину; 5) мотив вчинення злочину; 6) суспільно небезпечні наслідки вчиненого злочину; 7) службовий стан суб'єкта злочину; 8) особливий стан потерпілого; 9) вік потерпілого; 10) вчинення злочину у співучасті; 11) мета вчинення злочину; 12) поведінка особи [2, с. 42].

Не вдаючись до дискусії щодо того, про що йшлося вище: чи про обставини які обумовлюють саму диференціацію, чи потребу використання її засобів, або ж про критерії, що виконують таку саму функцію, зазначмо, що варто зосередитись на тих положеннях КК України, які: а) передбачені в Особливій частині КК; б) справляють вплив на ступінь суспільної небезпеки посягання (збільшують його або зменшують); в) чітко визначають силу впливу певної обставини на обсяг кримінальної відповідальності – вказує на вид та розмір, їх зміну, тих правообмежень, які охоплюються змістом кримінальної відповідальності. Саме так ми пропонуємо розуміти відповідні засоби диференціації кримінальної відповідальності, які визначаються у Особливій частині КК України.

Говорячи про перелік таких засобів, можна відштовхуватись від позиції Р. А. Бориславського, який зазначив, що аналіз поняття та видів засобів диференціації кримінальної відповідальності у попередніх частинах роботи дав змогу стверджувати, що в Особливій частині КК можливі такі засоби диференціації кримінальної відповідальності: 1) суміжні склади – склади злочинів, які відрізняються принаймні однією ознакою, яка є у одному складі і виключається в іншому; 2) склади, які містяться у спеціальних нормах; 3) складені склади кримінальних правопорушень; 4) підстави звільнення від кримінальної відповідальності за позитивної посткримінальної поведінки. Універсальним засобом диференціації кримінальної відпові-

дальності є юридична конструкція, модель злочину – склад злочину зі всіма його елементами та ознаками [3, с. 94].

В цілому наведений підхід варто підтримати. Єдине, що варто застережити, що із незрозумілих для нас причин, поза увагою автора залишився такий традиційний та характерний для Особливої частини КК засіб диференціації кримінальної відповідальності, як використання кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак для конструювання відповідних складів кримінальних правопорушень.

Враховуючи наведене, засобами диференціації кримінальної відповідальності, які визначені у Особливій частині КК України щодо корупційних кримінальних правопорушень, ми пропонуємо вважати:

- 1) конструювання суміжних складів кримінальних правопорушень;
- 2) конструювання кваліфікованих та особливо кваліфікованих складів кримінальних правопорушень;
- 3) конструювання складів кримінальних правопорушень у спеціальних кримінально-правових нормах;
- 4) конструювання складених складів кримінальних правопорушень у нормах про ціле;
- 5) конструювання спеціальних підстав звільнення від кримінальної відповідальності при позитивній посткримінальній поведінці.

Ці засоби використовуються законодавцем часом окремо, автономно, а часом – у комплексі. Так, у спеціальній літературі точно підмітили закономірність законодавчих змін, проведених під час реформування відповідальності за корупційні кримінальні правопорушення. Д. Г. Михайленко з цього приводу відзначив, що засобом такої диференціації стало розділення одного складу злочину на декілька самостійних, кожен окремо з яких став основним складом для «нашарування» кваліфікуючих ознак і спеціальних підстав звільнення від кримінальної відповідальності. При цьому між собою виділені зазначеним чином склади злочинів співвідносяться як суміжні, а щодо роздробленого первинного складу є спеціальними. Тут варто зважати на те, що операція диференціації кримінальної відповідальності не передбачає криміналізації. Якщо ж остання має місце, то вести мову про диференціацію не

можна. У розглядуваному випадку в результаті диференціації хоча й були ліквідовані певні склади злочинів, протре криміналізації не відбулося, а лише їх було розчленовано з метою встановлення різних кримінально-правових наслідків за вчинення нововиділених діянь. За таких умов варто вести мову саме про диференціацію кримінальної відповідальності [4, с. 75].

У результаті вказаного «розділення» первинно одного складу кримінального правопорушення КК України за задумом законодавця повинен містити декілька суміжних складів. Це повною мірою стосується корупційних кримінальних правопорушень. Так, шляхом «розділення» за ознакою суб'єкта складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 364 КК «Зловживання владою або службовим становищем» утворилися три суміжні склади: 1) зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК суб'єкт якого визначено у примітці до цієї ж статті); 2) зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 364-1 КК суб'єктом якого є службова особа юридичної особи приватного права); 3) зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги (ст. 365-2 КК суб'єкт якого визначено у диспозиції цієї ж статті). Чи є ці склади суміжними, як цього хотів добитися законодавець? У більшості позицій так, однак, аналіз суб'єктного складу цих кримінальних правопорушень може наптовхнути на приклади прогалин у регулюванні або нашаруванні ознак [5, с. 51–68]. Крім того, у випадку із зловживанням повноваженнями особами, які надають публічні послуги, то поява статті 365-2 КК України не щодо всіх суб'єктів означає проведення законодавцем диференціацію відповідальності за зловживання службовими особами. Так, наприклад, щодо арбітражних керуючих та уповноважених чи службових осіб Фонду гарантування вкладів фізичних осіб – відбулася диференціація кримінальної відповідальності, а от щодо, наприклад, експертів та оцінювачів, інших категорій суб'єктів – криміналізація.

Подібна ситуація спостерігається із «розділенням» відповідальності за підкуп. Так, шляхом внесення змін до КК України з'явилися суміжні склади корупційних підкупів, причому

як активної, так і пасивної його форм: 1) підкуп службової особи, поняття якої визначено у примітці до ст. 364 КК (ст. ст. 368 та 369 КК України); 2) підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 368-3 КК України); 3) підкуп особи, яка надає публічні послуги (ст. 368-4 КК України); 4) зловживання впливом (ст. 369-2 КК України). Поява у КК України нової редакції ст. 354 завдячує не процесу диференціації кримінальної відповідальності, а криміналізації відповідної поведінки працівника підприємства, установи чи організації та щодо нього, яка в основних своїх формах до відповідних змін не була кримінально-протиправна [6, с. 101].

Щодо суміжного характеру складів підкупів за ознакою суб'єкта, проблеми виникають такі самі, і пов'язані вони із неточним визначенням понять відповідних спеціальних суб'єктів, а також їх переліків у диспозиціях відповідних статей. Так, наприклад, якщо державний виконавець використовує свої повноваження всупереч інтересам служби та з метою одержання неправомірної вигоди, що завдасть відповідної істотної шкоди, то його поведінка буде кваліфікована за ст. 365-2 КК як зловживання повноваженнями особою, яка надає публічні послуги, а якщо ця ж особа одержить неправомірну вигоду за вчинення дій по службі – кримінально правова оцінка повинна відбуватися за ст. 368 КК України як пасивний підкуп публічної службової особи. Здається, що так бути не повинно і законодавець, реалізуючи мету диференціації відповідальності за ознаками суб'єкта складу кримінального правопорушення, створюючи відповідні суміжні склади, повинен чітко визначити ознаки, за якими проводиться відповідне розмежування. Інакше проведена диференціація буде аж занадто «гнучкою».

Наступним засобом диференціації кримінальної відповідальності, який досить активно використовує законодавець щодо корупційних кримінальних правопорушень – це кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки і конструювання за їх допомогою відповідних складів кримінальних правопорушень. Детальний аналіз таких ознак стосовно корупційних кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності,

пов'язаної з наданням публічних послуг, провів О.К. Марін. Автор, зокрема відзначив, що найбільш поширеною кваліфікуючою ознакою відповідних посягань, є вчинення їх повторно (у XVII Розділі Особливої частини КК України використано у 8 статтях); ознаки «тяжкі наслідки» та «за попередньою змовою групою осіб» (використано, відповідно, у 6 статтях); «поєднане з вимаганням неправомірної вигоди» (у 4-х статтях) та «організованою групою» (у 3-х статтях). Інші кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки є унікальними в використанні по одному разу [5, с. 229–230]. Варто в цілому погодитись із зробленим автором висновками, які випливають з аналізу системи кваліфікуючих ознак корупційних кримінальних правопорушень, визначених у розділі XVII Особливої частини. Однак уваги іншим видам корупційних злочинів у цитованій роботі уваги приділено не було.

Варто зазначити, що в «умовно» корупційних кримінальних правопорушеннях, які відповідно до положень примітки до ст. 45 КК визнаються такими лише у разі вчинення їх шляхом зловживання службовим становищем, використання цього способу вчинення правопорушення і є кваліфікуючою ознакою. Виняток становить лише кримінальне правопорушення, передбачене ст. 357 КК України, в якому заволодіння офіційними документами шляхом зловживання особи своїм службовим становищем є конститутивною ознакою основного складу кримінального правопорушення.

Якщо проаналізувати, які кваліфікуючі ознаки використовує законодавець для диференціації кримінальної відповідальності за ці правопорушення, варто нагадати, що виокремлені вони здебільшого за ознакою предмета незаконного заволодіння, тому типовим є використання як кваліфікуючих характеристик цього предмета: для ст. 191 КК – розміри вартості чужого майна; для ст. 308 КК – розмір наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів; для ст. 312 КК – розмір прекурсорів; для ст. 357 КК – види документів тощо. У цих нормах законодавець, на відміну від положень Розділу XVII Особливої частини КК України як кваліфікуючу ознаку використовує «умови особливого періоду» (ст. 410 КК) та «умови воєнного стану» (ст. ст. 191 та 410 КК). Крім

того поширеним є також використання як кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак форми множинності (повторність) та форми співучасті у кримінальному правопорушенні (за попередньою змовою групою осіб та організованою групою).

Специфікою кримінальних правопорушень, виокремлених законодавцем як «умовно» корупційні, є можливість їх вчинення іншими способами (розбій, застосування насильства різного ступеня інтенсивності тощо). У зв'язку із цим виникає питання можливості поєднання у одній події кримінального правопорушення декількох способів його вчинення. Не вдаючись до деталей такого поєднання, відзначимо, що видається таке сполучення не видається можливим, адже використання одного способу вчинення кримінального правопорушення, наприклад, вимагання, поєднане з насильством, небезпечним для життя та здоров'я (ч. 3 ст. 312 КК), здається, виключає зловживання службовим становищем.

Звісно, що такий побіжний аналіз використання цього засобу диференціації кримінальної відповідальності має постановочний характер і покликаний швидше поставити проблему, ніж її вирішити у цій науковій публікації. Загальною тенденцією використання кваліфікуючих ознак вдало підмітила Л.В. Павлик, зазначаючи, що законодавець не дотримується правил законодавчої техніки та правил диференціації при конструюванні основних та кваліфікованих складів злочинів. Санкції, передбачені за порушення кримінально-правової заборони у деяких випадках є вже надто невідповідними ступеню і характеру суспільної небезпеки окремих злочинів. Очевидно необхідно чітко визначити у Загальній частині перелік кваліфікуючих ознак відповідно до зростання їх впливу на ступінь суспільної небезпеки, а також розробити та законодавчо регламентувати правила встановлення обсягу покарання за основні та кваліфіковані склади злочинів. Також необхідно на законодавчому рівні розробити та закріпити у Загальній частині КК України роз'яснення окремих кримінально-правових понять [7, с. 308].

Наступний засіб диференціації кримінальної відповідальності за корупційні кримінальні правопорушення – конструювання складів

кримінальних правопорушень у спеціальних кримінально-правових нормах – певним чином подібний до попереднього. Спеціальна норма у кримінальному праві – це охоронна (заборонна) кримінально-правова норма, яка є похідною від загальної та виокремлюється в результаті диференціації кримінальної відповідальності з метою зміни способу, а в окремих випадках і зміни меж, регулювання певного виду суспільних відносин [8, с. 88].

Конструювання спеціальних норм, за загальним правилом, відбувається шляхом додавання до ознак складу кримінального правопорушення, закріпленого у загальній нормі, додаткових ознак, які настільки змінюють ступінь та характер суспільної небезпечності посягання, що такі зміни заслуговують на відображення нової норми у самостійній статті Особливої частини КК України (цей факт відрізняє процес створення спеціальної норми від конструювання кваліфікованого складу). Інколи ця додаткова ознака настільки змінює природу посягання, що законодавець вимушено закріплює нову статтю у іншому розділі КК України, оскільки змінюється родовий об'єкт кримінально-правової охорони. Інколи, родовий об'єкт не змінюється, але змінюється правова природа посягання.

Так, у науці кримінального права ні в кого не викликає сумніву теза про те, що кримінальне правопорушення, передбачене ст. 366 КК «Службове підроблення» є різновидом службового зловживання. Однак, використання законодавцем конкретизованого способу вчинення кримінального правопорушення та його предмету не дає самому ж законодавцеві віднести службове підроблення до корупційних кримінальних правопорушень.

Натомість використання зловживання службовим становищем для заволодіння різноманітними предметами (чужим майном, вогнепальною зброєю, бойовими припасами, наркотичними засобами, офіційними документами тощо) змінює родовий об'єкт посягання і відповідні спеціальні норми розташовуються законодавцем у інших, ніж Розділ XVII розділах Особливої частини.

Із конструюванням спеціальних кримінально-правових норм пов'язані і основні дискусії щодо правильності обраної законодавцем

форми визначення поняття «корупційне кримінальне правопорушення», і наповнення цього поняття реальним змістом. Якщо вважати критерієм віднесення кримінального правопорушення до корупційного вчинення діяння із використанням/зловживанням службового становища, тоді кількість корупційних кримінальних правопорушень, визначених у Особливій частині КК України буде істотно більшим за тих, що визначені у примітці до ст. 45 КК України. У цьому контексті важливими видаються міркування К. Г. Бикова стосовно того, що незважаючи на різну законодавчу конструкцію, ознака «зловживання службовим становищем» використовується у тексті кримінального закону стосовно значно більшої кількості складів злочинів, ніж сьогодні існує тих, що визнані корупційними: 1) вчинені службовою особою за використанням службового становища (ч. 3 ст. 176, ч. 3 ст. 177, ч. 3 ст. 206-2, ч. 3 ст. 229, ч. 2 ст. 248, ч. 5 ст. 298, ч. 3 ст. 298-1, ч. 2 ст. 447 КК України); 2) шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем (ч. 2 ст. 191, ч. 2 ст. 313, ч. 2 ст. 320); 3) шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем (ч. 2 ст. 262, ч. 2 ст. 308, ч. 2 ст. 312 КК України); 4) шляхом ... зловживання особою своїм службовим становищем (ч. 1 ст. 357 КК України); 5) службовою особою із зловживанням службовим становищем (ч. 2 ст. 410 КК України). І, безумовно, зловживанням службовим становищем характеризуються і протиправні посягання, що передбачають суб'єктом складу простого, кваліфікованого або особливо кваліфікованого злочину службову особу: ч. 1 ст. 132, ч. 2 ст. 149, ч. 3 ст. 157, ч. 4 ст. 158, ч. 2 ст. 158-2, ч. 2 ст. 159, ч. 2 ст. 161, ч. 2 ст. 162, ч. 2 ст. 163 КК України [9, с. 177].

Таким чином, використання такого засобу диференціації кримінальної відповідальності, як конструювання складів кримінальних правопорушень у спеціальних кримінально-правових нормах, потребує більш ретельного аналізу.

Щодо конструювання норм про ціле, то опис використання законодавцем цього засобу диференціації кримінальної відповідальності за корупційні кримінальні правопорушення, на пряму залежить від розуміння такого виду конкуренції кримінально-правових норм, як

конкуренція частини і цілого. На цьому етапі дослідження, достатньо обґрунтованою видається позиція, висловлена О. В. Ус, яка зазначила, що дослідження кримінально-правової літератури та приписів КК дає підставу виділити такі види (форми) конкуренції кримінально-правових норм, частини та цілого (норми-частини та норми-цілого): 1) конкуренція кримінально-правових норм, що передбачають склад одиничного простого та одиничного ускладненого складного (складеного) злочинів. Така конкуренція виникає у разі зіткнення одиничного простого та одиничного ускладненого складного (складеного) злочину, коли одне діяння (одиничний простий злочин) є відповідно до закону обов'язковою чи кваліфікуючою ознакою іншого ускладненого складного (складеного) злочину...; 2) конкуренція кримінально-правових норм, частини і цілого (норми-частини та норми-цілого), що передбачають характеристику діяння конкретного співучасника та відповідальність за так звані «спеціальні види діянь співучасників», що криміналізовані в окремих кримінально-правових нормах...; 3) конкуренція норм, що передбачають закінчений злочин з матеріальним складом та закінчений злочин з формальним (усіченим) складом [10, с. 111–113].

Так, наприклад, відповідно до наведеного підходу, нормою-цілим буде передбачене ч. 2 ст. 191 КК привласнення чужого майна шляхом зловживання службовим становищем. А нормами-частинами, на наявності всіх інших необхідних ознак: ч. 1 ст. 191 КК та ч. 1 ст. 364 КК України. Можна змоделювати й інші приклади використання конструювання складених складів злочинів, які відображаються у нормі-цілому для диференціації кримінальної відповідальності за корупційні кримінальні правопорушення.

Конструювання спеціальних підстав звільнення від кримінальної відповідальності при позитивній посткримінальній поведінці законодавець також використовує як засіб диференціації кримінальної відповідальності. Ми підтримуємо позицію тих вчених (Н. О. Антонюк, Р. А. Бориславський), які розглядають звільнення від кримінальної відповідальності засобом диференціації кримінальної відповідальності. І якщо щодо загальних підстав звільнення, які

закріплено у Загальній частині КК України, щодо корупційних кримінальних правопорушень, встановлено істотні обмеження, то – спеціальні підстави – визначені у ч. 5 ст. 354 КК України застосовуються без таких. Оновлена заохочувальна норма, прийняття якої означає, мабуть, бажану уніфікацію спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності за окремі корупційні злочини, є обов'язковою до застосування у випадку виконання всіх вказаних у ній умов. Узагалі застосування заохочувальних норм про звільнення від кримінальної відповідальності, передбачених Особливою частиною КК, не пов'язується з реалізацією дискреційних повноважень суду. Вважається, що норми, які покладають обов'язок заохочення, мають більшу спонукальну силу, ніж норми, які уповноважують на заохочення. Така своєрідна «гарантія» звільнення від кримінальної відповідальності за злочин в обмін на позитивну посткримінальну поведінку винного в юридичній літературі оцінюється здебільшого схвально [11, с. 218].

Звісно, й щодо цієї норми висловлюються певні зауваження. Однак, на увагу заслуговує і така цікава пропозиція, суть якої зводиться до зміни характеру цієї підстави зі спеціальної до загальної. Так, А. В. Боровик у підсумку свого дослідження запропонував викласти ст. 44 КК у новій редакції, де передбачити можливість звільнення від кримінальної відповідальності за корупційний злочин в визначив у примітці запропонованої ним редакції до ст. 44 умови такого звільнення: «Особа, яка вперше вчинила корупційний злочин, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо до отримання з інших джерел інформації про цей злочин органом, службова особа якого згідно із законом наділена правом повідомляти про підозру, добровільно заявила про те, що сталося, такому органу й активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду, якщо фактично вчинене нею не містить склад іншого злочину. Зазначене звільнення не застосовується у разі, якщо корупційний злочин був вчинений щодо осіб, визначених у частині четвертій статті 18 цього Кодексу» [12, с. 199–200]. Звісно, наведену пропозицію не можна визнати бездоганною, однак вона є досить оригінальною.

Висновок. Наведений вище аналіз використання різноманітних засобів диференціації кримінальної відповідальності, які характерні для Особливої частини КК України щодо корупційних кримінальних правопорушень дав можливість скласти більш-менш цілісну картину цього явища. Використання законодавцем таких засобів може бути ефективним інструментом лише за

умови урахування системних зв'язків кримінально-правових норм, у які відбувається втручання та збалансованості й адекватності відповідної диференціації. Проведене дослідження стане фундаментом для вироблення пропозицій з удосконалення використання відповідних засобів для диференціації кримінальної відповідальності за корупційні кримінальні правопорушення.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Павлик Л.В. Поняття та види засобів диференціації кримінальної відповідальності. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2013. № 1. С. 313–325.
2. Грищук В.К. Поняття диференціації відповідальності. *Кримінальний кодекс України 2001 року: проблеми застосування та перспективи удосконалення. Міжнародний симпозіум 11–12 вересня 2009* Львів: ЛьвДУВС, 2009. С. 40–43.
3. Бориславський Р.А. Диференціація кримінальної відповідальності за знищення або пошкодження майна за кримінальним правом України: дис. ... канд.юрид.наук. Львів: ЛьвДУВС, 2020. 237 с.
4. Михайленко Д.Г. Концепція кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні. Дис. ... д.ю.н. 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія», 2018. 532 с.
5. Марін О. Відповідальність за кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Київ: Дакор, 2021. 272 с.
6. Марін О.К. Потенційні проблеми застосування норм про злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Забезпечення єдності судової практики у кримінальних справах в контексті подій 2013–2014 років в Україні: матеріали міжнародного симпозіуму 24–25 жовтня 2014 року. Київ, 2014. С. 98–102.
7. Павлик Л.В. Кваліфікуючі ознаки як засіб диференціації кримінальної відповідальності за злочини у сфері господарської діяльності. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2010. № 2. С. 303–309.
8. Сень І.З. Спеціальні норми у кримінальному праві України: дис. ... канд.юрид.наук. Київ: Інститут держави і права імені В.М. Корецького, 2020. 280 с.
9. Биков К.Г. Зловживання владою або службовим становищем як спосіб вчинення корупційних злочинів та окремих склад злочину. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2017. № 2 (16). С. 172–183.
10. Ус О.В. Кваліфікація злочину при конкуренції кримінально-правових норм, частини та цілого. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2019. Випуск 55, том 2. С. 110–114.
11. Дудоров О.О. Ризак Я.В. Деякі міркування про законодавчі новели щодо звільнення від кримінальної відповідальності за корупційні злочини. *Кримінальне право: традиції та новачії: матеріали міжнародного круглого столу, присвяченого 90-літтю з дня народження видатного вченого, героя України, академіка В.В. Сташиша, 9–10 липня 2015 р. Полтава, Харків, 2015*. С. 214–224.
12. Боровик А.В. Спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності за корупційні злочини. Луцьк: Волинь-Поліграф, 2017. 248 с.

УДК 343.35
DOI <https://doi.org/10.32782/39221565>

Панаїд І. В.,
*аспірант кафедри кримінально-правової політики
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
<https://orcid.org/0009-0007-8615-2759>*

ВСТАНОВЛЕННЯ ОЗНАК СКЛАДУ НЕЗАКОННОГО ЗБАГАЧЕННЯ

ESTABLISHMENT OF SIGNS OF THE COMPOSITION OF ILLEGAL ENRICHMENT

Криміналізація незаконного збагачення запроваджена в Україні з 2011 року для забезпечення виконання державою міжнародних зобов'язань по боротьбі з корупцією. Багаточисельні зміни цієї кримінально-правової заборони є свідченням неоднозначності її сприйняття та тривалого пошуку оптимальної моделі існування у вітчизняному законодавстві. Здебільшого попередні трансформації норми про незаконне збагачення були спрямовані на наближення її змісту до суті ст.20 Конвенції ООН проти корупції. При цьому такі зміни не повинні порушувати права особи на захист, зокрема, таких його аспектів як права на мовчання та відсутність обов'язку доводити невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення, що є одними з основоположних елементів верховенства права. На цьому акцентував Конституційний Суд України, визнавши неконституційною статтю 368-2 Кримінального кодексу України. Однак, нестабільність законодавства негативно відображається на правозастосовній практиці через неможливість сформулювати усталений підхід до розуміння відповідної кримінально-правової заборони. Отже, ухвалюючи рішення про доповнення Кримінального кодексу новою нормою про незаконне збагачення, законодавець, з урахуванням відповідних висновків Конституційного Суду України, мав не лише усунути недоліки формулювання цієї заборони в редакції статті 368-2 КК України, але й зберегти розуміння суті незаконного збагачення в контексті як статті 20 Конвенції ООН проти корупції, так і попередньої практики застосування кримінального закону.

В публікації автором досліджені зміни кримінально-правової заборони незаконного збагачення. На основі аналізу законодавства стверджується про дотримання принципів презумпції невинуватості та правової визначеності у разі презюмування незаконного походження активу, вартість якого не відповідає легальним доходам особи.

Відповідно до судової практики європейських країн та ЄСПЛ запропоновано підхід до перевірки обґрунтованості обвинувачення у незаконному збагаченні з урахуванням необхідності дотримання конституційного принципу права особи на мовчання.

Ключові слова: *незаконне збагачення, кримінальне правопорушення, особа, уповноважена на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування, право на мовчання, правова визначеність, підозра, обвинувачення, презумпція невинуватості.*

The criminalization of illicit enrichment was introduced in Ukraine in 2011 to ensure the fulfillment of the country's international obligations in combating corruption. Numerous changes to this criminal law prohibition indicate ambiguity in its perception and the prolonged search for an optimal model within domestic legislation.

Most transformations of the illicit enrichment norm aimed at aligning its content with the essence of Article 20 of the UN Convention against Corruption. However, such changes should not violate a person's rights to defense, including aspects such as the right to remain silent and the absence of an obligation to prove innocence in committing a criminal offense, which are fundamental elements of the rule of law. The Constitutional Court of Ukraine emphasized this by deeming Article 368-2 of the Criminal Code of Ukraine unconstitutional.

Nevertheless, legislative instability adversely affects legal practice due to the inability to form a consistent approach to understanding the corresponding criminal prohibition. Therefore, when making decisions to amend the Criminal Code by introducing a new provision on illicit enrichment, the legislator, considering the relevant conclusions of the Constitutional Court of Ukraine, should not only address the shortcomings in formulating this prohibition in the wording of Article 368-2 of the Criminal Code of Ukraine but also preserve the understanding of the essence of illicit enrichment in the context of both Article 20 of the UN Convention against Corruption and the previous practice of applying criminal law.

In the publication, the author examines changes in the criminal law prohibition of illicit enrichment. Based on an analysis of legislation, it is argued that the principles of the presumption of innocence and legal certainty are observed when presuming the illegal origin of assets whose value does not correspond to a person's lawful income.

According to the judicial practices of European countries and the European Court of Human Rights (ECtHR), an approach to verifying the validity of accusations of illicit enrichment is proposed, taking into account the necessity of adhering to the constitutional principle of a person's right to remain silent.

Key words: *illicit enrichment, criminal offense, person holding public office or local government functions, right to remain silent, legal certainty, suspicion, accusation, presumption of innocence.*

Постановка проблеми. Визнання неконституційною ст. 368-2 КК України викликало необхідність пошуку нової моделі такої кримінально-правової заборони. Вона запроваджена законодавцем шляхом доповнення Кримінального кодексу України статтею 368-5, формулювання якої потребує дослідження щодо дотримання вимог презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини поза розумним сумнівом.

Стан дослідження. Дослідженням кримінально-правових проблем незаконного збагачення займалися такі вчені як О. О. Дудоров, Л. П. Брич, В. М. Киричко, О. О. Книженко, М. В. Кочеров, В. Н. Кубальський, М. І. Мельник, Д. Г. Михайленко, В. І. Тютюгін, М. І. Хавронюк та інші. Проте, дослідження окремих аспектів норми про незаконне збагачення не є достатнім для визначення її правової природи та розуміння призначення. Отже, дослідження такої кримінально-правової заборони на відповідність, серед іншого, принципам правової визначеності, презумпції невинуватості є передумовою її належного застосування в діяльності правоохоронних та судових органів.

Метою статті дослідження підходів до встановлення складу незаконного збагачення згідно статті 368-5 КК України в контексті дотримання права особи на захист від обвинувачення.

Виклад основних положень. Криміналізація незаконного збагачення в Україні є політико-правовим рішенням, що обумовлено як необхідністю забезпечення виконання державою міжнародних зобов'язань по боротьбі з корупцією, так і пошуком та запровадженням ефективних інструментів протидії їй. Наразі кримінально-правова норма про незаконне збагачення згідно статті 368-5 КК України передбачає заборону особі, уповноваженій на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, яка зазначена у пункті 1 частини першої статті 3 Закону України «Про запобігання корупції», набуття активів, вартість яких більше ніж на шість тисяч п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів грома-

дян перевищує її законні доходи [1; 2]. Згідно п. 2 Примітки до вказаної статті, під набуттям активів розуміється їх набуття у власність як безпосередньо особою, уповноваженою на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування (далі – уповноважена особа), так і за її дорученням іншою фізичною чи юридичною особою, або можливість для уповноваженої особи прямо чи опосередковано вчиняти щодо таких активів дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними.

За висновками вчених норма про незаконне збагачення покликана бути ефективним чинником кримінально-правової протидії (боротьби) з корупційними правопорушеннями. Хоча для них і притаманний високий ступінь латентності, але індикатори корупції спроможні забезпечити їх виявлення та реалізацію заходів кримінально-правового реагування держави, зокрема, і невідворотність покарання [3, с. 231, 233, 234; 4, с.133, 136; 5, с. 69]. При цьому провідну роль в забезпеченні ефективності застосування кримінально-правової заборони відіграє стабільність законодавства. Багаточисельні зміни норми про незаконне збагачення хоча і свідчать про пошук законодавцем оптимальної моделі її існування в кримінальному законі, але потребують адаптації правозастосувача до них, що істотно обмежує дієвість такої норми. Це, зокрема, підтверджується відсутністю в ЄДР судових рішень відомостей про ухвалення станом на 01 грудня 2023 року вироків щодо незаконного збагачення за ст. 368-5 КК України, якою доповнено кримінальний закон після визнання Конституційним Судом України неконституційної статті 368-2 КК України [6].

В світлі такого рішення Конституційного Суду України вочевидь не знімається з порядку денного питання про презумпцію невинуватості щодо незаконного збагачення. Як відомо, більшість попередніх до цього рішення дискусій точилися навколо перенесення на сторону захисту тягаря доведення невинуватості всупереч обов'язку сторони обвинувачення довес-

ти вину у вчиненні злочину. В їх основі було законодавче визначення незаконного збагачення, яке містило формулювання щодо підтвердження доказами законності підстав набуття активів; іншим мотивом суду було дотримання принципу правової визначеності при встановленні такої кримінально-правової заборони. Зазначені підстави визнання неконституційною ст. 368-2 кримінального закону були враховані законодавцем при прийнятті ст. 368-5 КК України, формулювання якої, як відомо, не містить контроверсійних положень про обґрунтування законності підстав набуття активів, а кримінально-караний поріг розміру незаконного збагачення збільшено до 6500 неоподаткованих мінімумів доходів громадян (НМДГ), що, як вбачається, узгоджується з принципом правової визначеності.

Кримінальне правопорушення, як і будь-який акт вольової поведінки людини, являє собою «єдність його зовнішніх (об'єктивних) і внутрішніх (суб'єктивних) ознак». Такий юридичний факт є «підставою виникнення і розвитку кримінально-правових правовідносин, які обов'язково пов'язані із наявністю на стороні суб'єктів цих правовідносин взаємних прав та обов'язків» [7, с. 16, 120]. Провідне місце серед них посідає право особи на захист. Чи не порушує нова норма про незаконне збагачення права особи на мовчання і чи дотриманні при її ухваленні інші аспекти принципу презумпції невинуватості? Дійсно, поруч з наведеними вадами попередньої заборони, в літературі, з посиланням на положення ч. 3 ст. 62 Конституції України, стверджується про неконституційність незаконного збагачення через порушення презумпції невинуватості обґрунтуванням обвинувачень на припущеннях, у зв'язку з можливою презумпцією про незаконність походження майна спеціального суб'єкта, джерела набуття якого останній не може раціонально пояснити [8, с. 226]. Оцінка такого доводу, хоча і йдеться про матеріальний закон, не є можливою без звернення до кримінального процесуального законодавства. Так, згідно п. 14 ч. 1 ст. 3 КПК України, притягнення до кримінальної відповідальності – стадія кримінального провадження, яка починається з моменту повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення

[9]. Національне законодавство не містить поняття «обґрунтована підозра». Відповідно до положень ч. 5 ст. 9 КПК України та установлені практики ЄСПЛ, яка відображена у низці рішень, серед іншого, у п. 175 рішення від 21.04.2011 р. у справі «Нечипорук і Йонкало проти України», цей термін означає, що існують факти або інформація, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа, про яку йдеться, могла вчинити правопорушення. Крім того, вимога розумної підозри передбачає наявність доказів, які об'єктивно зв'язують підозрюваного з певним злочином; вони не повинні бути достатніми, щоб забезпечити засудження, але мають бути достатніми, щоб виправдати подальше розслідування або висунення звинувачення (рішення у справах «Мюррей проти Об'єднаного Королівства» від 28.10.1994 р., «Фокс, Кемпбелл і Гартлі проти Сполученого Королівства» від 30.08.1990 р.) [10; 11; 12].

Таким чином, притягнення особи до кримінальної відповідальності за будь-яке кримінальне правопорушення, у тому числі і за незаконне збагачення, передбачає наявність обґрунтованої презумпції про факт вчинення кримінального правопорушення і ймовірну причетність особи до його вчинення. При цьому, з урахуванням п. 1 ст. 84, п. 3 ч. 1 ст. 276 КПК України, повідомлення про підозру здійснюється за наявності достатніх доказів, тобто фактичних даних, отриманих у передбаченому цим Кодексом порядку, для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення. Також зі змісту п. 13 ч. 1 ст. 3 КПК України вбачається, що обвинувачення – твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, висунуте в порядку, встановленому цим Кодексом. Таке твердження також є спростовною презумпцією, але рівень її обґрунтованості вищий ніж підозри, адже воно формується на підставі зібраних доказів за результатами досудового розслідування, яке завершено. Отже, спростовні презумпції є невід'ємною частиною чинного кримінального процесуального законодавства, яке висуває відповідні вимоги до кожного етапу їх перевірки як під час досудового розслідування, так і судового розгляду. Критерієм такої перевірки є достатність доказів для прийняття відповідного процесуального рішення, що означає

можливість слідчому, прокурору, слідчому судді, суду за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінити кожний доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору їх достатності та взаємозв'язку (п. 1 ст. 94 КПК України). Спростування чи не доведення відповідної презумпції на певному етапі кримінального провадження тягне передбачені кримінальним процесуальним законом наслідки. На це, у тому числі, вказують положення п. п. 1, 3 ст. 284 КПК України, які, серед підстав закриття кримінального провадження передбачають, зокрема, відсутність події злочину чи недоведеність участі особи у його вчиненні.

Таким чином, не можна погодитися, що притягнення до кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, яке ґрунтується на спростованій презумпції про незаконність походження майна особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, якщо вартість цього майна на 6500 НМДГ перевищує її легальні доходи, може ґрунтуватися суто на припущеннях, а отже порушувати визначений Конституцією принцип презумпції невинуватості. Зміст вищенаведених положень кримінального процесуального закону у сукупності з усталеною практикою ЄСПЛ, яка є джерелом національного законодавства, вимагає обґрунтованості відповідної презумпції належними, допустимими і достовірними доказами для її перетворення в обґрунтовану підозру чи обвинувачення, яке перевіряється під час розгляду судом кримінального провадження по суті з дотриманням принципів кримінального процесу, зокрема презумпції невинуватості і забезпечення доведеності вини (ст. 17 КПК України), змагальності сторін та свободи в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості (ст. 22 КПК України), диспозитивності (ст. 26 КПК України). Зазначений висновок не суперечить також і положенням ч. 1 ст. 2 КК України, в якій підставою кримінальної відповідальності визначено суспільно небезпечне діяння. Незалежно від того, чи таким діянням є безпосереднє набуття спеціальним суб'єктом активу (особа вчиняє суспільно небезпечну дію, незаконність якої визначається на момент її вчинення) чи набуття активу є наслідком, а суспільно

небезпечне діяння, завдяки якому особа збагачилася, презюмується, воно залишається ознакою об'єктивної сторони складу незаконного збагачення. Твердження за допомогою спростованих презумпцій про його наявність передбачає можливість порушення особою відповідної кримінально-правової заборони, а отже необхідність її притягнення до відповідальності за незаконне збагачення для перевірки кримінально-правовими засобами обґрунтованості такої презумпції.

Спростовані презумпції з метою досягнення завдань кримінального провадження характерні не лише для законодавства України. Вони використовуються і в судових процедурах за кордоном. Для ілюстрації доцільним є звернення до судової практики Королівства Нідерландів. Так, апеляційний суд Амстердама (рішення від 11 січня 2013 року (ECLI:NL:GHAMS:2013:BY8481) в контексті розгляду справ щодо відмивання грошей без відомого предикатного злочину запровадив так званий 6-складовий тест [13], можливість застосування якого підтверджено і практикою Верховного суду Королівства Нідерландів (рішення від 23.01.18 № 16/01928) [14].

В суді було встановлено наступні *фактичні обставини*:

- містер А. Е. Хартевельд (далі – Х) вчинив такі фінансові операції:
- Вересень 2004 – Х в Амстердамі обміняв 100 000 гульденів на 45 378 Євро;
- Вересень 2005 – придбав BMW X5 за 35 403 Євро (готівкою);
- Початок жовтня 2005 – обміняв 17 000 франків на євро в пункті обміну;
- Кінець жовтня 2005 – придбав ще один BMW 320D за 26 345 Євро (готівкою);
- Вересень 2007 – придбав BMW M5 за 68 000 Євро (готівкою, 134 банкноти по 500 Євро і 10 банкнот по 100 Євро).

За даними податкових органів дохід Х. у 2003 становив 10 275 Євро, у 2004 – 14 629 Євро, у 2005, 2006, 2007 роках – за даними податкової доходів не було.

Пояснення обвинуваченого щодо джерел доходів і їх оцінка судом зводились до наступного:

- за твердженнями Х. він мав кошти від продажу шлюпа. Це, на переконання суду, не підтверджується наданими документами, адже майно не було зареєстровано на Х. у

2000 і 2001 роках, крім того минув «значний проміжок часу між стверджуваним продажем шлюпа за гульдени і їхньою конвертацією у Євро», що суд вважав «надто незвичним»;

– наявність 17 000 франків Х. пояснив продажем ігуан на ярмарку рептилій, однак, за оцінкою суду Х. не надав жодних документів (рахунків-фактур і т.п.) на підтвердження цієї версії;

– придбання BMW M5 Х. пояснив придбаннями від азартних ігор – було встановлено, що він почав регулярно відвідувати казино лише з березня 2007 року і що виплати за позитивні ігрові результати в будь-якому разі почали надходити до нього після придбання BMW M5, отже такі доводи судом відхилено;

– доходи від будівельного депозиту на ім'я іншої особи – суд вважав неправдоподібними і відхилив твердження Х. про дозвіл йому використовувати кредити і «дохід», отримані на чиєсь ім'я від нібито будівельного депозиту, на свій власний розсуд для придбання коштовного автомобіля.

У зв'язку з відхиленням доводів обвинуваченого та його адвоката про джерела походження активів суд дійшов висновку:

– обвинувачений не спромігся надати послідовне, таке що піддається перевірці і/чи таке, що можна прослідкувати пояснення джерела походження сум, витрачених на придбання активів, котре саме по собі спростувало би підозру у відмиванні коштів;

– противага підозрі, надана обвинуваченим, не дає достатніх підстав для іншого висновку, окрім як такого, що пред'явлені грошові суми прямо чи непрямо виникли в результаті якогонебудь злочину.

Верховний суд Королівства Нідерландів, оцінюючи засоби доказування у разі неможливості встановити прямий зв'язок між доведеним відмиванням грошей і конкретним злочинном, вказав, що елемент "доходи від будь-якого злочину" все одно можна вважати доведеним, якщо на підставі встановлених фактів і обставин не можна стверджувати про щось інше, окрім того, що об'єкт отримано в результаті певної злочинної діяльності. Пояснення обвинуваченого щодо походження грошей можуть запобігти винесенню обвинувального вироку за їх відмивання. Такі пояснення мають бути конкретними, певною мірою перевіреними і не бути неправдоподібними з самого початку.

Отже, судова практика засвідчила відсутність потреби точно доводити коли, де і ким був скоєний злочин. Таким чином, Апеляційний суд Амстердама узагальнив рамки оцінки відмивання грошей без відомого предикатного злочину в 6-складовому тесті, який дозволяє обґрунтувати засудження особи за відмивання грошей, якщо основний злочин, який є джерелом походження коштів, невідомий. З урахуванням висновків у викладених вище судових рішеннях його можливо звести до такого:

Крок 1: відсутність прямих доказів конкретного предикатного злочину

Конкретний основний злочин невідомий або не може бути доведений. Наприклад, факт наявності попередніх обставин (факт раніше наявної кримінальної справи) недостатній для висновку, що об'єкт походить від цього предикатного правопорушення і не є прямим доказом походження активу від цього злочину.

Крок 2: Підозра у відмиванні грошей

Чи є підозра у відмиванні грошей на основі фактів та/або обставин? Виходячи з цієї підозри, можна використовувати індикатори відмивання грошей (такі як загальновідомі факти, здоровий глузд та типології відмивання грошей).

Крок 3: Заява підозрюваного

Якщо є підозра у відмиванні грошей, від підозрюваного можуть очікувати надати пояснення про джерела їх походження. Такі факти та/або обставини «вимагають пояснення». Відмова підозрюваного давати пояснення теж може бути врахована при оцінці того, чи походить актив від злочину.

Крок 4: Вимоги до заяви підозрюваного

Твердження про походження майна має бути конкретним, більш-менш таким, що піддається перевірці, і не повинно наперед бути очевидно неправдоподібними. Крім посилань на законність джерел походження, фінансові потоки мають також бути прозорими для їх можливої перевірки.

Крок 5: Розслідування прокуратури

Якщо заява відповідає критеріям, зазначеним у кроці 4, прокуратура повинна провести розслідування вищезгаданого альтернативного походження предмета.

Крок 6: Формування висновку

Якщо за результатами розслідування, зазна-

ченого в кроці 5, неможливо з достатньою мірою впевненості встановити, що об'єкт, якого стосується підозра, має законне походження, можна дійти висновку, що він «походить від будь-якого злочину», адже єдине прийнятне пояснення походження джерела такого предмета – кримінальне (злочинне) походження [13, 14].

Практика ЄСПЛ дає відповіді на окремі запитання, що виникають в ході кримінального провадження стосовно забезпечення дотримання прав підозрюваного, обвинуваченого, зокрема, чи можливо за певних обставин вимагати від підозрюваного надати пояснення походження грошей? Чи не порушується цим право на мовчання? Відповіді на них містяться, зокрема, у справі *Zschüschen v. Belgium* (заява № 23572/07, рішення від 02.05.17).

Так, за матеріалами справи п. Зсюсхен (далі – Заявник) відкрив банківський рахунок у Бельгії в березні 2003 року і поклав на нього загальну суму 75 000 євро п'ятьма операціями протягом двох місяців. Проти нього в Бельгії порушено справу про відмивання грошей. Спочатку він зазначав, що гроші заробив неоподатковуваною (незадекларованою) працею протягом 4 років. Однак, імена роботодавців називати відмовився. В подальшому Заявник посилався на своє право зберігати мовчання протягом усього процесу. У 2006 році Заявник був засуджений у Бельгії до 10 місяців умовного ув'язнення, штрафу в 5000 євро та конфіскації 75 000 євро. Суд врахував, зокрема, відсутність пояснень Заявника про походження коштів, наявність щодо нього у Нідерландах відомостей у зв'язку зі злочинами, пов'язані з наркотиками, а також відсутність даних про його відомі доходи у цій країні.

Звернення Заявника до ЄСПЛ.

Заявник передусім посилається на пункти 1 і 2 статті 6 Європейської конвенції з прав людини (ЄКПЛ), а саме на порушення права на справедливий суд, презумпцію невинуватості та права зберігати мовчання. Стверджує, що відсутність посилок на основний злочин під час судового розгляду становила порушення його прав на захист, а також порушення права бути негайно поінформованим про обвинувачення. Крім того, також посилається на статтю 6(3)(а) Європейської Конвенції з прав людини (ЄКПЛ).

ЄСПЛ не визнав доведеними на користь Заявника його вимоги по жодному з пунктів.

Так, за висновками ЄСПЛ щодо статті 6, параграфи 1 і 2 (справедливий судовий розгляд і презумпція невинуватості)

Заявник дав нечіткі та непереконливі пояснення походження грошей і не хотів відповідати на будь-які подальші запитання про це. Бельгійський суддя врахував відмову пояснити походження грошей для висновку про їх походження від злочину. На думку ЄСПЛ, це не суперечить ЄКПЛ (право зберігати мовчання та право не свідчити проти себе), оскільки у цій справі були й інші докази. Це було б інакше, якби остаточне судження повністю або значною мірою базувалося на цьому мовчанні. У цьому випадку факти та обставини були такими, що мовчання лише підтверджувало докази, які вже були. Було враховано, що Заявнику не було складно обґрунтувати свою заяву про походження грошей. Висновки, зроблені з його відмови пояснити їх походження, не є несправедливими чи необґрунтованими, а ґрунтуються на здоровому глузді.

Стаття 6, параграф 3 (а) (негайна інформація про звинувачення).

ЄСПЛ стверджує, що відповідно до бельгійського законодавства підозрюваний був достатньо обізнаний про звинувачення проти нього, враховуючи зрозумілий і детальний опис підозрілих операцій і юридичне тлумачення відмивання грошей. У результаті Заявник знав, від чого йому потрібно захищатися.

ЄСПЛ також зазначив, що за ст. 6(3)(а) Конвенції, в обвинувальному акті немає обов'язку описувати конкретний основний злочин. Адже основний злочин, за допомогою якого були отримані гроші, не є суттю обвинувачення у відмиванні грошей.

Вищенаведені висновки ЄСПЛ у цій справі фактично підтверджують обґрунтованість підходу Апеляційного суду Амстердаму до справ про відмивання грошей, у яких застосовується 6-кроковий тест, що не суперечить практиці ЄСПЛ [15]. Як вбачається суд не відступив від висловленої раніш позиції по таким питанням. Так, у справі *John Murray v. United Kingdom* Європейський суд зазначив, що «право на мовчання» не є абсолютним (п. 47), суд може робити негативні висновки з мовчання обвинуваченого, коли фактичні обставини справи явно вимагають від особи надати пояснення, якщо при цьому таке мовчання не є основною підставою для обвинувального вироку [16].

Таким чином, судова практика як європейських країн, так і ЄСПЛ переконливо доводить відсутність порушення права особи на мовчання, коли обвинувачення у кримінальному правопорушенні ґрунтується на інших доказах, а обставини справи вочевидь вимагають від особи необхідність надати пояснення по суті такого. Відсутність пояснень не може перешкодити суду, надавши послідовні відповіді за викладеним вище 6-складовим тестом, ухвалити обґрунтоване рішення про винуватість у незаконному збагаченні на підставі сукупності наявних у кримінальному провадженні інших на доведення вини доказів, що не суперечить принципу презумпції невинуватості.

Висновок. Кримінально-правова заборона незаконного збагачення, презюмуючи неза-

конність походження майна, не покладає на обвинуваченого обов'язку надавати пояснення по суті обвинувачення. При цьому право на мовчання не є абсолютним. Суд на підставі сукупності досліджених доказів вправі роботи висновки про доведеність поза розумним сумнівом обвинувачення у незаконному збагаченні за умови, що воно ґрунтується не лише на мовчанні особи. Вбачається, що чинна редакція ст. 368-5 КК України не суперечить принципу презумпції невинуватості, відповідає вимогам правової визначеності та не виключає можливість її застосування відповідно до змісту, викладеного в ст. 20 Конвенції ООН проти корупції.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 / Верховна Рада України. URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 12.12.2023).
2. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text> (дата звернення: 12.12.2023).
3. Михайленко Д. Г. Протидія корупційним злочинам засобами кримінального права: концептуальні основи : монографія. Одеса : Видавничий дім «Гельветика». 2017. 582 с.
4. Дудоров О. О. Кримінально-правові аспекти незаконного збагачення (погляд теоретика в очікуванні судової практики). *Юридичний електронний науковий журнал*. 2017. № 1. С. 129–142. URL : http://lsej.org.ua/1_2017/35.pdf (дата звернення 11.12.2023).
5. Осадчий В.І. Корупційні злочини : монографія. Київ : Вид-во Європейського університету. 2016. 82 с.
6. Рішення Конституційного Суду України від 26 лютого 2019 року у справі № 1-р/2019 за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368² Кримінального кодексу України. *Офіційний вісник України*. 2019. № 36. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/v001p710-19> (дата звернення 11.12.2023).
7. Панов М.І., Харитонов С.О., Володіна О.О. та ін. Основи кваліфікації кримінальних правопорушень: навч. посіб / за ред. М.І. Панова та С.О. Харитонова. Київ : Норма права. 2023. 460 с.
8. Киричко В.М. Кримінальна відповідальність за корупцію. Харків : Право. 2013. 424 с.
9. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 11.12.2023).
10. *Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine*, № 42310/04, 21 April 2011. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-204031> (дата звернення: 10.12.2023).
11. *Murray v. The United Kingdom*, № 14310/88, 28 October 1994. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-57895> (дата звернення: 12.12.2023).
12. *Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom*, № 12244/86; № 12245/86; № 12383/86, 30 August 1990. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-57721> (дата звернення: 12.12.2023).
13. Рішення Апеляційного суду Амстердама від 11 січня 2013 у справі № 23-004567-10(ECLI:NL:GHAMS:2013:BY8481). URL:<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:GHAMS:2013:BY8481> (дата звернення: 11.12.2023).
14. Рішення Верховного суду Королівства Нідерландів від 23 січня 2018 у справі № 16/01928(ECLI:NL:PHR:2018:190) URL:<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:PHR:2018:190> (дата звернення: 12.12.2023).
15. Information Note on the Court's case-law 207 May 2017 *Zschüschen v. Belgium (dec.)* – 23572/07 Decision 2.5.2017 [Section II]. URL:<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-11638> (дата звернення: 12.12.2023).
16. *John Murray v. The United Kingdom*, № 18731/91, 8 February 1996. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-9599> (дата звернення: 11.12.2023).

Страшок А. А.,
*доктор філософії в галузі права,
доцент кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права
Донецького національного університету імені Василя Стуса*

ВИКРИВАЧІ КОРУПЦІЇ ТА ГАРАНТІЇ ЇХ ЗАХИСТУ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

CORRUPTION WHISTLEBLOWERS AND GUARANTEES OF THEIR PROTECTION UNDER THE LEGISLATION OF UKRAINE

Наукова робота присвячена дослідженню поняття та сутності викривачів корупції та гарантій їх захисту за законодавством України. Зокрема, зазначено, що корупція як соціальне явище присутня майже у всіх сферах нашого життя та негативно впливає на розвиток громадянського суспільства, соціального прогресу, становлення демократичної держави і боротьба з якою є першочерговим завданням нашої держави. Автором досліджено нормативно правове регулювання запобігання корупції і встановлено, що дане питання є достатньо врегульованим як на міжнародному, так і на національному рівнях.

Проаналізовано поняття «викривач», яке міститься у ЗУ «Про запобігання корупції» та КПК України та зроблено висновок, що останнє не повною мірою закріплює основні вимоги, які висуваються до викривача, а саме: 1) вимоги до джерела, з якого викривачу стала відома інформація про корупцію; 2) володіння фактичними даними про обставини правопорушення; 3) повідомлення про корупцію, з використанням передбачених законом способів. Встановлено, що у випадку дотримання особою, яка повідомила про корупційне порушення, цих трьох умов, вона вважається викривачем, якщо ж хоча б один з пунктів не врахований під час повідомлення про корупцію – особа є заявником.

Визначено, що особи, які надають допомогу в запобіганні корупції (викривачі), перебувають під захистом держави, право на яке виникає у зв'язку з повідомленням нею про порушення вимог ЗУ «Про запобігання корупції» іншою особою та обумовлене тим, що трапляються випадки, коли особа, яка повідомила про корупцію, зазнає у зв'язку з цим негативного впливу з боку керівника або роботодавця. Автором зазначено, що на сьогоднішній день відсутній єдиний спеціальний законодавчий акт, який би регулював питання правового захисту викривачів корупції, тому основні правові положення щодо захисту викривачів на даний час сформовані в межах Розділу VIII ЗУ «Про запобігання корупції», дослідження та аналіз якого дав можливість сформулювати такі гарантії захисту викривачів корупції: 1) захист трудових прав викривача; 2) забезпечення безпеки щодо себе, а також близьких осіб, майна та житла; 3) конфіденційність та анонімність викривача; 4) представництво інтересів викривача Національним агентством з питань запобігання корупції у адміністративному та цивільному процесі та його участь у справі як третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмету спору; 5) користування всіма видами правничої допомоги, передбаченої ЗУ «Про безоплатну правничу допомогу»; 6) повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень ЗУ «Про запобігання корупції» через внутрішні, регулярні або зовнішні канали, в тому числі анонімно; 7) відшкодування витрат у зв'язку із захистом прав викривачів, витрат на адвоката у зв'язку із захистом прав особи як викривача, витрат на судовий збір; 8) звільнення від юридичної відповідальності у визначених законом випадках, тощо.

Ключові слова: *корупція, корупційне правопорушення, викривач, гарантії захисту, соціальне явище.*

The scientific work is devoted to the study of the concept and essence of corruption whistleblowers and guarantees of their protection under the legislation of Ukraine. In particular, it was established that corruption as a social phenomenon is present in almost all spheres of our life and negatively affects the development of civil society, social progress, the formation of a democratic state, and the fight against it is the primary task of our state. The author researched the regulatory legal regulation of corruption prevention and stated that this issue is sufficiently regulated both at the international and national levels. The concept of «whistleblower» contained in the Law on Prevention of Corruption and the Code of Criminal Procedure of Ukraine was analyzed and it was concluded that the latter does not establish the main requirements for the whistleblower, which include: 1) requirements for the source from which the whistleblower became aware of the information about corruption; 2) possession of factual data about the circumstances of the offense; 3) notification of corruption using the methods prescribed by law. It was established that if the person who reported a corruption viola-

tion complies with these three conditions, he is considered a whistleblower, if at least one of the points is not taken into account when reporting corruption, the person is the applicant.

It was determined that persons who provide assistance in preventing corruption (whistleblowers) are under the protection of the state, the right to which arises in connection with the notification by the state of the violation of the requirements of the Law «On the Prevention of Corruption» by another person and is due to the fact that cases occur, when the person who reported the corruption is negatively influenced by the manager or employer. The author states that to date there is no single special legislative act that would regulate the issue of legal protection of whistleblowers, because the main regulatory act that establishes the concept of a whistleblower and guarantees of his protection is the Law «On Prevention of Corruption», the analysis of which made it possible to determine such guarantees : 1) protection of the whistleblower's labor rights; 2) ensuring safety for oneself, as well as loved ones, property and housing; 3) confidentiality and anonymity of the whistleblower; 4) representation of the whistleblower in administrative and civil proceedings; 5) use of all types of legal aid provided for by the Law «On free legal aid»; 6) notification of possible facts of corruption or corruption-related offenses, other violations of the Law «On Prevention of Corruption» through internal, regular or external channels, including anonymously; 7) reimbursement of costs in connection with the protection of the rights of whistleblowers, costs of a lawyer in connection with the protection of the rights of a person as a whistleblower, costs of court fees; 8) exemption from legal liability in cases specified by law, etc.

Key words: *corruption, corruption offense, whistleblower, guarantees of protection, social phenomenon.*

Постановка проблеми. Корупція як соціальне явище присутня майже у всіх сферах нашого життя та негативно впливає на розвиток громадянського суспільства, соціальний прогрес, становлення демократичної держави. Навіть коли країна знаходиться у стані війни з РФ, певні службові особи отримують неправомірну вигоду за вчинення чи невчинення будь-яких дій, що породжує обурення, адже коли всі сили держави та народу повинні бути спрямовані лише на боротьбу з ворогом, ми повинні боротись ще й з корупцією, яка підриває авторитет влади і свідчить про нашу часткову неспроможність відповідати високим демократичним та правовим стандартам.

Як сказав посол Швейцарії в Україні Клода Вільда ще до повномасштабної війни: «Україну сприймають як поєднання трьох понять: корупція, Чорнобиль, конфлікт». Це і не дивно, адже станом на 2023 рік Україна посідає 116-те місце з 180 країн в рейтингу «Індекс сприйняття корупції». Вважаємо, що дана позиція не характеризує нашу державу з позитивного боку, тож боротьба з корупцією для нашої країни повинна бути на першому місці, особливо сьогодні, коли Україна отримала статус кандидатів на членство у ЄС, що обумовлює необхідність не тільки закріплення на національному рівні законодавчих норм щодо запобігання корупції, а й належного їх здійснення. Звісно, в ЄС також прослідковуються випадки вчинення корупційних діянь, але рівень проникнення корупції у державні інституції є значно нижчим завдяки наявності достатніх умов для протидії.

Викривачі корупції займають окреме місце серед боротьби з нею, адже саме їх діяльність спрямована на повідомлення про корупційне правопорушення з метою отримання належної реакції держави і у зв'язку з яким вони можуть піддаватись подальшим погрозам, насильству, звільненню з роботи тощо, що обумовлює необхідність законодавчого закріплення гарантій захисту таких осіб.

Метою даної роботи є дослідження поняття та сутності викривачів корупції та гарантії їх захисту за законодавством України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вивчення питання правового захисту викривачів корупції перебувають у площині наукових досліджень багатьох вчених, зокрема Ю. П. Битяка, В. І. Василичук, О. В. Грибовського, З. А. Загинея, О. М. Джужі, А. В. Іщенко, М. С. Удовика, О. В. Копан, С. І. Ніколаюк, О. В. Нестеренко, М. А. Погорецького, Д. Г. Заброди, М. І. Мельник, М. І. Хавронюка, О. Ю. Шостко та інших.

Виклад основного матеріалу. Перш ніж перейти до дослідження мети даної наукової роботи, варто зупинити увагу на законодавчому регулюванні питання боротьби з корупцією, адже як було зазначено це проблема не тільки державного, а й міжнародного значення.

На сьогоднішній день існує низка нормативних актів, які регулюють дане питання як на міжнародному (Конвенція ООН проти корупції, Конвенція ОЕСР щодо боротьби з хабарництвом, Цивільна конвенція про боротьбу з корупцією, Кримінальна конвенція

про боротьбу з корупцією, Двадцять принципів боротьби з корупцією, Модельний кодекс поведінки для державних службовців, Єдині правила протидії корупції при фінансуванні політичних партій та виборчих кампаній тощо), так і на національному (ЗУ «Про запобігання корупції», ЗУ «Про державну службу», ЗУ «Про Національне антикорупційне бюро України», ЗУ «Про очищення влади», ЗУ «Про доступ до публічної інформації», Накази Національного агентства з питань запобігання корупції, Накази Національного агентства України з питань державної служби тощо) рівнях. При цьому варто зазначити, що Україною було ратифіковано всі вищевказані Конвенції, окрім Конвенції ОЕСР щодо боротьби з хабарництвом, і як було сказано т.в.п. Директора Національного бюро Гізо Углава під час зустрічі робочої групи в межах форуму «Розбудова інфраструктури ОЕСР», що проходила у Парижі 10–14 жовтня 2022 року: «Приєднання України до Конвенції ОЕСР проти хабарництва – важливий крок на шляху до можливості приєднання до найвищих антикорупційних світових стандартів».

Щодо поняття та сутності викривачів корупції. Законодавство України розрізняє заявників та викривачів. Різниця між ними полягає в тому, що будь-яка людина може повідомити про корупцію, якщо переконана, що її інформація є достовірною, але не завжди той, хто повідомив про корупцію, є викривачем. Поняття викривача закріплено в ЗУ «Про запобігання корупції» і зазначено, що ним є фізична особа, яка за наявності переконання, що інформація є достовірною, повідомила про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень цього Закону, вчинених іншою особою, якщо така інформація стала їй відома у зв'язку з її трудовою, професійною, господарською, громадською, науковою діяльністю, проходженням нею служби чи навчання або її участю у передбачених законодавством процедурах, які є обов'язковими для початку такої діяльності, проходження служби чи навчання (ст. 1) [1], також визначення даного поняття надає КПК України вказуючи, що це фізична особа, яка за наявності переконання, що інформація є достовірною, звернулася із заявою або повідомленням про корупційне кримінальне правопорушення до органу досу-

дового розслідування (п. 16² ч. 1 ст. 3) [2]. Відмінністю між двома вищевказаними поняттями є те, що друге не закріплює основних вимог до викривача серед яких виділяють:

1) вимоги до джерела, з якого викривачу стала відома інформація про корупцію (трудова і професійна діяльність, господарська діяльність, громадська діяльність, наукова діяльність, проходженням служби чи навчання, участь у передбачених законодавством процедурах, які є обов'язковими для початку такої діяльності, проходження служби чи навчання);

2) володіння фактичними даними про обставини правопорушення: місце вчинення правопорушення, час його вчинення, особу, яка вчинила корупцію;

3) повідомлення про корупцію, використовуючи передбачені законом способи.

Таким чином, якщо особа, що повідомила про корупційне порушення, дотрималася трьох умов, вона вважається викривачем, якщо ж хоча б один з пунктів не врахований під час повідомлення про корупцію – особа є заявником.

Ще одним важливим питанням є необхідність наявності у фізичної особа (викривача) переконання, що інформація, яку він повідомляє є достовірною. З даного приводу Національне агентство з питань запобігання корупції закликає перевіряти джерело, з якого отримана інформація про корупційне правопорушення.

Щодо гарантій захисту викривачів корупції. Особи, які надають допомогу в запобіганні корупції (викривачі), перебувають під захистом держави, право на яке виникає у зв'язку з повідомленням нею про порушення вимог ЗУ «Про запобігання корупції» іншою особою.

Ще у 2003 році Конвенція ООН проти корупції закріпила норму, щодо необхідності кожною Державою-учасницею включення до своєї внутрішньої правової системи належних заходів для забезпечення захисту будь-яких осіб, які добросовісно й на обґрунтованих підставах повідомляють компетентним органам про будь-які факти, пов'язані зі злочинами, передбаченими цією Конвенцією, від будь-якого несправедливого поводження (ст. 33) [3]. Дане положення обумовлено тим, що трапляються випадки, коли особа, яка повідомила про корупцію, зазнає у зв'язку з цим негативного впливу з боку керівника або робо-

тодавця (переведення, атестація, зміна умов праці, відмова у призначенні на вищу посаду, зменшення заробітної плати, звільнення тощо або загроза таких заходів впливу).

О. В. Нестеренко та О. Ю. Шостко до гарантій захисту викривачів відносять такі: 1) гарантування анонімності особам, які повідомляють про правопорушення; 2) створення надійних каналів, через які викривачі можуть робити розкриття; 3) створення спеціального досудового механізму щодо захисту прав викривачів; 4) гарантування захисту від репресій на робочому місці; 5) звільнення від юридичної відповідальності за розкриття інформації; 6) встановлення права повідомляти суспільно необхідно інформацію в ЗМІ, неурядовим організаціям, у парламентські комітети чи комісії тощо; 7) встановлення соціальних гарантій у разі звільнення; 8) матеріальна винагорода тощо [4, с. 6].

В свою чергу В. І. Василичук та О. В. Грибовський додають такі заходи:

1) захист від переслідування. Особи мають бути захищені від усіх форм помсти, несприятливих умов або дискримінації на робочому місці, що пов'язана або з'явилася внаслідок інформування про випадки корупції. Такий захист повинен поширюватися на всі види можливих несприятливих наслідків, тобто звільнення, санкції, що стосуються умов роботи, покарання у вигляді переведення на інші види робіт, переслідування, втрату статусу, пільг тощо;

2) збереження конфіденційності. Особа не може бути розкрита без чіткої її згоди тощо;

3) тягар надання доказу лягає на працедавця. Щоб уникнути санкцій або штрафів, працедавець повинен чітко й переконливо продемонструвати, що будь-які заходи, застосовані відносно співробітника, не були пов'язані або мотивовані розкриттям інформатора;

4) завідомо неправдива інформація не захищається. До людини, яка надає завідомо неправдиву інформацію про корупційні правопорушення, можуть застосовуватися дисциплінарні санкції та заходи цивільно-правової відповідальності. Ті, кого несправедливо звинуватили в корупційних діях, отримують усі належні компенсації;

5) відмова від вимог про відповідальність. Будь-яке викриття, зроблене в законодавчих

межах інформаторів, є захищеним від дисциплінарно-процесуальних дій і кримінальної, цивільної, адміністративної відповідальності, включаючи дискримінацію, наклеп, захист авторських прав і даних. Увесь тягар доказу намірів з боку інформатора порушити закон лягає на суб'єкт викриття [5, с. 229–230].

Варто вказати, що незважаючи на наявність низки законопроектів, все ж на сьогоднішній день відсутній єдиний спеціальний законодавчий акт, який би регулював питання правового захисту викривачів корупції, тому основні правові положення щодо захисту викривачів на даний час сформовані в межах Розділу VIII ЗУ «Про запобігання корупції», дослідження та аналіз якого дав можливість сформулювати такі гарантії захисту викривачів корупції: 1) захист трудових прав викривача; 2) забезпечення безпеки щодо себе, а також близьких осіб, майна та житла; 3) конфіденційність та анонімність викривача; 4) представництво інтересів викривача Національним агентством з питань запобігання у адміністративному та цивільному процесі та його участь у справі як третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмету спору; 5) користування всіма видами правничої допомоги, передбаченої ЗУ «Про безоплатну правничу допомогу»; 6) повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень ЗУ «Про запобігання корупції» через внутрішні, регулярні або зовнішні канали, в тому числі анонімно; 7) відшкодування витрат у зв'язку із захистом прав викривачів, витрат на адвоката у зв'язку із захистом прав особи як викривача, витрат на судовий збір; 8) звільнення від юридичної відповідальності у визначених законом випадках, тощо.

Показово, що права та гарантії захисту викривачів поширюються на близьких осіб викривача, перелік яких міститься в абз. 4 ч. 1 ст. 1 ЗУ «Про запобігання корупції».

Серед основних *гарантій захисту трудових прав* слід виокремити наступні: 1) викривачу, його близьким особам не може бути відмовлено у прийнятті на роботу, їх не може бути звільнено чи примушено до звільнення, притягнуто до дисциплінарної відповідальності чи піддано з боку керівника або роботодавця

іншим негативним заходам впливу або загрози таких заходів впливу; 2) у разі відсторонення працівника, який є викривачем, від виконання трудових обов'язків не з його вини оплата праці на період відсторонення здійснюється в розмірі середньої заробітної плати працівника за останній рік; 3) викривачу, його близьким особам не може бути відмовлено в укладенні чи продовженні договору, трудового договору (контракту), наданні адміністративних та інших послуг; 4) забороняється створювати перешкоди викривачу, його близьким особам у подальшому здійсненні ними їх трудової, професійної, господарської, громадської, наукової або іншої діяльності, проходженні ними служби чи навчання, а також вживати будь-яких дискримінаційних заходів; 5) викривач, його близькі особи, звільнені з роботи у зв'язку з повідомленням про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень ЗУ «Про запобігання корупції», підлягають негайному поновленню на попередній роботі (посаді), а також їм виплачується середній заробіток за час вимушеного прогулу, але не більш як за один рік. Якщо заява про поновлення викривача, його близької особи на роботі (посаді) розглядається більше одного року не з їхньої вини, їм виплачується середній заробіток за весь час вимушеного прогулу; 6) викривач, його близькі особи, переведені на іншу постійну нижчеоплачувану роботу (посаду) підлягають негайному поновленню на попередній роботі (посаді), а також їм виплачується різниця в заробітку за час виконання нижчеоплачуваної роботи, але не більш як за один рік. Якщо заява про поновлення викривача, його близької особи на роботі розглядається більше одного року не з їхньої вини, їм виплачується середній заробіток за весь час вимушеного прогулу; 7) у разі наявності підстав для поновлення на роботі працівника, звільненого у зв'язку із здійсненням ним, його близькою особою повідомленням про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень та за його відмови від такого поновлення йому виплачується грошова компенсація у розмірі шестимісячного середнього заробітку, а в разі неможливості поновлення – у розмірі дворічного середнього заробітку.

За наявності загрози життю, житлу, здоров'ю та майну викривачів, їх близьких осіб

правоохоронними органами до них можуть бути застосовані правові, організаційно-технічні та інші спрямовані на захист від протиправних посягань заходи, передбачені ЗУ «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві». До даних заходів забезпечення безпеки відносяться: особисту охорону, охорону житла і майна; видачу спеціальних засобів індивідуального захисту і сповіщення про небезпеку; використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження; заміну документів та зміну зовнішності; зміну місця роботи або навчання; переселення в інше місце проживання; поміщення до дошкільної виховної установи або установи органів соціального захисту населення; забезпечення конфіденційності відомостей про особу; закритий судовий розгляд (ст. 7 ЗУ «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві»). При цьому, з урахуванням характеру і ступеня небезпеки для життя, здоров'я, житла та майна осіб, взятих під захист, можуть здійснюватися й інші заходи безпеки, здійснення яких покладається за підслідністю на органи служби безпеки, Державного бюро розслідувань, органи внутрішніх справ, органи Національної поліції або Національне антикорупційне бюро України, у складі структур яких з цією метою створюються спеціальні підрозділи. Безпеку осіб, яких беруть під захист, якщо кримінальні провадження знаходяться у провадженні Бюро економічної безпеки України або суду, забезпечує за їх рішенням відповідно орган служби безпеки, Державного бюро розслідувань, орган внутрішніх справ, орган Національної поліції, Національне антикорупційне бюро України або орган чи установа виконання покарань, слідчий ізолятор. Безпеку особи, взятої під захист, якщо її тримають в установі виконання покарань чи слідчому ізоляторі, забезпечує відповідний підрозділ такої установи чи слідчого ізолятора незалежно від того, у провадженні якого органу знаходиться кримінальне провадження [6].

Наступною гарантією захисту викривачів корупції є *право викривача на конфіденційність та анонімність*, адже з метою його забезпечення законодавство забороняє розкривати інфор-

мацію про особу викривача, його близьких осіб або інші дані, які можуть ідентифікувати особу викривача, його близьких осіб, третім особам, які не залучаються до розгляду, перевірки та/або розслідування повідомлених ним фактів, а також особам, дій або бездіяльності яких стосуються повідомлені ним факти. При цьому, за незаконне розкриття відомостей про викривача особа може бути притягнута до адміністративної відповідальності за ч. 2 ст. 172⁸ КУпАП [7].

До гарантій захисту у адміністративному та цивільному процесах відносять здійснення Національним агентством з питань запобігання корупції у разі звернення викривача представництва в суді його інтересів у випадках, якщо викривач неспроможний самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження, а представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси викривача, не здійснюють або неналежним чином здійснюють його захист. Також в такому випадку Національне агентство з питань запобігання корупції може бути залучене як третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, на стороні позивача у справах щодо застосування керівником або роботодавцем чи створення ним загрози застосування негативних заходів впливу до позивача (звільнення, примушування до звільнення, притягнення до дисциплінарної відповідальності, переведення, атестація, зміна умов праці, відмова в призначенні на вищу посаду, скорочення заробітної плати тощо) у зв'язку з повідомленням ним або членом його сім'ї про порушення вимог ЗУ «Про запобігання корупції» іншою особою (ч. 3 ст. 49 КАС України [8], ч. 2 ст. 53 ЦПК України). У даного роду справах обов'язок доказування правомірності прийнятих при цьому рішень, вчинених дій покладається на відповідача (ч. 3 ст. 81 ЦПК України) [9].

З метою належного захисту викривачів законодавство передбачає здійснення ними *повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень через внутрішні, регулярні або зовнішні канали, в тому числі анонімно*, які є спеціально захищеними та унеможливають доступ до них сторонніх осіб та надають особі певної захищеності.

Наостанок варто зазначити, що *викривач не несе юридичної відповідальності за пові-*

домлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень ЗУ «Про запобігання корупції», поширення зазначеної у повідомленні інформації, незважаючи на можливе порушення таким повідомленням своїх службових, цивільних, трудових чи інших обов'язків або зобов'язань, а також звільняється від цивільно-правової відповідальності за майнову та/або моральну шкоду, завдану внаслідок здійснення такого повідомлення, крім випадку здійснення завідомо неправдивого повідомлення.

Висновки. Підсумовуючи вищезазначене, варто зробити висновок, що питання боротьби з корупцією є першочерговим завданням нашої держави. Україна ратифікувала низку міжнародних актів проти боротьби з корупцією та на їх основі прийняла національні законодавчі акти з цього питання, проте їх наявність не повною мірою забезпечує боротьбу з даним соціальним явищем, зважаючи на численні випадки корупції. На сьогоднішній день відсутній єдиний спеціальний законодавчий акт, який би регулював питання правового захисту викривачів корупції, тому основні правові положення щодо захисту викривачів на даний час сформовані в межах Розділу VIII ЗУ «Про запобігання корупції», дослідження та аналіз якого дав можливість сформулювати такі гарантії захисту викривачів корупції: 1) захист трудових прав викривача; 2) забезпечення безпеки щодо себе, а також близьких осіб, майна та житла; 3) конфіденційність та анонімність викривача; 4) представництво інтересів викривача Національним агентством з питань запобігання корупції у адміністративному та цивільному процесах та його участь у справі як третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмету спору; 5) користування всіма видами правничої допомоги, передбаченої ЗУ «Про безоплатну правничу допомогу»; 6) повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень ЗУ «Про запобігання корупції» через внутрішні, регулярні або зовнішні канали, в тому числі анонімно; 7) відшкодування витрат у зв'язку із захистом прав викривачів, витрат на адвоката у зв'язку із захистом прав особи як викривача, витрат на судовий збір; 8) звільнення від юридичної відповідальності у визначених законом випадках, тощо.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 р. № 1700-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 49. Ст. 2056.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9–10, № 11–12, № 13. Ст. 88.
3. Конвенція ООН проти корупції: Міжнародний акт від 31.10.2003 р. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2007. № 49.
4. Нестеренко О. В., Шостко О. Ю. *Правовий захист викривачів*. Харків: ТОВ «Видавництво «Права людини», 2016. 94 с.
5. Василичук В. І., Грибовський О. В. Міжнародні принципи захисту осіб, які надають допомогу із запобігання та протидії корупції. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2014. № 4 . С. 223–232. URL: http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/677/1/21_pdf.
6. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України від 23.12.1993 р. № 3782-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 11. Ст. 51.
7. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 7.12.1984 р. № 8073-X. *Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР)*. 1984. Додаток до № 51. Ст. 1122.
8. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 6.07.2005 р. № 2747-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35–36, № 37. Ст. 446.
9. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 40–41, 42. Ст. 492.

УДК [343.35:328.185](477)
DOI <https://doi.org/10.32782/39221567>

Шуп'яна М. Ю.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права і кримінології
юридичного факультету
Львівського національного університету імені Івана Франка

КОРУПЦІЙНА ЗЛОЧИННІСТЬ: ДО ПИТАННЯ ДЕТЕРМІНАЦІЇ

CORRUPTION CRIME: TO THE ISSUE OF DETERMINATION

Стаття присвячена висвітленню сутності та змісту поняття детермінація корупційної злочинності. Проаналізовано питання пов'язані із сутністю детермінантів злочинності та їх особливостей у корупційній злочинності. Висвітлено основні фактори корупційної злочинності та виокремлено їх складові. Що ж стосується соціальної зумовленості злочинності загалом та корупційної, зокрема, то вона визначає, той факт, що в основі її причин є об'єктивні негативні соціальні явища та процеси. Перше ж місце у причинному комплексі корупційної злочинності займають фактори соціального, у тому числі й соціально-культурного і соціально-демографічного характеру. Однак необхідно зазначити, що такі обставини, як життєвий рівень населення, забезпеченість відповідними соціально-побутовими благами (житлом, товарами, послугами тощо), рівень доходів населення, безпосередньо позначається на формуванні у злочинності корисливої спрямованості. При цьому, до однієї з іманентно властивих ознак корупційної злочинності й відноситься її корисливий характер, який виявляється у використанні певною особою наданих їй службових повноважень та пов'язаних із цим можливостей з метою одержання неправомірної вигоди, що у свою чергу підпадає під легальне визначення корупції дане у ст.1 Закону України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 року. Автор акцентує увагу на тому, що зміст корупції визначає її кризовий характер, що означає наявність кризових умов її виникнення: криза соціально-економічного розвитку держави (недостатній для економічного розвитку рівень ВВП, а отже, порівняно низький рівень заробітних плат та соціальних гарантій у системі публічної служби) та кризові прояви в системі управління державними справами (ситуативність організаційних перетворень, відсутність врахування професійних та особистих здібностей службовця, недоліки кадрової роботи тощо). У статті автором підкреслено, що причин та умов корупційної злочинності можна поділити на три групи. Першу групу складають причини та умови виникнення й функціонування тіньової економіки. Другу групу складають причини та умови корупційної злочинності на загальносоціальному рівні. До третьої групи належать причини та умови корупційної злочинності на індивідуальному рівні – рівні конкретної посадової особи, враховуючи її морально-етичні, культурні якості.

Ключові слова: злочинність, корупція, детермінація, фактори, неправомірна вигода.

Article is devoted to the nature and content of the concept of determination of corruption crime. Analyzed issues related to the essence of determinants of crime and their features in corruption crime. The main factors of corruption crime and their components are highlighted. As for the social determinants of crime in general and corruption in particular, it determines the fact that objective negative social phenomena and processes are at the basis of its causes. The first place in the causal complex of corruption crime is occupied by factors of a social, including socio-cultural and socio-demographic nature. However, it should be noted that such circumstances as the standard of living of the population, the provision of appropriate social and household goods (housing, goods, services, etc.), the level of the population's income, directly affect the formation of self-interest in crime. At the same time, one of the immanently characteristic features of corruption crime is its self-interested nature, which is manifested in the use by a certain person of official powers and related opportunities for the purpose of obtaining an illegal benefit, which in turn falls under the legal definition of corruption. in Article 1 of the Law of Ukraine "On Prevention of Corruption" dated October 14, 2014. The author emphasizes, that the content of corruption determines its crisis nature, which means the presence of crisis conditions for its occurrence: a crisis of the socio-economic development of the state (insufficient level of GDP for economic development, and therefore a relatively low level of wages and social guarantees in the public service system) and crisis manifestations in the system management of state affairs (situational nature of organizational transformations, failure to take into account the professional and personal abilities of the employee, deficiencies in personnel work, etc.).

Key words: crime, corruption, determination, factors, undue advantage.

Однією з основних соціальних проблем на даному історичному етапі є корупція. Для багатьох держав вона стає питанням виживання для багатьох держав і від його вирішення значною мірою залежить стратегічний напрям їх економічного, політичного та матеріального розвитку. Встановлення основних причин її виникнення є надзвичайно важливою справою для ефективної протидії та запобігання її поширенню. Корупційні загрози зазвичай мають соціальні передумови, властиві усім державам, але найбільше країнам із перехідною економікою, до яких і належить Україна. Статистичні дані свідчать про те, що зростання корупційних загроз в Україні передували кризові явища в усіх сферах суспільного життя. Найбільша шкода корупційних відносин, як цілком вірно підкреслено у науковій літературі, полягає у тому, що вони ламають усі законні порядки вирішення будь-яких ситуацій і встановлюють нові схеми поведінки, створюючи хибну, віртуальну реальність, яка існує поза правовим полем. Така злочинна реальність розвивається паралельно із чинною системою права, починає конкурувати з нею та перетягувати у свою площину дедалі більше зацікавлених громадян. Така злочинна реальність розвивається паралельно із чинною системою права, починає конкурувати з нею та перетягувати у свою площину дедалі більше зацікавлених громадян. Водночас необхідно наголосити, що питання детермінації нерозривно пов'язане із процесами запобіганням та протидією даному явищу та становить один із аспектів визначення кола заходів, які застосовуватимуться під час них та їх практичної ефективності. Вищенаведені проблемні аспекти, а також процеси євроінтеграції, свідчать про актуальність даного питання у руслі дослідження основних теоретико – прикладних аспектів, що є важливою складовою вирішення даного питання у нашому законодавстві з погляду практичної ефективності та наукової обґрунтованості. *Стан дослідження.* Теоретичним і практичним проблемами пов'язаними із питанням детермінації корупційної злочинності приділялась увага у роботах відомих українських вчених у галузі кримінології, зокрема, В. П. Голіна, В. І. Шакун, П. Д. Біленчук, А. П. Гель, Л. М. Давиденко, І. М. Даньшин та ін., які проаналізували та роз-

винули існуючі наукові уявлення з цього питання. Однак, не зважаючи на вказане, необхідно зазначити, що у сучасній юридичній літературі з кримінології, мають місце поки, що початкові спроби дослідження питання пов'язаного із детермінацією корупційної злочинності, зокрема дослідженням їх на різних рівнях – загальносоціальному та індивідуальному, а також із врахуванням факторів, як складової детермінації. Саме тому, метою статті є детальний аналіз чинного законодавства і юридичної літератури, а також подальша розробка питання пов'язаного із детермінацією корупційної злочинності, її складових та особливостей.

Результати дослідження. Коли йдеться про детермінацію злочинності то мається на увазі вся сукупність явищ, процесів, фактів, виявів з якими злочинність взаємопов'язана та якими вона зумовлена. Детермінація має соціальну природу, отже можемо говорити про соціальну детермінацію – тобто про аналіз соціальних чинників, які зумовлюють зміни кількісно – якісно показників корупційної злочинності. Одним із основних аспектів детермінації корупційної злочинності є причини та умови корупційної злочинності [1, с. 201].

У рамках розмежування причин і умов корупційної злочинності П. Д. Біленчук, А. П. Гель поділяють умови злочинності на об'єктивні та суб'єктивні. У даному випадку обґрунтовано є позиція Шевченка О. В., який зазначає, що критерієм такої диференціації умов корупційної злочинності на об'єктивні та суб'єктивні має виступати рівень їх незалежності від волі конкретної людини. У зв'язку з цим до:

- суб'єктивних умов злочинності в аспекті корупційної злочинності, наприклад, належить недосконалість кримінального законодавства, а також недоліки в роботі правоохоронних органів, порядку реєстрації та обліку злочинів, протидії злочинності тощо. Крім цього, П. Д. Біленчук, А. П. Гель пропонують відносити до внутрішніх суб'єктивних умов також і корумпованість частини посадових осіб та працівників правоохоронних органів;

- об'єктивних умови корупційної злочинності не залежать від волі індивіду та мають найбільш загальний характер. Так, можна відзначити лише непрямий вплив економічної ситуації в державі та регіоні, системи держав-

ного управління, організації державного механізму на рівень корупційної злочинності у державі [2, с. 123]. Вказане вище А. Й. Міллер пояснює тим, що зовнішні умови, що визначають людську поведінку, обов'язково мають трансформуватися в чинники свідомості, почуття, волю, тобто набути форм внутрішніх спонукань, щоб стати суб'єктивними детермінантами [3, с. 325].

Щодо питання класифікації причин та умов корупційної злочинності, то поширеним у кримінологічній літературі є поділ причин та умов корупційної злочинності запропонований О. М. Бандурком і Л. М. Давиденком, які поділяють їх на фактори економічного характеру, фактори соціального характеру, фактори соціально-культурного характеру, фактори соціально-демографічного характеру, а також фактори соціального контролю над протиправною поведінкою населення.

Сфера економіки є одним із рівнів функціонування не лише суто економічної злочинності, але й корупції, що її супроводжує, внаслідок чого розвиток економічних відносин стає живильним середовищем проявів корупційної злочинності. Зокрема серед факторів економічного порядку можна виділити такі особливості економічної системи держави, як нерівномірність розвитку галузей господарства, помилки у стратегії й тактиці економічних реформ, нестійка економічна ситуація, нераціональний розподіл бюджетних асигнувань, незайнятість населення, ріст майнової диференціації, співвідношення свободи ринку та обсягів державного регулювання і т.д. [4, с. 126].

Разом із зазначеним вище у кримінології факторами економічного характеру злочинності також називають загальну економічну кризу, протиріччя між економічними потребами населення і можливостями суспільства в їх задоволенні, безробіття, інфляцію, поляризацію населення за рівнем доходів, наявність і поширення тіньової економіки, недостатню інтегрованість національної економіки у світову [1, с. 203].

З огляду на соціальну зумовленість злочинності, в основі причин якої є об'єктивні негативні соціальні явища та процеси, безперечно, що перше місце у причинному комплексі корупційної злочинності займають фактори соціального, у тому числі й соціально-культур-

ного і соціально-демографічного характеру. Однак необхідно зазначити, що такі обставини, як життєвий рівень населення, забезпеченість відповідними соціально-побутовими благами (житлом, товарами, послугами тощо), рівень доходів населення, безпосередньо позначається на формуванні у злочинності корисливої спрямованості. При цьому, до однієї з іманентно властивих ознак корупційної злочинності й відноситься її корисливий характер, який виявляється у використанні певною особою наданих їй службових повноважень та пов'язаних із цим можливостей з метою одержання неправомірної вигоди, що у свою чергу підпадає під легальне визначення корупції дане у ст.1 Закону України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 року [5, с. 199].

Разом із цим, варто також виділити і такі соціальні фактори загальної злочинності, як освітній і культурний рівень населення, менталітет, звичаї, традиції та стереотипи поведінки, а також рівень розвитку та духовної організації конкретної особи і всього населення в цілому. Наведені детермінанти виявляються в усіх сферах злочинної діяльності, виявляючи схильність і готовність особи вчиняти насильницькі злочинні дії або ж злочини у сфері економічної та службової діяльності, що в силу складного механізму злочинної діяльності, як правило, вимагає високого рівня освіченості злочинця. Своє значення у причинному комплексі корупційної злочинності, як вказувалось нами вже вище, має менталітет населення, який в Україні досить виразно характеризується схильністю до корупції і толерантністю громадян до такого способу вирішення власних потреб, а також моральним деградуванням чиновницького апарату [6, с. 360].

Децю меншою мірою порівняно з економічними та соціальними детермінантами у причинному комплексі корупційної злочинності виявляється дія факторів соціально-демографічного характеру, однак наголошуємо, що незалежно від інтенсивності дії того чи іншого фактору саме їх сукупність у цілому і детермінує злочинність. Все ж, на нашу думку, загальні фактори соціально-демографічного характеру слід розглядати переважно лише в аспекті умов корупційної злочинності, що безпосередньо не призводять до вчинення конкретних злочинів,

а лише сприяють їм, формують криміногенну обстановку та позначаються на формуванні особливостей психіки особи злочинця. З огляду на це, до соціально-демографічних детермінантів О. М. Бандурка і Л. М. Давиденко зараховують чисельність і щільність населення, темпи зростання або зниження чисельності населення, статевовіковий і національний склад, співвідношення груп населення за соціально-професійним та сімейним станом, розмір території, функціональні ознаки населення, міграцію населення тощо [7].

Також у літературі виділяють, окрім вищенаведених, політичні та правові фактори злочинності, що в результаті недоліків політико-правової системи істотним чином позначаються на рівні загальної злочинності, у тому числі й корупційної. Саме такі причини загального характеру як правовий нігілізм, правова легковажність, відсутність політичної та правової культури, проблеми якості правового регулювання державної служби спонукають до вчинення корупційних злочинів, зокрема таких, як одержання неправомірної вигоди, а також давання та пропозиція неправомірної вигоди. До політико – правових факторів корупційної злочинності також належать нестабільність політичного режиму та кримінальної політики, нерозвиненість партійної системи, недоліки у підборі керівних кадрів, практику лобювання інтересів окремих соціальних груп, відмежування більшості населення від участі у державному управлінні, несформованість інститутів громадського суспільства, а також бюрократизацію та корумпованість управлінського апарату і системи правосуддя [8, с. 525].

Поряд із політико-правовими факторами корупційної злочинності дещо подібними за своєю природою є організаційно-управлінські детермінанти корупції. Їх можна розглядати як результат дії таких правових причин і умов злочинності, як недосконалість законодавства та низька правова культура суспільства в цілому і окремого громадянина зокрема. До числа таких організаційних факторів, які сприяють корупційній злочинності, Л. С. Анохіна пропонує відносити порушення в підборі і розстановці кадрів, порушення в організації та низьку якість контролю-ревізійної діяльності, відсутність вимогливості з боку вищих посадових осіб стосовно

дотримання підлеглими правових норм службової діяльності, неналежні умови для виконання службових обов'язків на окремих ділянках. При цьому, зважаючи на організаційний характер даних факторів злочинності, вони мають усуватися, насамперед, на рівні організаційних форм діяльності відповідних інституцій [9, с. 187].

Якщо проаналізувати наукову літературу пов'язану із кримінологічною характеристикою корупційної злочинності, то як зазначає І. В. Маслій серед обставин, які зумовлюють виникнення корупції, найпоширенішими є наступні: а) недотримання правил про такий розмір оплати праці службовців, який забезпечував би гідні умови життя їх і їхнім родинам; б) тип управління; в) соціально – психологічна обстановка; г) характер самих службовців [6, с. 362].

Врахування наукової думки вчених щодо виділення причин та умов виникнення корупції, наукового підходу щодо визнання корупційної злочинності як злочинного прояву корупції а також вищенаведену класифікацій характеристику причин та умов корупційної злочинності, дозволяє виділити три групи причин та умов корупційної злочинності. Першу групу складають причини та умови виникнення й функціонування тіньової економіки. Ця група причин та умов є спільною для всіх видів злочинних проявів тіньової економіки. Другу групу складають причини та умови корупційної злочинності на загальносоціальному рівні. До третьої групи належать причини та умови корупційної злочинності на індивідуальному рівні – рівні конкретної посадової особи, враховуючи її морально-етичні, культурні якості.

Зміст корупції визначає її кризовий характер, що означає наявність кризових умов її виникнення: криза соціально-економічного розвитку держави (недостатній для економічного розвитку рівень ВВП, а отже, порівняно низький рівень заробітних плат та соціальних гарантій у системі публічної служби) та кризові прояви в системі управління державними справами (ситуативність організаційних перетворень, відсутність врахування професійних та особистих здібностей службовця, недоліки кадрової роботи тощо) [10, с. 432–433].

Серед причин та умов вчинення корупційних кримінальних правопорушень на загальносоціальному рівні можна назвати такі:

– конфліктність інтересів у сфері діяльності органів державної влади;

– низька розвиненість інституту публічної служби, що проявляється в недостатньому нормативному врегулюванні її інститутів та публічної служби в цілому.

Так, термін «публічна служба» врегульовано тільки Кодексом адміністративного судочинства України. Зокрема, у п. 15 ч. 1 ст. 1 цього кодексу вказано, що публічна служба – діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування; – відсутність належних засобів правового захисту, особливо з позицій дотримання прав, свобод, законних інтересів; – недосконалість внутрішнього й зовнішнього контролю виконання обов’язків за посадою [2, с. 131–32].

На індивідуальному рівні причини та умови вчинення корупційних кримінальних правопорушень можуть бути виділені, враховуючи правову позицію Верховного Суду України, викладену в листі від 1 червня 2012 р. за результатами узагальнення судової практики в справах про хабарництво. Суд звертав увагу на те, що для притягнення особи до кримінальної відповідальності за таке діяння необхідно повно та всебічно дослідити всі обставини справи: з’ясувати службове становище особи, місце її роботи, коло повноважень, поведінку до вчинення злочину, мотиви, мету, характер учинених дій, наявність причинного зв’язку між службовим становищем особи, протиправним використанням службових повноважень та наслідками, що могли настати в результаті використання цих повноважень чи можливостей службового становища. Зібрані докази мають бути ретельно перевірені під час судового розгляду, що є запорукою призначення покарання відповідно до вчиненого [10, с. 435–436].

Отже, до індивідуальних причин та умов вчинення корупційних кримінальних правопорушень належать такі: – морально-психологічний стан особистості суб’єкта (спотворена ієрархія цінностей, жадібність, заздрість, моральна нестійкість); – наявність обставин,

які спонукають особу до вчинення протиправної дії (ініціативний підкуп з одночасним шантажем особи, яку провокують; залежність від особи, яка дає хабар чи спонукає до вчинення протиправних дій; шантаж; загальна обстановка в організації, де працює особа; провокування вчинення протиправних дій) [6, с. 363].

Висновки. Підсумовуючи вищенаведені позиції щодо причин та умов корупційної злочинності, то можемо погодитись з позицією Стрільченка Є. В., що серед усіх детермінант корупційної злочинності можна виділити сім основних: 1) недосконалість правового регулювання суспільних відносин. Це один з найпоширеніших детермінантів корупційної злочинності, до якого відносяться, зокрема, декларативність норм, відсутність реального механізму реалізації норм, складність законодавчого механізму, політична заангажованість; 2) недостатня міра відповідальності за вчинення корупційного діяння. Так, найрозповсюдженішим покаранням у такому випадку є штраф з позбавленням права зайняття певною діяльністю чи права обіймати певні посади. Цю причину досить ефективно намагається подолати законодавець, що відобразилось в останніх змінах до нормативних актів. Зокрема, було запроваджено інститут корупційних злочинів, ліквідовані пільгові інститути відповідальності за вчинення корупційних злочинів; 3) відсутність реального суспільного контролю над владою; 4) бюрократичність. Процедура отримання більшості адміністративних послуг побудована на необхідності надання необґрунтованої кількості документації та дозволів, що призводить до створення корупційних схем; 5) відсутність розмежування повноважень. Створення великої кількості контролюючих органів зі схожими повноваженнями також впливає на рівень корупції в країні; 6) соціальна причина. На сучасному етапі суспільного розвитку залишається досить високе сприйняття корупції населенням, що і породжує такі причини, як латентність та формування думки про те, що корупція – єдиний спосіб отримання благ; 7) відсутність дієвого і прозорого механізму зайняття посади державного службовця. Доволі часто виникає ситуація, коли для зайняття певної посади необхідно дати хабар, що в подальшому породжує так звану кругову поруку [5, с. 199–200].

ЛІТЕРАТУРА:

1. Джужа О. М. Кримінологія: Спеціальний курс лекцій зі схемами: (Загальна та Особлива частини): Навчальний посібник. – К.: Атіка, 2001. – 366 с.
2. Шевченко О.В. Причини та умови корупційної злочинності. Вісник Вищої ради юстиції. 2011. № 3(7). С. 122–132.
3. Кримінологія: Підручник / За заг. ред. Л. С. Сміяна, Ю. В. Нікітіна. К.: Національна академія управління, 2010. 496 с.
4. Тимошенко В.І., Шакур В.І. Теоретичні основи кримінології: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2021. – 240 с.
5. Стрільченко Є.В. Корупція в класичному розумінні: історія визначення, наслідки впливу, причини та шляхи вирішення. Науковий вісник публічного та приватного права: зб. наук. пр. 2016. Вип. 4. С. 198–200.
6. Маслій І.В. Корупційна злочинність та її кримінологічна характеристика. Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. 2013. Вип. 70. С. 356–364.
7. Мадей К. Детермінанти корупційної злочинності та можливості протидії їй. Новітні кримінально-правові дослідження. 2020. № 1. С.234–240. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/29240> (дата звернення: 26.12.2023).
8. Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. Кн. 1: Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. К.: «Ін Юре», 2007. 424 с.; Кн. 2: Кримінологічна характеристика та запобігання вчиненню окремих видів злочинів. К.: «Ін Юре», 2007. 712 с.
9. Кримінологічні проблеми попередження злочинності неповнолітніх у великому місті: досвід конкретно-соціологічного дослідження: монографія / В.В. Голіна, В.П. Ємельянов, В.Д. Воднік та ін.; за заг. ред. В.В. Голіни та В.П. Ємельянова. Х.: Право, 2006. 292 с.
10. Бусол О. Ю. Протидія корупційній злочинності в Україні у сучасний період : монографія / О. Ю. Бусол. – К. : Ін Юре, 2014. – 564 с.

Яворський С. Й.,*аспірант кафедри кримінального права і кримінології
факультету № 1 Інституту з підготовки фахівців для підрозділів Національної поліції
Львівського державного університету внутрішніх справ
<https://orcid.org/0009-0003-4846-1113>*

ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ПІДРОБЛЕННЯ ДОКУМЕНТІВ

ISSUES OF CRIMINAL LAW QUALIFICATION OF DOCUMENT FORGERY

Реальна ситуація із кримінально-правовою регламентацією підроблення документів створює передумови для як теоретичних, так і практичних проблем кваліфікації відповідних посягань. Йдеться про те, що чинний КК передбачає відповідальність за підроблення документів у 19 статтях Особливої частини, які містять 22 самостійних основних складів кримінальних правопорушень і низку складів кваліфікованих. Між цими нормами у ситуації правозастосування виникають різноманітні ситуації співвідношення, які повинні бути розв'язані із застосуванням відомих правил розмежування суміжних складів, подолання конкуренції кримінально-правових норм (загальної та спеціальної, частини і цілого, кількох спеціальних норм між собою), правил кваліфікації множинності кримінальних правопорушень у тому числі й у зв'язку із тим, що підроблення документів часто є підготовчою стадією використання таких предметів, що може бути способом вчинення інших самостійних кримінальних правопорушень. Метою цієї статті стало виявлення та вирішення проблем, які виникають при кримінально-правовій кваліфікації підроблення документів, опис закономірностей, які повинні діяти у цій сфері.

Як підсумок зазначається, що складнощі у кваліфікації відповідних посягань обумовлені здебільшого тим, що чинний КК передбачає відповідальність за підроблення документів у 19 статтях Особливої частини, які містять 22 самостійних основних складів кримінальних правопорушень і низку складів кваліфікованих. Крім того, проблемою наскрізного характеру, вирішення якої мало б забезпечити однакове та передбачуване застосування КК до аналогічних випадків, є поєднання у одній події кримінального правопорушення «підроблення» та «використання підробленого документа». Для вирішення проблем, які у зв'язку із цим виникають запропонована класифікація статей КК України на підставі того, як визначено «використання підробленого документа»: як самостійний склад, чи як альтернативна форма поведінки у межах одного складу кримінального правопорушення. Крім того розглянуті випадки кваліфікації у ситуації, коли стаття Особливої частини КК України передбачає відповідальність або тільки за підроблення документа, або тільки за його використання. Виведені правила такої кваліфікації.

Ключові слова: кримінально-правова кваліфікація, підроблення документів, використання підроблених документів, класифікація кримінальних правопорушень, застосування кримінального законодавства.

The current state of criminal law regulation of document forgery creates both theoretical and practical challenges in the qualification of relevant offenses. The existing Criminal Code addresses the liability for document forgery in 19 articles of the Special Part, encompassing 22 independent primary constitutive elements of criminal offenses and numerous qualified elements. In the application of these norms, various situations of correlation arise, necessitating resolution through the application of established rules for delimitation of related corpus delicti, overcoming the competition of criminal law provisions (general and special, parts and whole, multiple special norms among themselves), and rules for qualifying the multiple criminal offenses, including those related to the fact that document forgery often constitutes a preparatory stage for the use of such items, which may serve as a method for committing other independent criminal offenses. The purpose of the article is to identify and address the problems arising in the criminal law qualification of document forgery, describing the regularities that should operate in this field.

In conclusion, it is noted that the difficulties in qualifying the relevant offenses are primarily attributed to the fact that the current Criminal Code encompasses responsibility for document forgery in 19 articles of the Special Part, containing 22 independent primary constitutive elements of criminal offenses and various qualified elements. Additionally, a pervasive issue, the resolution of which would ensure uniform and predictable application of the Criminal Code to analogous cases, is the combination within a single criminal offense of "forgery" and "use of a forged document." To address these issues, a proposed classification of articles of the Criminal Code of Ukraine is based on how "use of a forged document" is defined: as an independent constitutive element or as an alternative form of behavior within the scope of a single con-

stitutive element of a criminal offense. Furthermore, cases of qualification are examined in situations where a provision of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine stipulates responsibility either only for document forgery or only for its use. Rules for such qualification are derived.

Key words: *criminal law qualification, forgery of documents, use of forged documents, classification of criminal offenses, application of criminal law.*

Постановка проблеми. Кримінально-правова кваліфікація є необхідною частиною застосування кримінального закону до випадків правової оцінки вчинених кримінальних правопорушень. Кваліфікувати вчинене – означає встановити статтю або статті Кримінального кодексу України, які (які) передбачають вчинене суспільно небезпечне діяння. Отже, у спеціальній літературі доведено, що підроблення документів є діянням саме суспільно небезпечним, кримінально-протиправним і якби воно було передбачене лише однією статтею КК України, кримінально-правова кваліфікація була би менш проблемною. Проте реальна ситуація із кримінально-правовою регламентацією підроблення документів створює передумови для як теоретичних, так і практичних проблем кваліфікації відповідних посягань. Йдеться про те, що чинний КК передбачає відповідальність за підроблення документів у 19 статтях Особливої частини, які містять 22 самостійних основних складів кримінальних правопорушень і низку складів кваліфікованих. Між цими нормами у ситуації правозастосування виникають різноманітні ситуації співвідношення, які повинні бути розв'язані із застосуванням відомих правил розмежування суміжних складів, подолання конкуренції кримінально-правових норм (загальної та спеціальної, частини і цілого, кількох спеціальних норм між собою), правил кваліфікації множинності кримінальних правопорушень у тому числі й у зв'язку із тим, що підроблення документів часто є підготовчою стадією використання таких предметів, що може бути способом вчинення інших самостійних кримінальних правопорушень. Це ставить перед наукою кримінального права завдання вироблення правил кваліфікації підроблення документів.

Стан дослідження проблеми. Вироблення таких правил повинно ґрунтуватися на загальнотеоретичних розробках проблем кримінально-правової кваліфікації, основи яких закладено у роботах В. О. Навроцького [1] та О. В. Ус [2]. Питання кваліфікації окремих ситуацій

правозастосування (конкуренції, співучасті, множинності тощо) висвітлювалися у роботах О.О. Кваші [3], О. К. Марина [4], Т. І. Созанського [5], Н. І. Устрицької [6]. Проблема кримінально-правової кваліфікації різних видів підроблення документів приділяли увагу у своїх роботах Н. М. Парасюк, Н. О. Тимошенко, І. М. Фіалка, В. С. Щирська. Теоретичні висновки цих вчених стануть науковою базою постановки та розв'язання проблем кримінально-правової кваліфікації підроблення документів у цій статті.

Метою цієї статті є виявлення та вирішенням проблем, які виникають при кримінально-правовій кваліфікації підроблення документів, опис закономірностей, які повинні діяти у цій сфері.

Основні результати дослідження. У сфері кримінально-правової кваліфікації підроблення документів виникає декілька основних проблем, пов'язаних із особливостями конструювання складів відповідних кримінальних правопорушень та системними зв'язками кримінально-правових норм, які передбачають загальні та спеціальні склади кримінальних правопорушень.

Проблемою наскрізного характеру, вирішення якої мало б забезпечити однакове та передбачуване застосування КК до аналогічних випадків, є поєднання у одній події кримінального правопорушення «підроблення» та «використання підробленого документа». Найбільш загальна норма, яка передбачає відповідальність за підроблення документів визначена у ст. 358 КК України «Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток та штампів» передбачає відповідальність за підроблення та використання підроблених документів у різних частинах цієї статті. Це дає можливість у разі сполучення таких форм поведінки однією особою із використанням положень ч. 1 ст. 33 КК України, кваліфікувати вчинене за сукупністю кримінальних правопорушень, передбачених, наприклад, ч. 1 ст. 358 та ч. 4 ст. 358 КК України. Це загальноновизнане

правило здебільшого не оспорується у літературі та використовується на практиці. Однак «спорідненість» цих форм поведінки дає можливість окремим авторам поставити його під сумнів. Так, зокрема, зазначається, що за своєю сутністю кримінально каране підроблення майже завжди поєднане з подальшим використанням підробленої речі. Наявність певної мети (у більшості випадків це саме використання) перетворює «звичайне» підроблення на кримінально каране. На меті використання у разі підроблення наголошується у багатьох нормах Особливої частини КК України, а яких передбачена відповідальність. Саме у сполученні підроблення й подальшого використання підробки знаходить свій логічний вияв механізм заподіяння реальної шкоди охоронюваними кримінальним законом суспільним відносинам в результаті підроблення. Якою гарною б не була підробка, без її подальшого використання або вчинення з нею інших дій (збуту, вилучення з законного обігу), реальної шкоди об'єкту кримінально-правової охорони не може бути завдано. З огляду на високу ймовірність такого поєднання в злочинній діяльності в більшості норм, однією з альтернативних форм учинення об'єктивної сторони складу злочину передбачена така форма, як використання підробленої речі. Не можна залишити без уваги норми, передбачені ст. ст. 200, 216, 224, 318 та іншими. Для кваліфікації подібних випадків можна сформулювати таке правило: підроблення з подальшим використанням підробки за умови передбачення використання як однієї з форм учинення відповідного складу злочину поряд з підробленням і не задання шкоди іншому, аніж в разі самого підроблення, об'єкту, на охорону якого спрямована дія іншої кримінально-правової норми, вчинене слід кваліфікувати як одиничний злочин за статтею, яка передбачає відповідальність за підроблення [7, с. 150–151].

У продовженні своїх міркувань, авторка заходить ще далі й вказує на те, що Склад злочину, визначений ч. 1 ст. 358 КК, передбачає підроблення документа саме «з метою використання його як підроблювачем, так і іншою особою». Тобто це підтверджує, що використання документа підроблювачем уже криміналізовано ч. 1 ст. 358 КК й не потребує додаткової кваліфікації за ч. 3 ст. 358 КК (у чинній

редакції – ч. 4 ст. 358 КК – застереження С. Я.). Підроблюючи документ, особа усвідомлює, що документ може бути використаний у майбутньому, і це усвідомлення законодавець уже врахував у визначенні санкції за такий злочин. Криміналізуючи саме підроблення, навіть без його використання, законодавець стояв, мабуть, на тій позиції, що саме підроблення створює небезпеку використання підробки замість справжньої речі. Отже, наслідком підроблення може бути використання підробки. У законі, в покаранні за підроблення, уже врахований такий наслідок від підроблення. Підроблення можна назвати ознакою формального складу злочину, де наслідок у вигляді можливого використання винесено за межі складу злочину. Підроблення є закінченим з моменту створення підробленої речі, саме вже створення небезпеки використання робить підроблення кримінально-караним. Дії особи, яка підробила документ, а згодом його використала, потребують кваліфікації лише за ч. 1 або ч. 2 ст. 358 КК. Особа, яка підробила документ, може відповідати за ч. 3 ст. 358 КК (у чинній редакції – ч. 4 ст. 358 КК – застереження С. Я.) лише в тих випадках, коли вона не притягалася до кримінальної відповідальності за підроблення. Наприклад, коли закінчилися строки давності притягнення до відповідальності за підроблення документа або коли в момент учинення підроблення особа ще не досягла віку, з якого настає кримінальна відповідальність за такий злочин, а використовує підроблені документи після досягнення відповідного віку [7, с. 151]. Дозволимо собі не погодитися із міркуваннями вченої, вказавши на те, що наслідком підроблення насправді є поява підробленого документа, а використання підробки – самостійна вольова поведінка, яка може тягнути за собою самостійну кримінально-правову оцінку. Тим більше це актуально у випадку, якщо використання підробленого документа передбачено у самостійній кримінально-правовій нормі, визначеній у окремій структурній частині статті КК України.

Крім того, ясності у цьому випадку, може додати класифікація статей КК України на підставі того, як визначено «використання підробленого документа»: як самостійний склад, чи як альтернативна форма поведінки у межах

одного складу кримінального правопорушення. Змішування різних класифікаційних груп може призвести, та й призводить у наведеному прикладі наукової аргументації до помилкових висновків. Так, наведені В. С. Щирською у першому цитованому абзаці статті 200, 216 (у чинній редакції КК України виключена – застереження С. Я.), 224, 318 КК України, на відміну від ст. 358 КК, використання підроблених документів містять у межах одного складу, як альтернативні діяння.

До таких статей у чинній редакції КК України можна віднести: ч. 2 ст. 158-3; ст. ст. 199, 200, 205-1, 224, 318, 384 (стосовно висновка експерта) КК України. Загальне правило для кримінально-правової оцінки такого роду посягань полягає у тому, що якщо вчинене охоплювалося єдиним умислом, то кваліфікується воно як одиначне кримінальне правопорушення лише за відповідною частиною відповідної статті КК.

Всі наведені вище норми є спеціальним відносно кримінально-правової норми, передбаченої у ст. 358 КК і позитивно оцінити різні способи викладу форми кримінально-протиправної поведінки у загальній та спеціальних нормах, звісно, що неможливо. Поряд із тим, чинна редакція наведених статей вимагає застосування саме таких правил кримінально-правової оцінки: якщо така сукупність вчинених діянь передбачена загальною нормою (ст. 358 КК) – кваліфікуємо вчинене за сукупністю кримінальних правопорушень; якщо ж конструкції статей, які передбачають спеціальні норми, маються «підроблення» та «використання підроблених документів» як альтернативні форми поведінки у межах одного складу – у разі охоплення їх єдиним умислом – сукупність кримінальних правопорушень не утворюється, а все вчинене кваліфікується за однією статтею КК України.

Національне кримінальне законодавство України містить норми, в яких, на нашу думку, «підроблення» та «використання підробленого документа» об'єднане єдиним термінологічним зворотом. Як правило, обумовлене це специфікою документа, який підробляється. Він має таку форму, яка передбачає можливість констатації того, що «внесення неправдивої інформації» до цього документа передбачає

одночасне його використання. Йдеться про випадки, передбачені:

– ч. ст. 158 КК – «внесення неправдивих відомостей до бази даних Державного реєстру виборців»;

– ч. 1 ст. 220-1 КК – «внесення керівником або іншою службовою особою банку до бази даних про вкладників завідомо неправдивих відомостей»;

– ч. 1 ст. 319 КК – «незаконна видача рецепта»;

– ст. 364-2 КК – «неособисте голосування»;

– ч. 1 ст. 366-2 КК – «внесення суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей до декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування...»;

– ч. 1 ст. 376-1 КК – «внесення неправдивих відомостей ... до Єдиної судової інформаційно-комунікаційної системи...».

У всіх цих випадках предметом кримінального правопорушення є електронний документ у формі бази даних/реєстрів. При цьому «створення» такого підробленого документа і є одночасним його використанням. Тому законодавче рішення об'єднати ці самостійні форми суспільно небезпечної поведінки у одну передбачену законом форму – виправдане. Висновок при цьому щодо кваліфікації вчиненого одозначний – кваліфікувати потрібно лише за відповідною статтею КК України. Сукупність при цьому не утворюється.

У КК України містяться ще дві групи норм, які ставлять перед правозастосовувачем проблему кримінально-правової кваліфікації за сукупністю «підроблення» та «використання підробленого документа». Відрізняються вони від вже проаналізованих випадків тим, що у одному випадку у спеціальній відносно ст. 358 КК нормі передбачена відповідальність лише за «підроблення документа», а у другому – лише за «використання підробленого документа».

Так, наприклад, відповідно до ч. 3 ст. 220-1 КК України відповідальність настає за внесення керівником або іншою службовою особою банку у звітність, яка подається до Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, завідомо неправдивих відомостей. Як бачимо з формулювання диспозиції за конструкцією об'єктивної

сторони цей склад належить до формальних, а отже закінченим він буде з моменту внесення у зазначені документи відповідних відомостей. Все, що особа робить з цими документами після цього моменту складом відповідного правопорушення не охоплюється і потребує самостійної кримінально-правової оцінки. І якщо у КК України відсутня спеціальна норма, яка б передбачала відповідальність за використання керівником або іншою службовою особою банку підробленої звітності, яка подається до Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, ніщо не перешкоджає застосувати до таких осіб норму загальну – передбачену у ч. 4 ст. 358 КК України – використання завідомо підробленого документа.

До цієї групи норм, на нашу думку, належать посягання, передбачені ч. 1 ст. 158-3; ч. 3 ст. 220-1; ст. ст. 220-2; 223-1; 321-2; 366; 384 (у частині завідомо неправдивого звіту оцінювача) та 400-1 КК України.

Таким чином, у випадку, коли особа вчиняє кримінальне правопорушення, яке полягає у підробленні документів, передбаченого у одній зі спеціальних норм, а потім використовує цей підроблений документ, а друга форма кримінально-протиправної поведінки не передбачена у відповідній спеціальній нормі – все вчинене кваліфікується за сукупністю кримінальних правопорушень, передбачених відповідною спеціальною нормою про «підроблення» та загальною нормою про «використання підробленого документа», що передбачена ч. 4 ст. 358 КК України.

Щодо цього запропонованого правила є декілька застережень, обумовлених специфікою нормативного регулювання окремих видів підроблень. Так, у ст. 223-1 КК України «Підроблення документів, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів» міститься єдиний матеріальний склад кримінального правопорушення, який полягає у підробленні документів. Якщо тлумачити викладене у диспозиції ч.1 цієї статті буквально, то за цією кримінально-правовою нормою слід кваліфікувати випадки такого підроблення документів, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів, що спричинили матеріальну шкоду інвесторові в фінансові інструменти, який набув права власності на цінні папери

у розмірі, що у 20 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Однак, це вчинити це без використання відповідних підроблених документів неможливо, адже саме по собі їх підроблення без подачі для реєстрації не може спричинити матеріальної шкоди. Отже, як виняток, пропонуємо не застосовувати до таких випадків ч. 4 ст. 358 КК України за сукупністю зі ст. 223-1, оскільки іншим чином, поза використанням підробленого документа, це кримінальне правопорушення вчинити неможливо, а отже, така форма діяння впливає зі змісту ознак об'єктивної сторони відповідного складу, хоча прямо у диспозиції ч. 1 ст. 223-1 КК України й не передбачена.

Певного обумовлення потребує й ситуація, яка пов'язана із використанням службовою особою підробленого нею ж офіційного документа. Сам факт такого підроблення охоплюється ознаками спеціальної норми, передбаченої ст. 366 КК України «Службове підроблення». Використання ж у спеціальній літературі пропонують кваліфікувати за сукупністю зі ст. 364 або 365 КК. Так, зокрема, зазначається, що суспільно небезпечне діяння у сфері службової діяльності, пов'язане з підробленням документів, за наявності відповідних підстав має кваліфікуватися правозастосовчими органами за сукупністю кримінально-правових норм, що передбачають відповідальність за зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК) чи то за перевищення влади або службових повноважень (ст. 365 КК) та за службове підроблення (ст. 366 КК) [8, с. 16]. В цілому, не заперечуючи відповідної пропозиції, варто дещо уточнити. Кримінальні правопорушення, передбачені у ст. ст. 364, 364-1 та 365 КК України мають матеріальний склад – необхідною ознакою якого є заподіяння істотної шкоди, розмір якої відповідно до примітки ст. 364 має становити 100 або більше неоподатковуваних мінімуми доходів громадян. Саме ж службове підроблення та використання підробленого документа у загальній нормі ч. 4 ст. 358 КК мають формальні склади. Таким чином, напрошується висновок про те, що разі, коли службова особа підробила офіційний документ і використала його, однак шкода такого використання не досягла розміру істотної для складів зловживання чи перевищення, вчине-

не потрібно кваліфікувати за сукупністю кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 ст. 366 та ч. 4 ст. 358 КК України.

Є ще одна група кримінальних правопорушень, суть якої полягає у використанні завідомо підробленого документа. Практично не виникає проблем, якщо цей документ підроблено іншою особою, однак зовсім інша ситуація тоді, коли такий документ підроблено саме тією особою, яка його й згодом використала.

Так, коментуючи ст. 222 КК України, О. О. Дудоров зауважив, що у разі шахрайства з фінансовими ресурсами шляхом використання підроблених документів у діях винного вбачається не конкуренція частини і цілого, а різнооб'єктна ідеальна сукупність злочинів, у зв'язку з чим вчинене слід кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених ст. 222, 358 (366) КК України [9, с. 669].

Дозволимо собі не погодитись із наведеною рекомендацією з таких міркувань. Як вже було зазначено, у ст. 358 КК України встановлено, окрім іншого, відповідальність за різні форми поведінки: «підроблення» та «використання підробленого документа» – тому визначати співвідношення норм в загальному до ст. 358 – не вірно. Крім того, якщо брати до уваги лише використання підробленого документа, то співвідношення норм, передбачених у ч. 4 ст. 358 та ст. 222 КК України можна визначити як «загальної та спеціальної». Нам видається, що шахрайство з фінансовими ресурсами у тій редакції, в якій воно передбачене у ст. 222 КК є нічим іншим, як спеціальним видом використання підробленого документу, тому у такій формі поведінки його слід кваліфікувати виключно за відповідною частиною ст. 222 КК України. У разі ж, коли особа перед тим як «надати завідомо неправдиву інформацію органам державної влади ...», сама підробила відповідні документи, в яких ця інформація зазначена, вчинене дійсно варто кваліфікувати за сукупністю залежно від ознак вчиненого або зі ст. 358 (у частині підроблення) або 366 (якщо це вчинила службова особа) КК України.

Подібна ситуація спостерігається не лише щодо ст. 222 КК України, яка насправді є найбільш поширеною. Спеціальними видами використання підроблених документів, на нашу думку, є посягання, передбачені ст. ст. 159-1;

206-2; 209-1; 332-2; 353; 409 КК України. У випадку, коли особа вчиняє одне з наведених посягань, але крім того ще й підроблення документів, які потім використовуються для їх вчинення – має місце реальна сукупність кримінальних правопорушень – відповідно ст. 358 або 366 (залежно від суб'єкта підроблення) та спеціальної форми використання підробленого документа, передбаченої зазначеними вище статтями.

У наведеному контексті варто зробити певне уточнення щодо використання терміну «підроблення» у диспозиції ч. 1 ст. 409 КК України. Законодавець виклав відповідний склад так: «ухилення військовослужбовця від несення обов'язків військової служби шляхом самокалічення або шляхом симуляції хвороби, підроблення документів чи іншого обману». При цьому для нас очевидним є факт помилки у використанні термінології – йдеться не про ухилення... шляхом підроблення документів, а про ухилення... шляхом використання підроблених документів. Тому у разі, якщо особа, яка ухиляється, сама ж і підробила відповідні документи, має місце сукупність кримінальних правопорушень, передбачених ст. 409 та відповідною частиною (найімовірніше, ч. 1) ст. 358 КК України.

Продовжуючи розглядати проблеми кримінально-правової оцінки підроблення та використання завідомо підробленого документа, варто зупинитися на тих випадках, коли інше кримінальне правопорушення може бути вчинене таким способом, який може містити у собі використання підробленого документа. Йдеться, наприклад, про такі поширені кримінальні правопорушення, як шахрайство або ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових) платежів, інших форм кримінально-протиправного обману. Зазвичай на практиці, та й у теорії кримінального права, із оцінкою відповідною сукупності кримінальних правопорушень проблем немає. Потреба кваліфікації вчиненого за сукупністю із ст. 358 та ст. 366 КК України відзначається й у судовій практиці [10; 11]. Однак, варто застережити потребу використання всіх норм, які передбачають відповідальність за підроблення та використання підробленого документа. Так, наприклад, якщо для вчинення шахрайства особа спочатку підробила доку-

мент, а потім використала його для вчинення шахрайської поведінки, має місце сукупність трьох кримінальних правопорушень: передбаченого відповідною частиною ст. 190, ч. 1 ст. 358 та ч. 4 ст. 358 КК України. Або, якщо службова особа підробила документ, який потім використала для ухилення від сплати податків, також можна стверджувати наявність сукупності трьох правопорушень, передбачених відповідною частиною ст. 212, ч. 1 ст. 366 та ч. 4 ст. 358 КК України. Здається, що така рекомендація найкраще відображатиме зміст дотримання принципу повноти кримінально-правової кваліфікації.

Висновки. Підсумовуючи викладене вище, зазначимо, що складнощі у кваліфікації відповідних посягань обумовлені здебільшого тим, що чинний КК передбачає відповідальність за підроблення документів у 19 статтях Особливої частини, які містять 22 самостійних осно-

вних складів кримінальних правопорушень і низку складів кваліфікованих. Крім того, проблемою наскрізного характеру, вирішення якої мало б забезпечити однакове та передбачуване застосування КК до аналогічних випадків, є поєднання у одній події кримінального правопорушення «підроблення» та «використання підробленого документа». Для вирішення проблем, які у зв'язку із цим виникають запропонована класифікація статей КК України на підставі того, як визначено «використання підробленого документа»: як самостійний склад, чи як альтернативна форма поведінки у межах одного складу кримінального правопорушення. Крім того розглянуті випадки кваліфікації у ситуації, коли стаття Особливої частини КК України передбачає відповідальність або тільки за підроблення документа, або тільки за його використання. Виведені правила такої кваліфікації.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації. Київ: Юрінком Інтер, 2009. 512 с.
2. Ус О.В. Теорія та практика кримінально-правової кваліфікації: лекції. Харків: Право, 2018 368 с.
3. Кваша О.О. Співучасть у злочині: структура і відповідальність. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2013. 560 с.
4. Марін О.К. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм. Київ: Атіка, 2003. 224 с.
5. Созанський Т.І. Кваліфікація сукупності злочинів. Львів: ЛьвДУВС, 2012. 239 с.
6. Устрицька Н.І. Кваліфікація повторності злочинів. Львів: ЛьвДУВС, 2013. 216 с.
7. Щирська В.С. Кримінально-правова кваліфікація підроблення за сукупністю злочинів. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2019. № 4, ч. 1. С. 150–154.
8. Фіалка М.І. Кримінально-правова охорона документообігу. Автореферат дисертації ... канд. юрид. наук, Запоріжжя: Класичний приватний університет, 2010. 22 с.
9. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. Київ: Юридична думка, 2012. 1316 с.
10. Про судову практику у справах про злочини проти власності. Постанова пленуму Верховного Суду України № 10 від 06.11.2009 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010700-09#Text> (Дата звернення 24.07.2023).
11. Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів. Постанова пленуму Верховного Суду України № 15 від 08.10.2004 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-04#Text> (Дата звернення 24.07.2023).

Фелик О. В.,
*аспірант кафедри кримінального права, процесу та криміналістики
Київського університету інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»
<https://orcid.org/0000-0003-0862-1453>*

РОДОВИЙ ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТАТТЕЮ 384 КК

GENERIC OBJECT OF A CRIMINAL OFFENCE UNDER ARTICLE 384 OF THE CRIMINAL CODE

Питання, що стосуються родового об'єкта кримінального правопорушення введення в оману суду або іншого уповноваженого органу (ст. 384 КК України), є важливим як для теорії кримінального права, так і для практичних напрямків з огляду формування того базису, без якого неможливо належного з'ясування цієї проблеми.

У цій статті досліджуються концептуальні підходи до розуміння родового об'єкта кримінального правопорушення введення в оману суду або іншого уповноваженого органу (ст. 384 КК України). Автором для обґрунтування родового об'єкта цього діяння використовується концепція суспільних відносин. У роботі здійснюється аналіз наукових поглядів авторів стосовно родового об'єкта кримінальних правопорушень проти правосуддя, і зокрема, діяння, передбаченого ст. 384 КК України.

Автором під час дослідження використані наступні методи дослідження: системного аналізу; індуктивний та дедуктивний методи; логіко-правовий метод. Автор звертає увагу на те, що в теорії кримінального права і правозастосовній діяльності не склалося єдиного підходу до визначення родового об'єкта кримінального правопорушення введення в оману суду або іншого уповноваженого органу. Юридичний аналіз родового об'єкта кримінальних правопорушень проти правосуддя, в тому числі і діяння, передбаченого ст. 384 КК України, відбувається з використанням традиційного підходу, що склався у вітчизняній науці кримінального права. У статті досліджуються найбільш поширені в науці кримінального права концепції і погляди на родовий об'єкт кримінальних правопорушень проти правосуддя і, зокрема, діяння, передбаченого ст. 384 КК України. Також, з'ясовується класифікація об'єктів «по вертикалі» та «по горизонталі», де серед інших об'єктів має місце родовий об'єкт. Пропонується визначення родового об'єкта кримінального правопорушення як теоретичної конструкції, розглядаються та аналізуються погляди авторів стосовно розуміння родового об'єкта кримінальних правопорушень проти правосуддя.

Ключові слова: *родовий об'єкт кримінальних правопорушень, кримінальне правопорушення в сфері правосуддя, введення в оману суду або іншого уповноваженого органу, класифікація об'єкта кримінального правопорушення «по вертикалі», класифікація об'єкта кримінального правопорушення «по горизонталі», концепція об'єкта кримінального правопорушення як суспільних відносин.*

The issue of the generic object of the criminal offence of misleading a court or other authorized body (Article 384 of the CC of Ukraine) is important both for the theory of criminal law and for practical areas, given the formation of the basis without which it is impossible to properly clarify this issue.

This article examines the conceptual approaches to understanding the generic object of the criminal offence of misleading a court or other authorized body (Article 384 of the CC of Ukraine). The author uses the concept of social relations to substantiate the generic object of this act. The article analyses the scientific views of the authors regarding the generic object of criminal offences against justice, and in particular, the act under Article 384 of the Criminal Code of Ukraine.

The author used the following research methods in the course of the study: system analysis; inductive and deductive methods; logical and legal method. The author draws attention to the fact that in the theory of criminal law and law enforcement activities there is no single approach to determining the generic object of the criminal offence of misleading a court or other authorized body. The legal analysis of the generic object of criminal offences against justice, including the act under Article 384 of the CC of Ukraine, is based on the traditional approach established in the national criminal law science. The article examines the most common concepts and views on the generic object of criminal offences against justice and, in particular, the act under Article 384 of the Criminal Code of Ukraine. Also, the author clarifies the classification of objects "vertically" and "horizontally", where the generic object is among other objects. The author proposes to define the generic object of a criminal offence as a theoretical construct, and also considers and analyses the authors' views on understanding the generic object of criminal offences against justice.

Key words: generic object of criminal offences, criminal offence in the sphere of justice, misleading a court or other authorised body, classification of the object of criminal offence "vertically", classification of the object of criminal offence "horizontally", concept of the object of criminal offence as a social relationship.

Постановка проблеми. Питання, що стосуються родового об'єкта кримінального правопорушення введення в оману суду або іншого уповноваженого органу (ст. 384 КК України), має істотне значення для теорії кримінального права та правозастосовної діяльності а також зокрема для сфери кримінальних правопорушень проти правосуддя.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемами родового об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 384 КК України на фрагментарному рівні займалися такі вчені, як: В. І. Борисов, Я. М. Брайнін, В. К. Гришук, Л. В. Левицька, В. К. Матвійчук, А. А. Музика, Т. О. Мудрак, О. В. Сіренко, П. В. Цимбал, А. В. Савченко, В. В. Кузнєцов, О. Ф. Штанько, В. Я. Тацій та ін. Проте, до цього часу ці питання не знайшли свого належного вирішення.

Формулювання цілі статті. Цілі дослідження цієї статті можна визначити як такі:

– дослідити родовий об'єкт кримінального правопорушення введення в оману суду або іншого уповноваженого органу (ст. 384 КК України);

– провести критичний аналіз існуючих поглядів на родовий об'єкт кримінального правопорушення введення в оману суду або іншого уповноваженого органу (ст. 384 КК України).

Викладення основного матеріалу. У законодавстві про кримінальну відповідальність, зокрема в розділі XVIII Особливої частини КК і в ст. 384 КК, відбулися істотні зміни. Це призвело до того, що в теорії кримінального права і в правозастосовній діяльності не склалося єдиного підходу до розуміння складоутворюючих ознак діянь, в тому числі до визначення родового об'єкта кримінальних правопорушень проти правосуддя. У цьому контексті для подальшого нашого дослідження важливо сприйняти думку, яка має місце в юридичній літературі, що «аналіз злочину, з точки зору системного підходу встановлення його змісту, структурних і деталізуючих одиниць, виділення відповідних елементів і ознак складу є першоосновою формування цього конкретного складу злочину (у нашому випадку криміналь-

ного правопорушення, передбаченого ст. 384 КК), описаного і закріпленого в певній статті Особливої частини як юридичної конструкції, оскільки елементи й ознаки останніх конструюються і закріплюються в законі як логіко-юридичної моделі не самі по собі, не довільно, а на підставі аналогічних структурних одиниць злочину певного виду як системного утворення...» [1, с. 110]. Тому, користуючись системним підходом у нашому дослідженні, а також покладаючись на традиційний підхід, що склався у вітчизняній доктрині кримінального права та кримінальному праві держав близького зарубіжжя, юридичний аналіз норм, передбачених ст. 384 КК, почнемо дослідження родового об'єкта. Це викликано тим, що об'єкт кримінального правопорушення обумовлює криміналізацію певного суспільно-небезпечного діяння, а також слугує відправним критерієм кваліфікації конкретного кримінального правопорушення. Крім того, заслуговує на схвалення твердження, що «будь-яке кримінальне правопорушення посягає на певний об'єкт, завдає йому істотної шкоди або ставить під загрозу завдання такої шкоди ці суспільні відносини» [2, с. 52]. Це дає нам можливість підтримати позицію, що «будь-яке злочинне діяння неможливе без об'єкта, проти якого воно спрямоване» [3, с. 42].

Історико-правові дослідження, на наш погляд, свідчать про те, що кожна соціально-економічна формація держави зв'язана з розвитком і появою нових суспільних відносин, які потребують низку досліджень кримінального законодавства стосовно тих або інших суспільних відносин, які поставлені під його охорону. Тому в доктрині кримінального права на сьогодні прослідковуються багатоманітні підходи до розуміння об'єкта кримінального правопорушення. У цьому сенсі найбільш вдало відзначився професор В. К. Гришук, який до найбільш поширених концепцій об'єкта кримінального правопорушення запропонував віднести: «1) об'єкт злочину – суб'єктивне право; 2) об'єкт злочину – захищений інтерес (Ф. Ієрінг, Ф. Ліст); 3) об'єкт злочину – блага та інтереси, що охороняються законом (правові

блага); 4) об'єкт злочину – безпека і добробут громадян (О. Ф. Кістяківський); 5) об'єктом злочину є: а) правові норми і конкретні блага та інтереси; б) посереднім об'єктом є порушений припис, норма, а безпосереднім – суспільне відношення, що є реальним проявом цього припису; в) з формального боку є блага та інтереси, що охороняються цією нормою; г) норми права в реальному бутті; 6) об'єкт злочину – окремі особи чи групи осіб; 7) об'єкт злочину охоронювані кримінальним законом суспільні відносини» [4, с. 159–164]. Не можна заперечити твердження В. К. Грищука, що «до найбільш поширених сучасних концепцій об'єкта злочину в теорії кримінального права належать наступні: 1) об'єкт злочину – охоронювані кримінальним законом суспільні відносини (В. Я. Тацій, М. Й. Коржанський, М. І. Бажанов, А. В. Савченко, Б. О. Кириць, В. О. Навроцький, Н. О. Гуторова та ін.); 2) об'єкт злочину – це соціальні блага (цінності), що охороняються кримінальним законом (П. С. Матишевський, Є. В. Фесенко, С. Б. Гавриш); 3) об'єкт злочину – людина незалежно від віку, розумового розвитку, соціального статусу, тощо; 4) об'єкт злочину – окремі особи або багато осіб; 5) об'єкт злочину – охоронювані кримінальним законом соціально значущі цінності, інтереси, блага; 6) об'єкт злочину – суспільні відносини, які є відповідним порядком, встановленими приписами правових норм, а також соціальні блага (Г. В. Чеботарьова); 7) об'єкт злочину двоякий – соціальна оболонка є завжди першим об'єктом, а всі інші об'єкти перебувають всередині цієї оболонки; 8) об'єкт злочину – охоронюваний кримінальним законом порядок суспільних відносин (О. М. Костенко, П. П. Андрушко); 9) об'єкт злочину – особливо цінні суспільні відносини, які охороняються кримінальним законом» [4, с. 166].

Проведений нами аналіз концепції об'єкта кримінального правопорушення, сформульований професором В. К. Грищуком, дозволяє віднести до найбільш поширених в кримінальному праві підходів, де об'єктом діяння розуміли суспільні відносини. До таких прихильників цієї концепції об'єкта кримінального правопорушення В. К. Гришук справедливо відносить: А. А. Музику [5, с. 25], Л. В. Левицьку,

Т. О. Мудрака, О. В. Сіренка, П. В. Цимбала [6, с. 18], А. В. Савченка, В. В. Кузнецова і О. Ф. Штанька [7, с. 79], В. К. Матвійчука [8, с. 21], В. Я. Тація [9, с. 21], В. І. Борисова [10, с. 4], себе [4, с. 166] та інших. Крім сформульованих вище сучасних концепцій об'єкта існують також інші. Так, як деякі автори обґрунтовують концепцію об'єкта правовідносин [11, с. 79; 12, с. 3].

Ми погоджуємося з В.В. Матвійчуком, що «найбільш вдалою є концепція об'єкта кримінального правопорушення як суспільних відносин, які поставлені під охорону закону про кримінальну відповідальність» [13, с. 25]. На сучасному етапі розвитку суспільства і державності виявилися прихильники другого підходу, який об'єднує критичне сприйняття ідеї про те, що об'єктом кримінального правопорушення виступають суспільні відносини. Успадковуючи такий підхід, П. П. Андрушко пропонує уточнення, що «Під об'єктом злочину (він) розуміє соціальні цінності, натомість порядок відносин (взаємовідносин) між суб'єктами розглядає як вид соціальних зв'язків між суб'єктами, які, у свою чергу, є одним із видів соціальних цінностей, що охороняються кримінальним законом» [14, с. 5].

Найбільш поширеною у теорії кримінального права є класифікація об'єктів кримінального правопорушення «за вертикаллю» та «за горизонталлю». За вертикаллю ми дотримуємося концепції триступеневого поділу об'єктів на загальний, родовий та безпосередній (така класифікація була запропонована В. Я. Тацієм) [9, с. 80]. Деякі науковці сповідують чотириохчлену класифікацію об'єкта кримінального правопорушення. Цю концепцію об'єкта запропонував професор В. Я. Тацій, який «виокремлював підгруповий (видовий) об'єкт злочину, який займає проміжне місце між родовим та загальним об'єктом та є частиною, підсистемою родового об'єкта, перебуваючи з ним у відносинах (рід-вид)» [9, с. 80]. Існують інші класифікації об'єкта кримінального правопорушення, але обмежений обсяг роботи не дозволяє їх розкрити. Нам імпонує тричленна концепція поділу об'єктів, оскільки вона ґрунтується на співвідношенні філософських категорій загального, особливого та окремого [9, с. 60–62].

Відштовхуючись від викладеного вище, з'ясуємо родовий об'єкт кримінального правопорушення, передбаченого ст. 384 КК. У цьому контексті пошлемося на визначення родового об'єкта, як такого, запропонованого М. І. Пановим: «Під родовим об'єктом злочину розуміють групу однорідних, тісно пов'язаних суспільних відносин, яким властиві загальні або тотожні ознаки, охоронюваних єдиним комплексом кримінально-правових норм» [15, с. 105]. У цьому сенсі важливо сприйняти твердження, що «кожне кримінальне правопорушення посягає на певний об'єкт, завдає йому істотної шкоди або ставить під загрозу завдання такої шкоди ці суспільні відносини» [8, с. 69].

З приводу родового об'єкта досліджуваного кримінального правопорушення є різні судження: 1) М. І. Мельниченко запевняє, що таким є «порядок відносин, які охороняються нормами розділу XVIII Особливої частини КК, що забезпечують здійснення правосуддя, а також діяльності, яка сприяє його здійсненню» [16, с. 80–81]. Нам імпонує позиція М. І. Мельниченка, що «не можна погодитися з пропозицією Л. М. Палюх про відмову від терміна «правосуддя» та заміни його на термін «судочинство», оскільки правосуддя – це ширше за обсягом поняття, ніж судочинство» [16, с. 81]. Це знаходить своє підтвердження в тлумаченні терміну «правосуддя», який означає «...1. Суд, судова діяльність держави; юстиція // Установи, які здійснюють судову діяльність держави. Розгляд судових справ» [17, с. 1102]. Іншими словами, термін «правосуддя» охоплює як суд, так і судову діяльність, а також розгляд судових справ. Натомість слово «судочинство» тлумачиться як: «діяльність судових органів, що зв'язана з розглядом кримінальних і цивільних справ, судовий процес» [17, с. 1412]. Слід звернути увагу на те, що в спеціальній юридичній літературі є поширеним розуміння правосуддя в широкому і вузькому розумінні. Так, в довідникових джерелах розуміють правосуддя у вузькому розумінні. Можна погодитися з А. В. Воронцовим, що «в широкому розумінні правосуддя є діяльністю не тільки суду, а й тих органів, які сприяють (допомагають) суду в реалізації поставлених цілей і завдань перед правосуддям (досудове слідство, прокуратура тощо). З позиції кримі-

нально-правової охорони, як об'єкт, теж вважається поняттям більш ширшим, ніж правосуддя як специфічний вид державної діяльності, що здійснюється тільки судом під час розгляду адміністративних кримінальних і цивільних проваджень» [18, с. 41].

У сенсі зазначеного вище слід повністю погодитися з твердженням В. О. Навроцького, що «суд не може бути самодостатнім, його діяльність неможлива без взаємодії з органами, які займаються підготовкою кримінальних справ до судового розгляду та виконання судових рішень» [19, с. 529].

Цікавим є підхід Г. В. Логвінського, який пропонує таке бачення, що «під родовим об'єктом злочинів розділу XVIII Особливої частини КК слід розуміти суспільні відносини, які регулюють установлений законом порядок здійснення правосуддя, сприяння здійснення такої діяльності та надання правової допомоги» [20, с. 62]. Нам уявляється, що це визначення є незавершеним. Крім того, С. Є. Дідик запевняє, що «родовим об'єктом для діянь розділу XVIII Особливої частини КК України є охоронюваний кримінальним законом порядок відносин між людьми в суспільстві, що забезпечує нормальну діяльність судів, органів та осіб, що сприяють законному здійсненню правосуддя» [21, с. 5]. Термін «порядок діяльності» нам уявляється зайвим. Натомість Р. І. Мельник пропонує термін «правосуддя» замінити на «судочинство», аргументуючи тим, що «семантично термін «правосуддя» означає «суд за правом», а слово «судочинство» – діяльність суду, оскільки перший термін акцентує увагу на змісті (за правом), а другий – на формі (діяльність суду)...» [22, с. 108].

З існуючих поглядів на родовий об'єкт кримінальних правопорушень проти правосуддя найбільш вдалою є позиція М. В. Шепітька. Науковець наполягає на тому, що «родовим об'єктом злочинів проти правосуддя (Розділ XVIII КК України) є суспільні відносини, що виникають між учасниками судочинства (провадження) та іншими зацікавленими особами з приводу здійснення правосуддя» [23, с. 259].

У цьому сенсі слід сприйняти думку М. В. Шепітька, що «найбільш точне формулювання родового об'єкта злочинів проти правосуддя залежить від встановлення змісту

предмета суспільних відносин... Його визначення пов'язане із розвитком держави та її правовою системою. Саме від цього залежить, що є правосуддям, які органи його здійснюють, та, відповідно, які суспільно-небезпечні діяння можуть бути спрямовані на протидію здійсненню такої суспільно корисної діяльності та які з них включені до Кримінального кодексу» [23, с. 226]. Крім того, слід погодитися з твердженням, яке має місце в юридичній літературі, що «правосуддя у відповідності до найменування розділу XVIII КК України є предметом суспільних відносин з приводу якого існує соціальний зв'язок між різними суб'єктами. Через це найважливішим завданням є визначення поняття правосуддя» [23, с. 226].

Не викликає сумнівів те, що «поняття правосуддя включає в себе діяльність не тільки суду, а й інших органів й осіб, які йому сприяють» [24, с. 8; 22, с. 8; 25, с.8 та ін.]. З таким підходом слід повністю погодитися.

Висновки. На підставі проведеного нами дослідження можна запропонувати наступне розуміння родового об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого розділом XVIII Особливої частини КК України: «Родовим об'єктом кримінальних правопорушень проти правосуддя слід розуміти суспільні відносини, що виникають між учасниками судочинства (провадження) та іншими зацікавленими особами, які забезпечують умови з належної охорони (у відповідності з чинним законодавством) правосуддя в Україні».

ЛІТЕРАТУРА:

1. Панов М.І. Проблеми складу злочину та його функції у доктрині кримінального права. Вісник асоціації кримінального права України, 2013. № 1. С. 103–125. URL : <http://surl.li/gljge>
2. Матвійчук В.К., Присяжний В.М. Забруднення, засмічення, виснаження водних об'єктів : відповідальність, досудове слідство, судовий розгляд, запобігання : Монографія. Київ : КНТ, 2007. 272 с.
3. Матвійчук В.К., Матвійчук В.В. Кримінально-правова характеристика діяння порушення недоторканності приватного життя (ст. 182 КК України) : монографія / за заг. ред. В.К. Матвійчука. Київ : Видавництво Ліра-К, 2022. 232 с.
4. Гришук В.К. Кримінальне право України : Загальна частина [Навч. посіб. для студентів юрид. фак. вищ. навч. закл.]. К. : Ін Юре, 2006. 586 с.
5. Музика А.А. Відповідальність за злочини у сфері обігу наркотичних засобів. К. : Логос, 1998. 323 с.
6. Левицька Л.В., Мудрак Т.О., Сіренко О.В., Цимбал П.В. Кримінальне право України. Загальна частина : Навч. посібник. Ірпінь : Національна акад. ДПС України, 2005. 206 с.
7. Савченко А.В., Кузнецов В.В., Штанько О.Ф. Сучасне кримінальне право України [курс лекцій]. К. : Вид-во Паливода А.В., 2005. 640 с.
8. Матвійчук В.К. Кримінально-правова боротьба органів внутрішніх справ із злочинним забрудненням водних об'єктів: Навчальний посібник. Київ: НД РІО Українська академія внутрішніх справ, 1992. 80 с.
9. Тацій В.Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві України [навч. посібник]. Харків : Українська юридична академія, 1994. 80 с.
10. Борисов В.І. Основні проблеми охорони безпеки виробництва в кримінальному законодавстві України : автореф. дис. ... докт. юрид. наук. спец. – 12.00.08 кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право, Харків, 1993. 35 с.
11. Лихова С.Я. Злочини в сфері реалізації громадських, політичних та соціальних прав і свобод людини і громадянина за Кримінальним кодексом України (теоретико-правове дослідження) : дис.... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.08. Київ, 2006. 529 с.
12. Жмур Ю.М. Кримінально-правовий захист недоторканості житла в Україні : автореф. канд. дис. ... ступеня канд. юрид. наук ; спец. 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право. Запоріжжя : Класичний приватний ун-т, 2012. 21 с.
13. Матвійчук В.В. Родовий об'єкт злочину порушення недоторканості приватного життя. К. : Юридична наука. № 11. 2016. С. 23–45.
14. Андрушко П.П. Злочини проти виборчих прав громадян та їх права брати участь у референдумі : об'єкт і система. Кримінальне право України. № 12. 2006. С. 3–63.
15. Панов Н.І. Спосіб скоєння злочину та кримінальна відповідальність. Харків: Вид-во при Харківському державному ун-ті видавництво об'єднання «Вища школа», 1982. 161 с.
16. Мельниченко М.І. Кримінально-правова охорона порядку одержання доказів у кримінальному провадженні : дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юридичних наук : за спец. 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право. Київ : НАН України Інститут держави і права імені В.М. Корецького, 2016. 253 с.

17. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і доп.) / [уклад. голов. ред. В.Т. Бусел.]. К. : Ірпінь ; ВТФ «Перун», 2005. 1178 с.
18. Воронцов А.В. Родовий об'єкт злочинів проти правосуддя : шляхи удосконалення. Південноукраїнський правничий часопис. 2014. № 2. С. 41–44.
19. Навроцький В.О. Кримінальне право України. Особлива частина : [курс лекцій]. К. : Т-во «Знання», 2000. 771 с.
20. Логвинський Г.В. Кримінально-правова характеристика посягання на захисника чи представника особи: дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юридичних наук : за спец. 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право. Одеса : НУ «Одеська юридична академія», 2021. 248 с.
21. Дідик С.Є. Кримінально-правова охорона правосуддя від незаконних діянь судді як спеціального суб'єкта злочину : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.08. К., 2009. 16 с.
22. Мельник Р. Проблеми визначення родового об'єкта злочинів проти правосуддя. Науковий часопис Національно академії прокуратури України. 2014. № 1. С. 100–107.
23. Шепітько М.В. Теоретико-методологічні засади формування системи протидії злочинам у сфері правосуддя : дис. ... на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : 12.00.08, 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2018. 43 с.
24. Бунін Є.О. Втручання в діяльність судових органів за Кримінальним кодексом України : аналіз складу злочину та питання кваліфікації : автореф.... дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2015. 20 с.
25. Сахно Р.І. Кримінальна відповідальність за порушення права на захист (ст. 374 КК України) : автореф.... дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2014. 20 с.

ЗМІСТ

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

Синицин П. М., Грабова Я. О.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО СТАНОВИЩА ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ.....3

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Кострицький В. В., Кострицька Л. М.

МІСЦЕ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....9

Кочин В. В.

ПРАВО НА ЖИТЛО У СОЦІАЛЬНІЙ ДЕРЖАВІ: РИНКОВІ ТА СОЦІАЛЬНО-ОРІЄНТОВАНІ ЗАСАДИ РЕГУЛЮВАННЯ ЖИТЛОВИХ ВІДНОСИН.....16

Музика Т. О.

ОРИГІНАЛЬНІСТЬ ТВОРУ ЯК ОЦІНОЧНЕ ПОНЯТТЯ ЗА ЧИННИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ПРО АВТОРСЬКЕ ПРАВО ТА З УРАХУВАННЯМ СУЧАСНОЇ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ЕТИКИ.....22

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Дутка В. В.

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ У ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ.....28

Остапенко А. А.

МАЙНОВІ ПРАВА ЯК ОБ'ЄКТ ПРИМУСОВОГО ВІДЧУЖЕННЯ У ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ.....33

Шендер Т. Ю.

ПРАВОВІДНОСИНИ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ АЛЬТЕРНАТИВНИХ (ВІДНОВЛЮВАЛЬНИХ) ДЖЕРЕЛ ЕНЕРГІЇ.....40

ТРУДОВЕ ПРАВО

Бориченко К. В., Тарасенко В. С.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СУМІСНИЦТВА ПРАЦІВНИКІВ КОМУНАЛЬНИХ ПІДПРИЄМСТВ, УСТАНОВ, ОРГАНІЗАЦІЙ.....47

Тодоріка К. В.

СУБ'ЄКТИ НЕДЕРЖАВНОГО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЛЮДЕЙ, ЯКІ ЖИВУТЬ З ВІЛ.....53

Чічкань М. В., Лугина Є. Ю.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ.....60

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

Бузницький Д. М.

ГЕНЕЗА СТАНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ УПОВНОВАЖЕНИХ ПІДРОЗДІЛІВ (УПОВНОВАЖЕНИХ ОСІБ) З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ ТА ВИЯВЛЕННЯ КОРУПЦІЇ.....66

Зубко А. О.

КОРУПЦІЙНІ РИЗИКИ В ДЕРЖАВНІЙ ТА ПОЛІТИЧНІЙ СЛУЖБІ ЯК ФАКТОР ДЕСТАБІЛІЗАЦІЇ СТАЛОГО РОЗВИТКУ.....73

Камишанський О. Ю.

ХАРАКТЕРИСТИКА ПРІОРИТЕТНИХ НАПРЯМІВ УДОСКОНАЛЕННЯ ІНСТИТУТУ СЛУЖБИ В НАЦІОНАЛЬНІЙ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ.....78

Коренєв С. М.

КАДРОВО-КОНКУРСНІ АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОВІДНОСИНИ У СФЕРІ УПРАВЛІННЯ ОБ'ЄКТАМИ КОМУНАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: ПОНЯТТЯ ТА СТРУКТУРА.....84

Огурченко В. Г.

ДОСЛІДЖЕННЯ ЕЛЕМЕНТІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ РЕАЛІЗАЦІЇ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ФУНКЦІЇ ЯК НАПРЯМУ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ.....93

Шуст Н. А. ПОНЯТТЯ ТА ЗАГАЛЬНА СТРУКТУРА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ В УКРАЇНІ.....	98
КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО	
Абу Еласал А. О. АНАЛІЗ СФЕР КОРУПЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ ТА НАПРЯМІВ ПРОТИДІЇ З УРАХУВАННЯМ МІЖНАРОДНОГО ДОСВІДУ.....	103
Баладига С. П. КОЛАБОРАЦІЙНА ДІЯЛЬНІСТЬ ЯК ОДНА ІЗ ФОРМ ДЕРЖАВНОЇ ЗРАДИ: СУТНІСТЬ ТА ПРОБЛЕМАТИКА НОВОГО ЗЛОЧИНУ.....	109
Глобенко Г. І. ТЕОРЕТИЧНІ І ПРАКТИЧНІ ВИМІРИ СУЧАСНОЇ МОДЕЛІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ.....	115
Груша В. В., Сіренко О. В. ПЕРСПЕКТИВИ ВИКОРИСТАННЯ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ У КРИМІНАЛІСТИЧНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ.....	121
Корнющенко С. С. ПОЧАТОК КРИМІНАЛЬНОГО ПЕРЕСЛІДУВАННЯ ОСОБИ: МІЖНАРОДНИЙ ТА ВІТЧИЗНЯНИЙ ВИМІРИ.....	126
Лященко В. Л. ЗАСОБИ ДИФЕРЕНЦІАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОРУПЦІЙНІ КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ВИЗНАЧЕНІ В ОСОБЛИВІЙ ЧАСТИНІ КК УКРАЇНИ.....	135
Панайд І. В. ВСТАНОВЛЕННЯ ОЗНАК СКЛАДУ НЕЗАКОННОГО ЗБАГАЧЕННЯ.....	143
Страшок А. А. ВИКРИВАЧІ КОРУПЦІЇ ТА ГАРАНТІЇ ЇХ ЗАХИСТУ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ.....	150
Шуп'яна М. Ю. КОРУПЦІЙНА ЗЛОЧИННІСТЬ: ДО ПИТАННЯ ДЕТЕРМІНАЦІЇ	157
Яворський С. Й. ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ПІДРОБЛЕННЯ ДОКУМЕНТІВ.....	163
Фелик О. В. РОДОВИЙ ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТАТТЕЮ 384 КК.....	170

CONTENTS

CONSTITUTIONAL LAW

Synytsyn P. M., Hrabova Ya. O.

CERTAIN ASPECTS OF THE LEGAL STATUS OF INTERNALLY DISPLACED PERSONS IN UKRAINE.....3

CIVIL LAW AND PROCESS

Kostrytskyi V. V., Kostrytska L. M.

THE PLACE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN CIVIL PROCEDURE..... 9

Kochyn V. V.

THE HOUSING RIGHT IN THE SOCIAL STATE: MARKET AND SOCIALLY ORIENTED GROUNDS OF HOUSING RELATIONS REGULATION.....16

Muzyka T. O.

ORIGINALITY OF THE WORK AS AN EVALUATIVE CONCEPT ACCORDING TO THE CURRENT COPYRIGHT LEGISLATION OF UKRAINE AND FROM THE POINT OF VIEW OF CONTEMPORARY INFORMATIONAL ETHICS..... 22

COMMERCIAL LAW AND PROCESS

Dutka V. V.

SECURING A CLAIM IN ECONOMIC LITIGATION..... 28

Ostapenko A. A.

PROPERTY RIGHTS AS AN OBJECT OF FORCED ALIENATION DURING MARTIAL LAW..... 33

Shender T. Yu.

LEGAL RELATIONS IN THE FIELD OF USE OF ALTERNATIVE (RENEWABLE) ENERGY SOURCES.....40

LABOR LAW

Borychenko K. V., Tarasenko V. S.

PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF EMPLOYEES' CO-EMPLOYMENT IN COMUNAL ENTERPRISES, INSTITUTIONS, ORGANIZATIONS..... 47

Todorika K. V.

SUBJECTS OF NON-STATE SOCIAL SECURITY FOR PEOPLE LIVING WITH HIV.....53

Chichkan M. V., Luhyna Ye. Yu.

CURRENT ISSUES OF SOCIAL PROTECTION FOR MILITARY PERSONNEL IN THE CONDITIONS OF MARTIAL LAW IN UKRAINE.....60

ADMINISTRATIVE AND FINANCIAL LAW

Buznytskyi D. M.

ORIGIN OF THE GOVERNMENT ANTI-CORRUPTION COMPLIANCE COMMISSIONERS MECHANISM.....66

Zubko A. O.

CORRUPTION RISKS IN STATE AND POLITICAL SERVICE AS A FACTOR OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT DESTABILIZATION..... 73

Kamyshanskyi O. Yu.

CHARACTERISTICS OF PRIORITY DIRECTIONS FOR IMPROVING THE SERVICE INSTITUTE IN THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE..... 78

Koreniev S. M.

PERSONNEL AND COMPETITIVE ADMINISTRATIVE LEGAL RELATIONS IN THE MANAGEMENT OF MUNICIPAL PROPERTY: CONCEPT AND STRUCTURE..... 84

Ohurchenko V. H.

STUDY OF THE ELEMENTS OF THE ADMINISTRATIVE-LEGAL MECHANISM FOR THE IMPLEMENTATION OF THE OPERATIONAL-INVESTIGATIVE FUNCTION AS A DIRECTION OF THE ADMINISTRATIVE ACTIVITY OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE.....93

Shust N. A. THE CONCEPT AND GENERAL STRUCTURE OF THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF THE COURT OF APPEALS IN UKRAINE.....	98
CRIMINAL LAW AND PROCESS	
Abu Elasal A. O. ANALYSIS OF THE SPHERES OF CORRUPTION ACTIVITIES IN UKRAINE AND STRATEGIC APPROACHES FOR COMBATING THEM, CONSIDERING INSIGHTS FROM INTERNATIONAL EXPERIENCES	103
Baladyha S. P. COLLABORATIVE ACTIVITY AS ONE OF THE FORMS OF TREASON: ESSENCE AND PROBLEMS OF THE NEW CRIME.....	109
Hlobenko H. I. THEORETICAL AND PRACTICAL DIMENSIONS OF THE MODERN PRE-JUDICIAL INVESTIGATION MODEL...	115
Hrusha V. V., Sirenko O. V. PROSPECTS FOR THE USE OF INFORMATION TECHNOLOGIES IN FORENSIC ACTIVITIES.....	121
Korniushchenko S. S. INITIATION OF CRIMINAL PROSECUTION OF A PERSON: INTERNATIONAL AND DOMESTIC DIMENSIONS.....	126
Liashchenko V. L. MEANS OF DIFFERENTIATION OF CRIMINAL LIABILITY FOR CORRUPTION CRIMINAL OFFENSES DEFINED IN THE SPECIAL PART OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE.....	135
Panaid I. V. ESTABLISHMENT OF SIGNS OF THE COMPOSITION OF ILLEGAL ENRICHMENT.....	143
Strashok A. A. CORRUPTION WHISTLEBLOWERS AND GUARANTEES OF THEIR PROTECTION UNDER THE LEGISLATION OF UKRAINE.....	150
Shupiana M. Yu. CORRUPTION CRIME: TO THE ISSUE OF DETERMINATION	157
Yavorskyi S. Y. ISSUES OF CRIMINAL LAW QUALIFICATION OF DOCUMENT FORGERY.....	163
Felyk O. V. GENERIC OBJECT OF A CRIMINAL OFFENCE UNDER ARTICLE 384 OF THE CRIMINAL CODE.....	170

Наукове видання

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
ВІТЧИЗНЯНОЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ**

Науковий збірник

Випуск 5

Коректура – Н.В. Славогородська, Н.С. Ігнатова

Комп'ютерна верстка – М.С. Михальченко

Формат 60×84/8.

Обл.-вид. арк. 17,42, ум. друк. арк. 20,93.

Папір офсетний. Цифровий друк.

Наклад 300 примірників. Замовлення № 0224/118.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»

65101, 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.