НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ

ПІВДЕННОУКРАЇНСЬКИЙ ПРАВНИЧИЙ ЧАСОПИС

№ 4
2019

Зареєстровано Державним комітетом телебачення і радіомовлення України
Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації: Серія КВ № 15252-3824Р від 22.06.2009 р.
Виходить з 1997 р. До 2006 р. – "Вісник Одеського інституту внутрішніх справ". Щоквартальник

Засновник:
ОДЕСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

ЗАСТУПНИК ГОЛОВНОГО РЕДАКТОРА:
Кузніченко С.О.,
доктор юридичних наук, професор

ГОЛОВНИЙ РЕДАКТОР:
Катеринчук І.П.,
доктор юридичних наук

ВІДПОВІДАЛЬНИЙ СЕКРЕТАР:
Домброван Н.В.,
начальник відділу організації наукової роботи

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

***Аброськін В.В.**, кандидат юридичних наук*
***Албул С.В.**, кандидат юридичних наук, доцент*
***Бабенко А.М.**, доктор юридичних наук, доцент*
***Бараненко Р.В.**, кандидат технічних наук*
***Бесчастний В.М.**, доктор юридичних наук, професор*
***Бондар В.В.**, кандидат юридичних наук*
***Бутирін Є.О.**, кандидат юридичних наук, доцент*
***Денісова А.В.**, доктор юридичних наук, доцент*
***Заєць О.М.**, кандидат юридичних наук, доцент*
***Іванищук А.А.**, доктор юридичних наук, старший дослідник*
***Ізбаш К.С.**, кандидат юридичних наук, доцент*
***Кісіль З.Р.**, доктор юридичних наук, професор, академік АНВО України, Заслужений діяч науки і техніки України*
***Конопельський В.Я.**, доктор юридичних наук, доцент*
***Крижановська О.В.**, кандидат юридичних наук*
***Надибська О.Я.**, доктор філософських наук, професор*
***Резніченко Г.С.**, кандидат юридичних наук*
***Резніченко С.В.**, кандидат юридичних наук, професор*
***Цільмак О.М.**, доктор юридичних наук, професор*
***Шкута О.О.**, доктор юридичних наук, доцент*
*Prof. Dr. habil. **Hans-Joachim Schramm** (Wismar, Germany)*

Видавничий дім
«Гельветика»
2019

Друкується за рішенням
Вченої ради
Одеського державного університету
внутрішніх справ
Протокол № 6 від 23.12.2019 р.

Журнал входить до переліку наукових фахових видань, в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата юридичних наук. Затверджено рішенням Атестаційної колегії Міністерства від 26 червня 2014 року.

Друковані матеріали виражають позицію авторів, яка не завжди поділяється редакційною колегією. Відповідальність за зміст статті, достовірність фактів, статистичних даних, точність викладеного матеріалу покладається на авторів або осіб, які його подали.

Повне або часткове передрукування матеріалів, виданих у журналі “Південноукраїнський правничий часопис”, допускається лише з письмового дозволу редакції.
При передрукуванні матеріалів посилання на “Південноукраїнський правничий часопис” обов’язкове.

Вимоги до авторських оригіналів статей

Обсяг статті має бути обсягом від 8 до 20 сторінок, включаючи ілюстрації, таблиці, графіки, список використаних джерел. Стаття повинна містити назву, анотації та ключові слова українською, російською та англійською мовами; середній обсяг анотації українською та російською мовами – не менш як 400 друкованих знаків, англійською мовою – не менш як 1800 друкованих знаків.

Технічні вимоги:
– поля верхні та нижні, ліві і праві – 2,0 см.
– міжрядковий інтервал – 1,5
– шрифт «Times New Roman» – 14
– абзацний відступ – 0,5 см.
– текст вирівнюється по ширині.

Посилання на джерела необхідно робити по тексту у квадратних дужках із зазначенням номерів сторінок відповідно джерела.

Список використаних джерел подається наприкінці статті в порядку згадування джерел та має бути оформлений відповідно до існуючих стандартів бібліографічного опису (див.: розроблений в 2015 році Національний стандарт України ДСТУ 8302:2015 «Інформація та документація. Бібліографічне посилання. Загальні положення та правила складання».

Адреса редакції
Україна, 65014, м. Одеса, вул. Успенська, 1
тел. (048) 738-06-13
E-mail: editor@sulj.oduvs.od.ua
Веб-сайт: www.sulj.oduvs.od.ua

Науковий журнал
Південноукраїнський правничий часопис
4’2019, Ч. 3

© Одеський державний університет внутрішніх справ, 2019

УДК 342.922
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.1

АДМІНІСТРАТИВНІ ДЕЛІКТИ В ПОДАТКОВІЙ СФЕРІ

Прохоров К. О.

Стаття присвячена аналізу сутності адміністративних деліктів у податковій сфері. Автором з'ясовано, що адміністративна відповідальність за податкові правопорушення виконує особливі завдання, а саме: 1) упорядкування суспільних відносин у податковій сфері, припинення й виправлення неналежної поведінки суб'єктів у вказаній сфері; 2) охорона чинного конституційного ладу та публічного порядку, забезпечення законності й захист інтересів держави та суспільства; 3) покарання винного в учиненні адміністративного правопорушення в податковій сфері та запобігання аналогічним правопорушенням цим суб'єктом. Автором визначено, що адміністративна відповідальність за податкові правопорушення здійснює певні функції, які окреслюють вихідні напрями впливу на суспільні відносини в податковій сфері та сфері господарювання.

Ключові слова: *податкові відносини, податкові делікти, адміністративна відповідальність, завдання адміністративної відповідальності, функції адміністративної відповідальності.*

Статья посвящена анализу сущности административных деликтов в налоговой сфере. Автором установлено, что административная ответственность за налоговые правонарушения выполняет особые задачи, а именно: 1) упорядочение общественных отношений в налоговой сфере, прекращение и исправление ненадлежащего поведения субъектов в указанной сфере; 2) охрана существующего конституционного строя и общественного порядка, обеспечение законности и защита интересов государства и общества; 3) наказание виновного в совершении административного правонарушения в налоговой сфере и предупреждение аналогичных правонарушений этим субъектом. Автором определено, что административная ответственность за налоговые правонарушения имеет определенные функции, которые определяют выходные направления воздействия на общественные отношения в налоговой сфере и сфере хозяйствования.

Ключевые слова: *налоговые отношения, налоговые деликты, административная ответственность, задачи административной ответственности, функции административной ответственности.*

The article is devoted to the analysis of the essence of administrative tort in the tax sphere. The author found that administrative responsibility for tax offenses performs special tasks, in particular: 1) streamlining public relations in the tax sphere and terminating and correcting the inappropriate behavior of entities in this field; 2) the protection of the existing constitutional system and public order, the rule of law and the protection of the interests of the state and society; 3) the punishment of the perpetrator of an administrative offense in the tax sphere and the prevention of similar offenses by this entity.

The author determines that administrative responsibility for tax offenses carries out certain functions that determine the output directions of impact on public relations in the tax and business sectors.

The author finds out that administrative responsibility, as a separate type of legal responsibility, is an integral element of the legal compliance system in the tax sphere. The article substantiates that an administrative offense under Art. 164-1 of the Code of Ukraine on administrative offenses, characterized by a specific manifestation (form, order, legal consequences). The analysis carried out signs of administrative responsibility for tax offenses. Signs of a general level make it possible to understand administrative responsibility for tax offenses as an organic part of the legal compliance system in the tax sphere. Signs of a special level make an understanding of this responsibility, occurs as a result of an offense covered by the system of administrative offenses in the tax sphere. The author highlights the features of a special level as a separate practical manifestation of the corresponding industry responsibility arising in the indicated sphere of legal relations.

Key words: *tax relations, tax tort, administrative responsibility, tasks of administrative responsibility, functions of administrative responsibility.*

Постановка проблеми та її актуальність. Удосконалення системи податкових відносин в Україні зумовлює важливість зміцнення механізму юридичної відповідальності за податкові делікти. На жаль, механізм адміністративної відповідальності за податкові правопорушення має численні вади, існування яких негативно відображується як на рівні корупції в державі, так і на наповненні державного та місцевих бюджетів. У поєднанні з недостатнім висвітленням проблематики, пов'язаної з учиненням податкових деліктів, на теоретико-методологічному рівні вказане зумовлює актуальність і своєчасність теми статті.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Тією чи іншою мірою адміністративна відповідальність у податковій сфері загалом і в контексті порушення ст. 164-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) зокрема вже досліджувалася українськими вченими (наприклад, О.І. Баїк, О.М. Бандуркою, О.О. Долгим, В.В. Іщенком, Ю.В. Марочкіною, В.Д. Понікаровим, С.М. Поповою та ін.). Поряд із тим, не применшуючи вже опублікованих результатів дослідження проблематики адміністративної відповідальності за податкові правопорушення, варто констатувати, що сучасна юридична думка стосовно вказаної відповідальності потребує систематизації та актуалізації.

Отже, **метою статті** є узагальнене викладення юридичної особливості адміністративної відповідальності за податкові правопорушення з урахуванням контекстуальної юридичної природи відповідальності, передбаченої ст. 164-1 КУпАП.

Виклад основного матеріалу. В КУпАП натепер міститься низка норм, які передбачають адміністративну відповідальність за податкові правопорушення, зокрема ст. 164-1, що встановлює відповідальність за порушення порядку подання декларації про доходи та ведення обліку доходів і витрат. Тобто особливим для правопорушення, передбаченого у ст. 164-1 КУпАП, є те, що воно, будучи складником загальної системи

Прохоров К. О., 2019

податкових правопорушень, у цій системі знаходиться в підсистемі особливої групи протиправних діянь, які також уважаються у світлі норм КУпАП водночас й адміністративними правопорушеннями в податковій сфері (фінансовій чи господарській сферах загалом).

При цьому більш повно відповідальність за порушення ст. 164-1 КУпАП як за податкове правопорушення, за яке настає адміністративна відповідальність, може бути науково осмислена в результаті виокремлення та систематизації особливих рис адміністративної відповідальності за податкові правопорушення, у контексті чого будуть з'ясовуватися особливі риси відповідальності за порушення ст. 164-1 КУпАП. Отже, аналізуючи норми чинного законодавства, а також підходи вчених до розуміння юридичної природи адміністративної відповідальності за податкові правопорушення [7; 8, с. 86–95; 9; 10], можемо дійти висновку, що до *основних ознак адміністративної відповідальності за податкові правопорушення* варто зарахувати такі характерні риси цього виду юридичної відповідальності:

1. *Адміністративна відповідальність за податкові правопорушення настає на підставі й у порядку, закріпленому в нормах адміністративного законодавства, з урахуванням норм податкового, господарського законодавства*. Варто мати на увазі, що в ст. 7 КУпАП закріплено правило стосовно забезпечення законності під час застосування заходів впливу за адміністративні правопорушення, відповідно до якого «ніхто не може бути підданий заходу впливу в зв'язку з адміністративним правопорушенням інакше як на підставах і в порядку, встановлених законом». Певна річ, у КУпАП не можуть бути детально окреслені вичерпні дані про сутність об'єкта правопорушення у сфері податків і фінансів загалом, що суперечило б принципу нормотворчої економії. З огляду на це, в КУпАП викладено лише необхідний обсяг складів адміністративного правопорушення, а вичерпна інформація про юридичну сутність об'єкта та суб'єкта відповідних правопорушень міститься (має міститися) у спеціальному законодавстві. У цьому сенсі адміністративна відповідальність за порушення порядку подання декларації про доходи та ведення обліку доходів і витрат застосовується на підставі ст. 164-1 КУпАП з урахуванням п. 49.18 ст. 49, п. 177.10 ст. 177 і підп. 296.1.1 п. 296.1 ст. 296 Податкового кодексу (далі – ПК) України, п. 6 ст. 128 Господарського кодексу України.

2. *Адміністративна відповідальність за податкові правопорушення настає на підставі особливої фактичної підстави – податкового правопорушення, сутність якого визначається в п. 109.1 ст. 109 ПК України у взаємозв'язку з ч. 1 ст. 9 КУпАП і конкретизується конкретною нормою КУпАП, у якій міститься склад відповідного правопорушення*. Розглядувана відповідальність за правопорушення в податковій сфері є відповідальністю за податкові правопорушення, які нормативним чином інтерпретується в адміністративно-правовій площині, тобто в межах засад теорії адміністративного правопорушення. Це означає, зокрема, те, що порушення тих чи інших порядків (наприклад, порядку подання декларації про доходи, порядку ведення обліку доходів і витрат), передбачених у чинних нормах податкового та/або господарського законодавства України, зумовлюють адміністративну відповідальність лише в тому разі, коли конструкція цих правопорушень буде відповідати типовій моделі складу адміністративного проступку.

3. *Адміністративна відповідальність за податкові правопорушення переслідує особливу мету*. Зважаючи на мету юридичної відповідальності загалом, можемо дійти висновку, що розглядувана відповідальність (також і в контексті ст. 164-1 КУпАП) сукупно спрямована на застосування до порушника норм адміністративного законодавства про податкові правопорушення, щоб: 1) регулювати й охороняти відносини у податковій сфері адміністративно-правовими інструментами впливу, щоб усунути наявну суспільну шкоду, мінімізувати ризики для чинного правопорядку, а також загрози для рівня національної (зокрема фінансової) безпеки держави, що зумовлюються податковим правопорушенням, за яке передбачається адміністративна відповідальність; 2) реалізувати принцип невідворотності юридичної відповідальності за адміністративні правопорушення в податковій сфері шляхом притягнення порушника відповідних положень КУпАП до адміністративної відповідальності за наявності для цього всіх підстав та умов; 3) підвищити рівень правосвідомості населення, віри в правопорядок, що зумовлюється демонстрацією всьому суспільству реальності настання відповідальності за адміністративні правопорушення в податковій сфері.

4. *Адміністративна відповідальність за податкові правопорушення виконує особливі завдання*, а саме: 1) упорядкування суспільних відносин у податковій сфері та припинення й виправлення неналежної поведінки суб'єктів у вказаній сфері (підвищує рівень законності, дисциплінованості, соціальної відповідальності тощо); 2) охорона чинного конституційного ладу й публічного порядку, забезпечення законності й захист інтересів держави та суспільства («публічного інтересу») стосовно належного перебігу суспільних відносин у податковій сфері; 3) покарання винного в учиненні адміністративного правопорушення в податковій сфері та запобігання аналогічним правопорушенням цим суб'єктом (потенційними правопорушниками) у майбутньому.

5. *Адміністративна відповідальність за податкові правопорушення здійснює певні функції*, які окреслюють вихідні напрями впливу на суспільні відносини в податковій сфері та сфері господарювання. Зокрема, С.М. Попова вважає, що відповідальність за порушення податкового законодавства об'єднує два різні складники юридичної відповідальності: 1) правовідновну (компенсаційну), що «полягає в необхідності відшкодування державі платниками податків та/або їх посадовими особами збитків, що виникли внаслідок недоотримання надходжень бюджетами всіх рівнів від податків і зборів»; 2) штрафну (каральну), яка в рамках адміністративної відповідальності визначається положеннями КУпАП [11, с. 180].

Висновки. Адміністративна відповідальність як окремий вид юридичної відповідальності є складником т. зв. «системи юридичної відповідності в податковій сфері», що настає в результаті порушення податкового (й у відповідній частині митного, господарського) законодавства. У контексті правопорушення, передбаченого ст. 164-1 КУпАП, можемо помітити, що досліджувана відповідальність характеризується не лише загальним, особливим, а й специфічним виявом (форма, порядок, юридичні наслідки), обумовленим санкцією зазначеної статті (при цьому вона застосо-

вується з урахуванням інших норм Загальної частини цього Кодексу). Це достатньою мірою підтверджує також аналіз ознак адміністративної відповідальності за податкові правопорушення, котрі в загальному вигляді можуть виокремлюватися та систематизуватися за рівнем міри їх диференціації: 1) ознаки загального рівня дають змогу розуміти адміністративну відповідальність за податкові правопорушення як органічної частини т. зв. «системи юридичної відповідності в податковій сфері»; 2) ознаки спеціального рівня уможливлюють розуміння вказаної відповідальності як відповідальності, що настає в результаті вчинення правопорушення, охопленого системою адміністративних правопорушень у податковій сфері; 3) ознаки особливого рівня дають змогу виокремлювати адміністративну відповідальність за правопорушення, передбачене ст. 164-1 КУпАП, як окремий практичний вияв відповідної галузевої відповідальності, що виникає в означеній сфері правових відносин.

Література

1. Тимченко А.М. Деякі особливості державного примусу при реалізації податкових правовідносин. *Форум права*. 2011. № 1. С. 1031–1037.

2. Гоцуляк Є.М. Склад та кваліфікуючі ознаки порушень податкового законодавства, за які передбачена адміністративна відповідальність. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2014. № 6. С. 100–105.

3. Огороднікова І.І. Класифікація адміністративних правопорушень у сфері оподаткування. *Вісник Запорізького національного університету. Серія «Юридичні науки»*. 2010. № 4. С. 155–162.

4. Роздайбіда А.В. Проблема систематизації і класифікації податкових правопорушень. *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності*. 2002. № 1. С. 93–103.

5. Угровецький О.П. Система оподаткування в Україні: становлення, реформування, адміністрування. Харків : Золота миля, 2009. 328 с.

6. Іщенко В.В. Класифікація адміністративних правопорушень у сфері оподаткування: доктринальні підходи. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 1. С. 142–145.

7. Долгий О.О. Облік адміністративних правопорушень як інформаційна умова забезпечення законності у сфері податкової діяльності суб'єктів господарювання в Україні. *Науковий вісник Національного університету державної податкової служби України*. 2013. № 4 (63). С. 32–38.

8. Марочкіна Ю.В. Адміністративна відповідальність за ухилення від сплати податків : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Херсон, 2012. 198 с.

9. Сухоребра Т.І. Окремі питання адміністративної відповідальності за порушення у сфері оподаткування. *Правничий вісник Університету КРОК*. 2013. № 16. С. 166–169.

10. Ярмоленко Ю.В. Адміністративна відповідальності за порушення вимог фінансового законодавства. *Наше право*. 2014. № 2. С. 162–168.

11. Попова С.М. Розширення адміністративної відповідальності за податкові правопорушення. *Адміністративне право України: сучасний стан та шляхи розвитку* : матер. наук.-практ. конф. (Харків, 27 квіт. 2012 р.). Харків : ХНУВС, 2012. С. 179–182.

Прохоров К. О.,
аспірант кафедри адміністративного,
фінансового і банківського права
Навчально-наукового інституту права
імені князя Володимира Великого
Міжрегіональної академії управління персоналом

УДК 346.9
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.2

АНАЛІЗ СИСТЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ

Рогова Є. І.

У статті проведено аналіз системи забезпечення інформаційної безпеки як інструмента реалізації державної політики інформаційної безпеки, яка є і похідною, і детермінованою напрямами державної інформаційної політики. З урахуванням цього надано характеристику основних структурних елементів системи забезпечення інформаційної безпеки. Проаналізовано основні повноваження та функції елементів системи забезпечення інформаційної безпеки України. Визначено головні складники забезпечення інформаційної безпеки держави.

Ключові слова: *інформація, інформаційна безпека, система забезпечення інформаційної безпеки, інформаційне суспільство, інформаційний простір.*

В статье проведен анализ системы обеспечения информационной безопасности как инструмента реализации государственной политики информационной безопасности, которая является и производной, и детерминированной направлениями государственной информационной политики. С учетом этого охарактеризованы основные структурные элементы системы обеспечения информационной безопасности. Проанализированы основные полномочия и функции элементов системы обеспечения информационной безопасности Украины. Определены главные составляющие обеспечения информационной безопасности государства.

Ключевые слова: *информация, информационная безопасность, система обеспечения информационной безопасности, информационное общество, информационное пространство.*

The article analyzes the information security system as a tool for implementing the state information security policy, which is both a derivative and deterministic direction of the state information policy. In view of this, the main structural elements of the information security system are characterized. The following conclusions are drawn. In protecting their information interests, every state should take care of its information security. This also requires the strengthening of Ukrainian statehood. The balanced state information policy of Ukraine is formed as an integral part of its socio-economic policy, based on the priority of national interests and threats to the national security of the country. From a legal point of view, it is based on the rule of law and is implemented through the development and implementation of relevant national doctrines, strategies, concepts and programs in accordance with applicable law. In Ukraine, there is an objective need for state-legal regulation of scientific and technological activities and information activities, which would correspond to the realities of the modern world and the level of development of information technologies, the norms of international law, but at the same time would effectively protect their own Ukrainian national interests. Relationships related to information security, as crucial for society and the state today, require the fastest possible legislative regulation.

Successful information policies can have a significant impact on the resolution of domestic, foreign and military conflicts. Information security is one of the essential components of the national security of the country, and its support through consistent implementation of a well-formulated national information strategy would greatly contribute to achieving success in solving problems in political, social, economic and other spheres of state activity.

At the same time, the article explores a number of legal acts, in particular, the Constitution of Ukraine, the Law of Ukraine "On the Basics of National Security of Ukraine", "On Information Sovereignty and Information Security of Ukraine", "On Information", "On Print Media (Press) in Ukraine", "On Television and Radio Broadcasting", "On Copyright and Related Rights", "On State Secrets", "On Protection of Information in Automated Systems" and others.

Positions of authoritative legal scholars such as M. Gutsalyuk, O. Dovgan, V. Luzhetsky, O. Onischenko, V. Shatun and others were studied. The author identifies the main objects of the information security system: the state, and in particular its constitutional system, sovereignty, territorial integrity, political, economic and social stability, law and order, international cooperation, etc.); society (democracy, culture, spiritual and historical heritage, information resources, social cohesion, political stability, etc.); man and citizen (life, health, culture, traditions, etc.). The author also distinguishes the subjects of this system: the state (institutions, officials), society (social groups and groups, public organizations), as well as individual citizens.

The purpose of information security is defined in the article – it is prevention of misconduct with information resources and systems; ensuring the proper state of information; protecting the rights and ensuring the legitimate interests of the subjects of the information sphere. The article contains a list of functions of information security system of Ukraine: creation and maintenance of activity of all elements of information security system; management of this system; planned and operational activities to ensure it; international cooperation. And also – methods of providing information security: single-level, multi-level, integrated, integrated.

The principles (based on the content of the Information Security Doctrine of Ukraine) are analyzed: freedom to collect, store, use and disseminate information; the accuracy, completeness and impartiality of information; restricted access; harmonization of interests; offense prevention; economic feasibility; harmonization of legislation; the priority of national information products.

Key words: *information, information security, information security system, information society, information space.*

Постановка проблеми та її актуальність. Проблема захисту національного інформаційного простору в умовах становлення сучасного інформаційного суспільства є основою вдосконалення соціальної структуризації суспільства, джерелом суспільного прогресу. Інформація – це основа безпечного та раціонального розвитку сучасного інформаційного суспільства. Водночас інформація може слугувати зброєю, яка впливає на світогляд людини, населення, формує негативне ставлення до певних явищ, до держави та суспільства загалом, викривляє факти й події, що впливає на якість та ефективність сучасних реформ у суспільстві тощо.

Рогова Є. І., 2019

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання системи забезпечення інформаційної безпеки України висвітлювалося в наукових працях таких вітчизняних і зарубіжних авторів, як І. Арістова, В. Бебик, А. Гальчинський, О. Голобуцький, П. Друкер, Я. Жаліло та інші.

Метою статті є ґрунтовний аналіз системи забезпечення інформаційної безпеки.

Виклад основного матеріалу. Систему забезпечення інформаційної безпеки О. Тихомиров будує так:

1. За сферами суспільного життя (в економічній, політичній, воєнній, науково-технологічній, екологічній, соціальній сфері тощо);

2. За об'єктами національної безпеки (забезпечення інформаційної безпеки особи, суспільства та держави);

3. За сучасними аспектами розуміння інформаційної безпеки (у сфері прав і свобод людини та інформаційно-технічної, у т. ч. кібернетичної безпеки);

4. За основними видами діяльності (забезпечення законних можливостей створення, збирання, одержання й використання інформації, законного порядку поширення інформації, належного зберігання інформації);

5. За формами державного забезпечення інформаційної безпеки (забезпечення якісного інформування, процесів інформатизації; правова регламентація сфери інформаційних відносин; боротьба з правопорушеннями);

6. За напрямами пізнавального процесу в галузі забезпечення інформаційної безпеки (професійна освіта, наукові дослідження, інформаційно-просвітницька діяльність тощо) [1, с. 497–502].

Основними об'єктами системи забезпечення інформаційної безпеки є національні цінності, цілі, інтереси, тому що вона складник національної безпеки. Виходячи із цього, її об'єктами є держава (зокрема її конституційний лад, суверенітет, територіальна цілісність, політична, економічна та соціальна стабільність, законність і правопорядок, міжнародне співробітництво тощо); суспільство (демократія, культура, духовно-історична спадщина, інформаційні ресурси, суспільна злагода, політична стабільність тощо); людина та громадянин (життя, здоров'я, культура, традиції тощо). Суб'єктами цієї системи є держава (інститути, посадові особи), суспільство (соціальні верстви та групи, громадські організації), а також окремі громадяни [2, с. 92–95].

Виділимо основні функції системи забезпечення інформаційної безпеки України: створення й забезпечення діяльності всіх елементів системи забезпечення інформаційної безпеки; управління цією системою; планова та оперативна діяльність щодо її забезпечення; міжнародне співробітництво.

Забезпечення інформаційної безпеки України здійснюється за такими принципами:

1. Свобода збирання, зберігання, використання й поширення інформації;

2. Достовірність, повнота й неупередженість інформації;

3. Обмеження доступу до інформації виключно на підставі закону;

4. Гармонізація інтересів;

5. Запобігання правопорушенням в інформаційній сфері;

6. Економічна доцільність;

7. Гармонізація українського законодавства в інформаційній сфері з міжнародним;

8. Пріоритетність національної інформаційної продукції [3, с. 155–161].

Проаналізуємо основні повноваження й функції елементів системи забезпечення інформаційної безпеки України:

громадяни України (на виборах, референдумах, через органи державної влади та місцевого самоврядування). Вони можуть висловлювати й реалізувати свої бачення в інформаційній сфері, у системі її захисту, можуть привернути її увагу до небезпеки, захищати свої права й інтереси в інформаційній сфері всіма законними способами та засобами;

Верховна Рада України – здійснює законодавче регулювання у сфері інформаційної безпеки, затверджує державний бюджет, де передбачаються кошти на забезпечення системи інформаційної безпеки, схвалює національні програми розвитку інформаційної сфери; призначає 4 особи Національної Ради України з питань телебачення і радіомовлення тощо;

профільний парламентський Комітет з питань свободи слова та інформації – готує законопроекти з питань інформаційної політики й безпеки;

Комітет з питань будівництва, транспорту і зв'язку – уносить законодавчі пропозиції з питань функціонування та розвитку системи зв'язку (елементу інформаційної інфраструктури);

Президент України – здійснює керівництво у сфері інформаційної безпеки, звертається зі щорічними (позачерговими) посиланнями до Верховної Ради про стан інформаційної безпеки; призначає та звільняє з посад керівників міністерств, державних комітетів, інших центральних органів виконавчої влади, що мають повноваження в інформаційній сфері, а також керівника Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації й нового складу Національної Ради України з питань телебачення і радіомовлення (4 особи).

Адміністрація Президента України – їй підпорядкований Національний інститут стратегічних досліджень, він здійснює координацію досліджень з питань інформаційної безпеки;

Рада національної безпеки і оборони (РНБО) України – очолює глава держави, вона координує й контролює діяльність органів виконавчої влади у сфері інформаційної безпеки; подає главі держави пропозиції щодо стратегічних інтересів України у сфері забезпечення інформаційної безпеки, заходів відповідно до потенційних і реальних загроз національним інтересам України;

Кабінет Міністрів України – забезпечує державний суверенітет, виконання Конституції й законів України, актів Президента України в інформаційній сфері; уживає заходів щодо забезпечення інформаційної безпеки, боротьби зі злочинністю в інформаційній сфері;

Урядова комісія з питань інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів виконавчої влади – розробляє пропозиції щодо реформування системи інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів виконавчої влади;

міністерства – забезпечують виконання всіх законодавчих і нормативних актів в інформаційній сфері;

Міністерство освіти і науки України – забезпечує реалізацію державної політики у сфері освіти, наукової, науково-технічної, інноваційної діяльності, інтелектуальної власності, авторського права;

Державний комітет інформаційної політики, телебачення і радіомовлення України – уносить пропозиції щодо державної політики в інформаційній і видавничій сферах; координує діяльність державних засобів масової інформації; здійснює заходи щодо захисту інформаційного простору України;

Державний комітет зв'язку та інформації України – удосконалює національну систему зв'язку; формує національну програму інформатизації та контролює її виконання;

Державний комітет архівів України – координує архівну справу й діловодство; несе відповідальність за її стан і розвиток;

Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації – забезпечує захист інформаційних ресурсів у мережах передачі даних, реалізує державну політику у сфері криптографічного й технічного захисту інформації;

Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення – забезпечує свободу слова та масової інформації (звукової, візуальної, аудіовізуальної); ліцензує телерадіомовлення; контролює використання радіочастотного ресурсу держави й виконання законодавства України у сфері телебачення і радіомовлення;

Конституційний Суд України – вирішує питання про відповідність законів, інших правових актів в інформаційній сфері Конституції України, дає тлумачення Конституції та законів України щодо відповідних питань;

суди загальної юрисдикції – здійснюють правосуддя у сфері інформаційних відносин;

Генеральна прокуратура України – здійснює нагляд за дотриманням і застосуванням законів, що регулюють інформаційні відносини, порушує кримінальні справи;

обласні державні адміністрації – забезпечують виконання законодавства України у сфері інформаційних відносин, виконання державних і регіональних програм у цій сфері;

органи місцевого самоврядування – затверджують регіональні та місцеві програми розвитку інформаційної сфери, бюджети в цій сфері;

інші державні органи й організації: Державний комітет статистики України, Державне патентне відомство України, Концерн радіомовлення, радіозв'язку і телебачення тощо;

засоби масової інформації – це вся діяльність, що спрямована на інформування населення, формування громадської думки та громадянського суспільства;

політичні партії, громадські організації, професійні спілки, заклади академічної науки та освіти, неурядові дослідницькі організації, інші організації й установи – діють відповідно до завдань їхньої діяльності в системі забезпечення інформаційної безпеки України.

Висновки. Отже, виходячи з проаналізованих наукових наробок, можна визначити такі головні складники забезпечення інформаційної безпеки держави:

1. Правове забезпечення – визначення складу, послідовності й порядку розроблення нормативно-правових актів з питань інформаційної безпеки, а також механізмів уведення їх у дію;

2. Науково-технічне забезпечення – це створення інформаційної бази, яка допоможе реалізувати концепцію інформаційної безпеки України і створити цільову науково-технічну програму забезпечення інформаційної безпеки;

3. Організаційне забезпечення – це розроблення і створення організаційної структури системи інформаційної безпеки України, створення системи сертифікації технічних і програмних засобів інформації на відповідність вимогам інформаційної безпеки;

4. Ресурсне забезпечення – це забезпечення системи захисту інформаційної безпеки кадрами, матеріально-технічними й фінансовими коштами.

Література

1. Вітер С.А., Світлишин І.І. Захист облікової інформації та кібербезпека підприємства. *Економіка та суспільство*. 2017. № 11. С. 497–502.

2. Марущак А.І. Інформаційно-правові напрями дослідження проблем інформаційної безпеки. *Державна безпека України*. 2011. № 21. С. 92–95.

3. Северина С.В. Інформаційна безпека та методи захисту інформації. *Вісник Запорізького національного університету*. 2016. № 1 (29). С. 155–161.

Рогова Є. І.,
аспірантка
Університету державної фіскальної служби України

УДК 342.98
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.3

СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦІЙНИХ ПРОВАДЖЕНЬ У ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРАТУРИ

Таможня О. О.

У статті аналізуються поняття, сутність та особливості категорії «адміністративно-юрисдикційне провадження» в діяльності органів прокуратури. Розкрито теоретико-правові доктринальні підходи до визначень «адміністративна юстиція», «адміністративний процес». Вивчено категоріальний апарат і запропоновано шляхи вдосконалення чинного законодавства у цій сфері. Наведено складові елементи адміністративно-юрисдикційної діяльності органів прокуратури та виявлено проблемні аспекти їх практики реалізації.

Ключові слова: *адміністративна юстиція, адміністративний процес, адміністративно-юрисдикційна діяльність, прокуратура, адміністративно-юрисдикційні провадження.*

В статье анализируются понятие, сущность и особенности категории «административно-юрисдикционное производство» в деятельности органов прокуратуры. Раскрыты теоретико-правовые доктринальные подходы к определению «административная юстиция», «административный процесс». Изучен категориальный аппарат и предложены пути совершенствования действующего законодательства в этой сфере. Приведены составляющие элементы административно-юрисдикционной деятельности органов и выявлены проблемные аспекты их практики реализации.

Ключевые слова: *административная юстиция, административный процесс, административно-юрисдикционная деятельность, прокуратура, административно-юрисдикционные производства.*

The article analyzes the concept, nature and peculiarities of the category of "administrative and jurisdictional proceedings" in the activities of the prosecuting authorities. Theoretical and legal doctrinal approaches to the definition of "administrative justice", "administrative process" are revealed. The categorical apparatus has been studied and ways of improving the current legislation in this field have been proposed.

The constituent elements of administrative and jurisdictional activity of the prosecution bodies are presented and the problematic aspects of their practice of implementation are identified.

There is no explicit discussion in the legal literature regarding the definition of administrative proceedings. Most of the authors to which we join consider administrative proceedings as a normatively regulated procedure for carrying out procedural actions for the resolution of individual administrative cases, united by a community of a subject, as an administrative procedural activity (set of procedural actions) by a competent entity within the boundaries of goofy administrative case to solve it.

Similarly define the concept of proceedings in other procedural areas of law. However, some authors do not define the concept of administrative proceedings at all, and some do not define administrative proceedings as a kind of administrative process. The latter does not appear to be completely irrefutable, since proceedings are an integral part of the structure of the administrative process, not its type. The process and the proceedings relate as whole and in part. After all, proceedings are inherent in all types of legal processes – criminal, economic.

The administrative legislation of modern Ukraine in the part of administrative and jurisdictional proceedings of the bodies of the prosecutor's office is not perfect and sufficiently conflicting, which even in some aspects does not meet the requirements of time and practice of application.

Key words: *administrative justice, administrative process, administrative and jurisdictional activity, prosecutor's office, administrative and jurisdictional proceedings.*

Постановка проблеми та її актуальність. У юридичній літературі немає чітко вираженої дискусії з приводу визначення поняття адміністративного провадження. Більшість авторів, до яких ми приєднуємося, розглядають адміністративне провадження як нормативно врегульований порядок здійснення процесуальних дій із вирішення індивідуальних адміністративних справ, об'єднаних спільністю предмета, як адміністративну процесуальну діяльність (сукупність процесуальних дій) компетентного суб'єкта, що здійснюється у межах конкретної адміністративної справи для її вирішення. Аналогічно визначають поняття провадження і в інших процесуальних галузях права. Щоправда, деякі автори взагалі не дають власної дефініції поняття адміністративного провадження, а деякі адміністративне провадження визначають не як складову частину, а як вид адміністративного процесу. Останнє не виглядає цілком незаперечним, оскільки провадження є складником, елементом структури адміністративного процесу, а не його видом. Процес і провадження співвідносяться як ціле і часткове, адже провадження притаманне усім видам юридичних процесів – кримінальному, господарському тощо.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науково-теоретичним підґрунтям стали праці науковців, котрі досліджували питання адміністративної діяльності, а саме В. Білоуса, Д. Бєлих, О. Бандурки, О. Бородіна, П. Білого, І. Голосніченко, В. Заросило, В. Сущенко, М. Карпенко, С. Кирія, С. Константінова, О. Кузьменко, В. Норова, В. Олефіра, С. Пєткова, Д. Приймаченко, В. Пузирного, О. Рябченко, І. Сердюк, О. Тильчик, О. Харитонова, А. Школик, Х. Ярмакі та ін.

Метою статті є визначення сутності адміністративно-юрисдикційної діяльності, виділення головних елементів і характерних ознак цього правового явища й окреслення термінологічної основи для подальшого нормативного закріплення цієї дефініції у праві.

Виклад основного матеріалу. Адміністративне законодавство сучасної України в частині адміністративно-юрисдикційних проваджень діяльності органів

Таможня О. О., 2019

прокуратури є недосконалим і доволі колізійним, що у деяких аспектах не відповідає вимогам часу та практики застосування.

Насамперед слід дослідити нормативно-правову основу адміністративної діяльності прокуратури.

В.В. Логоша, вивчаючи нормативно-правове забезпечення адміністративної діяльності органів прокуратури, зазначав, що існує деякий дисбаланс щодо правової регламентації процедур юрисдикційного та неюрисдикційного змісту. Проблемним аспектом вбачається наявність значної кількості підвідомчих нормативно-правових актів, які регулюють діяльність прокуратури і можуть суперечити Основному Закону. Так, на його думку: «Значна кількість підвідомчих актів і недостатня поінформованість про їх наявність негативно впливає на рівень правової культури не тільки громадян, а й осіб, безпосередньо пов'язаних із процесом правозастосування, що також певною мірою ускладнює практичну діяльність органів прокуратури» [1, с. 15–18].

В Основному Законі у ст. 131-1 зазначається, що «в Україні діє прокуратура, яка здійснює: 1) підтримання публічного обвинувачення в суді; 2) організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку; 3) представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом» [2].

Розробники пропозицій про внесення змін до ЗУ «Про прокуратуру» [3] аргументували скасування ряду повноважень внутрішніми потребами реформування системи органів прокуратури та приведення її у відповідність із європейськими стандартами. Саме цей нормативно-правовий акт визначає специфіку та порядок організації діяльності прокуратури, підвищує ефективність і результативність професійної діяльності прокурорів.

Отже, норми цього закону [3] містять таку характеристику адміністративної діяльності прокуратури: розділ 1 «Засади організації і діяльності прокуратури» визначає правові підстави, принципи, функції та мету її діяльності, розділ 2 «Організаційні основи системи прокуратури» розкриває специфіку системи цього органу, а також адміністративно-правові зв'язки між різними її ланками, розділ 3 врегульовує правовий статус прокурора, його професійні гарантії, специфіку прав та обов'язків, тобто визначає адміністративну правосуб'єктність прокурорів, розділ 4 містить специфіку повноважень прокурорів для виконання їх основних функцій, тобто основні орієнтири їх адміністративної діяльності, розділ 5 і 7 розкриває кадрові засади, менеджменту й особливості проходження служби. У розділі 6 висвітлюються засади адміністративно-юрисдикційної діяльності прокуратури, особливості дисциплінарних проваджень і стягнень, а розділ 8 містить відносно нові визначення прокурорського самоврядування.

Окрім цих, є ще ряд нормативних актів, які визначають повноваження інших державних органів щодо повідомлення органів прокуратури питань порушення правопорядку, серед них: Закон України «Про Національну поліцію» [4], «Про Національне антикорупційне бюро України» [5], «Про Службу безпеки України» [6], «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» [7], «Про оперативно-розшукову діяльність» [8] та ін.

Проте О.В. Кузьменко вказує, що провадження щодо розгляду конкретної індивідуальної справи є первинним елементом структури адміністративного процесу. Кожне таке провадження є своєрідною «цеглиною» у фундаменті адміністративного процесу [9].

Наведені дефініції адміністративного провадження (визначення) дозволяють виділити його основні загальні ознаки. На нашу думку, до них належать: а) нормативне врегулювання процесуальних дій; б) наявність конкретної індивідуальної справи; в) спільність предмета правового регулювання в кожному конкретному провадженні; г) наявність не пов'язаного зі службовим підпорядкуванням уповноваженого суб'єкта вирішення справи; ґ) об'єктивізація дій у межах конкретної індивідуальної справи; д) прийняття відповідного рішення (акта) і звернення його до виконання. Кожна із зазначених ознак характеризується певними властивостями [9].

Нормативне врегулювання процесуальних дій означає повну і сувору регламентацію процесуальних дій, їх широку й об'ємну формалізацію. Вчинення будь-яких дій у сфері управління без певної нормативної регламентації не дає підстав говорити про адміністративні провадження зокрема й адміністративний процес узагалі.

Наявність конкретної індивідуальної справи. Виходячи із поняття адміністративного провадження (що воно здійснюється у межах конкретної адміністративної справи), слід звернути увагу на те, що саме справа передбачає вирішення чого-небудь відповідно до законодавства і є ознакою адміністративного провадження, а не вчинення будь-яких управлінських дій. У цьому зв'язку аж ніяк не можна стверджувати, що відпрацювання та прийняття нормативних та індивідуальних актів управління належить до одного із видів адміністративних проваджень, як це зазначається в юридичній літературі. Прийняття нормативних та індивідуальних актів управління не пов'язане з розглядом адміністративної справи, тобто адміністративна справа як така зовсім відсутня. Нормативне врегулювання дій щодо прийняття нормативних та індивідуальних актів теж відсутнє, не встановлені й строки прийняття нормативних актів. Окремі розрізнені вимоги до правових актів та актів управління, їх форми, змісту можна знайти у правовому полі. Але це не свідчить про те, що є відповідна система правових норм, є правові інститути, які б регулювали відносини провадження із прийняття нормативних чи індивідуальних актів управління. Крім цього, нормотворчі процеси відбуваються не тільки в органах виконавчої влади чи місцевого самоврядування а й на рівні законодавчих і судових органів, громадських організацій і політичних партій, на локальному рівні в цивільно-правових, господарсько-правових і трудових відносинах тощо. Це можуть бути будь-які форми, методи, засоби управлінської діяльності, які, до речі, теж виконуються за певними правилами й у відповідній послідовності, однак не належать до процесу. У практичній діяльності взагалі часто приймаються нормативні акти, що не відповідають Конституції та законам України і підлягають оскарженню чи скасуванню або в інстанційному (адміністративному) порядку, або судовому порядку позовного адміністративного провадження [10].

Спільність предмета правового регулювання в кожному конкретному провадженні відрізняє їх одне від одного, конкретизує, у якій саме площині має розгля-

датися справа, встановлює межі провадження, коло осіб, вимоги, що ставляться при розгляді справи, та відповідний порядок правового регулювання. Спільність предмета правового регулювання передбачає наявність кола однорідних відносин правової дійсності та виключення із обсягу предмета регулювання явищ, які лежать у різних площинах. Не можуть, наприклад, розглядатися дисциплінарні й атестаційні провадження для однієї категорії громадян (державних службовців) як адміністративні провадження – штучно віднесені дослідниками в частині застосування дисциплінарних стягнень до сфери адміністративних процесуальних відносин, для інших громадян (працівників підприємств, установ приватної форми власності) як дисциплінарні, що становлять сферу трудових відносин [10].

Наявність не пов'язаного зі службовим підпорядкуванням уповноваженого суб'єкта вирішення справи традиційно пов'язана з тим, що, з одного боку, в адміністративних правовідносинах виступає орган владних повноважень, його посадова особа чи суд, а з іншого – громадянин, організація, заклад, установа, державний орган тощо.

Отже, адміністративні провадження може здійснювати лише уповноважена на те особа, а не власник підприємства, керівник чи інша особа у разі віднесення т. зв. дисциплінарних, атестаційних, нотаріальних, контрольних, облікових та інших проваджень до адміністративного процесу.

Об'єктивізація дій у межах конкретної індивідуальної справи означає, що процесуальні дії виникають, змінюються та припиняються лише у разі відкриття провадження у конкретній справі уповноваженою особою за ініціативою учасників, сторін процесу. А вже ознакою процесу, провадження має бути справа, яка розглядається і вирішується компетентною особою, а не діяльність (наприклад, із діловодства), яку здійснюють усі суб'єкти незалежно від форм власності.

Прийняття відповідного рішення (акта) і звернення його до виконання є обов'язковою ознакою провадження, яка символізує розгляд справи, вирішення її по суті та закінчення її провадженням. Відсутність відповідного рішення або акта вказує на незакінченість розгляду справи чи/або некомпетентність осіб, котрі розглядають справу. Отже, має спрацювати логіка правового регулювання суспільних відносин за системою: матеріальне регулювання – його процесуальне забезпечення – виконання прийнятого рішення [11].

Зазначені ознаки відокремлюють питання внутрішньої самоорганізації та певних видів виконавчо-розпорядчої діяльності від адміністративного процесу. Адже публічні служби і без того надто розгалужені, щоб питання їх внутрішнього управління включати до адміністративного процесу.

Адміністративний процес можна характеризувати так: суспільство найняло державу та її органи для надання сервісу у вигляді адміністративних послуг забезпечення законності, прав, свобод та інтересів учасників правовідносин, охорони громадського порядку та конституційного ладу [9].

Аналіз зазначених ознак адміністративного провадження дає підстави зробити висновок, що усі провадження за формою їх здійснення можна поділити на три групи:

1) провадження у сфері управління;

2) провадження з адміністративного судочинства;

3) адміністративно-деліктні провадження [10].

1. Провадження в сфері управління складаються під час вирішення конкретної індивідуальної справи органами виконавчої влади, місцевого самоврядування, їх посадовими чи службовими особами або іншим суб'єктом, який на основі законодавства уповноважений розглядати і вирішувати адміністративні справи в інстанційному (адміністративному, позасудовому) порядку, крім притягнення до адміністративної відповідальності.

До проваджень у сфері управління належать: а) провадження за заявою суб'єкта звернення з приводу реалізації суб'єктивних прав і обов'язків фізичними чи юридичними особами; б) провадження за ініціативою органа владних повноважень у зв'язку з реалізацією контрольно-наглядових функцій і застосування заходів адміністративного примусу, крім накладення адміністративних стягнень; в) провадження за скаргою суб'єкта звернення з приводу розгляду скарг фізичних чи юридичних осіб на рішення, дії чи бездіяльність органів владних повноважень, їх посадових (службових) осіб у позасудовому (адміністративному, інстанційному) порядку [9].

2. Провадження з адміністративного судочинства – це розгляд і вирішення адміністративним судом публічно-правового спору, у якому хоча б однією зі сторін є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування їх посадова чи службова особа або інший суб'єкт, який здійснює функції на основі законодавства у сфері державного управління, в т. ч. й на виконання делегованих повноважень.

До проваджень із адміністративного судочинства належать: а) провадження в суді першої інстанції; б) провадження в окремих категоріях адміністративних справ; в) апеляційне провадження; г) касаційне провадження; ґ) провадження за винятковими обставинами; д) провадження за нововиявленими обставинами [9].

3. Адміністративно-деліктні провадження – це розгляд і вирішення адміністративних справ, пов'язаних із вчиненням адміністративних проступків і притягнення правопорушників до адміністративної відповідальності.

До адміністративно-деліктних проваджень належать: а) провадження у справах про адміністративні правопорушення; б) деліктні провадження у разі прийняття нового Кодексу України про адміністративні (чи кримінальні) проступки (делікти) [12].

Можемо підсумувати, що адміністративно-юрисдикційна діяльність органів прокуратури забезпечуються у всіх видах проваджень.

Щодо питання функцій адміністративно-юрисдикційних проваджень у діяльності органів прокуратури, то ця категорія є доволі спірною, оскільки при характеристиці будь-якого явища у юридичній науці виникає питання його призначення, тобто функції.

Висновки. Отже, на нашу думку, можемо зазначити, що видами адміністративно-юрисдикційних проваджень у діяльності прокуратури є: 1) представництво прокурором інтересів держави в адміністративному судочинстві; 2) провадження у справах про адміністративні правопорушення; 3) дисциплінарні провадження; 4) провадження щодо розгляду скарг громадян. І досі не врегульованими на нормативно-правовому рівні залишаються питання щодо участі прокурора у провадженнях про адміністративні правопорушення в частині

уточнення конституційних функцій у цій сфері, регламентації строків і засобів здійснення своїх повноважень у провадженнях про адміністративні правопорушення та механізм реалізації за діяльністю прокурора на всіх стадіях цього провадження.

Література

1. Логоша В.В. Адміністративно-правові засади діяльності прокуратури в системі державних органів : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2011. 217 с.

2. Конституція України : Закон України від 28 червня 2004 р. URL: www.zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 12.01.2019).

3. Про прокуратуру : Закон України від 03 грудня 2014 р. URL: www.zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 12.01.2019).

4. Про Національну поліцію : Закон України від 12 грудня 2015 р. URL: www.zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 12.01.2019).

5. Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України. URL: www.zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 12.01.2019).

6. Про Службу безпеки України : Закон України. URL: www.zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 12.01.2019).

7. Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю : Закон України. URL: www.zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 12.01.2019).

8. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України. URL: www.zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 12.01.2019).

9. Кузьменко О.В. Адміністративно-процесуальне право України : підручник Київ : Атіка, 2007. 416 с.

10. URL: https://dl.sumdu.edu.ua/textbooks/87511/453542/index.html (дата звернення: 12.01.2019).

11. Про судові рішення в адміністративній справі : Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України № 7 від 20 травня 2013 р. URL: www.zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 20.12.2019).

12. URL: https://pidruchniki.com/1752082655873/pravo/provadzhennya_ spravah_ (дата звернення: 20.12.2019).

Таможня О. О.,
аспірант
Університету державної фіскальної служби України

УДК 347.6
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.4

ЮРИДИЧНА ОСОБА ЯК СУБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

Танчик О. М.

У науковій статті висвітлено етапи розвитку та становлення теорії юридичної особи, проаналізовано визначення поняття й ознак юридичної особи в сучасній правовій доктрині. Обґрунтовується необхідність проведення переосмислення статусу юридичної особи як суб'єкта права з погляду різних галузей правового регулювання з урахуванням практики наднаціональних правозастосовних органів і особливо адміністративно-правових методів впливу, що містять ознаки державної репресії. Зроблені висновки щодо необхідності удосконалення правового регулювання інституту адміністративної відповідальності юридичної особи.

Ключові слова: *юридична особа, адміністративне правопорушення, адміністративна відповідальність, санкції, адміністративні санкції.*

В научной статье освещены этапы развития и становления теории юридического лица, проанализированы определения понятия и признаков юридического лица в современной правовой доктрине. Обосновывается необходимость проведения переосмысления статуса юридического лица как субъекта права с точки зрения различных отраслей правового регулирования с учётом практики наднациональных правоприменительных органов и особенно административно-правовых методов воздействия, которые содержат признаки государственной репрессии. Сделаны выводы относительно необходимости усовершенствования правового регулирования института административной ответственности юридических лиц.

Ключевые слова: *юридическое лицо, административное правонарушение, административная ответственность, санкции, административные санкции.*

The article is devoted to the coverage of one of the topical theoretical and methodological problems of administrative law in relation to the theory of a legal entity, the definition of it as a complex subject of law from the point of view of different branches of law, and not just civil. The stages of formation and development of the theory of legal entity from Roman times to the present are analyzed. The normative definition of the status and characteristics of a legal entity in the current legislation of Ukraine is given. The insufficiency of the further development of the theory of the legal entity only as a civil legal category is argued, as well as it is pointed out the necessity of improving the modern legal doctrine regarding the theory of the legal entity as a complex subject of law from the point of view of different branches of legislation, which should ensure a number of positions and trends in practice supranational law enforcement agencies. The article focuses on the problems in applying to public relations with the participation of legal entities administrative and legal methods of legal regulation, which in their essence should be equated to criminal law regulation with its principles and methods. The article also presents some of the problematic issues both in the current legislation of Ukraine and in domestic law enforcement practice regarding the category of moral harm of a legal entity, its compensation, as well as determining the guilt of a legal entity as one of the obligatory elements of the administrative offense. The article also contains conclusions on the need to take into account the status and features of a legal entity as a subject of legal regulation, which is primarily related to the practical impossibility of only a formal equation of a legal entity with an individual. At the same time, consideration of the interests of a legal entity as a collective formation created by a collective of people should, as far as possible, be secured from the point of view of observance of the basic human rights protection provided by international law enforcement institutions, the conclusions of which must be duly taken into account law in enforcement practice in Ukraine.

Key words: *legal entity, administrative offense, administrative liability, sanctions, administrative sanctions.*

Постановка проблеми та її актуальність. Питання правової сутності юридичної особи як суб'єкта права виникло ще в часи зародження основ римського права, а саме відтоді, коли юридичні особи набули статусу учасника суспільних відносин як колективні інституції, держава, корпорація тощо. Особливу актуальність визначення правовосуб'єктності юридичної особи набуває в умовах запровадження сучасних принципів та умов державного управління, коли корпорації дедалі більше виступають не лише як один із засобів перерозподілу майнових благ у суспільстві, а насамперед як носії колективної волі його учасників, акціонерів, трудового колективу, держави тощо. Врахування і теоретичне переосмислення специфіки створення, існування, діяльності та вираження волі таких колективних утворень є саме тією передумовою, яка повинна забезпечити здійснення ефективного й оптимального державного управління в різних сферах суспільного життя за участі таких суб'єктів. Особливо це стосується форм і методів правового регулювання, які можуть бути кваліфіковані як одна із форм державного примусу, зокрема вжиття заходів адміністративної відповідальності – адміністративних санкцій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблему визначення сутності юридичної особи розглядали такі вчені, як: Ю.Ю. Акіменко, С.І. Аскназій, В.В. Бородін, С.Н. Братусь, А.В. Вєнєдіктов, Д.М. Гєнкін, І.П. Грєшніков, В.П. Грібанов, С.Г. Келіна, О.А. Красавчиков, В.С. Нерсесянц, А.С. Нікіфоров, І.А. Покровський, Н.О. Саніахметова, Н.С. Суворов, Ю.К. Толстой, Є.О. Харітонов, В.М. Хвостов, Є.Б. Хохлов, Б.Б. Черепахін та ін. Стосовно вивчення питань адміністративної відповідальності юридичних осіб, то слід навести таких вчених-адміністративістів, як В.Б. Авер'янов, А.П. Алехин, І.П. Голосніченко, Д.М. Лук'янець, Ю.П. Битяк, С.Т. Гончарук, Е.Ф. Демський, Є.В. Додін, В.К. Колпаков, Т.О. Коломоєць, А.А. Кармолицький, Ю.М. Козлов, А.Т. Комзюк, Л.В. Коваль, А.Н. Крамник, Н.Р. Нижник, О.І. Остапенко, Л.Л. Попов, С.Г. Стеценко, Н.Г. Саліщева, В.Д. Сорокин, А.П. Шергин та ін.

Танчик О. М., 2019

Проте питання зазначеної проблематики потребують подальшого переосмислення та дослідження.

Метою цієї **статті** є розкриття сутності юридичної особи як суб'єкта адміністративно-правового регулювання та формування пропозицій щодо вдосконалення правового регулювання питань адміністративної відповідальності юридичних осіб.

Виклад основного матеріалу. Сучасні принципи й умови державного управління та його правового регулювання потребують новітнього наукового дослідження і переосмислення. Особливо це стосується адміністративного регулювання правовідносин за участю юридичних осіб, їх правосуб'єктності. Зазначена проблематика стає дедалі більш актуальною із прийняттям нових нормативних актів, зокрема Кодексу адміністративного судочинства України, низки антикорупційних законів, а також нормативного визначення правозастосовної практики Європейського суду з прав людини як джерела права та її імплементації до української правової системи.

Під впливом наднаціональних правозастосовних органів, зокрема Європейського суду з прав людини, світова правозастосовна практика вже кілька десятиліть виходить із того, що будь-яка форма державної репресії незалежно від свого найменування підпадає під поняття кримінально-правової сфери (англ. *penal matter*, фр. *matiure pŭnale*) або, що те саме, кримінального права в широкому розумінні. Будь-яка держава може технічно по-різному систематизувати репресивні норми, виходячи з власних правових традицій. Більш того, держава на цілком раціональних підставах має право також диференціювати свої репресивні норми як із матеріально-правового, так із процесуального погляду, передбачаючи у разі вчинення злочинів, адміністративних правопорушень, фінансових правопорушень, екологічних правопорушень і т. п. різні санкції, правові наслідки, різні процесуальні механізми притягнення до відповідальності та ін. [1, с. 7–8].

В Україні питання впровадження репресивних норм щодо юридичних осіб вирішено у різних галузях законодавства та передбачає відповідальність юридичних осіб у кримінальній, цивільно-правовій, податковій, екологічній, антимонопольній та інших сферах.

Незважаючи на те, що поняття юридичної особи активно використовується майже всіма галузями права, традиційно воно формувалося в рамках цивільно-правової доктрини, в контексті регулювання майнового обігу і не достатньо піддавалося комплексній теоретичній переробці з погляду різних галузей правового регулювання.

Саме від усвідомлення й осмислення правової природи юридичної особи, яка закріплена в Цивільному кодексі України, створювалася відповідно для цілей цивільно-правового обороту та не завжди враховує міжгалузеве значення поняття юридичної особи, залежить можливість подальшого розвитку і вдосконалення всіх аспектів правового регулювання повного спектру суспільних відносин за участю юридичної особи.

Проблему визначення сутності юридичної особи розглядали значна кількість вчених, проте більшість праць із цієї теми зазвичай мають цивільно-правове спрямування, водночас лише незначна кількість науковців опрацьовують теорії сутності юридичної особи саме з позиції визначення її як суб'єкта правового регулювання у різних галузях права, в т. ч. адміністративного.

Виникнення юридично особи як суб'єкта права, що має правоздатність, яка відокремлена від фізичних осіб, що входять до її складу, відома праву ще з римських часів і використовується в усіх правових системах світу [2, с. 25].

Конструкція юридичної особи як суб'єкта права формувалася протягом тривалого часу і під впливом різних обставин та історичних умов. Значна кількість дослідників і науковців намагалися сформувати та пояснити, що певне суспільне утворення має розглядатися і діяти як реальна людина, як особистість.

У юридичній науці наявна велика кількість теорій, які намагаються розкрити природу юридичної особи, виявити її «субстрат», визначити сутність поняття юридичної особи та співвідношення цього поняття з поняттям суб'єкта права. Різноманітність методологічних підходів окремих авторів у вирішенні загального питання про суб'єкт права значною мірою зумовлює і різноманіття теорій юридичної особи, створення яких можна пояснити потребами практики, історичними умовами існування і діяльності тих чи інших суспільних утворень, економічними умовами конкретного суспільства. Лише аналіз таких теоретичних розробок дасть змогу проникнути у суть механізму поведінки, зокрема і протиправної, юридичної особи як підстави її юридичної відповідальності, у т. ч. й адміністративної.

Теорії юридичної особи можна розділити на дві великі групи: концепції, що заперечують наявність певного реального суб'єкта із властивостями юридичної особи; концепції, що визнають наявність носія таких властивостей.

Одна з перших теорій юридичної особи, яка належить до першої групи і претендує на пояснення її природи, є теорія фікції (котру нерідко ще називають «теорією уособлення»). Вона виникла у період середньовіччя та розвинулася у працях Ф.К. Савіньї, Б. Віндшейда, М. Резлера, Г.Ф. Пухти, Г. Рота, Е.Р. Бірлінга та інших учених [1, с. 16].

Н.В. Козлова у наведеній теорії виокремлює чотири напрями: 1) Ф.К. Савіньї, Г.Ф. Пухта та ін., вважають, що держава з допомогою фікції створює штучний суб'єкт права; 2) Г. Прейфер, К. Арндс, Г. Рот та ін., дотримуючись іншого напряму, зазначали, що закон не створює, а ігнорує існування штучного суб'єкта права, який відіграє роль особи; 3) третій напрям відображений у теорії персоніфікації, яка була розроблена у кінці XIX – на початку XX ст. Г.Ф. Шершеневичем, А.М. Гуляєвим, Е.Н. Трубєцким, І.М. Тюмрюововим. На їхню думку, юридична особа є тим, що, не будучи фізичною особою, визнається суб'єктом права; 4) В.Б. Єльшевич дотримувався позиції, що юридична особа є прийомом юридичної техніки [3, с. 109].

Суть теорії фікції полягала в тому, що, з одного боку, для досягнення мети, яка не може бути здійснена зусиллями окремих індивідів, видається доцільним створення корпорацій, котрі наділяються майновими та іншими правами, але, з іншого – відсутній реальний суб'єкт цих прав. Оскільки безсуб'єктних прав не існує і вони завжди мають належати комусь, виникає необхідність у створенні фікції.

Вказана теорія отримала значну підтримку серед науковців. Так, розглядаючи позиції зарубіжних дослідників, Г.Ф. Шершеневич писав, що у деяких ситуаціях виникає необхідність виокремити майно, яке використо-

вуватиметься для досягнення загальної мети. Вихід може бути знайдено, якщо на місце дійсних фізичних осіб поставити уявну особу, фіктивного суб'єкта і зробити його учасником усіх відносин [4, с. 117–118].

Представники теорії фікції розмірковували про характер відповідальності юридичних осіб. Одні, враховуючи, що воля органу приписується фіктивній особі, вважали наявність вини керівників необхідною умовою відповідальності юридичної особи за помилки і правопорушення, вчинені її органами. Інші, залишаючись прихильниками фікції, визнали, що було б несправедливо не притягати юридичну особу до відповідальності, оскільки вона користується вигодами від їх діяльності [5, с. 77].

Оскільки фікція має зміст лише у рамках нормативної системи як один із засобів, який застосовується законодавцем, то у процесі свого становлення та розвитку в теорії фікції закономірно розпочали проявлятися її недоліки. Результатом прояву таких недоліків став процес модернізації й удосконалення деяких аспектів зазначеної теорії, почали з'являтися різновиди теорії фікції, серед яких можна навести такі: теорію цільового майна; посадового і товариського майна; колективної власності; позитивістські й нормативістські та інші подібного типу теорії юридичної особи.

Так, теорія цільового майна, яку висунув німецький юрист А. Брінц, передбачала, що майно і пов'язані з ним права й обов'язки можуть належати не певному суб'єкту, а визначеній меті, для якої воно передбачено. Тому юридична особа розглядається як майно, призначення якого – слугувати визначеній меті, т. зв. цільове майно. Прихильники цієї теорії дійшли висновку, що у праві трапляються ситуації, коли суб'єкта у дійсності немає. Зокрема, можливість наявності суб'єктивних прав без суб'єкта обґрунтовували німецькі юристи Б. Віндшейд і К. Кеппен. Також значний вклад у розвиток цієї теорії зробили Е. Демеліус, Г. Діцель, А. Брунс та ін. [3, с. 110].

Іншим варіантом розвитку теорії фікції стала ***теорія інтересу***, запропонована Р. Ієрінгом. Він вражав, що права й обов'язки юридичної особи в дійсності належать тим реальним фізичним особам, які фактично використовують майно й отримують від нього вигоди («дестинаторам»). Їх загальний інтерес уособлює юридичну особу. На його думку, вона є певним єдиним центром для прав «дестинаторів», штучно створеним за допомогою юридичної техніки для спрощення ситуації як особлива форма володіння майном багатьма фізичними особами для певних загальних цілей. Таким способом поєднувалися тези про фіктивність самої юридичної особи із визнанням реальності груп людей, що стоять за нею [6, с. 246]. Зазначену теорію підтримували та розвивали Ю.С. Гамбаров і Н.М. Коркунов [7].

Незважаючи на різноманітність цих теорій, усі вони по суті заперечували наявність юридичної особи як самостійного суб'єкта права, визначаючи її як деяку конструкцію, створену правом, – правову фікцію, за якою стоїть адміністрація, директор, держава чи колектив.

Результатом критичного аналізу різновидів теорії фікції виявилася поява ряду теорій, які розглядали юридичну особу як реальний суб'єкт права. Вагомий внесок у розвиток цих теорій зробили К. Безелер, І.К. Блюнчлі, І.Е. Кунце, А. Лассон, О. Гірке, Г. Дєрнбург, Е. Цітєльман, П. Мішу, К. Сальковський, Р. Салейль та ін. Хоча погляди цих дослідників і мали деякі розбіжності, все ж вони збігалися у головному – в запереченні твердження, що суб'єктом права може бути лише людина [1, с. 23].

Е.К. Блюнчлі розглядав юридичну особу (головним чином державу) як живу істоту, котра володіє (як і людина) тілом і душею; таку ж позицію підтримував І.Е. Кунце. К. Сальковський вважав, що в корпорації суб'єктом є сукупність усіх її членів у певний момент; організована єдність дійсних осіб є щось реальне, а не фіктивне. А. Лассон вбачав реальність юридичної особи у кожній загальнокорисній меті. Правова особистість, на його думку, створюється тим, що люди надають їй свої фізичні й інтелектуальні можливості [8, с. 68–70].

Однією з теорій, що розглядали юридичну особу як реальний суб'єкт права, була ***теорія соціальних організмів***, котра також отримала назву ***органічної теорії***, автором якої є німецький правознавець Отто Гірке (деякі правознавці вважають, що автором органічної теорії був Карл Безелер, а О. Гірке лише розвинув відповідні положення, але ця думка не поширена) [9, с. 107–108].

Автори цієї теорії були активними опонентами доктрини фікції та на противагу її прихильникам стверджували, що юридична особа виникає поряд із людиною шляхом природного правотворення. Ця особа реальна та має власну волю. Відповідно до цієї теорії юридична особа є настільки ж реальною, як і особа фізична, утворюючи цілісну органічну єдність, яку без вагань можна назвати своєрідним суспільним організмом, що має такі самі своєрідні суспільні органи, аналогічні тим, що є у людини – корпус, голову, кінцівки і навіть душу. Така особа є правоздатною, аналогічно індивіду і в публічних, і в приватних відносинах. Крім того, вона дієздатна та не потребує представництва з боку інших осіб, бо має свою волю та сама діє через свої органи, створені з окремих людей. Це не представництво, оскільки тут немає заміщення однієї особи іншою, але «представлення» цілого через частину [1, с. 24].

Юридична особа, на думку О. Гірке, як і індивід, володіє органами, але органами не фізичними, а юридичними. Юридична особа може бути винною у вчиненні заборонених дій, може бути добросовісною чи недобросовісною, може помилятися, присягати, вона є живим соціальним організмом [10, с. 94].

Він наполягав на тому, що індивідуальна організація повинна бути визнана правом як реальна юридична особа, така ж реальна, як і окрема людська особистість. Водночас корпорацію можна назвати організмом лише за аналогією з людиною, оскільки юридична особистість союзу не існує без визнання її такою об'єктивним правом. Корпоративна особистість – це визнана державою здатність людського союзу як єдиного цілого бути суб'єктом прав і обов'язків. Ні людина, ні союз не створені об'єктивним правом, але вони наявні як суб'єкти права, якщо визнані як такі об'єктивним правом. Відповідно, як будь-який суб'єкт права, юридична особа володіє правоздатністю і дієздатністю, може вчиняти делікти і відповідати за них. Особливість юридичної особи полягає у тому, що вона діє через свої органи [3, с. 137].

До О. Гірке були близькими за своїми поглядами радянські вчені кінця XIX – поч. XX ст. В.М. Хвостов та І.А. Покровський. Так, В.М. Хвостов зазначав, що суб'єктом права можуть бути лише істоти, котрі мають волю. Але такими особами є не тільки фізичні особи, а й особливі соціальні організації, які мають свою

власну волю. Ці окремі організації наявні так само реально, як і фізичні особи [9, с. 107–108].

За допомогою цієї теорії юридичні особи в окремих державах почали визнаватися деліктоздатними. Безумовно, ця теорія дозволила дати відповідь на питання щодо можливості притягнення організацій, що володіють властивостями юридичної особи, до відповідальності за вчинення протиправних дій.

Органічна теорія стала передумовою створення іншої групи теорій юридичних осіб, т. зв. **реалістичних теорій**, прихильники яких розглядали юридичну особу як колективне утворення, що є органічним об'єднанням людей в одне ціле, але одночасно має свою власну, відокремлену від волі учасників волю і діє з метою забезпечення спільних інтересів своїх членів.

Учені – прихильники реалістичних теорій розглядали юридичну особу як соціальну реальність, котра володіє самостійною волею і самостійним інтересом, які відрізняються від волі та інтересів тих осіб, що її становлять. Юридична особа визнається здатною вчиняти суспільно значимі дії, як правомірні, так і протиправні (делікти). Якщо орган такої особи у рамках своїх повноважень вчинив протиправні дії, то ці дії можна вважати діями і волею самої юридичної особи, за що остання повинна самостійно відповідати.

Згідно з теорією соціальної реальності основна ідея інституту юридичної особи – створення суб'єкта права, який існує і діє незалежно від зміни її людського складу, а тому ніхто не стоїть за юридичною особою, подібно до того, як ніхто не стоїть за громадянином як суб'єктом прав і обов'язків. Майно і права юридичної особи належать їй самій і не належать людям, які складають її людський субстрат [11, с. 44–45]. Таким чином, прихильники цієї теорії обмежилися лише характеристикою юридичної особи як соціальної реальності, залишивши поза сферою дослідження людей, котрі входять до її складу.

Реалістичну теорію О. Гірке на початку XX ст. розвинули П. Мішу та Р. Салейль. На їхню думку, юридична особа – це суспільне утворення, яке має свою волю, діє з метою забезпечення деяких загальних інтересів, пов'язуючи в одне ціле визначену групу людей. Вони вважали, що юридична особа як реальність володіє волею та інтересом, відмінними від волі та інтересів індивідів, які її складають [5, с. 105].

Однією з особливостей як органічної теорії, так і теорії соціальної слід відзначити те, що відповідно до цих теорій і на відміну теорії фікції Ф.К. Савіньї юридична особа як колективна особистість не створюється, а лише визнається правом. Тобто відповідно до зазначених теорій необхідно не створювати, а лише враховувати утворення, котрі набувають статус юридичної особи.

Значення теорії юридичної особи як реального суб'єкта для подальшого розвитку науки про вказаний суб'єкт права важко переоцінити. По-перше, наука визнала реальну наявність у суспільному житті юридичної особи як суб'єкта права; по-друге, наука вказала на вирішальне значення об'єктивного права для виникнення юридичної особи; по-третє, знайдено субстрат, який виражає волю юридичної особи, – його органи, наділені відповідними повноваженнями; по-четверте, зазначено, що всі дії органів юридичної особи (у т. ч. й протиправні) є діями самої юридичної особи, а отже, вона не лише може, але й повинна підлягати за ці дії відповідальності. Фактично на такій методологічній основі пізніше, уже в радянській цивілістиці, значну популярність здобули такі теорії щодо сутності юридичної особи: «***теорія колективу***», яку наприкінці 20-х рр. XX ст. підтримував А.В. Вєнєдіктов; «***теорія держави***» (теорія власника), автором якої був С.І. Аскназій; «***теорія директора***», що найбільш повно досліджена у роботах Ю.К. Толстого та ін. Спільною для всіх перелічених концепцій є ідея про наявність людського субстрату (фізичної особи чи колективу) у юридичній особі.

Сучасна доктрина юридичної особистості корпорацій загалом базується або на теорії фікцій, або на органічній (реалістичній), або на позитивістських теоріях юридичної особи, практично не вносячи нічого принципово нового в жодну з них. Водночас, як це не парадоксально, наявна і нині множинність теорій юридичної особи не завдає негативного впливу на практику його функціонування. Першочергова мета, яка стояла перед дослідниками феномену юридичної особи, – обґрунтування розмежування майна корпорації та учасників цієї корпорації, а також третіх осіб. Саме спільність вказаної мети, незважаючи на різнобій думок, об'єднує теорії юридичної особи та дозволяє всім їм чудово обслуговувати потреби сучасного капіталістичного обігу. Юридична особа постає суб'єктом як публічного, так і приватного права, що вступає в цивільні, адміністративні, кримінальні та трудові відносини від свого власного імені та відповідає в рамках цих відносин власним майном [12].

У ст. 80 Цивільного кодексу України, яка називається «Поняття юридичної особи», під юридичною особою розуміється організація, котра створена та зареєстрована у встановленому законом порядку, наділена цивільною правоздатністю та дієздатністю, може бути позивачем і відповідачем у суді [13].

Тобто законодавець не надає визначення поняття юридичної особи, але вказує на деякі характерні ознаки цього поняття, тому маємо лише вказівки на такі ознаки юридичної особи: 1) це «організація», тобто певним чином організаційно і структурно оформлене соціальне утворення; 2) вона має бути створена і зареєстрована у встановленому законом порядку; 3) вона має цивільну правоздатність і дієздатність (правосуб'єктність), тобто здатна набувати і реалізовувати цивільні права й обов'язки від свого імені; 4) вона може бути позивачем і відповідачем у суді.

Однак серед цих властивостей не вистачає деяких традиційних ознак юридичної особи: наявності відокремленого майна, самостійної відповідальності за зобов'язаннями.

У теорії цивільного права на підставі систематичного тлумачення норм Цивільного кодексу України зазвичай виділяють такі чотири кваліфікуючі ознаки, притаманні юридичній особі: а) організаційну єдність (організація відповідно до цього критерію повинна складати єдине ціле); б) майнову відокремленість (означає наявність у організації майна на праві власності, або на праві господарського відання, або на праві оперативного управління); в) самостійну майнову відповідальність (засновники, учасники, а також інші особи за загальним правилом не відповідають за борги юридичної особи); г) участь у цивільному обороті від свого імені (організація має можливість від свого ім'я набувати та здійснювати права, нести обов'язки, бути позивачем і відповідачем у суді) [14, с. 114–116].

Водночас юридична особа в контексті застосування прецедентної практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) також здійснює суттєвий вплив на зміну уявлень щодо її правосуб'єктності в широкому сенсі щодо комплексу правовідносин, і не лише цивільно-правових. Правозастосовна практика ЄСПЛ є частиною української правової системи, а його рішення є обов'язковими для виконання на території України, тому законодавцю необхідно враховувати висновки ЄСПЛ під час законотворчої діяльності. Неабияке значення для цього мають доктринальні правові позиції науковців щодо цих питань, які по суті слугують підґрунтям, основою для забезпечення правового регулювання суспільних відносин.

Стосовно захисту прав юридичних осіб на підставі положень Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. (далі – ЄКПЛ, Конвенція), то слід зауважити, що особливість полягає в тому, що юридичні особи можуть користуватися не всіма правами, закріпленими ЄКПЛ [15]. Вони, наприклад, не можуть скаржитися на порушення права на життя, на свободу й особисту недоторканність, на повагу до приватного і сімейного життя й деякі інші. Аналіз скарг юридичних осіб до ЄСПЛ засвідчує, що юридичні особи найчастіше скаржаться на порушення таких прав, як право власності (ст. 1 Протоколу 1 до ЄКПЛ); право на справедливий і публічний розгляд справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом (ст. 6 Конвенції); право на свободу думки, совісті і релігії (ст. 9 Конвенції); право на свободу вираження поглядів (ст. 10 Конвенції); право на свободу зібрань та об'єднань (ст. 11 Конвенції); право на ефективні засоби правового захисту (ст. 13 Конвенції); право не піддаватися дискримінації (ст. 14 Конвенції) [16, с. 107–108].

У плані визначення кола суб'єктів, яким може присуджуватися компенсація за завдану моральну шкоду, принципове значення має однозначне визнання ЄСПЛ можливості застосування такого способу захисту також і в інтересах юридичних осіб. Напевно, можна говорити про потенційно необмежений за видами й організаційно-правовими формами перелік приватних юридичних осіб – зокрема, ними можуть бути і непідприємницькі (громадські, релігійні організації, політичні партії тощо), і підприємницькі товариства. Наочною ілюстрацією тому слугує рішення у справі «С.А. Комінгерсол проти Португалії», у якому Суд визнав можливість стягнення компенсації за моральну шкоду, завдану комерційному товариству. Серед складників імовірних немайнових втрат такої юридичної особи було названо непевність у плануванні необхідних рішень, порушення в управлінні підприємством і навіть («хоча й меншою мірою») страх і неприємності, що їх відчували члени органів управління товариства [17, с. 922–923].

Наслідування позиції Суду в означеному питанні відкриває широкі можливості для реалізації функцій відшкодування моральної шкоди як заходу цивільно-правової відповідальності у разі порушення прав юридичної особи неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів або посадових осіб публічної адміністрації. В означених правових ситуаціях, на нашу думку, юридичним особам має бути гарантоване право на стягнення відповідної компенсації незалежно від конкретного втілення завданої їм немайнової шкоди, яка може виявлятися не тільки у приниженні ділової репутації, а й в інших формах негативних немайнових наслідків вчиненого правопорушення [18, с. 261].

На фоні існування такої правозастосовної практики ЄСПЛ щодо захисту прав юридичних осіб існує очевидний дисонанс між розумінням і сприйманням юридичної особи в законодавстві України та в розумінні міжнародних інституцій і наднаціональних правозастосовних органів.

З питання відшкодування моральної шкоди юридичній особі, яка може бути виражена не лише як втрата іміджу чи ділової репутації, але і як моральні переживання чи страждання фізичних осіб – членів органів управління, власників тощо, випливає інше дискусійне питання вини юридичної особи, а точніше її відсутності, коли законодавець передбачає можливість застосування адміністративних санкцій до юридичних осіб за відсутності вини як елементу складу правопорушення у формі умислу чи необережності з боку суб'єкта відповідальності – юридичної особи.

До таких прикладів відповідальності можна віднести: нарахування пені за порушення граничних строків розрахунків за операціями з експорту й імпорту товарів (ч. 5 ст. 13 Закону України «Про валюту та валютні операції») [19]; за недотримання нормативу робочих місць для працевлаштування осіб з інвалідністю (ст. 20 Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні») [20]; вчинення податкових правопорушень (ст. 109 Податкового кодексу України) [21] та ін.

Притягнення без наявності вини до адміністративної відповідальності фізичних осіб є майже неможливим, водночас щодо юридичних осіб такі обставини та факти часто зустрічаються. І це все на фоні майже рівнозначного підходу ЄСПЧ до захисту прав юридичних і фізичних осіб у світлі Конвенції та протоколів до неї, а також віднесення будь-якої форми державної репресії під поняття кримінального права в широкому розумінні.

Слід зазначити, що в національному законодавстві України не завжди дотримується принцип рівнозначного підходу до гарантій захисту прав фізичних і юридичних осіб, чого лише вартує показове у цьому плані рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Національного банку України щодо офіційного тлумачення положення ч. 1 ст. 58 Конституції України (справа про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів) від 09 лютого 1999 р. У вказаному рішенні суд оголосив, що ч. 1 ст. 58 Конституції України, яка передбачає, що Закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи, не поширюється на юридичних осіб, а поширюється тільки на людину та громадянина (фізичну особу) [22, с. 57].

Висновки. Підсумовуючи викладене, необхідно зазначити, що юридична особа в сучасному розумінні теоретиків права розглядається лише як інструмент і визначається тільки через властивості, які відрізняють його від інших інструментів, але законодавець нічого не говорить про те, для чого слугує такий інструмент, і тим більше не розглядає юридичну особу як повноцінний суб'єкт права. Водночас, розглядаючи юридичну особу як об'єкт адміністративно-правового впливу з боку держави, необхідно насамперед враховувати обставини існування і динаміки розвитку правозастосовної практики ЄСПЛ щодо захисту прав юридичних

осіб, своєчасно і системно ліквідовувати дисонанс між розумінням і сприйманням юридичної особи у правозастосовній практиці України та наднаціональних правозастосовних органів.

Юридична особа має свої ознаки й особливості створення і діяльності, своє призначення і як колективне утворення виражає свою волю через діяльність колективу людей, а тому для забезпечення ефективності заходів правового впливу на юридичну особу необхідно враховувати специфіку самого об'єкта впливу.

У сучасному світі стає дедалі більш утрудненим і необ'єктивним ставлення до юридичної особи як до фіктивного утворення, створеного для забезпечення реалізації тих чи інших інтересів фізичних осіб, сучасна корпорація стає більше схожою на колективний організм з усіма притаманними живому організму ознаками потребами, правами й обов'язками. Від теоретичного переосмислення такого значення та місця юридичної особи в сучасному світі залежить можливість подальшого правильного й об'єктивного регулювання суспільних відносин за їх участі, забезпечення обрання таких методів адміністративного впливу, які можуть бути більш ефективними з одночасним збереженням балансу інтересів між суб'єктом і об'єктом такого регулювання.

Література

1. Грищук В.К., Пасєка О.Ф. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: міжнародний досвід та основні теоретичні підходи : науково-практичний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2017. 296 с.

2. Шевченко Я.М., Малявко О.М., Салатко А.Л. та ін. Розвиток цивільного і трудового законодавства в Україні. Харків : Консум, 1999. 271 с.

3. Козлова Н.В. Понятие и сущность юридического лица. Очерк истории и теории : учебное пособие. 2003. 318 с. URL: https://lib.sale/yuridicheskih-lits-pravo/yuridicheskie-litsa-rimskom-79713.html (дата звернення: 25.01.2020).

4. Шершеневич Г.Ф. Учебникъ русскаго гражданскаго права. Санкт-Петербургъ : Изданіе Бр. Башмаковыхъ, 1907. 556 с. URL: https://naukaprava.ru/catalog/297/699/18458?view=1 (дата звернення: 25.01.2020).

5. Братусь С.Н. Юридические лица в советском гражданском праве. Ученые труды: Понятие, виды, государственные юридические лица. Москва : Юрид. изд-во Министерства юстиции СССР, 1947. 364 с.

6. Суханов Е.А. Гражданское право : учебник : в 2 т. / под ред. Суханова Е.А. Москва : Волтерс Клувер, 2004–2005. 404 с.

7. Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. Т. 1. Общая часть. Санкт-Петербург, 1911. С. 450–452; Коркунов Н.М. Лекции по обшей теории права. Санкт-Петербург, 1914. 148 с.

8. Герваген Л.Л. Развитие учения о юридическом лице. Санкт-Петербург : Типография И.Н. Скороходова, 1888. 91 с.

9. Хвостов В.М. Система римськаго права. I. Общая часть. Конспектъ лекций. Петербургъ, 1908. 204 с. URL: https://naukaprava.ru/catalog/435/823/ 5123/31488?view=1 (дата звернення: 25.01.2020).

10. Суворов Н.С. Об юридических лицах по римському праву / науч. ред. В.С. Ем и Н.В. Козлова; Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова. Москва : Статут, 2000. 299 с. URL: https://azbyka.ru/otechnik/Nikolaj_Suvorov/ob-yuridicheskih-litsah-po-rimskomu-pravu/#0_4 (дата звернення: 25.01.2020).

11. Черепахин Б.Б. Волеобразование и волеизъявление юридического лица. *Правоведение*. 1958. № 2. С. 43–50.

12. Хохлов Е.Б., Бородин В.В. Понятие юридического лица: история и современная трактовка. *Государство и право*. 1993. № 9. С. 153–156.

13. Цивільний кодекс України : Закон від 16 січня 2003 р. № 435-IV / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення: 25.01.2020).

14. Цивільне право України : підручник : у 2 т. / за заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Київ : Юрінком Інтер, 2004. Т. 1. 656 с.

15. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : ратифікована Законом № 475/97-ВР від 17 липня 1997 р. / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 25.01.2020).

16. Данелія О.С. Юридичні особи як суб'єкти звернення до Європейського суду з прав людини. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2017. № 1. С. 107–108.

17. Де Сальвиа М. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящиеся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2004. С. 922–923.

18. Примак В.Д. Відшкодування моральної шкоди у рішеннях Європейського суду з прав людини: орієнтири для вітчизняного законодавця і судової практики. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2013. Вип. 23. Ч. 1. Т. 1. С. 258–262.

19. Про валюту та валютні операції : Закон від 21 червня 2018 р. № 2473-VIII / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2473-19 (дата звернення: 26.01.2020).

20. Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні : Закон від 21 березня 1991 р. № 875-XII / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/875-12 (дата звернення: 26.01.2020).

21. Податковий кодекс України : Закон від 02 грудня 2010 р. № 2755-VI / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17 (дата звернення: 26.01.2020).

22. Рішення Конституційного Суду України від 30 травня 2001 р. № 7-рп/2001 по справі № 1-22/2001 за конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства «Всеукраїнський Акціонерний Банк» щодо офіційного тлумачення положень п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України, ч. 1, 3 ст. 2, ч. 1 ст. 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про відповідальність юридичних осіб). *Офіційний вісник України*. 2001. № 24. С. 57.

Танчик О. М.,
здобувач кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

УДК 342.922
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.5

КОМПЕТЕНЦІЯ СУБ'ЄКТА ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ В УКРАЇНІ ТА ЇЇ СТРУКТУРА

Терещук В. В.

Стаття присвячена з'ясуванню юридичного змісту компетенції суб'єкта публічного адміністрування в Україні як елемента правового статусу цих суб'єктів. Автором доводиться, що компетенція розглядуваних суб'єктів є їх особливою якісною характеристикою, яка визначається правовим становищем і публічно-правовою роллю, а також адміністративно-правовим потенціалом функціонування суб'єкта публічного адміністрування. Обґрунтовується, що компетенція як елемент правового статусу складається з предмету відання та прав і обов'язків суб'єкта публічного адміністрування. Автором приділяється увага з'ясуванню юридичної сутності відповідних елементів компетенції розглядуваних суб'єктів. У висновках до статті узагальнюються отримані результати дослідження.

Ключові слова: *компетенція, обов'язки, права, предмет відання, публічна адміністрація, публічна служба, публічно-правова роль, реформа законодавства, суб'єкти публічного адміністрування.*

Статья посвящена выяснению юридического содержания компетенции субъекта публичного администрирования в Украине как элемента правового статуса этих субъектов. Автором доказывается, что компетенция рассматриваемых субъектов является их особой качественной характеристикой, которая определяется правовым положением и публично-правовой ролью, а также административно-правовым потенциалом функционирования субъекта публичного администрирования. Обосновывается, что компетенция как элемент правового статуса состоит из предмета ведения, а также прав и обязанностей субъекта публичного администрирования. Автором уделяется внимание выяснению юридической сущности соответствующих элементов компетенции рассматриваемых субъектов. В выводах к статье обобщаются полученные результаты исследования.

Ключевые слова: *компетенция, обязанности, права, предмет ведения, публичная администрация, публичная служба, публично-правовая роль, реформа законодательства, субъекты публичного администрирования.*

The article focuses on defining the legal content of the concept of public administration entity's competence in Ukraine, as an element of these entities' legal status. The author proved that the concept of entities under consideration is their specific qualitative characteristic determined by legal situation and public law role, as well as by the administrative and legal potential of public administration entity functioning. It is substantiated that in the structural understanding of competence this element of legal status consists of the subject matter and the rights and obligations of the public administration entity. The author pays attention to clarify the legal nature of the relevant elements of competence of the entities in question. The conclusions of the article summarize the results of the research.

The author defines the subject matter of the subject of public administration as a special subject of legal regulation, is an element of competence of this subject, defined in the current legislation. The subject of legal regulation determines the scope and framework of public life in which the relevant subject is legally able to exercise their rights and obligations.

The article established that the concept of "competence" in the science of administrative law of Ukraine is a two-element legal construction. It includes a combination of subject matter and authority of the subject of administrative law. The concept of "authority" covers rights and obligations, which in the context of public law reflect the ability to choose options for action and the imperative requirement to act in a certain way in specific situations of practical reality.

The competence of subjects of public administration determines the subject of their jurisdiction and the amount of authority granted to them (rights and obligations).

Key words: *competence, obligations, public administration entity, public administration, public law role, public service, reform of legislation, rights, subject matter.*

Постановка проблеми та її актуальність. Публічне адміністрування як відображення європейської адміністративно-правової концепції *public administration* є діяльністю суб'єктів публічної адміністрації (та суб'єктів, яким делеговані відповідні повноваження) щодо надання приватним особам адміністративних послуг, а також здійснення публічного управління. «Суб'єктами публічного адміністрування» (далі – СПА) є суб'єкти адміністративного права, які здійснюють публічне адміністрування та володіють статусом СПА. У цьому сенсі слід мати на увазі, що в загальному сенсі публічне адміністрування є діяльністю повноважних суб'єктів щодо надання приватним особам адміністративних послуг та/або здійснення публічного управління в інтересах держави та суспільства, а саме: 1) суб'єктами публічної адміністрації, систему яких доцільно розуміти у широкому контексті – органами виконавчої влади (ОВВ), органами місцевого самоврядування (ОМС), а також атиповими суб'єктами, котрі мають повноцінний статус СПА; 2) суб'єктами, котрі виконують окремі функції СПА, не набуваючи правового статусу цих суб'єктів (суб'єктами делегованих публічних повноважень).

Різноманіття СПА в Україні ускладнює процес здійснення адміністративних реформ, модернізацію правового статусу цих суб'єктів, а особливо в частині компетенції цих суб'єктів, належне врегулювання яких зумовить зниження можливостей зловживань органами влади та корупції персоналу СПА. Вказане спричинене тим фактом, що компетенція, як те, що «в передбачених законодавством випадках закріплює обов'язок суб'єкта діяти певним чином», ґрунтується на правосуб'єктності, «покладеный в основу компетенції» [1, с. 133]. Таким чином, компетенція у широкому сенсі є фактичним відображенням правосуб'єктності суб'єкта, а саме нормативно врегульованим втіленням можливостей суб'єкта мати права, обов'язки, нести юридичну відповідальність (правосуб'єктність загалом) як суб'єкта публічного адміністрування. Відтак

Терещук В. В., 2019

сьогодні необхідно узагальнити наукові знання стосовно компетенції СПА в контексті європейської адміністративно-правової концепції *public administration*, що впроваджується в нашій державі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанню з'ясування юридичної сутності компетенції загалом і компетенції СПА приділяли увагу В.Б. Авер'янов, М.О. Амонс, О.М. Бандурка, О.М. Бериславська, В.Ю. Боднарчук, І.П. Голосніченко, І.І. Дахова, О.В. Камінська, А.В. Кумейко, О.І. Лавренова, О.М. Солоненко, а також інші українські науковці. Аналізуючи спеціальну наукову юридичну літературу, в якій окреслюється наукове розуміння компетенції, слід констатувати, що вченими загалом не досягнуто узгодженого підходу до розуміння поняття «компетенція», хоча саме поняття «компетенція» було вперше запропоновано 60 років тому науковцем Робертом Вайтом (R.W. White), а саме в його ґрунтовній науковій розробці «Мотивація переглянута: концепція компетенції» [2], в якій «компетенція» вченим концептуалізована як мотиваційна категорія, що мала під собою біологічну основу.

Внаслідок значного поширення цієї категорії в науковому обігу юридичної науки, психології, соціології, економіки та педагогіки зазначене поняття сьогодні інтерпретується зазвичай: 1) як *властивість особистості*, тобто як здатність особи «застосовувати знання, вміння, навички й особистісні якості для успішної діяльності в різних проблемних професійних ситуаціях» [3, с. 166]; 2) у *соціально-рольовому сенсі*, тобто в цьому контексті компетенція постає певним параметром соціальної ролі, котрий в особистісному плані проявляється як компетентність, відповідність особи певному місцю, яке займає особа, а також «часу» (крім того, компетенція – це також «здатність здійснювати діяльність відповідно до соціальних вимог і очікувань» [4, с. 67–68]); 3) як *міра відповідності професійних якостей особи кваліфікаційним вимогам*, що висуваються до професійних знань і навичок, достатніх для того, щоби виконувати певні посадові обов'язки належним чином (у цьому аспекті компетенція – це «об'єктивні вимоги, які пред'являються до професійно-особистісного рівня людини, котра виконує певний вид діяльності; це вміння суб'єкта виконувати дії та функції певного виду діяльності, засноване на необхідних знаннях, навичках, особистісних якостях і ціннісних орієнтаціях» [5, с. 205]). Аналізуючи відповідні підходи до розуміння поняття «компетенція», можемо дійти думки, що всі вони відображають різні контексти вияву розглядуваного явища. Можемо також припустити, що у безпосередньо адміністративно-правовому контексті поняття «компетенція» вбирає та відображає ці аспекти вияву розглядуваного феномену. Утім, більш складна ситуація в науці адміністративного права спостерігається з приводу питання структури поняття «компетенція».

Відтак **метою цієї наукової статті** є актуалізація й узагальнення наукової думки про компетенцію суб'єктів публічного адміністрування в Україні. Для досягнення поставленої мети критично аналізується чинне законодавство та спеціальна наукова література українських і зарубіжних юристів-адміністративістів і фахівців у галузі публічного адміністрування.

Виклад основного матеріалу. Видатний український юрист-адміністративіст В.Б. Авер'янов справедливо зазначав, що компетенція суб'єкта, як його права й обов'язки, є базовим елементом змісту правового статусу кожного органу, що доповнюється завданнями та функціями цього суб'єкта, а також характером його взаємозв'язків з іншими органами тощо [6, с. 247]. Відповідний підхід підтримується багатьма іншими науковцями. Зокрема, А.В. Солонар зазначає, що завдання, функції, повноваження та компетенція суб'єкта «перебувають між собою у взаємозв'язку»: «Усі державні чи недержавні органи створено з певною метою діяльності»; «саме в завданнях останніх і відображається ця мета», проте «без функцій, завдяки яким реалізуються поставлені перед органом завдання, мета залишається лише на папері». З огляду на цю логіку робиться висновок, що «для виконання функцій кожний орган наділяється тими правами й обов'язками, які можна окреслити поняттям повноваження». У свою чергу, сукупність перерахованих структурних елементів складає собою поняття компетенції [7, с. 255].

Між тим, у наукових розробках обґрунтовуються підходи, в яких компетенція інтерпретується як феномен, що сукупно охоплює, наприклад: функції та повноваження суб'єкта [8, с. 114, 130] (або ж є сукупністю елементів, що містять дані про призначення суб'єкта, цілі, задачі та предмет його відання [8, с. 125]); предмет відання і повноваження суб'єкта [9, с. 7] тощо. Аналізуючи різні підходи до розуміння поняття «компетенція», В.Ю. Боднарчук констатує, що поняття «компетенція» науковці зазвичай вживають для об'єднання понять «предмет відання», «функції» та «повноваження» (автор пропонує охопити відповідним юридичним конструктом також і юридичну відповідальність) [10, с. 20]. Проте, звісно, з таким підходом не можна погодитися повною мірою, адже функції є похідними від компетенції. За цією ж логікою не можна відносити до структури компетенції й завдання, юридичну відповідальність суб'єкта. Цю ж позицію поділяє також українська вчена О.І. Лавренова, на думку якої, компетенція – «це складна правова категорія, зміст якої становлять предмети відання, а також права й обов'язки суб'єкта владних повноважень» (тобто цей підхід розширює інтерпретацію поняття «компетенція», якої дотримувався В.Б. Авер'янов). Обґрунтовано думку щодо недоцільності розширеного трактування поняття «компетенція». Визначено, що функції не можуть бути включеними як елемент до поняття «компетенція», оскільки «функції встановлюють частину тієї діяльності, котру має здійснювати орган державного управління у рамках свого статусу в державному апараті (загальний напрямок діяльності), а компетенція визначає, що «може» і «має» здійснити орган на виконання такої діяльності (конкретні владні дії у межах загального напрямку державно-владної діяльності)». Завдання також не входять до поняття «компетенція», оскільки вони «розкривають мету діяльності державної служби та зумовлюють компетенцію лише в загальних рисах, а не визначають її зміст». У цьому контексті такі поняття, як «функції» та «завдання» не входять до поняття «компетенція», а зумовлюють її [11, с. 11]. Подібну позицію формулював також вітчизняний правник І.О. Сквірський, наголошуючи на тому, що функції та компетенція в дійсності відображають різні аспекти правового статусу суб'єкта. У цьому сенсі, на думку юриста-адміністративіста, якщо компетенція відображає юридичні можливості реалізації діяльності, орієнтований на конкретний результат, то функція зумовлює певний напрям цієї діяльності [12, с. 169–170].

Отже, підводячи проміжний висновок, зазначимо, що *компетенція суб'єкта публічного адміністрування* – це елемент правового статусу цього суб'єкта, що: 1) є особливою якісною його характеристикою, яка визначає його правове становище й публічно-правову роль, а також адміністративно-правовий потенціал функціонування; 2) складається з предмету відання та прав і обов'язків відповідного суб'єкта.

Для більш повного осмислення сутності компетенції суб'єктів публічного адміністрування необхідно коротко проаналізувати сутність складових елементів компетенції. Стосовно прав і обов'язків суб'єкта загалом слід погодитися з тим, що з правового погляду особа є не просто людиною, а носієм певних прав і обов'язків [13, с. 194]. Відповідне зауваження справедливе й для абстрактного суб'єкта – суб'єкта публічного адміністрування, без наявності у якого відповідних прав та/або обов'язків (що характеризують його як цього суб'єкта) неможливо говорити про відповідного суб'єкта загалом. Права (надають юридичну можливість вибору варіанту дії під час розв'язання питання у межах компетенції) й обов'язки (імперативним чином регламентують дії суб'єкта) суб'єкта публічного адміністрування в юридичній літературі зазвичай об'єднуються в такий юридичний конструкт, як «повноваження» [див., напр.: 14, с. 18; 15, с. 127]. Таким чином, як елемент компетенції «повноваження» є переліком конкретних прав і обов'язків (складають основний зміст компетенції), установлених і закріплених законами та іншими нормативно-правовими актами, які є необхідними для реалізації покладених на суб'єкта завдань і функцій. Як справедливо зазначає О.І. Лавренова: «Якщо громадяни чи суб'єкти господарювання можуть на свій власний розсуд використати або не використати своє суб'єктивне право, то, наприклад, державні служби та їхні посадові особи «зобов'язані використати усі надані їм державою права для успішного вирішення поставлених перед ними завдань». У цьому контексті «для ефективного виконання покладених на них завдань і функцій державні служби наділено широким колом повноважень: окрім загальних повноважень, що є характерними для всіх державних служб, кожна державна служба має також свої специфічні повноваження для здійснення управління у відповідній сфері суспільного життя» [11, с. 11–12].

Відтак, погодимося із провідними українськими юристами-адміністративістами І.П. Голосніченком і Д.І. Голосніченком у тому, що під поняттям «*повноваження*» у феноменологічному сенсі необхідно розуміти соціальне явище, яке відображає «володіння правами й обов'язками членів (члена) суспільства, переданих суб'єкту відносин у порядку й у спосіб, визначений соціальними правилами і нормами з метою реалізації в особистих або спільних інтересах особи делегувальника, і можуть включати в себе право розпорядження її цінностями, право на загальнообов'язковій основі залучати до виконання суспільних доручень, застосовувати у випадках, передбачених правилами суспільного життя, заходи примусу» [16, с. 148]. З огляду на це доходимо думки, що *повноваження суб'єкта публічного адміністрування* – це комплекс закріплених у чинному законодавстві прав і обов'язків цього суб'єкта, які відповідають обсягу його правосуб'єктності, скореговані його метою та предметом відання, дозволяючи сукупно ефективно функціонувати як суб'єкт публічного адміністрування, реалізуючи загальні та спеціальні завдання та функції держави (та/або місцевого самоврядування), покладені на цього суб'єкта та/або невладні завдання та функції.

Що ж стосується поняття «предмет відання», то під ним як під предметом правового регулювання [17, с. 98] українська юрист-адміністративіст О.І. Лавренова пропонує розуміти (у контексті державної служби) нормативно закріплений елемент компетенції, котрий «позначає сфери суспільною життя, в яких функціонує відповідний юридично компетентний орган» [11, с. 11], тобто здійснює закріплені за ним повноваження. Отже, *предмет відання суб'єкта публічного адміністрування* – це особливий предмет правового регулювання, що є елементом компетенції цього суб'єкта, визначеним у чинному законодавстві, котрий окреслює сфери та рамки суспільного життя, в яких юридично спроможний реалізовувати свої права й обов'язки відповідний суб'єкт.

Висновки. Поняття «компетенція» в науці адміністративного права України є двоелементною юридичною конструкцією, якою змістовним і сутнісним чином поєднані предмет відання та повноваження суб'єкта адміністративного права. Саме поняття «повноваження» також є двоелементним юридичним конструктом, котрим охоплено такі складові його елементи, як права й обов'язки, які в контексті публічного права відображають відповідно можливості обирати варіанти дії та імперативну вимогу діяти певним чином у конкретних ситуаціях практичної дійсності.

Стосовно ж компетенції СПА як фактичного нормативного відображення правосуб'єктності цього суб'єкта й елементу його правового статусу, слід зазначити, що цей юридичний конструкт окреслює предмет його відання (сфери та рамки суспільного життя, у яких юридично спроможний реалізовувати свої права й обов'язки відповідний суб'єкт), а також об'єм наданих йому повноважень (прав і обов'язків), наявність яких дозволяє будь-кому виокремлювати відповідного суб'єкта як СПА (зокрема робити висновки про його правове становище, публічно-правову роль, а також адміністративно-правовий потенціал функціонування), а йому – діяти, досягаючи мети свого створення.

Література

1. Кумейко А.В. Поняття і структура адміністративно-правового статусу Служби безпеки України як суб'єкта протидії злочинності. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія : Юридичні науки*. 2014. Т. 3, Вип. 5-2. С. 131–134.

2. White R.W. Motivation reconsidered: The concept of competence. *Psychological Review*. 1959. Vol. 66 (5). P. 297–333. doi:10.1037/h0040934.

3. Жафяров А.Ж. Философские противоречия в интерпретациях понятий «компетенция» и «компетентность». *Философия образования*. 2012. № 1. С. 163–169.

4. Харитонова Е.В. Об определении понятий «компетентность» и «компетенция». *Успехи современного естествознания*. 2007. № 3. С. 67–68.

5. Манаенкова М.П. Компетенция и компетентность: проблемы профессиональной подготовки. *Социально-экономические явления и процессы*. 2014. № 3 (61). С. 205–208.

6. Виконавча влада і адміністративне право / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. Київ : Ін Юре, 2002. 668 с.

7. Солонар АВ. Окремі аспекти розкриття змісту поняття «повноваження». *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 2. С. 253–256.

8. Бериславська О.М. Адміністративно-правовий статус Міністерства інформаційної політики України : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2017. 227 с.

9. Тихомиров Ю.А. Основные черты компетенции представительных органов власти. *Труды ВЮЗИ. Вопросы развития и совершенствования органов народного представительства в СССР*. 1966. Т. 7. С. 5–21.

10. Боднарчук В.Ю. Сутність і зміст поняття компетенція в державному управлінні. *Державне управління та місцеве самоврядування*. 2016. № 2. С. 19–26.

11. Лавренова О.І. Адміністративно-правовий статус державної служби як центрального органу виконавчої влади : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Одеса, 2014. 20 с.

12. Сквірський І.О. Теорія і практика громадського контролю у публічному управлінні: адміністративно-правове дослідження : монографія. Харків : Диса плюс, 2013. 428 с.

13. Новак Т.С., Рудніцька К.В. До проблеми визначення поняття працівники з сімейними обов'язками та його застосування в законодавстві України. *Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. Серія: Право*. 2014. Вип. 197, Ч. 2. С. 189–195.

14. Костюк В.Л. Проблеми визначення правосуб'єктності у загальній теорії права. *Держава і право*. 2009. Вип. 44. С. 14–19.

15. Солоненко О.М. Теоретико-правова конструкція поняття «компетенція місцевого самоврядування». *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України*. 2002. № 3. С. 127–134.

16. Голосніченко І.П., Голосніченко Д.І. Теорія повноважень, їх легітимність та врахування потреб і інтересів при встановленні на законодавчому рівні. *Вісник НТУУ «КПІ»*. Серія: *Політологія. Соціологія. Право*. 2011. № 1 (9). С. 147–155.

17. Воскобійник М.В Правове забезпечення формування комунальної власності на землю : дис. … канд. юрид. наук : 12.00. 02. Харків, 2006. 186 с.

Терещук В. В.,
аспірант кафедри адміністративного,
фінансового і банківського права
Навчально-наукового інституту права
імені князя Володимира Великого
Міжрегіональної Академії управління персоналом

УДК 342.9:347.962.2(477)
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.6

СТАН КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ АПАРАТУ СУДУ В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ СУДОВОЇ СИСТЕМИ

Шум М. С.

Метою статті є теоретико-правовий аналіз сучасних підходів до стану контролю за ефективністю діяльності апарату суду та визначення пропозицій щодо їх удосконалення. У статті досліджено сучасний стан контролю за діяльністю апарату суду в умовах реформування судової системи. Проаналізовано етимологічне тлумачення та наукові погляди на поняття контролю. Узагальнені зазначені напрацювання на основі наукових праць, у межах яких розглядається стан контролю за діяльністю апарату суду. Враховуючи законодавство про судоустрій і наукові напрацювання, викладено авторське бачення ознак, поняття й видів контролю за діяльністю апарату суду. Поняття «контроль за діяльністю апарату суду» визначено як діяльність загальних і спеціальних органів і їх посадових осіб, які наділенні специфічними повноваженнями на здійснення контрольної діяльності та реалізують контроль у визначених відповідно до законодавства й посадових інструкцій формах, що виражається в спостереженні за дотриманням працівниками апарату суду чинного законодавства, перевірці відповідності виконання працівниками покладених на них повноважень, а також фіксації випадків учинених працівниками апарату суду правопорушень чи фактів здійснення позитивних ініціатив і застосування до них певних санкцій або заохочень відповідно, а також припинення, усунення й запобігання вчиненню подібних неправомірних дій у майбутньому з метою удосконалення рівня ефективності функціонування апарату суду і підвищення якості виконання працівниками визначених завдань. Зроблено висновок, що контроль за діяльністю апарату суду є малодослідженим явищем. Національне законодавство вельми загально й розпорошено визначає основні положення, пов'язані зі здійсненням контролю за діяльністю апарату суду. Необхідність законодавчого закріплення досліджуваного категоріального апарату зумовлено низкою причин, серед яких основними є захист працівників апарату суду від можливих зловживань з боку контрольних органів і визначення конкретності, а саме форми, виду, змісту, кінцевої мети суб'єктів здійснення контролю.

Ключові слова: *контроль, нагляд, функція, управління, види, апарат суду, судоустрій, суд.*

Целью статьи является теоретико-правовой анализ современных подходов к состоянию контроля эффективности деятельности аппарата суда и определение предложений по их усовершенствованию. В статье исследовано современное состояние контроля за деятельностью аппарата суда в условиях реформирования судебной системы. Проанализированы этимологическое толкование и научные взгляды на понятие контроля. Обобщены указанные наработки на основе научных трудов, в пределах которых рассматривается состояние контроля за деятельность аппарата суда. С учетом законодательства о судоустройстве и научных наработок определено авторское видение признаков, понятие и виды контроля за деятельностью аппарата суда. Определено авторское видение определения понятия «контроль за деятельностью аппарата суда» как деятельности общих и специальных органов и их должностных лиц, наделении специфическими полномочиями на осуществление контрольной деятельности и реализации контроля в определенных соответствии с законодательством и должностными инструкциями формах, что выражается в наблюдении за соблюдением работниками аппарата суда действующего законодательства, проверке соответствия выполнения работниками возложенных на них полномочий, а также фиксации случаев, совершенных работниками аппарата суда правонарушений или фактов осуществления положительных инициатив и применения к ним определенных санкций или поощрений соответственно, а также прекращение, устранение и предупреждение совершения подобных неправомерных действий в будущем с целью повышения уровня эффективности функционирования аппарата суда и качества выполнения работниками определенных задач. Сделан вывод, что контроль деятельности аппарата суда является малоисследованным явлением. Национальное законодательство достаточно обобщенно и распыленно определяет основные положения, связанные с осуществлением контроля за деятельностью аппарата суда. Необходимость законодательного закрепления изучаемого категориального аппарата обусловлена рядом причин, среди которых основными являются защита работников аппарата суда от возможных злоупотреблений со стороны контролирующих органов и определение конкретности, а именно формы, вида, содержания, конечной цели, субъектов осуществления контроля.

Ключевые слова: *контроль, надзор, функция, управление, виды, аппарат суда, судоустройство, суд.*

The purpose of the article is a theoretical and legal analysis of modern approaches to the state of control over the effectiveness of the activity of the court apparatus and to determine proposals for their improvement. The article examines the current state of control over the activities of the court apparatus in the context of reforming the judicial system. The etymological interpretation and scientific views on the concept of control are analyzed. Summarizing these developments, attention is drawn to scientific work within which the state of control over the activities of the court apparatus is considered. Considering the legislation on the judicial system and scientific developments, the author's vision of features, the concept and types of control over the activities of the court apparatus are defined. The author's vision of defining the concept of "control over the activity of the court apparatus" as an activity of general and special bodies and their officials, which are empowered with specific powers to carry out control activities, and exercise control in the forms determined in accordance with the legislation and official instructions, expressed in the observation of the observance by employees of the court apparatus of the current legislation, verification of compliance by employees with the powers assigned to them, as well as fixing cases nenyh offenses court staff or the fact of positive initiatives and application of certain sanctions or rewards accordingly and suspension, eliminate and prevent the occurrence of similar misconduct in the future to improve the level of efficiency of the court system and improve the quality of implementation of designated tasks. It is concluded

Шум М. С., 2019

that control over the activity of the court apparatus is a poorly researched phenomenon. The national legislation is quite general and scattered to define the main provisions related to the control of the activity of the court apparatus. The necessity of legislative consolidation of the investigated categorical apparatus is caused by a number of reasons, among which the main, first of all, is to protect the employees of the court apparatus from possible abuses by the controlling bodies and to determine the specificity, namely the form, type, content, ultimate purpose, subjects of exercising control.

Key words: *control, supervision, function, management, types, court apparatus, judicial system, court.*

Постановка проблеми. Суди в Україні у своїй діяльності потребують організаційно-технічної, інформаційно-аналітичної, кадрової й документальної допомоги, яку надає апарат суду. Він не бере участі в здійсненні правосуддя безпосередньо, однак відіграє важливу роль, оскільки забезпечує необхідні умови для його нормальної реалізації. Цілком очевидно, що рівень ефективності та якість виконання апаратом суду своїх функцій прямо впливає на правосудну діяльність суду. Отже, під час здійснення судами заходів організаційно-правового характеру важливу роль відіграють питання контролю, який хоч і опосередковано, але бере учать у реалізації правосуддя.

Контролю за діяльністю апарату суду дає змогу визначити рівень якості виконання покладених на суд завдань і функцій. У теорії держави й права контроль є одним із провідних напрямів управлінської діяльності. Мета контролю полягає в сприянні своєчасному й правильному виконанню завдань, рішень, доручень керівництва. Таким чином, контроль дає змогу отримати необхідну інформацію для оцінки ефективності діяльності апарату суду.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням стану контролю за діяльністю апарату суду в сучасних умовах у межах наукових праць займалися багато вчених. Серед них варто виокремити В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, О.М. Бандурка, Ю.П. Битяка, Ф.Ф. Бутинець, І.П. Голосніченко, О.І. Безпалову, О.Ю. Дрозда, О.В. Джафарову, С.В. Пєткова, Є.Ю. Соболя, С.В. Ківалова, Л.В. Коваль, П.М. Рабиновича, В.І. Ремньова, В.Я. Тація, Ю.О. Тихомирова, М.М. Тищенко, Ю.М. Тодика, Р.Й. Халфіна, В.В. Цвєткова. Проте на сьогодні чимало питань залишаються невирішеними з позиції законодавчого врегулювання.

Метою статті є теоретико-правовий аналіз сучасних підходів до стану контролю за ефективністю діяльності апарату суду й визначення пропозицій щодо їх удосконалення.

Виклад основного матеріалу дослідження. Контроль за діяльністю апарату суду відіграє важливу роль в роботі суду, вони є тісно пов'язаними між собою. Але варто визнати, що у сфері контролю за діяльністю апарату суду є низка проблем. Проаналізувавши наукову літературу й значну частину нормативно-правових актів, можна зробити висновок, що на сьогодні не існує чіткого уявлення про сутність контролю за діяльністю апарату суду, не визначена правова регламентація здійснення контролю в цій сфері, потребують уточнення коло суб'єктів, які здійснюють контроль за діяльністю апарату суду, необхідним є уточнення форм проведення оцінювання ефективності діяльності апарату суду. Зважаючи на вищевикладене, очевидною постає нагальна потреба в дослідженні теоретичних і правових питань, пов'язаних з контролем і формами оцінювання ефективності діяльності апарату суду в сучасних умовах.

Окрім загальнотеоретичних аспектів здійснення контролю, науковцями досліджувалися також питання контролю в окремих сферах, зокрема у сфері виконавчої влади, судового, фінансового та інших видів контролю. Безпосередньо проблемі контролю за діяльністю апарату суду присвячено невелику кількість праць. Однією з найбільш вагомих і розгорнутих є робота українського вченого П.П. Порощука [1, с. 2], який глибоко дослідив адміністративно-правові засади здійснення контролю за діяльністю апарату суду.

Проаналізувавши низку праць у галузі юриспруденції, розуміємо, що контроль є частим предметом наукових пошуків, однак недостатньо дослідженим в обраній нами тематиці, а форми оцінювання ефективності діяльності апарату суду досліджувалися лише частково. Така ситуація свідчить про актуальність і необхідність поглибленого вивчення цієї проблеми.

Термін «контроль» є часто вживаним як у практичній діяльності органів державної влади, так і в наукових роботах. Найчастіше «контроль» означає «перевірка», «фіксація», «ревізія», «спостереження» тощо. Для більш глибокого й повного розуміння поняття «контроль» варто провести дослідження в різних галузях наукової площини.

Вивчаючи це питання, варто почати з тлумачення слова «контроль». У Великий тлумачний словник сучасної української мови під редакцією В.Т. Бусела визначає «контроль», як перевірку відповідності контрольованого об'єкта встановленим вимогам [2, с. 569]. Також термін «контроль» у тлумачній літературі визначається як «перевірка», «облік діяльності кого-, чого-небудь», «нагляд за кимось, чимось» [3, с. 271]. Слід відзначити, влучно підкреслено: здійснюється перевірка саме встановлених вимог. Таке уточнення є достатньо характерним елементом, якщо говорити про юридичне спрямування. Слідуючи цій логіці, ми вже підсвідомо розуміємо, що є певні стандарти, нормативи, які потребують контролю виконання. Тобто попри те, що визначення є загальним, йому все ж притаманна спеціальна риса правового характеру.

Тлумачний словник економіста визначає контроль так: 1) перевірка виконання завдань; 2) складова управління економічними об'єктами й процесами; 3) дії, пов'язані з перевіркою, контролем [4, с. 168].

Н.В. Синюгіна поєднує ці значення в одній дефініції. На її думку, контроль – це функція управління, яка передбачає використання загальних і специфічних методів з метою встановлення відхилень об'єкта контролю від заданих параметрів [5, с. 76]. Цілком логічним є визначення контролю як функції управління. Адже для менеджменту контроль є рушійною силою для реалізації інших функцій. Як вже зазначалося, він призначений для проведення оцінки відповідності завданням, які має управління. А отже, ігнорування цієї функції може призвести до отримання інших результатів або невиконання поставлених завдань взагалі.

Якщо говорити про контроль у правовій сфері, варто звернутися до Юридичної енциклопедії за редакцією Ю.С. Шемшученка, де вказано, що контроль (франц. controle – перевірка, від старофранц. contrerole – список, що має дублікат для перевірки) – це перевірка

виконання законів, рішень тощо. Є однією з найважливіших функцій державного управління [6].

У своїй праці С.В. Ківалов визначає контроль як функцію, вважаючи основними його ознаками такі: 1) державно-владний характер; 2) законність; 3) об'єктивність; 4) всебічність; 5) забезпечення можливості втручання контролюючого суб'єкта в діяльність контрольованого тощо [7, с. 74].

Підсумовуючи наведені погляди різних науковців, можна виокремити такі притаманні контролю ознаки: 1) контроль є управлінською функцією; 2) відповідає принципу законності, здійснюється лише в межах, визначених чинним законодавством; 3) здійснюється з метою перевірки виконання встановлених стандартів (вимог); 4) наявний контролюючий орган наділений владними повноваженнями здійснювати діяльність, пов'язану з контролем; 5) контролюючий орган є неупередженим і незалежним під час проведення контролю відносно суб'єкта контролю; 6) має широкий спектр методів проведення контролю, від заохочення до санкцій; 7) основна мета – досягнення найбільш бажаного результату від поставлених завдань.

Враховуючи вищесказане, можна зробити висновок, що незалежно від сфери діяльності сутність контролю полягає в спостереженні/обліку/перевірці діяльності когось або чогось. Метою контролю є своєчасне виявлення помилок у процесі управління та їх виправлення, а також ліквідація чинників, що їх спричинили. Такі дії спрямовані на запобігання зловживанням і забезпечення відповідності між поставленими цілями й фактичними діями контрольованих суб'єктів.

Залежно від різних підстав контроль може бути кількох видів. Зазвичай у наукових колах використовуються традиційні класифікації, які визнаються більшістю вчених, однак трапляються й авторські варіанти окремих науковців.

Так, О.М. Музичук поділяє на види контроль за такими критеріями: 1) залежно від суб'єктів, які його здійснюють (міжнародний, державний, самоврядний, громадський); 2) залежно від організаційно-штатного зв'язку (зовнішній, альтернативний (або змішаний), внутрішній); 3) за часом здійснення (постійний, тимчасовий); 4) залежно від стадій розгляду контрольного питання (попередній, поточний, подальший); 5) за відкритістю (гласний, негласний); 6) залежно від кола контрольованих видів діяльності (загальний, спеціальний) тощо [8, с. 100–102]. Такий поділ є найбільш усталеним, здебільшого вже визначені види роздроблюють на підвиди або пропонуються відповідно до змін часу додаткові види до наявних критеріїв. Таким чином, класифікація є теоретичним відображенням широкої палітри різноплановості й різноманітності, підтверджуючи невичерпність наявних у теорії видів.

В.Л. Синчук звертає увагу на те, що деякі класифікації є неповними, оскільки не враховують суб'єктний та об'єктний склад, і пропонує розподіляти за такими критеріями: 1) за суб'єктами, уповноваженими здійснювати певний контроль (парламентський, президентський, контроль органів виконавчої влади, судовий); 2) за обсягом контрольних повноважень (загальний, спеціальний); 3) за правомірністю (правомірний і неправомірний); 4) за характером здійснення контролю (прямий і непрямий); 5) за часом проведення контролю (ретроспективний, поточний і перспективний); 6) за періодом здійснення (постійний, систематичний, одноразовий); 7) за типом субординації в процесі здійснення контролю (внутрішній і зовнішній); 8) за обсягом дослідження об'єкта контролю (суцільний і частковий); 9) за сферою, складовими діяльності органів прокуратури (контроль виконання, контроль нормотворчості, контроль за дотриманням дисципліни, фінансовий (банківський, податковий, бюджетний тощо) контроль, статистичний контроль тощо); 10) залежно від кількості суб'єктів контролю (колективний і одноосібний); 11) за формами здійснення перевірка, ревізія, моніторинг тощо; 12) залежно від мети контролю: (запобіжний, активний і пасивний); 13) за ступенем значущості (формальний, звичайний і актуальний); 14) залежно від плановості контрольних заходів (плановий, позаплановий); 15) за природою реалізації (фактичний (реальний), документальний) [9, с. 85–86]. Вважаємо, така класифікація дійсно є максимально розгорнутою й багатоаспектною. Однак не поділяємо думку автора з приводу поділу на правомірний і неправомірний види. Цілком очевидно, що поняття «неправомірний» означає «має незаконний характер». Оскільки контроль має на меті перевірку відповідності встановленим правилам, то і здійснення контролю повинно ґрунтуватися на визначених законодавством нормах. Таким чином, неправомірно проведений контроль не відповідатиме необхідним вимогам посадових інструкцій контролюючого органу й чинному законодавству і, відповідно до аналогії закону не маючи юридичної сили, не може вважатися таким, що був проведений. Вважаємо, що виокремлення неправомірного контролю є некоректним і недоцільним з погляду змісту мети проведення контролю.

Слід звернути увагу, що під час здійснення будь-якого контролю зазвичай він буває одночасно декількох видів. Наприклад, правомірний судовий поточний постійний контроль за дотриманням дисципліни під час судового засідання чи одноособова позапланова внутрішня перевірка з метою запобігання виникненню зловживань під час виконання службових завдань апаратом суду.

Що стосується законодавства, то слід наголосити на наявності визначених класифікацій у спеціальних нормативно-правових актах. Так, ст. 2 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» від 5 квітня 2007 р. № 877-V містить поділ видів контролю залежно від предмета (напряму здійснення господарської діяльності) на такі види: валютний контроль, податковий контроль, митний контроль, державний експортний контроль, контроль за дотриманням бюджетного законодавства, банківський нагляд, контроль за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції, державний контроль у галузі телебачення й радіомовлення тощо [10], а також залежно від плановості ст. ст. 5, 6 передбачають плановий і позаплановий контроль [11]. Аналогічний поділ за критерієм плановості містить і Наказ Фонду державного майна України Про затвердження Порядку здійснення контролю за виконанням умов договорів купівлі-продажу об'єктів приватизації органами приватизації від 18 жовтня 2018 р. № 1327 [12].

У Законі України «Про національну безпеку України» від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII ст. 4 теж закріплено класифікацію, що містить два критерії: 1) залежно від суб'єкта (контроль, який здійснюється Президентом України, Верховною Радою України, Радою національної

безпеки і оборони України, Кабінетом Міністрів України, органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування; судовий та громадський контроль); 2) залежно від предмету (контроль за змістом і станом реалізації стратегій, державних програм і планів у сферах національної безпеки й оборони, контроль за ефективністю використання ресурсів, контроль за станом готовності органів сектору безпеки й оборони до виконання завдань за призначенням у мирний час та в особливий період) [13].

Слід зазначити, що залежно від форми проведення в чинному законодавстві, зокрема ст. 19 Закону України «Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин» від 18 травня 2017 р. № 2042-VIII контроль поділяється на аудит, огляд, відбір зразків, лабораторне дослідження (випробовування), документальну перевірку, перевірку відповідності, фізичну перевірку [14]. Узагальнюючи визначені в законах класифікації, можна зробити висновки, що попри їх різне спрямування критерії для класифікації контролю здебільшого є незмінними. Так, сталими є такі підстави: 1) предмет перевірки; 2) плановість контрольних заходів; 3) суб'єкт, який здійснює перевірку; 4) форма проведення контролю. Таким чином, слід зазначити, що в діях законодавця простежується певна закономірність й узгодженість у визначенні контролю та його видів під час формування законодавчих актів. Відсутність універсально визначеної класифікації компенсує системний підхід законодавчих органів щодо формування нормативно правових актів, що сприяє кращому освоєнню даних категорій і формує загальне уявлення.

Говорячи безпосередньо про контроль за діяльністю апарату суду, варто звернутися до праці П.П. Порощука. У ній достатньо детально й найбільш розгорнуто надано визначення поняттю «контроль». Так, контроль за апаратом суду – це «специфічний різновид (прояв) управлінської діяльності компетентних органів і посадових осіб, що здійснюється на підставі, у порядку, формах і межах, визначених законодавством, і полягає в реалізації ними конкретних заходів щодо спостереження за належним виконанням працівниками судової установи та її структурними ланками покладених на них завдань, функцій та обов'язків <…> з метою <…> виявлення та подолання недоліків (прогалин, відхилень) у діяльності судового апарату в цілому, так і його структурних ланках окремо, з метою підвищення рівня якості та ефективності виконання ними свого функціонального призначення» [15, с. 205].

Враховуючи наведені з різних галузей дефініції, а також спеціальне визначення, можна виокремити основні ознаки контролю за діяльністю апарату суду: 1) має державно-владний характер, тобто реалізується конкретними суб'єктами на яких покладено обов'язок здійснювати контрольну діяльність за апаратом суду чи його окремими структурними підрозділами; 2) відповідає принципу законності, суб'єкти діють на підставі та в межах закону; 3) об'єктивність, а саме неупереджене й незалежне ставлення контролюючого органу під час здійснення контролю за діяльністю апарату суду; 4) метою здійснення перевірки є спостереження за станом відповідності діяльності апарату суду нормам законодавства, виявлення правопорушень і запобігання їм, а також підвищення ефективності і якості роботи.

Спеціальне законодавство, на жаль, не містить визначення контролю за діяльністю апарату суду й не повною мірою визначає види його здійснення, що на нашу думку є значним недоліком і створює низку незручностей у практичній площині. Тому пропонуємо авторське бачення визначення поняття «контроль за діяльністю апарату суду» як діяльність загальних і спеціальних органів та їх посадових осіб, які наділенні специфічними повноваженнями на здійснення контрольної діяльності й реалізують контроль у визначених відповідно до законодавства й посадових інструкцій формах, що виражається в спостереженні за дотриманням працівниками апарату суду чинного законодавства, перевірці відповідності виконання працівниками покладених на них повноважень, а також фіксації випадків учинених працівниками апарату суду правопорушень чи фактів здійснення позитивних ініціатив і застосування до них певних санкцій або заохочень відповідно, а також припинення, усунення й запобігання вчиненню подібних неправомірних дій у майбутньому з метою підвищення рівня ефективності функціонування апарату суду й підвищення якості виконання працівниками визначених завдань.

З вищенаведеного можна зробити висновок, що контроль за діяльністю апарату суду є малодослідженим явищем. Національне законодавство доволі загально й розпорошено визначає основні положення, пов'язані зі здійсненням контролю за діяльністю апарату суду. Необхідність законодавчого закріплення досліджуваного категоріального апарату обумовлена низкою причин, серед яких основними є захист працівників апарату суду від можливих зловживань з боку контролюючих органів і визначення конкретності, а саме форми, виду, змісту, кінцевої мети, суб'єктів здійснення контролю.

Література

1. Порощук П.П. Адміністративно-правові засади контролю за діяльністю апарату суду : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2015. 19 с.

2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.

3. Словник української мови : в 11 т. / за ред. І.К. Білодіда ; Інститут мовознавства АН УРСР. Київ : Наукова думка, 1970–1980. Т. 4.

4. Гончаров С.М., Кушнір Н.Б. Тлумачний словник економіста / за ред. проф. С.М. Гончарова. Київ : Центр учбової літератури, 2009. 264 с.

5. Синюгіна Н.В. Дискусійні питання визначення понять «контроль» і «ревізія». / Н.В. Синюгіна, Г.В. Яблонська. *Економіка: реалії часу*. 2011. № 1(1). С. 75–80.

6. Шемшученко Ю.С. Юридична енциклопедія : в 6 т. / відп. ред. Ю.С. Шемшученко. Київ : Українська енциклопедія, 1998. URL: https://leksika.com.ua/10530412/legal/kontrol.

7. Ківалов С.В. Адміністративне право : навчально-методичний посібник / С.В. Ківалов та ін. Одеса : Фенікс, 2019. 136 с.

8. Музичук О.М. Види та форми контролю за діяльністю міліції. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2010. № 2. С. 98–105.

9. Синчук В.Л. Види державного контролю за діяльністю органів прокуратури. *Європейські перспективи*. 2014. № 7 С. 84–89.

10. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності : Закон України від 5 квітня 2007 р. № 877-V. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-16.

11. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності : Закон України від 5 квітня 2007 р. № 877-V. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-16.

12. Про затвердження Порядку здійснення контролю за виконанням умов договорів купівлі-продажу об'єктів приватизації органами приватизації : Наказ Фонду державного майна України від 18 жовтня 2018 р. № 1327. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1349-18.

13. Про національну безпеку України : Закон України від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19.

14. Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин : Закон України від 18 травня 2017 р. № 2042-VIII. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2042-19.

15. Порощук П.П. Поняття та значення контролю за діяльністю апарату суду / П.П. Порощук. *Науковий вісник Академії муніципального управління. Серія «Право»*. 2015. № 1. С. 200–208.

Шум М. С.,
здобувач
Науково-дослідного інституту публічного права

УДК 343.98
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.7

НАУКОВИЙ ГЕНЕЗИС ПРОБЛЕМАТИКИ ПРОВЕДЕННЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВИХ ЗАХОДІВ ПІДРОЗДІЛАМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ

Капустник В. В.

У статті проводиться дослідження становлення та розвитку в наукових працях питань проведення оперативно-розшукових заходів підрозділами кримінальної поліції, еволюції розвитку цієї невід'ємної частини оперативно-розшукової діяльності. Наголошується, що постановка проблем наукового генезису має розглядатися як актуальна і така, що має науково-практичне значення, задача, вирішення якої спрямовано на вдосконалення практики протидії злочинності.

З'ясовано, що в радянський період оперативно-розшукова діяльність розглядалася як складник криміналістики. Крім того, специфічний, переважно негласний характер оперативно-розшукової діяльності визначив досить насторожене ставлення до її теоретичних проблем із боку окремих вчених, які вважали, що курс оперативно-розшукової діяльності – це суто практична дисципліна, а методи, прийоми, заходи, які застосовуються при цьому, настільки різноманітні, наскільки різноманітні злочинні прояви.

Зроблено висновок, що на сучасному етапі розвитку юридичної науки теорія проведення оперативно-розшукових заходів накопичила величезний емпіричний матеріал і на його основі визначила систему окремих понять, категорій, сформулювала низку практичних рекомендацій. Наголошено, що набуття Україною незалежності і прийняття закону про оперативно-розшукову діяльність стало поштовхом для наукового осмислення вченими підстав та умов проведення оперативно-розшукових заходів, порядку їх проведення й використання отриманих результатів у кримінальному судочинстві.

Натепер теорія дослідження проведення оперативно-розшукових заходів підрозділами кримінальної поліції увійшла в найважчий етап свого становлення, який характеризується конкретизацією її предмета, методів і систем проведення, формулюванням світоглядних принципів і теоретичних концепцій. Успішна розробка та завершення комплексних досліджень, які стосуються проведення оперативно-розшукових заходів підрозділами кримінальної поліції, зробить вагомий внесок у розвиток теорії оперативно-розшукової діяльності, надасть допомогу практиці, дозволить покращити якість навчального процесу, підвищить наукову кваліфікацію викладачів.

Ключові слова: *аналіз, науковий генезис, оперативно-розшукові заходи, оперативно-розшукова діяльність, оперативні підрозділи.*

В статье проводится исследование становления и развития в научных трудах вопросов проведения оперативно-розыскных мероприятий подразделениями криминальной полиции, эволюция развития этой неотъемлемой части оперативно-розыскной деятельности. Отмечается, что постановка проблем научного генезиса должна рассматриваться как актуальная и имеющая научно-практическое значение, задача, решение которой направлено на совершенствование практики противодействия преступности.

Установлено, что в советский период оперативно-розыскная деятельность рассматривалась как составная часть криминалистики. Кроме того, специфический, преимущественно негласный характер оперативно-розыскной деятельности определил достаточно настороженное отношение к ее теоретических проблемам со стороны отдельных ученых, которые считали, что курс оперативно-розыскной деятельности – это сугубо практическая дисциплина, а методы, приемы и меры, применяемые при этом, настолько разнообразны, насколько разнообразны преступные проявления.

Сделан вывод, что на современном этапе развития юридической науки теория проведения оперативно-розыскных мероприятий накопила огромный эмпирический материал и на его основе определила систему отдельных понятий, категорий, сформулировала ряд практических рекомендаций. Отмечено, что предоставление Украины независимости и принятие закона об оперативно-розыскной деятельности стало толчком для научного осмысления учеными оснований и условий проведения оперативно-розыскных мероприятий, порядка их проведения и использования полученных результатов в уголовном судопроизводстве.

На сегодняшний день теория исследования проведения оперативно-розыскных мероприятий подразделениями криминальной полиции вошла в тяжелый и сложный этап своего становления, который характеризуется конкретизацией ее предмета, методов и системы проведения, формулировкой мировоззренческих принципов и теоретических концепций. Успешная разработка и завершения комплексных исследований, касающихся проведения оперативно-розыскных мероприятий подразделениями криминальной полиции, внесет весомый вклад в развитие теории оперативно-розыскной деятельности, окажет помощь практике, позволит улучшить качество учебного процесса, повысит научную квалификацию преподавателей.

Ключевые слова: *анализ, научный генезис, оперативно-розыскные мероприятия, оперативно-розыскная деятельность, оперативные подразделения.*

The article studies the formation and development in scientific works of the issues of conducting operational-search activities by criminal police units, the evolution of the development of this integral part of operational-search activities. It is noted that the formulation of the problems of scientific genesis should be regarded as relevant and of scientific and practical importance, a task whose solution is aimed at improving the practice of combating crime. It has been found that in the soviet period science and search activities were generally regarded as an integral part of forensic science.

In addition, the specific, largely unspoken, nature of the investigative activity identified a rather cautious attitude toward its theoretical problems by some scientists, who believed that the course of investigative activity was a purely practical discipline, and the methods, techniques and measures used at the same time, they are as diverse as the various criminal acts.

Капустник В. В., 2019

It is concluded that at the current stage of the development of legal science, the theory of operational investigative measures has accumulated enormous empirical material and on its basis has determined a system of individual concepts, categories, formulated a number of practical recommendations. It is noted that the acquisition of independence by Ukraine and the adoption of the law on operative-search activities became the impetus for the scientific understanding of the grounds and conditions for conducting operational-search measures by scientists, the procedure for their conduct and the use of the results in criminal proceedings.

To date, the theory of research on the conduct of operational-search measures by criminal police units has entered a difficult stage in its formation, characterized by the concretization of its subject, methods and system of conduct, the formulation of philosophical principles and theoretical concepts. The successful development and completion of comprehensive research related to the conduct of operational-search activities by criminal police units will make a significant contribution to the development of the theory of operational-search activities, will help practice, will improve the quality of the educational process, and undoubtedly increase the scientific qualifications of teachers.

Key words: *analysis, scientific genesis, operational-search measures, operational-search activities, operational units.*

Постановка проблеми та її актуальність. Своєчасне виявлення й нейтралізація загроз правопорядку в державі, забезпечення безпеки громадян країни є одним із завдань правоохоронних органів і підрозділів кримінальної поліції (далі – ПКП). Логічно, що наявність певних державних структур, які забезпечуватимуть виконання вказаних вище завдань, визначає необхідність інструментарію та відповідної методики до його використання. Зважаючи на те, що чимала частина злочинів готується та вчиняється в умовах неочевидності, з елементами несподіваності й високого професіоналізму тільки адекватна відповідь уповноважених суб'єктів стане тією ефективною силою, спроможною діяти проти злочинців системно, на випередження, використовуючи весь арсенал сил, засобів та оперативно-розшукових заходів (далі – ОРЗ).

Протягом тривалого часу така діяльність становила прообраз оперативно-розшукової діяльності (далі – ОРД) і проводилася таємно, конспіративно, зашифровано без будь-якої гласної чи негласної наукової бази та законодавчої регламентації. З переростанням державних утворень у повноцінні держави, з розвитком у них суспільних відносин та їх ускладненням, зміцненням централізованої влади відбувалося посилення ролі державних органів у боротьбі зі злочинністю.

Правовий, соціально-економічний і політичний розвиток держав, боротьба за владу примусили можновладців звернути особливу увагу на органи правопорядку та потребу їх розвитку у частині упорядкування, систематизації та розвитку спеціальної діяльності та навичок здобуття інформації, спроможної забезпечити безпеку як держави, так і провладних інтересів.

Зважаючи на вказані обставини, постановка проблем наукового генезису питань проведення ОРЗ підрозділами кримінальної поліції, еволюції розвитку ОРЗ та історичного досвіду їх організації має підставу розглядатися як актуальна, велика і така, що становить важливе теоретичне та науково-практичне значення, задача, вирішення якої спрямовано на вдосконалення практики протидії злочинності, розробку стратегії державної політики у сфері зміцнення підвалин правової держави.

Враховуючи зазначене, автор вважає важливим для визначення концептуальних засад проведення ОРЗ ПКП дослідження наукового генезису проблематики проведення цих заходів, що й окреслює **мету** статті.

Виклад основного матеріалу. Спираючись на доступні для аналізу літературні джерела, сьогодні можна зробити висновок, що перше документальне згадування питання наукового підходу застосування прототипу ОРЗ у протидії злочинам на державному рівні було реалізовано у 1467 році під час дії Псковської судної грамоти, в якій була встановлена обов'язкова участь представника держави в розслідування крадіжок. Ці положення у подальшому були закріплені у Судебниках 1497 та 1550 років, а також у Соборному Укладенні 1649 року. О.І. Александров у своїй монографії зазначав, що у той час широкого розповсюдження набули такі заходи як стеження та виказування. Автором зазначив, що вже в той період особи, які сприяли на негласній основі правоохоронній системі держави, мали присягати на вірність государю [1].

Характеризуючи радянський період до середини 50-х років, можна сказати, що недоліки узагальнення оперативно-розшукової практики, упущення в її теоретичному осмисленні стало результатом недостатнього розвитку наукових досліджень відповідних теоретичних проблем, у тому числі наукових підходів до організації і проведення ОРЗ.

У радянський період наука ОРД загалом розглядалася як складник криміналістики. Крім того, специфічний, переважно негласний характер ОРД визначив насторожене ставлення до її теоретичних проблем із боку окремих вчених, які вважали, що курс ОРД – це суто практична дисципліна, а методи, прийоми і заходи, які застосовуються при цьому, настільки різноманітні, наскільки різноманітні злочинні прояви. Ця обставина і змушує практичних працівників діяти в основному по обстановці, а не по науці.

Відсутність планомірної наукової розробки актуальних проблем теорії ОРД, недооцінка результатів проведених досліджень часто породжували на практиці суто емпіричний підхід до організації і тактики проведення ОРЗ з метою боротьби зі злочинністю [2, с. 5]. Лише в 1971–1973 роках у спеціальній літературі на основі проведених досліджень було подано переконливо обґрунтований висновок про необхідність і реальну можливість визнання теорії ОРД самостійною галуззю наукового знання (наприклад, статті Д.В. Гребельського «О некоторых проблемах профессиональной подготовки кадров и развития теории оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел», 1972 год; Д.В. Гребельського, Г.К. Синилова «О развитии теории оперативно-розыскной деятельности», 1972 год; А.І. Алексєєва, Г.К. Синилова «Некоторые теоретические проблемы оперативно-розыскной деятельности», 1972 год). У цій статті з погляду на її мету автор не збирається оскаржувати результати, наведені у вивчених працях фахівців. Він намагається хронологічно прослідкувати генезу розвитку напрямів теорії проведення ОРЗ оперативними підрозділами (підрозділами кримінальної поліції зокрема).

Після першої спроби дати загальну оцінку проаналізованим працям можна констатувати, що наукові інтереси, які стосуються питань ОРЗ, достатньо різнобічні. Проте в цій різнобічності помітно простежується зако-

номірність: більшість досліджуваних питань присвячено особливостям проведення ОРЗ на тому чи іншому конкретному напрямі протидії злочинності.

Перед розкриттям питання статті насамперед необхідно визначитися з об'єктом дослідження. Автор зазначає, що з точки зору філософської теорії пізнання об'єкт – це те, на що спрямоване пізнання. Тобто, це та частина реальності, на розуміння якої спрямовані зусилля дослідників. Цією реальністю є об'єктивно існуючі суспільні відносини, які виникають під час здійснення ОРД. Саме такі суспільні відносини і є об'єктом теорії ОРД. Логічним буде стверджувати, що об'єктом теорії ОРЗ є саме такі суспільні відносини, які виникають при здійсненні ОРЗ і використанні їх результатів.

Ґрунтуючись на філософській теорії пізнання, предметом ОРД у широкому сенсі (об'єктивним змістом, яке вона вивчає) є реально існуючий (незалежно від ступеня його усвідомлення) процес діалектичних відносин (протидії) держави (в особі ПКП) і злочинності, найважливішою стороною якого є становлення оперативно-розшукової практики і кримінальної активності [3, с. 103]. Стосовно ОРД виділяють такі закономірності, які визначають:

– потребу у здійсненні ОРД і перспективи її розвитку на певний період часу;

– функціонування системи управління у сфері ОРД;

– зміст організаційно-тактичних форм, методів і тактичних прийомів оперативно-розшукової протидії злочинності [4, с. 98–99].

Предмет теорії ОРЗ вужчий за предмет ОРД. До нього належать такі закономірності:

– систематизації теоретико-методологічних робіт про ОРЗ;

– практики проведення ОРЗ за окремими видами злочинів;

– розвиток законодавства, що регламентує порядок проведення ОРЗ;

– виникнення ОРЗ і потреби їх проведення;

– використання результатів ОРЗ в ОРД, досудовому розслідуванні та судовому розгляді кримінальних проваджень;

– подальший розвиток теорії оперативно-розшукових заходів.

Не заперечуючи нагальної важливості та практичної цінності цих закономірностей, слід зазначити, що фундаментальні питання теорії проведення ОРЗ підрозділами кримінальної поліції ще не стали предметом прискіпливої уваги та інтересу з боку вчених. Ними займаються тільки окремі дослідники.

До праць, присвячених вивченню питання теорії ОРЗ, можна віднести наукові розробки багатьох фахівців у різні роки, але систематичним вивченням питання займалося не так багато вчених. До найбільш відомих теоретико-методологічних робіт про ОРЗ належать праці Є.А. Мітрофанова «Оперативно-розшукові дії: поняття, типологія, тактика» (1987 рік, навчальний посібник); О.Ф. Долженкова, В.П. Євтушка, В.Л. Ортинського, М.Б. Саакяна «Оперативно-тактичні операції» (2004 рік, монографія); І.В. Сервецького, Г.О. Якименка «Теорія оперативно-розшукових заходів» (2006 рік, монографія); Ю.Ю. Орлова «Застосування оперативної техніки в оперативно-розшуковій діяльності міліції (теорія і практика)» (2007 рік, монографія); М.М. Перепелиці, О.В. Манжая, В.В. Шендрика «Здійснення оперативно-розшукових заходів шляхом використання кіберпростору» (2009 рік, монографія); О.М. Бандурки, М.М. Перепелиці, О.В. Манжая, В.В. Шендрика «Оперативно-розшукова компаративістика» (2013 рік, монографія); І.Р. Шинкаренка, О.В. Кириченка, А.М. Ханькевича «Система оперативно-розшукових заходів» (2015 рік, навчальний посібник). У наведених працях автори намагалися висвітлити більшість закономірностей предмету теорії і практики ОРЗ, побудувати чітку систему нових знань, які розкривають поняття і зміст ОРЗ, її правову й функціональну сутність як об'єкта наукового вивчення, а також методологічні основи пізнання із проведення ОРЗ як практичної категорії.

Удосконаленню нормативно-правового регулювання ОРЗ присвячено чимало уваги фахівців. Вивчення оперативно-розшукової, слідчої, прокурорської та судової практики свідчить про те, що наявність у законодавстві пробілів і неузгодженостей, які стосуються питань проведення ОРЗ оперативними підрозділами (ПКП), призводить до вкрай неефективного правозастосовчого процесу, зайвої витрати сил, засобів, коштів і часу правоохоронців. Разом із тим, не можна стверджувати, що питанням нормативно-правового забезпечення приділено за роки незалежності України достатньо уваги. Серед робіт, присвячених саме цьому питанню, можна виокремити роботи: монографія О.А. Гапона та І.Р. Шинкаренка «Оперативно-розшукові і розвідувально-пошукові заходи: нормативне регулювання» (2002 рік); статті Д.Є. Завідонова «Нормативне регулювання оперативно-розшукових заходів в організованих злочинних наркоугрупуваннях, сформованих за етнічною ознакою» (2002 рік); В.Ю. Журавльова «Нормативне регламентування оперативно-розшукових заходів – вимога часу» (2003 рік); М.Г. Жуковської «Вдосконалення відомчого правового регулювання оперативно-розшукових заходів» (2003 рік); С.В. Сапегіна «Визначення заходів ОРД як правових норм цієї діяльності та підстав щодо їх застосування» (2004 рік); М.А. Погорецького «Проблеми правового регулювання превентивних заходів в ОРД» (2004 рік); Б.І. Бараненка, Е.О. Дідоренка «Комплексно-системне застосування ОРЗ і засобів в ОРД: правові, теоретичні, методологічні і прикладні аспекти» (2004 рік); О.П. Снегірьова «Підстави для проведення оперативно-розшукових заходів» (2004 рік); С.М. Кряковцева «Правове регулювання застосування оперативно-технічних засобів при проведенні оперативно-розшукових заходів» (2005 рік); В.Я. Горбачевського «Правові підстави застосування оперативно-розшукових заходів для розкриття умисних вбивств із кваліфікуючими ознаками» (2009 рік); О.В. Бочкового «Сучасний стан дотримання законності при отриманні дозволу на проведення оперативно-розшукових заходів, що тимчасово обмежують конституційні права громадян» (2009 рік); О.Л. Христова «Правова регламентація оперативного впізнання» (2013 рік); Р.М. Римарчука «Правові підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій і здійснення оперативно-розшукових заходів» (2013 рік); Т.М. Карпинця «Оперативно-розшукові заходи: вдосконалення правового регулювання (2013 рік); А.В. Федотенка «Напрями вдосконалення відомчого нормативного регулювання провадження технічної розвідки у злочинному середовищі» (2014 рік); О.В. Кондратюка «Проблеми правового регулювання застосування оперативно-розшукових заходів для розшуку осіб,

які переховуються від органів досудового розслідування, слідчого судді, суду» (2016 рік) та «Законність застосування оперативно-розшукових заходів у кримінальному провадженні» (2017 рік); М.С. Одарченко «Дотримання законності під час здійснення оперативно-розшукових заходів» (2017 рік); О.О. Шаповалова «Правові основи проведення оперативно-розшукових заходів при виявленні ознак злочинів» (2017 рік); Р.М. Мрочка «Правова регламентація оперативного впізнання» (2018 рік); В.В. Мацака «Відомче правове регулювання дотримання гарантій законності під час здійснення аудіо- та відео контролю особи» (2018 рік); О.С. Пономаренко «Співвідношення прав оперативних підрозділів Державної прикордонної служби України і оперативно-розшукових заходів» (2018 рік). Крім системного монографічного дослідження О.А. Гапона та І.Р. Шинкаренка (2002 рік), інші роботи охоплювали значно вужче коло питань, які стосуються нормативно-правової проблематики проведення ОРЗ.

Поняттю ОРЗ як предмету наукового дослідження присвячено чимало праць вітчизняних і зарубіжних вчених, в яких виявлено понад 30 його формулювань. Різне розуміння вказаного терміну призводить до того, що в законодавстві, відомчих нормативно-правових актах і на практиці нерідко до ОРЗ зараховують заходи, що не відповідають їх змісту (організаційні, які здійснюються в межах ОРД, оперативно-розшукові операції, що за своєю гносеологічною і правовою природою мають інше змістове значення) [5, с. 85–86].

Наукова і правова невстановленість поняття ОРЗ та їх переліку і класифікації актуалізує теоретичну й законодавчу розробку окресленої проблеми, що має практичне значення [5, с. 86]. В Україні зазначені проблеми досліджувалися і були відображені у працях С.О. Юдіна «До поняття «оперативно-розшукові заходи» (2005 рік); Б.К. Слободянюка «Проблеми визначення поняття оперативно-розшукових заходів» (2005 рік); І.В. Сервецький, Г.О. Якименко «Теоретичні засади оперативно-розшукових заходів» (2006 рік); Р.Ф. Черниша «Оперативно-розшукові заходи: поняття, види та сутність (2009 рік); В.В. Матвійчука «Методи і заходи як категорії оперативно-розшукової діяльності» (2009 рік); О.В. Темнікова «Щодо визначення сутнісних ознак оперативно-розшукових заходів» (2011 рік); А.В. Мовчана «Співвідношення термінів «оперативно-розшукові заходи», «оперативно-розшукові засоби», «оперативно-розшукові методи» й «негласні слідчі (розшукові) дії» (2013 рік); І.В. Сервецького, А.Ю. Неманова «Щодо класифікації оперативно-розшукових заходів» (2012 рік); М.Г. Рижова «Система оперативно-розшукових заходів і негласних слідчих дій» (2012 рік); М.А. Погорецького, Д.Б. Сергєєвої «Негласні слідчі (розшукові) дії та оперативно-розшукові заходи: поняття, сутність і співвідношення» (2014 рік); М.Г. Рижова «Структура оперативно-розшукових заходів» (2013 рік); Є.Л. Малишенка «Систематизація оперативно-розшукових заходів органів внутрішніх справ України за правовим режимом їх проведення підрозділами Державної служби боротьби з економічною злочинністю» (2014 рік); М.Л. Грібова «Класифікація оперативно-розшукових заходів: традиційні підходи та сучасні реалії» (2016 рік).

Вчені та практичні працівники ПКП знають, яке велике значення мають дослідження особливостей проведення ОРЗ за окремими видами злочинів. Такі роботи повинні підняти завісу над досі маловивченими питаннями теорії і практики проведення ОРЗ. Саме цим питанням здебільшого приділяють увагу дослідники у своїх працях. Шляхом аналізу спеціальної літератури визначені напрями досліджень різних років, які є актуальними і натепер:

– особливості проведення ОРЗ для встановлення осіб крадіїв на транспорті (В.С. Назаров, 1976 рік; П.Я. Мінка, 2004 рік; К.В. Шахова, 2015 рік);

– особливості проведення ОРЗ для встановлення осіб крадіїв транспортних засобів (С.А. Шкода, 2011 рік);

– особливості проведення першочергових ОРЗ у процесі встановлення осіб ґвалтівників (М.С. Бєкмурзін, 1986 рік);

– особливості проведення невідкладних ОРЗ для протидії викраденню людей (Т. Утмєлідзе, 1988 рік; А.В. Криворучко);

– проведення ОРЗ під час протидії заворушенням і масовим безладдям на націоналістичному підґрунті (П.Н. Кінаш, В.В. Марцинкевич, 1989 рік; М.М. Єфімов, 2012 рік);

– особливості проведення ОРЗ у протидії ПКП злочинності неповнолітніх (О.П. Снігерьов, І.М. Колошко, 1993 рік; А.І. Гайдар, 2005 рік);

– особливості проведення ОРЗ у протидії ПКП навмисним вбивствам і тяжким тілесним ушкодженням (І.М. Колошко, 1997 рік; О.В. Киричко, 2008 рік; В.Я. Горбачевський, 2008 рік; О.І. Савка, А.М. Ханькевич, 2018 рік);

– особливості проведення ОРЗ у протидії ПКП серійним вбивствам (Ю.Е. Черкасов, В.Я. Горбачевський, 2003 рік; О.В. Александренко, 2016 рік);

– особливості проведення ОРЗ щодо виявлення осіб, які вчиняють розбійні напади на квартири громадян (В.Г. Телічук, 2004 рік);

– застосування ОРЗ для протидії злочинам корисливої спрямованості (О.Ф. Кобзар, 2006 рік; О.М. Асадчих, 2012 рік);

– особливості проведення ОРЗ у протидії наркозлочинності (М.О. Сергатий, Є.Л. Солдатова, 2006 рік; Л.Г. Шарай, 2009 рік; І.М. Копотун, 2013 рік);

– особливості проведення ОРЗ для протидії злочинам терористичного спрямування (В.В. Літвін, 2006 рік);

– особливості проведення ОРЗ щодо виявлення ознак злочинів в економічній сфері (В.В. Матвійчук, І.М. Пустовіт, 2006 рік; Д.М. Середа, 2007 рік; В.О. Єлісєєв, 2008 рік; С.Г. Бевзенко, 2011 рік; І.Г. Проскурняк, 2016 рік);

– особливості проведення першочергових ОРЗ у протидії корисливо-насильницьким злочинам (О.І. Козаченко, 2007 рік);

– особливості проведення ОРЗ для викриття злочинів, пов'язаних з отриманням неправомірної вигоди (Г.О. Пушкарьов, 2008 рік; Л.С. Бєлік, 2009 рік);

– особливості проведення ОРЗ у протидії комп'ютерній злочинності (В.М. Бутузов, 2010 рік);

– особливості проведення ОРЗ у протидії вимаганням (О.М. Горбань, 2012 рік);

– особливості використання ОРЗ з метою фіксації фактів порушення авторського права і суміжних прав (Н.В. Гангур, 2018 рік);

– особливості проведення ОРЗ з метою протидії шахрайству через мережу Інтернет (О.І. Кривенко, 2018 рік).

До робіт, в яких розкриваються загальні проблеми проведення ОРЗ та які характеризують подальший розвиток теорії ОРЗ, можна віднести роботи за такими напрямами:

– внутрішня та зовнішня взаємодія під час проведення ОРЗ: М.А. Погорецький «Взаємодія оперативно-розшукових підрозділів і органів досудового слідства: проблеми використання протоколів оперативно-розшукових заходів як доказів у кримінальному процесі (2002 рік); Є.В. Курінний «Організація взаємодії УОС УМВС із гласними оперативними підрозділами під час підготування та проведення негласних оперативно-розшукових заходів (2004 рік); О.В. Коваленко «Організація взаємодії спеціальних підрозділів БОЗ з іншими правоохоронними органами при здійсненні оперативно-розшукових заходів із використанням ОТЗ» (2004 рік); В.Є. Тарасенко «Взаємозв'язок агентурного методу із заходами оперативно-розшукової діяльності» (2010 рік); О.М. Махлай «Особливості взаємодії Державної прикордонної служби України з іншими правоохоронними органами у процесі підготовки та проведення спільних оперативно-розшукових заходів» (2017 рік);

– планування ОРЗ: Д.М. Середа «Організаційні основи планування оперативно-розшукових заходів ОРС», «Захист» документування злочинів, вчинених злочинними групами» (2011 рік); В.В. Топчій «Спільне планування слідчих дій і оперативно-розшукових заходів під час розслідування злочинів» (2011 рік);

– використання оперативної техніки під час проведення ОРЗ: Я.Ю. Кондратьєв «Застосування оперативної техніки під час проведення оперативно-розшукових заходів (2006 рік); Д.К. Гарматін, Л.Є. Болясов, Ф.М. Нагорський, І.О. Плешкановський «Системи технічних засобів із забезпечення оперативно-розшукових заходів: міжнародний досвід» (2006 рік); Ю.В. Степанов «Використання комп'ютерних засобів під час оперативно-розшукових заходів із викриття злочинної діяльності осіб, що розроблюються» (2010 рік) та «Використання комп'ютерних засобів під час проведення оперативно-розшукових заходів» (2010 рік); А.В. Федотенко «Теоретичні, правові, організаційні та тактичні засади діяльності оперативно-технічних підрозділів Національної поліції щодо протидії злочинності» (2017 рік);

– тактика проведення ОРЗ: В.І. Лазутко «Організація і тактика оперативно-технічного документування» (2000 рік); Я.Ю. Кондратьєв, Д.Й. Никифорчук, О.М. Сніцар «Тактика проведення оперативно-розшукових заходів та особливості легалізації оперативно-розшукової інформації» (2004 рік); С.І. Кобзар «Організаційно-тактичні особливості виявлення, фіксації та вилучення слідів рук при здійсненні оперативно-розшукових заходів» (2004 рік); А.Ю. Журавльов «Тактика здійснення окремих першочергових оперативно-розшукових заходів» (2006 рік) і «Тактичні особливості здійснення деяких наступних оперативно-розшукових заходів» (2007 рік); М.О. Кисельов «Оперативно-розшукові заходи органів внутрішніх справ щодо запобігання вчиненню злочинів у великому місті» (2008 рік); Л.Є. Паланичко «Проведення оперативно-розшукових заходів щодо запобігання злочинам в умовах великого міста» (2012 рік); В.В. Мишко «Організація і тактика першочергових оперативно-розшукових заходів протидії злочинам» (2013 рік); А.О. Шапарь «Тактика проведення оперативно-розшукових заходів по перевірці джерел і змісту оперативної інформації» (2013 рік); В.О. Біляєв «Сучасні тактичні основи використання оперативно-розшукових заходів підрозділами карного розшуку» (2013 рік); Я.О. Морозова «Організаційно-тактичні особливості проведення оперативно-розшукових заходів у процесі протидії організованій злочинності загальнокримінальної спрямованості» (2018 рік);

– відомчий і судовий контроль та прокурорський нагляд за дотриманням законності під час проведення ОРЗ: В.Л. Ортинський «Відомчий контроль при проведенні оперативно-розшукових заходів – необхідний складник дотримання конституційних прав і свобод людини (2009 рік); В.В. Віхров «Деякі аспекти процедури організації та здійснення судового контролю за застосуванням оперативно-розшукових заходів» (2008 рік) і «Судовий контроль за застосуванням оперативними підрозділами органів внутрішніх справ оперативно-розшукових заходів» (2010 рік); О.Г. Рибак «Контрольна функція суду за дотриманням конституційних прав і свобод людини при проведенні оперативно-розшукових заходів» (2009 рік) і «Прокурорський нагляд за дотриманням законності при проведенні оперативно-розшукових заходів» (2009 рік); О.О. Байов «Процедура надання судового дозволу на проведення оперативно-розшукових заходів, пов'язаних із тимчасовим обмеженням прав громадян» (2009 рік); В.О. Глушков «Судовий контроль за дотриманням прав людини при наданні дозволу на проведення окремих оперативно-розшукових заходів» (2010 рік); Д.В. Чижиченко «Принципи судового контролю за використанням інституту обмеження прав і свобод людини під час провадження оперативно-розшукових заходів» (2014 рік); А.В. Вінаков «Прокурорський нагляд за оперативно-розшуковою діяльністю органів внутрішніх справ, яка здійснюється з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем» (2014 рік); О.В. Фільчаков «Міжнародний досвід прокурорського нагляду за додержанням законності при проведенні оперативно-розшукових заходів підрозділами кримінальної поліції» (2018 рік);

– проведення ОРЗ за видами:

а) візуальне спостереження: Б.К. Слободянюк «Візуальне спостереження: оперативно-розшуковий захід чи оперативно-розшуковий метод?» (2006 рік); Н.Ф. Войтович «Правові та організаційно-тактичні засади візуального спостереження» (2012 рік); О.О. Сухачов «Забезпечення конспірації візуального спостереження за особою, річчю або місцем» (2014 рік); О.О. Пустовий «Використання візуального спостереження у протидії масовим заворушенням» (2017 рік); Л.М. Лоневський «Пошуково-пізнавальне значення результатів оперативно-розшукового заходу спостереження за особою, річчю або місцем для досудового розслідування ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів)» (2018 рік);

б) зняття інформації з електронних інформаційних мереж: А.І. Воронов «Спеціальні методи зняття інформації з комп'ютерів під час проведення оперативно-розшукових заходів» (2004 рік);

в) зняття інформації з каналів зв'язку: Є.Д. Лук'янчиков «Зняття інформації з каналів зв'язку в оперативно-розшуковій і слідчій практиці» (2004 рік); І.В. Сервецький, Г.О. Якименко «Зняття інформації з каналів зв'язку: оперативний захід чи слідча дія» (2005 рік); Л.Ф. Гула, С.А. Капітанчук «Проблемні питання щодо

проведення оперативно-розшукових заходів зняття інформації з технічних каналів зв'язку» (2006 рік);

г) контроль за телефонними розмовами: М.О. Волошина «Теоретичні та прикладні засади проведення контролю за телефонними розмовами підрозділами Національної поліції» (2018 рік);

ґ) контрольована поставка: Ю.В. Тузов, К.Г. Костенко «Використання контрольованої поставки під час проведення оперативно-розшукових заходів по документуванню контрабанди наркотичних речовин» (1999 рік); К.Г. Костенко «Контрольована поставка: правова основа, організаційні та тактичні аспекти» (2008 рік); О.В. Кондратюк «Застосування контрольованого постачання, оперативної і контрольованої закупівель оперативними підрозділами органів внутрішніх справ України» (2013 рік); А.Д. Онофрейчук «Теоретико-прикладне осмислення сутності контрольованої поставки» (2014 рік) і «Правові та організаційні основи проведення контрольованої поставки та оперативної закупки» (2015 рік);

д) особистий пошук та оперативний огляд публічно доступного місця: О.І. Козаченко «Тактичні особливості здійснення особистого пошуку в розкритті грабежів» (2006 рік); Р.Д. Дарага «Особливості оперативного пошуку та оперативна розробка осіб в сучасних умовах» (2013 рік);

ж) оперативний огляд: Л.В. Головіна «Оперативний огляд – ефективний метод боротьби зі злочинністю» (2006 рік); В.О. Колінко «Проведення оперативного огляду підрозділами кримінальної поліції» (2018 рік);

з) оперативна закупка: В.П. Меживой «Місце оперативної закупівлі та контрольованого постачання зброї серед оперативно-розшукових заходів, методів та операцій» (2003 рік); І.В. Сервецький, В.А. Дашко «Оперативна закупівля – спеціальна оперативно-розшукова операція» (2006 рік); К.А. Мулик «Організація і тактика проведення спецпідрозділами «К» СБ України оперативної закупівлі та контрольованого постачання» (2010 рік); О.В. Кириченко «Особливості проведення оперативної закупки щодо злочинів, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї, бойових припасів, вибухових речовин, в сучасних умовах» (2013 рік); О.І. Козаченко «Контроль за вчиненням злочину: порядок та тактика проведення оперативної закупки» (2015 рік); С.Ю. Попов «Проведення оперативної закупки підрозділами кримінальної поліції» (2018 рік);

і) впровадження негласного працівника в організовані групи та злочинні організації: В.А. Маліков «Деякі методи негласного впровадження в злочинні угрупування» (1992 рік); В.А. Некрасов «Проблеми негласного проникнення в злочинне середовище (за матеріалами діяльності оперативних підрозділів ОВС)» (2001 рік); Р.В. Тарасенко «Впровадження негласного співробітника в оперативну розробку як комплексний захід ОРД» (2004 рік); В.В. Гриценко «Організація і тактика впровадження штатних негласних працівників оперативних підрозділів податкової міліції у злочинне середовище та легендування ОРД із використанням можливостей конспіративних підприємств» (2006 рік); О.В. Ільїн «Оперативний контроль за кримінальним середовищем» (2012 рік); С.І. Пічкуренко «Поняття, сутність і кваліфікаційні ознаки спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації» (2015 рік); О.В. Ігнатюк «Організаційно-тактичні основи виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організаційної групи чи злочинної організації» (2017 рік).

Висновки. Підсумовуючи результати аналізу спеціальної літератури, присвяченої питанням проведення ОРЗ оперативними підрозділами (ПКП), можна стверджувати, що:

1. На сучасному етапі розвитку теорія проведення ОРЗ накопичила величезний емпіричний матеріал і на його основі визначила систему окремих понять, категорій, сформулювала низку практичних рекомендацій.

2. Набуття Україною незалежності і прийняття закону про ОРД стало поштовхом для наукового осмислення вченими підстав та умов проведення ОРЗ, порядку проведення ОРЗ й використання отриманих результатів у кримінальному судочинстві.

3. На сьогоднішній день теорія дослідження проведення ОРЗ підрозділами кримінальної поліції увійшла в найважчий етап свого становлення, який характеризується конкретизацією її предмета, методів і системи проведення, формулюванням світоглядних принципів і теоретичних концепцій.

4. Успішна розробка та завершення комплексних досліджень, які стосуються проведення ОРЗ підрозділами кримінальної поліції, які зроблять вагомий внесок у розвиток теорії ОРД, нададуть допомогу практиці, дозволять покращити якість навчального процесу, підвищать наукову кваліфікацію викладачів.

Література

1. Александров А.И. Уголовно-процессуальная политика России в условиях реформирования государства: теория и современность : монография. СПб., 1998. 324 с.

2. Лекарь А.Г., Волынский А.Ф., Гребельский Д.В., Самойлов В.Г. Методологические проблемы теории оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел // Труды Киевской высшей школы МВД СССР. Киев, 1976. С. 3–34.

3. Елинский В.И. Основы методологии теории оперативно-розыскной деятельности : монография. М. : Издатель Шумилова И.И., 2001. 228 с.

4. Лукашов В.А. Предмет теории оперативно-розыскной деятельности // Оперативно-розыскная деятельность. Учебник / Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, А.Ю. Шумилова. М. : ИНФА-М, 2001.

5. Карпинець Т.М. Оперативно-розшукові заходи: вдосконалення правового регулювання // Бюлетень обміну досвідом роботи : науково-практичне видання МВС України. К., 2013. № 193. С. 85–92.

Капустник В. В.,
докторант
Харківського національного університету
внутрішніх справ

УДК 351.74:343.102
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.8

ОСНОВНІ НАПРЯМИ ДІЯЛЬНОСТІ ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Кісенко В. П.

Стаття присвячена дослідженню основних напрямів діяльності оперативних підрозділів Національної поліції України під час досудового розслідування кримінальних правопорушень в умовах чинного Кримінального процесуального законодавства. Здійснюється аналіз відповідних положень КПК України, що регламентують завдання оперативних підрозділів. Зазначено, що вони не повністю відображають увесь спектр їхньої діяльності. Звертається увага на те, що норми КПК України потребують удосконалення з огляду на фактично виконувані оперативними підрозділами завдання під час кримінального провадження.

Ключові слова: *досудове розслідування, оперативні підрозділи, кримінальне провадження, докази, доручення слідчого, слідча (розшукова) дія, розшук підозрюваного, безпека учасників кримінального судочинства.*

Статья посвящена исследованию основных направлений деятельности оперативных подразделений Национальной полиции Украины при расследовании криминальных правонарушений в условиях действующего Уголовного процессуального законодательства. Осуществляется анализ соответствующих положений УПК Украины, которые регламентируют задания оперативных подразделений. Подчеркивается, что они не полностью отображают весь спектр их деятельности. Обращается внимание на то, что нормы УПК Украины требуют усовершенствования, основываясь на фактически выполняемых оперативными подразделениями задачах в уголовном производстве.

Ключевые слова: *досудебное расследование, оперативные подразделения, уголовное производство, доказательства, поручение следователя, следственное (розыскное) действие, розыск подозреваемого, безопасность участников уголовного судопроизводства.*

The article is devoted to the investigation of the main directions of activity of the operational units of the National Police of Ukraine during the pre-trial investigation of criminal offenses under the conditions of the current Criminal Procedural Legislation. The relevant provisions of the CPC of Ukraine governing the tasks of the operational units are analyzed, in particular, the performance of the operational units of investigative (investigative) actions and unspoken investigative (investigative) actions on behalf of the investigator, prosecutor for the purpose of complete, comprehensive and objective investigation of the criminal offense. The peculiarities of transfer of the materials of the operative-investigative activity on the facts of criminal offenses with the purpose of commencing the pre-trial investigation, using them as evidence in criminal proceedings, including to ensure the safety of participants of criminal proceedings, are considered. Attention was paid to the involvement of operatives in the conduct of individual investigative (investigative) actions by the investigator, the prosecutor at the beginning of the pre-trial investigation (when responding to statements and reports on criminal offenses) and at the next stage of the investigation. The leading role of operatives in the execution of investigator's decisions regarding the location of the suspected suspected persons has been determined.

It is noted that the provisions of Art. 41 of the CCP are not properly formulated and do not reflect the full range of tasks of operational units that they solve in criminal proceedings. They should fully cover all areas of activity of operational units in pre-trial investigation in view of their actual tasks. In particular, this rule requires reference to the implementation by operational units of initiative actions and measures that do not require obtaining the permission of the prosecutor or the court, in order to identify the persons involved in the commission of crimes, overcoming the counteraction to criminal proceedings and solving other problems of criminal justice.

Key words: *pre-trial investigation, operative units, criminal proceedings, evidence, order of the investigator, investigative (investigative) action, search of the suspect, safety of participants of criminal proceedings.*

Постановка проблеми. Із набуттям чинності Кримінального процесуального кодексу України (надалі – КПК) значно змінилися повноваження оперативних підрозділів, що змістовно визначені в параграфі 2 Глави 3 (Сторона обвинувачення) та передбачають виконання цими підрозділами певних процесуальних функцій у досудовому розслідуванні. Відповідно до ст. 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» визначено суб'єкти ОРД, серед яких важливе місце займають підрозділи Національної поліції, а саме оперативні підрозділи кримінальної поліції та оперативні підрозділи спеціальної поліції (ОРД, ст. 5). До підрозділів кримінальної поліції належать карний розшук, Державна служба боротьби з економічною злочинністю, підрозділи боротьби з незаконним обігом наркотиків, боротьби з кіберзлочинністю, оперативної служби та оперативно-технічних заходів.

Аналіз положень ст. 41 КПК дозволяє стверджувати, що повноваження оперативних підрозділів не повністю відображають увесь спектр завдань, що вирішуються ними під час кримінального провадження. Саме кримінальна процесуальна регламентація діяльності оперативних підрозділів у сучасних умовах протидії злочинності потребує окремої уваги та ґрунтовного дослідження.

Значний внесок у наукове розроблення проблемних питань діяльності оперативних підрозділів зробили К.В. Антонов, О.М. Бандурка, А.М. Волощук, І.О. Воронов, Е.О. Дідоренко, О.Ф. Долженков, Ю.Ф. Жаріков, В.П. Захаров, А.В. Іщенко, І.П. Козаченко, Я.Ю. Кондратьєв, Д.Й. Никифорчук, Ю.Ю. Орлов, В.Л. Ортинський, Б.Г. Розовський, М.Б. Саакян, В.Є. Тарасенко та інші вчені. Однак в умовах чинного КПК України безпосередньо цим проблемам гідної уваги приділялося

Кісенко В. П., 2019

недостатньо. Складність проблеми, недостатня наукова розробленість її окремих аспектів не може задовольнити сучасних потреб науки та практики, реалізації принципу наступальності у протидії злочинності.

Виклад основного матеріалу. Аналіз положень чинного КПК дозволяє виділити декілька основних напрямів діяльності оперативних підрозділів у досудовому розслідуванні. Основним серед них можна вважати виконання оперативним підрозділом слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій за дорученням слідчого. Слідчий органу досудового розслідування уповноважений доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам [3, ч. 3 ст. 40]. Потрібно зазначити, що згідно з КПК у межах кримінального провадження практично всі оперативно-розшукові заходи, що передбачені законом «Про оперативно-розшукову діяльність» і пов'язані з обмеженням конституційних прав громадян [1, ч. 2 ст. 30, ч. 2 ст. 31, ч. 2 ст. 32; 2], здійснюються у формі негласних слідчих (розшукових) дій [3, гл. 21]. Доручення на їх проведення, як правило, надсилаються начальнику оперативного підрозділу в письмовій формі і є обов'язковими для виконання [3, ч. 3 ст. 41]. У дорученні повинно бути чітко сформульовано питання, що належить з'ясувати, і викладена інформація, необхідна для його виконання. Керівник оперативного підрозділу, що отримав доручення, за погодженням зі слідчим, який надав доручення, зобов'язаний у найкоротший строк організувати його виконання [3, ч. 6 ст. 232]. Під час виконання доручень слідчого працівник оперативного підрозділу користується повноваженнями слідчого [3, ч. 2 ст. 41]. При цьому працівники оперативних підрозділів можуть приймати участь у проведенні окремих слідчих (розшукових) дій, що проводить слідчий. У практичній діяльності слідчі Національної поліції найчастіше залучають працівників оперативних підрозділів під час реагування на заяви і повідомлення про кримінальні правопорушення, зокрема, до проведення таких слідчих (розшукових) дій, як огляд місцевості, приміщення, речей, документів [3, ст. 237], огляд трупа [3, ст. 238, 239] тощо. У складі слідчо-оперативної групи працівники оперативних підрозділів проводять опитування громадян, які проживають неподалік від місця події, здійснюють обстеження прилеглої території, встановлюють осіб, причетних до вчинення злочинів, а також очевидців події, потерпілих тощо [5, ч. 2, п. 9]. Допомога оперативних працівників може бути використана слідчим і на подальшому етапі розслідування: під час обшуку [3, ст. 234] з метою забезпечення сприятливих умов для його проведення та забезпечення безпеки учасників обшуку, під час затримання особи без ухвали слідчого судді, суду [3, ст. 207, 208] та тимчасового вилучення майна [3, ст. 167, 168], під час проведення слідчого експерименту [3, ст. 240], коли потрібна допомога у відтворенні обстановки певної події та інших випадках. Участь оперативних працівників засвідчується відповідним записом у протоколі слідчої (розшукової) дії.

У чинному КПК передбачена можливість одержання інформації про кримінальне правопорушення не лише через надходження заяв чи повідомлень, а і шляхом самостійного виявлення слідчим, прокурором або іншою службовою особою з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про його вчинення [3, ст. 214]. Одним із найбільш поширених джерел, з яких слідчі, прокурори виявляють кримінальні правопорушення, є матеріали ОРД, оскільки головним завданням оперативно-розшукової діяльності є пошук і фіксація фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України. Із цією метою оперативні підрозділи наділені відповідними правами, що дозволяють їм здійснювати як гласно, так і негласно заходи оперативно-розшукової діяльності та накопичувати оперативні матеріали, які відповідно до статті 10 Закону «Про ОРД» та ст. 99 Кримінального процесуального Кодексу України можуть бути доказами у кримінальному провадженні [2, ст.. 10; 3, ч. 2 ст. 99]. Зазначені матеріали оперативні підрозділи передають органу досудового розслідування. Згідно з вимогами відомчих Інструкцій слідчі, прокурори з дотриманням режиму таємності ознайомлюються з матеріалами ОРД оцінюють їх та надають рекомендацій щодо їх достатності, а можливо, і фіксації додаткових фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб, які засвідчують наявність в їх діях ознак злочину з метою внесення отриманих відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань та початку розслідування [3, ч. 1 ст. 214]. У матеріалах ОРД також можуть бути зафіксовані факти протиправної діяльності відносно учасників кримінального судочинства, оскільки серед підстав для заведення оперативно-розшукової справи передбачено наявність достатньої інформації, одержаної в установленому законом порядку, що потребує перевірки за допомогою оперативно-розшукових заходів і засобів, про реальну загрозу життю, здоров'ю, житлу, майну працівників суду і правоохоронних органів у зв'язку з їхньою службовою діяльністю, а також особам, які беруть участь у кримінальному судочинстві, членам їх сімей та близьким родичам [2, ст. 6, 9-1; 4, ч. 2 ст. 20].

Одним із важливих завдань оперативних підрозділів у досудовому розслідуванні є встановлення місця знаходження підозрюваної особи. У разі, коли підозрюваний переховується від органів слідства з метою ухилення від кримінальної відповідальності і його місцезнаходження невідоме, досудове розслідування може бути зупинено, а слідчий оголошує його розшук [3, ч. 2, ст. 280]. Про оголошення розшуку виноситься окрема постанова, а здійснення розшуку підозрюваного доручається саме оперативним підрозділам [3, ст. 281].

На підставі вищевикладеного можна дійти висновку, що діяльність оперативних підрозділів Національної поліції України в досудовому розслідуванні регламентовано чинними нормативно-правовими актами і полягає у такому:

– виконання оперативними підрозділами слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій за дорученням слідчого, прокурора з метою повного, всебічного та об'єктивного розслідування кримінального правопорушення;

– передача органу досудового розслідування матеріалів оперативно-розшукової діяльності за фактами кримінальних правопорушень із метою початку досудового розслідування, використання їх як доказів у кримінальному провадженні, в тому числі для забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства;

– участь оперативних працівників у проведенні окремих слідчих (розшукових) дій на початку досудового розслідування (під час реагування на заяви і повідомлення про кримінальні правопорушення) та на наступному етапі розслідування;

– виконання постанов слідчого щодо встановлення місця знаходження підозрюваних осіб, щодо яких оголошений розшук.

Висновки. Аналіз положень ст. 41 КПК дозволяє стверджувати, що вони сформульовані недостатньо коректно та не відображають увесь спектр завдань оперативних підрозділів, що вирішуються ними під час кримінального провадження. На нашу думку, положення ч. 1 ст. 41 КПК мають у повному обсязі передбачати всі напрями діяльності оперативних підрозділів у досудовому розслідуванні з огляду на фактично виконувані ними завдання. Зокрема, вказана норма потребує посилання на виконання оперативними підрозділами ініціативних дій і заходів, що не потребують одержання дозволу прокурора та/або суду, з метою встановлення осіб, які причетні до учинення злочинів, подолання протидії здійсненню кримінального провадження та вирішення інших завдань кримінального судочинства.

Література

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. URL : http://zakon1.rada.gov.ua (дата звернення: 05.09.2019).

2. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18 лютого 1992 р. URL : http://zakon2.rada.gov.ua (дата звернення: 05.09.2019).

3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. URL : http://zakon2.rada.gov.ua (дата звернення: 05.09.2019).

4. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві : закон України від 23 грудня 1993 р. URL : http://zakon1.rada.gov.ua. (дата звернення: 05.09.2019).

5. Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні : наказ МВС України № 575 від 07 серпня 2017 р. URL : http://zakon2.rada.gov.ua (дата звернення: 05.09.2019).

6. Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України : наказ МВС України № 570 від 06 липня 2017 р. URL : http://zakon2.rada.gov.ua (дата звернення: 05.09.2019).

7. Тарасенко В.Є., Тарасенко Р.В. Правові засади діяльності кримінальної поліції в інтересах кримінального судочинства : монографія. Одеса, 2018. 240 с.

Кісенко В. П.,
ад'юнкт денної форми навчання
докторантури та аспірантури
Одеського державного університету внутрішніх справ

УДК 343.98.06 (477)
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.9

СПЕЦІАЛЬНІ ПРАВИЛА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ОСІБ, ЯКІ ВИКОНУЮТЬ СПЕЦІАЛЬНЕ ЗАВДАННЯ

Котова В. В.

У статті зазначається, що спеціальні правила забезпечення безпеки осіб, які виконують спеціальне завдання, не можуть застосовуватися до осіб, які не здійснюють спеціальних заходів щодо розкриття злочинної діяльності організованої групи або злочинної організації. Спеціальними правилами застосування заходів забезпечення безпеки осіб, які виконують спеціальне завдання, є такі: вибір заходу забезпечення безпеки пропорційний загрозі розсекречення чи погрозі розправи над особою, яка на конфіденційній основі уведена у злочинне середовище (організована група або злочинна організація) під легендою прикриття з метою одержання необхідної інформації щодо її структури, способів та засобів здійснення злочинної діяльності; застосування заходів безпеки лише в ході кримінального провадження щодо розслідування тяжких або особливо тяжких злочинів; здійснення заходів безпеки під час досудового розслідування, в якому проводиться така негласна слідча (розшукова) дія або застосовується такий оперативно-розшуковий захід, як виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації. Зроблено висновок, що об'єктивно існує гостра необхідність не тільки реформування та осучаснення правової процедури забезпечення безпеки особам, які виконують спеціальне завдання, а й детального опрацювання організаційної складової частини такого процесу. Забезпечення безпеки особи, яка виконує спеціальне завдання, є одним із основних напрямків, що сприятимуть більш ефективному розкриттю кримінальних правопорушень у сфері боротьби з організованою злочинністю. Правила застосування заходів безпеки закріплено законодавцем, але чіткий механізм реалізації відсутній. Тому необхідність подальшого вдосконалення законодавства України у сфері забезпечення безпеки є актуальною та своєчасною, враховуючи, що застосування заходів забезпечення безпеки дає позитивні результати, зміцнює довіру осіб, які виконують спеціальне завдання, до правосуддя і заохочує їх надавати свідчення під час досудового та судового провадження.

Ключові слова: *безпека, забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства, особа, що виконує спеціальне завдання, свідок, негласні слідчі (розшукові) дії, заходи забезпечення безпеки.*

В статье отмечается, что специальные правила обеспечения безопасности лиц, выполняющих специальное задание, не могут применяться к лицам, которые не осуществляют специальные меры по раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации. Специальными правилами применения мер обеспечения безопасности лиц, выполняющих специальное задание, являются: выбор меры обеспечения безопасности пропорционален угрозе рассекречивания или угрозе расправы над лицом, на конфиденциальной основе введенным в преступную среду (организованная группа или преступная организация) под легендой прикрытия с целью получения необходимой информации о ее структуре, способах и средствах осуществления преступной деятельности; применение мер безопасности только в ходе уголовного производства по расследованию тяжких или особо тяжких преступлений; осуществление мер безопасности во время досудебного расследования, в котором проводится такое негласное следственное (сыскное) действие или применяется такое оперативно-розыскное мероприятие, как выполнение специального задания по раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации. Сделан вывод, что объективной является острая необходимость реформирования и осовременивания не только правовой процедуры обеспечения безопасности лиц, выполняющих специальное задание, но и детальной проработки организационной составляющей такого процесса. Обеспечение безопасности лица, выполняющего специальное задание, является одним их основных направлений, способствующих более эффективному раскрытию уголовных преступлений в сфере борьбы с организованной преступностью. Правила применения мер безопасности закреплено законодателем, но четкий механизм реализации отсутствует. Поэтому необходимость дальнейшего совершенствования законодательства Украины в сфере обеспечения безопасности является актуальной и своевременной, учитывая, что применение мер обеспечения безопасности дает положительные результаты, укрепляет доверие лиц, выполняющих специальное задание, к правосудию и поощряет их давать показания во время досудебного и судебного производства.

Ключевые слова: *безопасность, обеспечение безопасности участников уголовного судопроизводства, лицо, выполняющее специальное задание, свидетель, негласные следственные (розыскные) действия, меры обеспечения безопасности.*

The article determines that the special rules for ensuring the safety of persons performing a special task cannot be applied to the persons who do not carry out special measures to disclose criminal activities of an organized group or a criminal organization. Special rules for the application of security measures for the persons performing a special task are: the choice of a security measure that is proportional to the threat of declassification or threats of reprisal of a person confidentially entered into a criminal environment (organized group or criminal organization) under the cover of a legend in order to obtain the necessary information about its structure, ways and means of carrying out criminal activities; the application of security measures only during criminal proceedings to investigate serious crimes or felonies; the implementation of security measures during the pretrial investigation, in which such covert investigative actions are carried out or such investigative action as the carrying out of a special task to disclose the criminal activities of an organized group or criminal organization is applied. It is concluded that the urgent need to reform and modernize not only the legal procedure for ensuring the safety of persons performing a special task, but also the detailed elaboration of the organizational component of such a process is objective. Providing security to a person carrying out a special task is one of their main areas of action, which will facilitate the more effective detection of criminal offenses in the field of the fight against

Котова В. В., 2019

organized crime. The rules for the application of security measures are set by the legislator, but there is no clear mechanism for implementation. Therefore, the need for further improvement of Ukrainian legislation in the field of security is relevant and timely, given that the implementation of security measures produces positive results, strengthens the confidence of persons performing special tasks in justice and encourages them to testify during pre-trial and judicial proceedings.

Key words: *security, ensuring the security of participants in criminal proceedings, person carrying out a special task, witness, covert investigative actions, security measures.*

Постановка проблеми. Статтею 3 Конституції України закріплено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Згідно зі ст. 1 Кримінального кодексу Україну [1] (далі КК України) та ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України [2] (далі КПК України) держава через уповноважені органи гарантує захист прав, свобод та інтересів людини від протиправних дій шляхом виявлення, розслідування та судового розгляду проваджень за кримінальними правопорушеннями.

Кримінальні провадження за кримінальними правопорушеннями, вчиненими у складі організованих злочинних груп або злочинних угрупувань, завжди є багатоепізодними та складними в розслідувані. Одним із найбільш ефективних методів боротьби з організованою злочинністю є проведення негласної слідчої (розшукової) дії, закріпленої ст. 272 КПК України «Виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації» [2]. Відповідно до осіб, які виконують спеціальне завдання, потрібно у зв'язку з великим ризиком, з яким вони стикаються, окрім загальних заходів забезпечення безпеки, що регламентовані законодавством, застосовувати спеціальні заходи безпеки залежно від обставин, які супроводжують таке завдання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Розробленню питань забезпечення безпеки осіб, які є учасниками кримінального судочинства та оперативно-розшукової діяльності, присвятили свої дослідження вітчизняні та зарубіжні вчені: В.С. Зеленецький, Н.В. Куркін, А.Ю. Єпіхін, В.В. Томін та інші. Питанню правового захисту осіб – учасників оперативно-розшукової діяльності приділили увагу такі відомі вітчизняні вчені: К.В. Антонова, О.М. Бандурка, В.Д. Берназ, О.М. Джужа, О.І. Козаченко, В.І. Лебеденко, М.М. Поколодна, А.І. Суббот та інші. Незважаючи на те, що важливі аспекти забезпечення безпеки осіб, які є учасниками кримінального судочинства, відображені у працях зазначених учених, окремі аспекти, зокрема щодо застосування спеціальних правил забезпечення безпеки осіб, які виконують спеціальне завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи або злочинної організації, ще достатньою мірою не знайшли свого теоретичного та практичного відображення в законодавстві.

Постановка завдання. У статті ми маємо на меті з'ясувати та дослідити спеціальні правила забезпечення безпеки осіб, які виконують спеціальне завдання для розкриття злочинної діяльності організованої групи або злочинної організації.

Виклад основного матеріалу. У кримінальному судочинстві бере участь велика кількість осіб. Роль та місце кожної з них має значення під час розслідування кримінальних правопорушень. Виконання особою спеціального завдання під час протидії організованій злочинності потребує надійного забезпечення безпеки конфідента. Конфіденти – це приватні фізичні особи, з якими оперативні підрозділи органів, уповноважених здійснювати ОРД, установили на платній чи безоплатній основі відносини співробітництва, передбачаючи сприяти такими громадянами на конфіденційній основі у виконанні покладених на них завдань [24, с. 73].

Ми погоджуємося з думками вчених А.В. Савченка [25, с. 25] та А.І. Суббота [26, с. 27], які визначають шість груп осіб, що виконують спеціальне завдання:

1) негласні співробітники оперативних підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність та з якими установлені на платній чи безоплатній основі відносини співробітництва (конфіденти);

2) співробітники інших підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність;

3) співробітники розвідувальних органів України;

4) штатні й позаштатні негласні, які введені на підставі письмового доручення під легендою прикриття в організовані злочинні групи й злочинні організації для розкриття організованої злочинності й притягнення винних до відповідальності;

5) учасники організованих злочинних груп чи злочинних організацій, які погодилися на співробітництво із працівником оперативного підрозділу;

6) інші особи, які погодилися на проникнення у злочинну групу для виконання спеціального завдання.

Таким особам має бути забезпечено безпеку для виконання завдань в умовах високого ризику. Лише за умов дотримання заходів безпеки, надійного нормативно-правового забезпечення відповідних гарантій особам, що виконують спеціальне завдання, і належної організації негласних слідчих (розшукових) дій та різних комбінацій відповідний ризик можна вважати виправданим. Нині в Україні розроблено законодавчу базу для створення таких умов, проте не відпрацьовано механізм її реалізації, не створено спеціалізовані підрозділи щодо забезпечення безпеки осіб – учасників кримінального судочинства, а також не вирішено питання фінансування заходів, передбачених законодавством.

Доцільно зазначити, що КПК України передбачає встановлення термінів виконання спеціального завдання: «Виконання спеціального завдання не може перевищувати шість місяців, а за потреби строк його виконання продовжується слідчим за погодженням із керівником органу досудового розслідування або прокурором на строк, який не перевищує строку досудового розслідування» [2].

Підготовка до виконання спеціального завдання потребує ретельного планування, тому що від цього залежить не тільки результативність протидії злочинам, а, насамперед, здоров'я та життя особи, яка виконує спеціальне завдання. Ми підтримуємо думку О.І. Григоренка, що такі обмеження строку виконання спеціального завдання є недоцільними, бо це комплексна спеціальна оперативно-розшукова операція, яку безпосередньо здійснюють штатні негласні працівники. Тільки на організацію та підготовку такої потребується час, який може значно перевищувати шестимісячний термін, адже до її здійснення залучається значна кількість фахівців – від психологів до гримерів і бутафорів. Потребує ретельної підготовки введення конфідента

до складу організованої групи чи злочинної організації та виведення його після виконання завдання [21, с. 181].

Законодавець заохотив та визнав соціально позитивною поведінкою виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації через закріплення у ст. 43 КК України, що не є злочином вимушене заподіяння шкоди інтересам особою, яка відповідно до закону виконувала спеціальне завдання, беручи участь в організованій групі чи злочинній організації з метою попередження чи розкриття їх злочинної діяльності [1]. Особа, яка виконує спеціальне завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації, підлягає кримінальній відповідальності лише за вчинення у складі організованої групи чи злочинної організації особливо тяжкого злочину, вчиненого умисно і поєднаного з насильством над потерпілим, або тяжкого злочину, вчиненого умисно і пов'язаного зі спричиненням тяжкого тілесного ушкодження потерпілому або настанням інших тяжких або особливо тяжких наслідків. Крім того, в разі вчинення особою, яка виконувала спеціальне завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації, таких злочинів, вона не може бути засуджена до довічного позбавлення волі, а покарання у вигляді позбавлення волі не може бути призначено їй на строк, більший, ніж половина максимального строку позбавлення волі, передбаченого законом за цей злочин. Примітно, що аналогічні положення містять і відповідні відомчі нормативні акти, що регламентують організаційно-тактичні аспекти виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації [22, с. 265].

У ст. 2 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» визначено систему заходів забезпечення безпеки учасників кримінального провадження осіб, які мають право на забезпечення безпеки:

1) особисту охорону, охорону житла й майна;

2) видачу спеціальних засобів індивідуального захисту й сповіщення про небезпеку;

3) використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження;

4) заміну документів та зміну зовнішності;

5) зміну місця роботи або навчання;

6) переселення в інше місце проживання;

7) поміщення до дошкільної виховної установи або установи органів соціального захисту населення;

8) забезпечення конфіденційності відомостей про особу;

9) закритий судовий розгляд [3].

Означений перелік заходів забезпечення безпеки не є вичерпним і з урахуванням характеру та ступеню небезпеки для життя, здоров'я, житла і майна осіб, взятих під захист; до останніх можуть застосовуватися й інші заходи.

В Україні не знайшла достатнього поширення практика застосування заходів забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві. У працях А.М. Орлеана [18, с. 90], М.І. Копетюка [3, с. 128] та П.В. Серебрянського [4, с. 118] зазначено про імплементацію в українське законодавство основних міжнародних і європейських стандартів, визначених у Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності 2000 року [27] та протоколах до неї, Європейській конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах 1959 року [28] та Другому додатковому протоколі до неї 2001 року та Рекомендації Rec (2005) 9 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо захисту свідків та осіб, які співпрацюють із правосуддям [29]. Водночас об'єктивною є необхідність подальшого вдосконалення вітчизняного законодавства, в тому числі в частині вироблення дієвого механізму забезпечення безпеки особам, що виконують спеціальне завдання, яке на сьогодні відбувається неналежним чином.

В.С. Зеленецький та М.В. Куркін розподіляють усі заходи безпеки на загальні та спеціальні. Загальні заходи безпеки належать до тих, що найчастіше застосовуються у практиці, серед них – особиста охорона, забезпечення конфіденційності даних про особу, охорона житла та майна. Спеціальні заходи безпеки є більш складними і здебільшого унікальними. Такими доцільно вважати видачу спеціальних засобів індивідуального захисту, зміну зовнішності, зміну місця роботи й навчання, переселення в інше місце проживання тощо [23, с. 47].

Т.Г. Семків зауважив, що у світовій практиці щодо забезпечення захисту свідків розрізняють процесуальні та непроцесуальні заходи захисту [14, с. 123].

Процесуальні заходи захисту – це спеціальні правила ведення допиту свідків у межах кримінального провадження, а також процесуальний захист уразливої категорії свідків із метою запобігання їхньої віктимізації. Непроцесуальні заходи захисту – це захист свідка через забезпечення його основних прав і свобод шляхом застосування програми захисту свідків [14, с. 124].

Слід відзначити що не всі вчені у своїх працях обмежуються заходами безпеки, закріпленими законодавством. Так, І.В. Бояров розподіляє заходи на: 1) правові заходи – це передбачені чинним законодавством заходи, які залежно від галузей можна поділити на: кримінально-правові, кримінально-процесуальні, цивільно-правові, адміністративні та ін.; 2) організаційно-технічні заходи – це, наприклад, бронювання дверей, встановлення запорів та ін.; 3) інші – це не врегульовані чинним законодавством заходи, які не суперечать йому і відповідають нормам етики, потребам загальнолюдської моралі, наприклад, тимчасове поміщення особи в безпечне місце [4, с. 77].

О.В. Горбачов розглядає проблему забезпечення безпеки конфідентів більш масштабно та загалі пропонує запровадити в КПК України окремий розділ під назвою «Забезпечення безпеки осіб, залучених до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності під час негласного і конфіденційного співробітництва» [5, с. 102].

Окремі вчені розподіляють заходи безпеки на соціально-економічні та фізичні [6, с. 24; 7, с. 59]. А інші пропонують разом із вищезазначеними заходами безпеки застосовувати ще психологічні [8, с. 521; 9, с. 43].

М.В. Куркін до спеціальних заходів забезпечення безпеки відносить: видавання спеціальних засобів індивідуального захисту (бойової та газової зброї) і оповіщення про небезпеку; використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів; заміну документів і зміну зовнішності; переселення в інше місце проживання; поміщення в дошкільні

виховні установи або в установи органів соціального захисту населення та інші [10, с. 60].

На думку О.В. Козаченко, такий спеціальний захід, як видача спеціальних засобів індивідуального захисту і сповіщення про небезпеку, застосовується тільки в разі високого ступеня загрози життю та здоров'ю [11, с. 198]. В Україні перелік кримінальних правопорушень, під час здійснення провадження в яких можуть застосовуватись заходи забезпечення безпеки, відсутній. Тобто законодавство надає можливість прийняти рішення про застосування будь-якого із заходів безпеки під час здійснення провадження за будь-яким із злочинів. Так, можна застосувати зміну зовнішності, вартість здійснення якої є вкрай значною, у провадженні за злочином невеликої тяжкості.

У ч. 2 п. 1.3. Положення про порядок придбання, видачі, обліку, зберігання та застосування вогнепальної зброї, боєприпасів до неї, спеціальних засобів індивідуального захисту працівниками судів та правоохоронних органів, а також особами, які беруть участь у кримінальному судочинстві, що затверджено наказом МВС України від 24.07.1996 № 523, зазначено, що особам, які беруть участь у кримінальному судочинстві, згідно із Законом може бути видано лише спеціальні засоби індивідуального захисту. Кожній такій особі може бути видано один газовий пістолет (револьвер) та комплект патронів до нього, заряджених речовинами сльозоточивої та дратівної дії. У разі гострої потреби може бути видано бронежилет. Видачу вогнепальної зброї особам, які беруть участь у кримінальному судочинстві, Положенням не передбачено. У певних випадках особам, щодо яких вживають заходи безпеки, можна видавати бронежилети, електрошоковий пристрій, аерозольний розпилювач із рідиною подразнювальної дії, переносний портативний радіоприлад, телефон стільникового чи мобільного зв'язку. Тип спецзасобів індивідуального захисту та зв'язку, що перебувають на озброєнні спецпідрозділу, визначається затвердженими у відповідний спосіб Переліками [12].

Виділяють й інші заходи, які за конкретних обставин оптимально відповідають інтересам забезпечення безпеки учасників кримінального провадження. Зокрема, офіційне письмове попередження особи, від якої може виходити потенційна загроза для особи, взятої під захист, про кримінальну відповідальність за ст. 386 КК України за перешкоджання появі свідка, потерпілого або експерта до суду, органів досудового розслідування, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку, а також до надання завідомо неправдивих показань чи експертного висновку шляхом погрози вбивством, насильством, знищенням майна цих осіб чи їхніх близьких родичів або розголошенням відомостей, що їх ганьблять, або шляхом підкупу свідка, потерпілого чи експерта з тією самою метою, а також погрози вчинити зазначені дії із помсти за попередні показання або висновок; оголошення особи, взятої під захист, померлою чи безвісно відсутньою; зміна домашнього і мобільного номерів телефону на номери, які не будуть відображатися в телефонних довідниках та інформація щодо яких не буде надаватися операторами без спеціального дозволу; зведення до мінімуму відкритих контактів із представниками поліції у формі та використання таємних приміщень для контактів з особою тощо [13, с. 91].

О.В. Бардацька до спеціальних засобів відносить заходи забезпечення особистої фізичної безпеки (особиста охорона, охорона житла і майна; використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження; заміна документів і зміна зовнішності; зміна місця роботи або навчання; переселення до іншого місця проживання; влаштування до дошкільної виховної установи або установи органів соціального захисту населення тощо) [16, с. 9].

О.С. Омельченко вважає, що залежно від характеру та ступеня небезпеки для життя, здоров'я та майна осіб, взятих під захист, можуть здійснюватися такі заходи, як маскування джерел інформації, легендування поведінки, встановлення протипожежної та охоронної сигналізації при охороні житла і майна осіб, взятих під захист, заміна державних номерних знаків транспортних засобів, що їм належать, тощо [17].

Тому, незважаючи на різноманітність заходів безпеки, в нашій державі найчастіше застосовуються: особиста охорона, охорона житла та майна, закритий судовий розгляд, конфіденційність інформації, оскільки вони є простими в реалізації та не потребують великих фінансових вкладень.

У кримінальних провадженнях, пов'язаних з організованою злочинністю, може існувати так звана «високоймовірна», чи «потенційна» загроза вжиття незаконних заходів впливу до особи, що виконує спеціальне завдання щодо розкриття злочинної діяльності організованої групи або злочинної організації. Саме така потенційна загроза або ризик виникає в разі, коли особа, що виконує спеціальне завдання, виявляє бажання надати показання, які мають вирішальне значення для викриття злочину і причетних до нього осіб.

Авторкою проаналізовано думки зарубіжних та вітчизняних вчених щодо застосування спеціальних правил забезпечення безпеки, у зв'язку із цим ми вважаємо, що до спеціальних правил застосування заходів забезпечення безпеки осіб, які виконують спеціальне завдання, доцільно віднести такі:

1) вибір заходу забезпечення безпеки пропорційно загрозі розсекречення чи погрозі розправи над особою, яка на конфіденційній основі уведена у злочинне середовище (організована група або злочинна організація) під легендою прикриття з метою одержання необхідної інформації щодо її структури, способів та засобів здійснення злочинної діяльності;

2) застосування заходів безпеки лише в ході кримінального провадження щодо розслідування тяжких або особливо тяжких злочинів;

3) здійснення заходів безпеки під час досудового розслідування, у якому проводиться така негласна слідча (розшукова) дія або застосовується такий оперативно-розшуковий захід, як виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи або злочинної організації.

Висновки. Сьогодні об'єктивною є гостра необхідність реформування та осучаснення не тільки правової процедури забезпечення безпеки осіб, які виконують спеціальне завдання, а й детального опрацювання організаційної складової частини такого процесу. Забезпечення безпеки особи, яка виконує спеціальне завдання, є одним їх основних напрямків, що сприятимуть більш ефективному розкриттю кримінальних правопорушень

у сфері боротьби з організованою злочинністю. Правила застосування заходів безпеки закріплено законодавцем, але чіткий механізм реалізації відсутній. Тому необхідність подальшого вдосконалення законодавства України у сфері забезпечення безпеки є актуальною та своєчасною, враховуючи, що застосування заходів забезпечення безпеки дає позитивні результати, зміцнює довіру осіб, які виконують спеціальне завдання, до правосуддя і заохочує їх надавати свідчення під час досудового та судового провадження.

Література

1. Кримінальний кодекс України станом на 16.01.2020 р. № 4651-VI. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14.

2. Кримінальний процесуальний кодекс України станом на 13.02.2020 р. № 4651-VI. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17.

3. Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» від 23 грудня 1993 року № 3782-XII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12.

4. Бояров В.І. Коментар до Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» від 23 грудня 1993 року. *Законодавство України : наук.-практ. коментарі*. Київ, 2002. № 1. С. 76–130.

5. Горбачов О.В. Правовий аналіз забезпечення безпеки осіб, залучених до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності під час негласного і конфіденційного співробітництва. *Форум права*. 2017. № 5. С. 99–105. DOI: https://doi.org/10.5281/zenodo.1193928.

6. Цахло М. Правове положення свідка в кримінальному процесі України. *Юридичний журнал*. 2004. № 11. С. 20–25.

7. Весельський В.К. Питання захисту осіб, які мають інформацію про злочинну діяльність. *Право України*. 1999. № 7. С. 58–61.

8. Гриньків О.О. Поняття забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві. *Формування правової держави в Україні. Проблеми і перспективи : матеріали X Всеукр. наук.-практ. конф., (квітень 2008 р.)*. Тернопіль, 2008. С. 519–523.

9. Присяжнюк Т.І. Забезпечення безпеки потерпілого – актуальна проблема держави. *Вісник Верховного Суду України*. 2007. № 3. С. 41–43.

10. Куркін М.В. Проблеми забезпечення безпеки суб'єктів кримінального процесу : дис. канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 1999. 161 с.

11. Козаченко О.В. Кримінальний процес України : навчально-практичний посібник. Миколаїв : Іліон, 2008. 314 с.

12. Положення про порядок придбання, видачі, обліку, зберігання та застосування вогнепальної зброї, боєприпасів до неї, спеціальних засобів індивідуального захисту працівниками судів та правоохоронних органів, а також особами, які беруть участь у кримінальному судочинстві, що затверджено наказом МВС України від 24.07.1996 № 523 № z0556-96. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0556-96.

13. Орлеан А.М. Процедура забезпечення безпеки учасників кримінального провадження: адаптація законодавства України до європейських стандартів. *Актуальні проблеми правознавства*. 2016. Вип. 3(7). С. 87–92.

14. Семків Т. Удосконалення забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2017. № 3(15). С. 119–128. URL: http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/chasopys/ua/pdf/3-2017/semkiv.pdf 4.

15. Красильников А.В. Безопасность участников уголовного судопроизводства: правовое регулирование и субъекты обеспечения. *Труды Академии управления МВД России*. 2018. № 1(45). С. 68–72.

16. Бардацька О.В., Орлеан А.М. Забезпечення безпеки потерпілих та свідків у кримінальних справах, пов'язаних з торгівлею людьми. Київ, 2010. 55 с.

17. Омельченко О.С. Забезпечення безпеки учасників кримінального процесу засобами оперативно-розшукової діяльності. URL : file:///C:/Users/user.comp7/Downloads/39348%20(1).pdf.

18. Орлеан А. Процедура забезпечення безпеки учасників кримінального провадження: адаптація законодавства України до європейських стандартів. *Актуальні проблеми правознавства*. 2016. Вип. 3 (7). С. 87–92. URL : http://dspace.tneu.edu.ua/bitstream/316497/18171/1/%D0%9E%D1%80%D0%BB%D0%B5%D0%B0%D0%BD%20%D0%90.pdf.

19. Копетюк М. Особливості забезпечення безпеки осіб у досудовому кримінальному провадженні. *Історико-правовий часопис*. 2013. № 2. С. 126–130. URL : http://evnuir.univer.lutsk.ua/bitstream/123456789/1845/1/2%20kopetuk.pdf.

20. Серебрянський П. Правовий аналіз забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному процесі. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2015. Вип. 6. т. 3 С. 117–118. URL : http://www.lj.kherson.ua/2015/pravo06/part_3/29.pdf.

21. Григоренко О.І. Правовий захист осіб, які виконують спеціальні завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованих груп чи злочинних організацій. URL : file:///C:/Users/1/Downloads/Pupch_2014_3_58.pdf.

22. Албул С.В. Виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації: новий крок у правовому забезпеченні. *Організаційно-правові аспекти досудового слідства. Правове життя сучасної України: Матеріали міжнародної звітної наукової конференції професорсько-викладацького і аспірантського складу НУ «ОЮА» (16-17 травня 2013 р.)* / Відп. ред. д.ю.н., проф. В.М. Дрьомін ; НУ «ОЮА» Одеса : Фенікс, 2013. 814 с. С. 263–265.

23. Зеленецкий В.С., Куркин Н.В. Обеспечение безопасности субъектов уголовного процесса. Харьков : КримАрт, 2000. С. 40.

24. Бандурка О.М. Оперативно-розшукова діяльність : підручник. Ч. 1. Харків : НУ МВС України, 2002. 245 с.

25. Савченко А.В., Матвійчук В.В., Никифорчук Д.Й. Міжнародний досвід використання агентури правоохоронних органів країн Європи і США; під ред. Я.Ю. Кондратьєва. Київ : Нац. акад. внутр. справ України, 2004. С. 60.

26. Суббот А.І. Забезпечення безпеки осіб, укорінених у злочинне середовище. *Віче : теоретичний і громадсько-політичний журнал*. 2013. № 10. С. 27-29.

27. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності: Резолюція 55/25 Генеральної Асамблеї від 15 листопада 2000 року. URL : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_789.

28. Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20 квітня 1959 року. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_036.

29. Рекомендація № Rec (2005) 9 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо захисту свідків та осіб, які співпрацюють з правосуддям. URL : http://scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/7442A47EB0B374B9C2257D8700495F8B.

Котова В. В.,
здобувач Донецького юридичного інституту
Міністерства внутрішніх справ України

УДК 343.98
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.10

ОСОБЛИВОСТІ ПІДГОТОВКИ ДО ЗДІЙСНЕННЯ ДОПИТУ ІНОЗЕМЦІВ

Кудінов С. С.

У статті на підставі аналізу чинного законодавства, спеціальної літератури та слідчо-судової практики визначені особливості підготовки до проведення допиту іноземців для створення оптимальних тактичних умов для одержання від них показань. Визначено, що під час формування змісту та послідовності питань у плані допиту іноземця мають бути враховані особливості його соціально-психологічної характеристики, рівень інтелекту й освіти, культурні та національні особливості, обставини й мета прибуття в Україну, законність підстав і термінів перебування в нашій державі, наявність у нього спеціальних знань, можливості спілкування українською мовою, обставин, за яких іноземець став учасником кримінальних процесуальних правовідносин, особливостей сприйняття іноземцем самого кримінального правопорушення, що розслідується. Визначені особливості підшукання перекладача, його перевірки і рівня підготовки для здійснення перекладу у кримінальному провадженні, виклику іноземця, підготовки до встановлення психологічного контакту з іноземцем. Сформульовані рекомендації щодо дій у ситуації наявності в особи імунітету від кримінальної юрисдикції України і небажання цієї особи (або держави, яку вона представляє) брати участь у кримінальному провадженні в Україні.

Ключові слова: *допит, підготовка до допиту, іноземець, процесуальний статус, імунітет від кримінальної юрисдикції.*

В статье на основе анализа действующего законодательства, специальной литературы и следственно-судебной практики определены особенности подготовки к проведению допроса иностранцев для создания оптимальных тактических условий для получения от них показаний. Определено, что при формировании содержания и последовательности вопросов в плане допроса иностранца должны быть учтены особенности его социально-психологической характеристики, уровень интеллекта и образования, культурные и национальные особенности, обстоятельства и цель прибытия в Украину, законность оснований и сроков пребывания в нашем государстве, наличие у него специальных знаний, возможности общения на украинском языке, обстоятельств, при которых иностранец стал участником уголовных процессуальных правоотношений, особенностей восприятия иностранцем уголовного правонарушения, которое расследуется. Определены особенности поиска переводчика, его проверки и уровня подготовки для осуществления перевода в уголовном производстве, вызова иностранца, подготовки к установлению психологического контакта с иностранцем. Сформулированы рекомендации по действиям в ситуации наличия у лица иммунитета от уголовной юрисдикции Украины и нежелания этого лица (или государства, которое оно представляет) участвовать в уголовном производстве в Украине.

Ключевые слова: *допрос, подготовка к допросу, иностранец, процессуальный статус, иммунитет от уголовной юрисдикции.*

In the article on the basis of the analysis of the current legislation, special literature and investigative-judicial practice, defined the peculiarities of preparation for the examination of foreigners in order to create optimal tactical conditions for obtaining testimony from them. It is determined that the content and sequence of questions in terms of examination of a foreigner should take into account the peculiarities of his socio-psychological characteristics, level of intelligence and education, cultural and national characteristics, circumstances and purpose of arrival in Ukraine, the legality of the grounds and terms of stay in our country, availability he has special knowledge, the ability to communicate in Ukrainian, the circumstances in which the foreigner became a party to criminal legal relations, the peculiarities of the foreigner's perception of the criminal of the offense under investigation. The features of the translator's search, their checking and the level of preparation for translating in criminal proceedings, calling a foreigner, preparing to establish psychological contact with a foreigner are determined. It is stated that in accordance with Part 4 of Art. 65 of the CPC of Ukraine, if a foreigner has the right of diplomatic immunity, then he or she must be given the consent to be questioned as a witness, and if he / she is an employee of the diplomatic mission, the consent of the representative of the diplomatic establishment must be obtained. Such consent must be obtained in writing from the foreigner and from the diplomatic mission in advance or immediately before the examination begins. Ignoring the need for such consent from investigators makes it impossible to question such foreigners.

Recommendations have been formulated to act in the event of a person having immunity from the criminal jurisdiction of Ukraine and the unwillingness of that person (or the state he or she represents) to participate in criminal proceedings in Ukraine. It is stated that the information known to this person can be recorded from the words in the form of a report of the investigator, in which the latter can outline the content of his conversation with a representative of a foreign state. These questions may also be questioned as witnesses by those present during the conversation (a law enforcement official, a translator, and representatives of the Ministry of Foreign Affairs of Ukraine).

Key words: *examination, preparation for examination, foreigner, procedural status, immunity from criminal jurisdiction.*

Постановка проблеми. Одним із напрямів, за якими відбувається формування сприйняття України як правової держави на міжнародному рівні, є дотримання прав та свобод іноземців у кримінальних провадженнях, і не тільки у взаємозв'язку з особливостями їхнього правового статусу, але і з урахуванням соціально-психологічної складової частини та притаманної іноземним громадянам необізнаності про особливості здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень у нашій державі й, зокрема, проведення окремих процесуальних дій. Із числа процесуальних дій допит є найбільш розповсюдженою слідчою (розшуковою) дією. У слідчій практиці кількість допитів іноземців, особливо тих, що володіють дипломатичним або

Кудінов С. С., 2019

іншими видами імунітету від кримінальної юрисдикції України, є незначною. На цьому фоні відсутність наукових рекомендацій щодо здійснення допитів таких осіб на підставі нормативних приписів КПК України 2012 року створює передумови як для порушення положень вітчизняного, міжнародного законодавства, так і ускладнень на дипломатичному рівні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Розуміння важливості розроблення питань здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень, вчинених іноземцями або відносно іноземців, спонукало Д.О. Алєксєєву-Процюк, Р.В. Баранніка, О.І. Бастрикіна, Р.С. Бєлкіна, П.Н. Бірюкова, О.М. Бриськовську, Н.О. Жукову, О.А. Калганову, І.М. Князєва, І.І. Когутича, А.Г. Крамарева, В.П. Лаврова, П.Г. Назаренка, О.І. Олександрової, К.Є. Остроги, Л.Д. Удалову, Л.Г. Шарай та інших до здійснення їх дослідження. Завдяки цьому опрацьовані питання впливу правового статусу іноземців на проведення процесуальних дій за їх участі, залучення перекладачів та пов'язана із цим специфіка тактики проведення допиту такої категорії осіб.

Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми. Однак поза рамками наявних робіт залишаються особливості підготовки до здійснення допиту іноземців з урахуванням положень КПК України 2012 року.

Метою статті є визначення на підставі аналізу чинного законодавства, спеціальної літератури та слідчо-судової практики особливостей організації проведення допиту іноземців для створення оптимальних тактичних умов для одержання від них показань.

Виклад основного матеріалу. Особливості здійснення розслідування у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, вчинених іноземцями, за їх участі або відносно іноземців науковці і практичні працівники пов'язують, насамперед, з окремими властивостями особи іноземця як специфічного учасника кримінального процесу.

Готуючись до проведення допиту іноземця, слідчий повинен з особливою ретельністю вивчити матеріали кримінального провадження, відомості щодо особи іноземця, його соціально-психологічної характеристики, рівня інтелекту й освіти, схильностей, способу життя, характеру, обставин і мети прибуття в Україну, законності підстав і термінів перебування в нашій державі, наявності в нього спеціальних знань, можливості спілкування українською мовою, обставин, за яких іноземець став учасником кримінальних процесуальних правовідносин, особливостей сприйняття іноземцем самого кримінального правопорушення, що розслідується. Це дасть змогу слідчому правильно й вичерпно визначити предмет допиту, а потім у плані допиту – зміст та логічну послідовність питань, які будуть ставитися допитуваному. Роботу щодо визначення кола питань, які підлягають встановленню під час допиту іноземця, потрібно проводити особливо ретельно. Як правило, повторний допит іноземця часто організаційно ускладнений або неможливий у зв'язку з тим, що іноземець у короткий термін може виїхати за межі України. Визначаючи коло питань, на які буде запропоновано відповісти іноземцю, треба звернути увагу не тільки на їх зміст, тактичне значення, але й на те, що ці питання можуть бути сприйняті допитуваним як політично й ідеологічно спрямовані. Краще уникати постановки перед іноземцем питань щодо його політичних переконань або національних почуттів. О.М. Брисковська та Д.О. Алєксєєва-Процюк вірно вказують, що іноземець може бути упереджений із приводу наявного в нашій країні режиму влади, мати перекручені уявлення про права та обов'язки українських громадян, процесуальний порядок їх обмеження і т. д. [1, с. 108]. Дійсно, такі питання можуть перетворити допит або іншу слідчу (розшукову) дію на дискусію про політику, ідеологію або національні відносини. Проте в окремих випадках знання слідчим особистої позиції допитуваних із зазначених проблемних питань може мати значення для встановлення психологічного контакту з особою. І тому з'ясування таких обставин можна віднести до підготовки слідчого до допиту. Це можна здійснити шляхом попереднього допиту інших осіб, які знають іноземця, вивчення документів та інших матеріалів кримінального провадження. Доречним буде звернення за допомогою до оперативних працівників, які можуть надати слідчому за наявності інформацію щодо особистих уподобань іноземця. У таких випадках навіть немає потреби в розкритті джерела оперативної інформації, оскільки вона буде використана слідчим не як докази, а для обрання тактичних прийомів проведення конкретної слідчої (розшукової) дії.

Також слідчому слід мати хоча б загальні знання щодо країни, де мешкає іноземець, або громадянином якої він є, національних традицій, населення, наявності міжнаціональної ворожнечі на батьківщині іноземця, тощо. Так, наприклад, можуть виникнути труднощі щодо встановлення особи жінки-мусульманки, якій за національними традиціями заборонено відкривати обличчя перед сторонніми особами чоловічої статі, в тому числі й перед слідчим. У такому випадку питання встановлення особи такої жінки можна вирішити шляхом залучення слідчого жінки.

Слід обмірковувати не тільки зміст питань, але й форму їх постановки. Питання, звернені до іноземця, повинні бути виключно конкретними й тактовними. Також треба звернути увагу на лексику й стиль мовлення під час формулювання питань. Одне й те ж саме слово особами різної соціальної, національної та державної належності може бути сприйнято іноді з різним смисловим значенням.

Для підвищення ефективності підготовки слідчого до проведення слідчих (розшукових) дій за участі іноземців можна залучати спеціалістів, до того ж фах спеціалістів може бути не пов'язаним із предметом допиту. Наприклад, це викладачі навчальних закладів, де навчаються іноземці, особи, що були за кордоном у тій місцевості або державі, звідки походить іноземець, фахівці у сфері іноземних культур та традицій, особи, яким можуть бути відомі дані щодо обставин життя іноземця та формування його правосвідомості, шляху прибуття в Україну та інше. У кожному конкретному випадку питання необхідності залучення до участі в допиті певних фахівців вирішується окремо з урахуванням обставини кримінального провадження. До етапу підготовки слід віднести й перевірку наявності перешкод щодо можливості допиту іноземця з окремих обставин, які мають значення для кримінального провадження. Наприклад, для свідка щодо вчинення кримінального правопорушення його родичем (п. 3 ч. 1 ст. 66 КПК України), відомостей, які згідно з положеннями статті 65 КПК України не підлягають розголошенню або наявних

на батьківщині іноземця заборон (державної таємниці, релігійних «табу» тощо).

Відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 52 КПК України обов'язковою є участь захисника у випадках коли особа не володіє мовою, якою ведеться кримінальне провадження – з моменту встановлення цього факту. Іноді слідчі не приділяють цьому достатньої уваги, зокрема, у випадках притягнення до кримінальної відповідальності громадян із країн колишнього СРСР, вважаючи, що вони добре розуміють чи повинні розуміти українську або російську мову. Слідчий і підозрюваний добре розуміють один одного, але слідчий складає документи українською мовою, а іноземець її не розуміє, і йому поряд із перекладачем необхідно надати ще й захисника, в іншому випадку це буде порушенням закону.

До підготовчих дій слід віднести також і попереднє опрацювання матеріалів кримінального провадження, які слідчий планує використовувати під час проведення допиту іноземця шляхом їх пред'явлення: протоколи слідчих (розшукових) дій, документи, матеріли відео-, аудіозапису, висновки експертів тощо. Особливістю такого опрацювання є те, що вони потребують перекладу на іноземну мову, іноді це вимагає роз'яснення іноземцю обставин їх отримання, фактів, які засвідчують зазначені документи.

Питання пошуку перекладача є не менш важливим у зв'язку з тим, що зазвичай іноземці не в достатньому обсязі володіють українською та російською мовами, а іноді володіють такими різновидами іноземних мов та діалектів, які не часто трапляються серед іноземців, що мешкають у конкретному регіоні або в Україні загалом.

Питання підбору перекладачів рекомендується вирішувати шляхом пошуку останніх через Довідково-інформаційний реєстр перекладачів, володільцем якого є Державна міграційна служба України [2]. Рада суддів України у своєму рішенні № 48 від 09.06.2016 «Про залучення перекладачів у кримінальному провадженні» зазначає, що в Реєстрі перекладачів не завжди є інформація про перекладача, який володіє і розуміє ту мову, якою володіє чи розуміє та особа, для якої необхідно залучити такого перекладача, особливо це викликає труднощі під час пошуку перекладача з мови, яку не викладають у школах чи закладах вищої освіти. Крім того, з наявної інформації в Реєстрі перекладачів неможливо визначити відповідність перекладача критеріям фахівця, а саме, чи достатній він має рівень розуміння тієї чи іншої мови, виходячи зі специфіки юридичної термінології, що має важливе значення під час здійснення кваліфікованого перекладу [3]. Тому слідчому рекомендується звертатися із запитом до Реєстру перекладачів і паралельно до адміністрації шкіл, вищих навчальних закладів, у яких викладається мова, переклад з якої потрібен у кримінальному провадженні, а також до бюро перекладів. У випадках, коли перекладачів із числа викладачів закладів освіти або співробітників бюро перекладів немає, можна звернутися до керівника дипломатичного представництва держави, у якій мова, з якої необхідно здійснити переклад, є державною, щодо можливості залучення в якості перекладача співробітника дипломатичного представництва або надання інформації щодо відомих дипломатичному представництву осіб, які можуть здійснити переклад у кримінальному провадженні та знаходяться на території України. Також щодо необхідного у кримінальному провадженні перекладача можна звертатися до туристичних агенцій, представництв іноземних компаній, Торговельно-промислові палати України, іноземних діаспор в Україні, МЗС України. У випадках залучення таких перекладачів слід обов'язково вивчати питання щодо можливої упередженості цих осіб. Таку перевірку рекомендується проводити у взаємодії із працівниками оперативних підрозділів.

У практиці мають місце непоодинокі випадки завідомо неправдивих перекладів, які перекручують обставини події і ускладнюють процес розслідування кримінального правопорушення, що може робитися на прохання родичів чи друзів іноземця, представників іноземної держави з метою приховати певні факти або обставини, що їх компрометують, або з метою введення в оману слідчого. Іноді самі іноземці заявляють клопотання щодо виклику лише певних осіб у якості перекладачів. Треба виважено підходити до питання розв'язання таких клопотань та перед прийняттям відповідного процесуального рішення з'ясувати причини та потребу запрошення саме таких осіб, перевірити їх незацікавленість у результатах досудового розслідування і тоді лише вирішувати питання позитивно. Не існує заперечень і щодо участі у слідчій дії двох перекладачів – підібраного слідчим та запрошеного допитуваним. Насамперед це стосується тих випадків, коли переклад здійснюється зі складних, рідкісних мов, і сам перекладач погано володіє однією з мов, що використовуються під час допиту. Наприклад, запрошений до участі у справі перекладач є афганцем за походженням і добре володіє своєю рідною мовою, а українською мовою і юридичною термінологією володіє погано і тому йому складно перекладати. У якості другого перекладача доцільно залучити, особу, що освічена в юриспруденції, вільно володіє українською мовою і може розуміти афганську мову.

Крім того, слідчому під час пошуку перекладача особливу увагу слід звернути на встановлення існування можливих особливостей мовлення іноземців – учасників слідчої (розшукової) дії, та перекладача, наявність діалектів (різновидів) окремих іноземних мов.

Також до підготовчих заходів, які необхідно враховувати під час організації як окремої слідчої (розшукової) дії, так і розслідування кримінального правопорушення, в цілому варто віднести питання доставки перекладача до місця проведення слідчої (розшукової) дії. Це пов'язано з доставкою перекладача до місця, де знаходиться орган досудового розслідування, утримуються затримані іноземці, – ізолятор тимчасового утримання, приймальник-розподільник, слідчий ізолятор. Іноді це також може бути пов'язано і доставкою перекладача в місце, де буде проводитися слідча (розшукова) дія, наприклад слідчий експеримент. Така доставка передбачає вжиття слідчим певних організаційних заходів: пошук транспорту, оплата перекладачу проїзду до місця проведення слідчої (розшукової) дії.

Під час розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із участю іноземців, вступати в контакти з іноземними громадянами і викликати останніх для проведення слідчих (розшукових) дій доцільно через відповідні державні або недержавні органи і громадські організації, за запрошенням чи дозволом яких іноземець прибув в Україну і які мають із ним ділові стосунки. Час і місце допиту визначаються з урахуван-

ням часу перебування і місця знаходження іноземця в Україні.

Виклик для участі у проведенні слідчих (розшукових) дій іноземців, які прибули у країну у складі делегацій, туристичних груп, морських круїзів і т. ін., необхідно здійснювати через керівників цих груп, делегацій. Учні або студенти можуть бути викликані через адміністрацію навчальних закладів, земляцтва й інші організації, до яких вони входять. Особи, що перебувають в Україні на постійній основі – фахівці і робітники, можуть бути викликані через адміністрацію фірм і установ. При цьому слідчий повинен обміркувати, як іноземець, що не знає мови і міста, зможе знайти правоохоронний орган й місце проведення слідчої (розшукової) дії.

Відповідно до ч. 4 ст. 65 КПК України якщо іноземець має право дипломатичної недоторканності, то від нього має бути одержана згода на допит його в якості свідка, а якщо він є працівником дипломатичного представництва – то має бути одержана згода представника дипломатичної установи. Така згода має бути одержана в письмовій формі від іноземця та від дипломатичного представництва заздалегідь або безпосередньо перед початком допиту. Ігнорування слідчим необхідності одержати таку згоду унеможливлює проведення допиту таких іноземців.

Висновки. Слід значити, що розглянуті особливості підготовки слідчого до допиту іноземця, зокрема визначення змісту та послідовності питань у плані допиту, підшукання перекладача, його перевірка і підготовка, виклик іноземця, підготовки до встановлення психологічного контакту з іноземцем – є загальними особливостями, що характерні для організації і проведення майже всіх слідчих (розшукових) дій з іноземцями за кримінальними провадженнями про будь-які кримінальні правопорушення.

У разі наявності в особи імунітету від кримінальної юрисдикції України і небажання цієї особи (або держави, яку вона представляє) брати участь у кримінальному провадженні в Україні, інформація, яка відома цій особі, може бути зафіксована зі слів у вигляді рапорту слідчого, у якому останній може викласти зміст його бесіди із представником іноземної держави. Із цих питань також можуть бути допитані в якості свідків особи, що були присутні під час цієї розмови (наприклад, представник правоохоронного органу, перекладач, представники МЗС України).

Література

1. Брисковська О.М., Алєксєєва-Процюк Д.О. Тактика проведення процесуальних дій з іноземцями при розслідуванні незаконного переправлення осіб через державний кордон. *Право.ua*. 2017. № 2. С. 105–110.

2. Реєстр перекладачів. Державна міграційна служба України. URL : https://dmsu.gov.ua/services/translates.html.

3. Рішення Ради суддів України № 48 від 09.06.2016 «Про залучення перекладачів у кримінальному провадженні». URL : http://www.rsu.gov.ua/ua/events/risenna-rsu-no-48-vid-09062016-pro-zalucenna-perekladaciv-u-kriminalnomu-provadzenni.

Кудінов С. С.,
доктор юридичних наук, доцент,
ректор
Національної академії Служби безпеки України

УДК 343.98
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.11

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ТАКТИЧНІ ОСОБЛИВОСТІ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ В РАЗІ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ, ПОВ'ЯЗАНОГО З ПОДОЛАННЯМ ЕЛЕКТРОННИХ ЗАСОБІВ І СИСТЕМ КОНТРОЛЮ ДОСТУПУ

Кузнєцов В. В.

У науковій статті описується низка проблем огляду місця події при розслідуванні злочинів, вчинених із подоланням електронних засобів та систем контролю доступу. На основі узагальненої слідчої практики висвітлюється особливості етапів вказаної слідчої (розшукової) дії. Наводяться ефективні організаційні рішення європейської поліцейської діяльності щодо проведення огляду місця події у разі вчинення злочинів, пов'язаних із подоланням електронних засобів і систем контролю доступу.

Ключові слова: *огляд місця події, слідча (розшукова) дія, злочини, вчинені з подоланням електронних засобів і систем контролю доступу, науково-технічний засіб.*

В научной статье описываются проблемы осмотра места происшествия при расследовании преступлений, совершенных с преодолением электронных средств и систем контроля доступа. На основе обобщенной следственной практики излагаются особенности этапов указанного следственного (розыскного) действия. Приводятся эффективные организационные решения европейской полицейской деятельности по проведению осмотра места происшествия в случае совершения преступлений, связанных с преодолением электронных средств и систем контроля доступа.

Ключові слова: *осмотр места происшествия, следственное (розыскное) действие, преступления, совершенные с преодолением электронных средств и систем контроля доступа, научно-техническое средство.*

The scientific article describes a number of problems of the review of the place of the event in the investigation of crimes committed with the overcoming of electronic means and access control systems. On the basis of a generalized investigative practice, the preparatory, working and final stages of the investigative (investigative) investigation indicated. We have revised the docility of testing with standard standards of convenience, as well as the technical and criminal technology at the time of looking at it. Delivered on the basis of the distribution of technical and criminal technical expertise. The emphasis is on respect for unbalanced rights and reasons for participation of participants in the process, as well as on the necessary changes to the prior Criminal Procedure Code for the review of the procedure, it is necessary to review and review them. Installed in the establishment of the effectiveness and the need to block the adjoining territory up to a few instances of zolochin, incurred by the sub-networks of electronic security systems and access control, by police.

The effective organizational decisions of the European police force for conducting an overview of the place of the event in the case of committing crimes related to the overcoming of electronic means and access control systems are provided, namely: 1) strictly adhere to clearly defined procedures for action on the scene; 2) be sure to use a journal (blank) to account for persons who visit the crime scene. It is suggested that the specified journal (form) become a mandatory annex to the protocol of the scene inspection, which contains the data of all persons who visit the scene, including the members of the investigation team. The presence of a creative component in the activities of the investigator, forensic technician and other participants of the investigative survey is indicated.

Key words: *review of the place of the event, investigative (wanted) action, crimes committed to overcoming electronic means and access control systems, scientific and technical means.*

Постановка проблеми та її актуальність. Огляд місця події є однією з початкових слідчих (розшукових) дій, яка відповідно до ч. 3 ст. 214 КПК України у невідкладних випадках може бути проведена до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань [1]. Невідкладність як ознака для її виділення серед інших слідчих (розшукових) дій встановлює привілейований і відповідальний статус. Практики та науковці розуміють важливість своєчасного, якісного та повного проведення вказаної дії, від якої здебільшого залежить успіх подальшого розслідування злочину [2, с. 6].

З особистого досвіду автор зазначає, що не тільки слідчі розуміють важливість огляду місця події. Адвокати також постійно приділяють увагу вказаній слідчій (розшуковій) дії, зосереджуючись на пошуку недоліків у роботі слідчих і порушенні процесуальних процедур, щоб у подальшому мати змогу вказати на недопустимість первісних та похідних викривальних доказів, отриманих під час її проведення. Судова перспектива матеріалів кримінальних проваджень за наявності таких недоліків / порушень при проведенні огляду місця події або при вчиненні злочину, пов'язаного з подоланням електронних засобів і систем контролю доступу, буде хиткою та сумнівною. Тому правильність, кваліфікованість, відповідність процесуальним вимогам, своєчасність і повнота проведення огляду місця події є ключовими аспектами у формуванні міцної позиції сторони обвинувачення у суді, що призведе до невідворотності покарання.

Огляд місця події відіграє важливу роль при розслідуванні багатьох злочинів, у тому числі вчинених із подоланням електронних засобів і систем контролю доступу. За результатами вивчення 217 матеріалів кримінальних проваджень щодо злочинів, вчинених із подоланням електронних засобів і систем контролю доступу, огляд місця події проводився у 100% випадків. Такі дані пояснюються тим, що розслідування згаданих злочинів здебільшого проводиться «від злочину (факту протиправних дій) до злочинця». Спочатку вини-

Кузнєцов В. В., 2019

кає повідомлення про вчинення кримінально-караного діяння, а у подальшому починається розслідування злочинів вказаної категорії.

Огляд місця події є складною слідчою (розшуковою) дією, яка проводиться у непростій обстановці під впливом постійно змінюваних суб'єктивних та об'єктивних факторів, у якій задіяно багато осіб, при цьому може використовуватися значна кількість науково-технічних засобів. Слідчі як керівники слідчо-оперативної групи, а також відповідальні службові особи, діючи у наведеній обстановці та умовах, під впливом ускладнюючих роботу факторів через певну незвичність слідової картини (сліди рук, одягу та запаху злочинців, електронні сліди – зміни у файлі блоку пам'яті транспортного засобу, наявність електронного сканера випромінювання брелоку сигналізації), часто припускаються помилок на різних етапах проведення вказаної слідчої (розшукової) дії.

Тому для підвищення ефективності діяльності слідчих у криміналістики виникає завдання регулярного та системного уточнення, адаптації, актуалізації та удосконалення рекомендацій з організації та тактики проведення огляду місця події при розслідуванні окремих видів злочинів, де висвітлюється їх специфіка та характерні особливості. Вказане стосується й організаційно-тактичних особливостей огляду місця події при вчиненні злочинів, пов'язаних із подоланням електронних засобів і систем контролю доступу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Джерела навчально-методичної, наукової та довідкової літератури надають повну та майже вичерпну картину щодо тактики огляду місця події (поняття та завдання, їх пізнавальне значення у слідчій діяльності; види, їх характеристика; загальні засади проведення; етапи, стадії та методи; фіксація ходу і результатів огляду). Так, В.П. Бахін, Р.С. Бєлкін, В.В. Бірюков, П.Д. Біленчук, О.М. Васильєв, В.Б. Вєхов, А.Ф. Волобуєв, В.О. Гавло, І.Ф. Герасімов, В.Г. Гончаренко, Л.Я. Драпкін, А.В. Дулов, В.А. Журавель, А.В. Іщенко, О.Н. Колесніченко, В.О. Коновалова, В.К. Лисиченко, І.М. Лузгін, Є.Д. Лук'янчиков, Г.А. Матусовський, І.Ф. Пантелєєв, М.А. Погорецький, М.І. Порубов, М.В. Салтевський, М.Я. Сегай, В.В. Тищенко, Л.Д. Удалова, П.В. Цимбал, В.Ю. Шепітько, М.П. Яблоков та інші зробили значний внесок у висвітлення вказаної тематики та окремих її аспектів.

Не можна охопити усіх досліджень і публікацій, які стосуються процедури та тактики огляду місця події. Натепер вітчизняних і закордонних криміналістичних та кримінальних процесуальних напрацювань у цьому напрямі нечисленна кількість. Для ілюстрації автор наводить кілька джерел із різних часових проміжків, серед яких В.І. Попов «Осмотр места происшествия» (1959 р., рос.); «Фиксация результатов осмотра места происшествия. Справочное пособие для следователей» (1981 р., рос.); В.Н. Григор'єв «Первоначальные действия следственной группы в условиях особого положения» (1989 р., рос.); В.М. Коршунов «Следы на месте происшествия. Обнаружение, фиксация, изъятие» (2001 р., рос.); Є.О. Бакін, І.Ф. Альошина «Осмотр места происшествия при преступлениях, совершенных путем взрыва, и некоторые аспекты криминалистических исследований изъятых вещественных доказательств» (2001 р., рос.); Р.С. Бєлкін Курс криминалистики» (2001 р., рос.); В.Я. Горбачевський, І.В. Сервецький «Вбивство: огляд місця події» (2003 р.); Н.І. Клименко «Огляд місця події при розслідуванні окремих видів злочинів» (2005 р.); В.П. Бахін, О.О. Волобуєв «Взаємодія слідчого з фахівцями під час огляду місця події (збір інформації про особу, яка скоїла злочин)» (2005 р.); В.П. Бахін, В.К. Весельський, Н.І. Клименко, І.І. Котюк, В.К. Лисиченко «Огляд місця події при розслідуванні окремих видів злочинів» (2005 р.); І.М. Королишин, В.А. Савченко «Опис речових доказів у протоколі огляду (вогнепальна та холодна зброя, боєприпаси, кулі, гільзи та сліди застосування вогнепальної зброї» (2007 р.) та багато інших.

Важливість проблематики огляду місця події також підтверджується тим, що кожен підручник із криміналістики обов'язково містить теоретичні положення та рекомендації щодо огляду місця події, а плідні дисертаційні праці вітчизняних і закордонних науковців вносять певну новизну у розвиток вказаної наукової категорії.

Слід констатувати, що вказані наукові та навчально-методичні праці значно збагатили теоретичні положення, а також удосконалили слідчу практику. Однак, не дивлячись на значну кількість досить цікавих і змістовних робіт, які стосуються як загальних положень, так і окремих нюансів проведення вказаної слідчої (розшукової) дії, специфіки її проведення при розслідуванні окремих видів злочинів, досі залишається низка проблем, які до цього часу не знайшли вирішення при проведенні огляду місця події при розслідуванні злочину, вчиненого з подоланням електронних засобів і систем контролю доступу.

На думку автора, потребують більш глибокого дослідження негативні тенденції у діяльності слідчих, вплив рівня матеріально-технічного забезпечення на результати проведення вказаної слідчої (розшукової) дії, організація роботи із заявами по ходу такої дії, необхідність повіряння науково-технічних засобів та інше, що викликає певні труднощі у слідчих Національної поліції України при розслідуванні досліджуваних злочинів.

Метою статті є висвітлення організаційно-тактичних особливостей огляду місця події при вчиненні злочинів, пов'язаних із подоланням електронних засобів і систем контролю доступу.

Виклад основного матеріалу. Огляд місця події, на думку вчених у сфері кримінального процесу та криміналістики, – це слідча (розшукова) дія, суть якої полягає в безпосередньому сприйнятті, виявленні, вивченні і фіксації слідчим, прокурором станів, властивостей і ознак матеріальних об'єктів, які, можливо, пов'язані із підготовкою, вчиненням чи приховуванням кримінального правопорушення з метою виявлення та фіксації відомостей щодо його обставин [3]. Автор наукової публікації, не вступаючи у полеміку з іншими науковцями та практиками, приймає за основу та вважає вказане визначення таким, що найбільш повно відображає сутність та риси такої слідчої (розшукової) дії як огляд місця події.

Огляд місця події при розслідуванні злочинів, вчинених із подоланням електронних засобів і систем контролю доступу, спрямований на вирішення тих самих завдань, що і при розслідуванні інших кримінально-караних діянь. Однак при цьому має свою специфіку. Загальними завданнями огляду місця події є: 1) виявлення слідів кримінального правопорушення й інших об'єктів, які можуть бути залучені до матеріалів кримінального провадження як речові докази; 2) з'ясу-

вання обстановки кримінального правопорушення; 3) виявлення інших обставин, які мають значення для кримінального провадження; 4) відображення (фіксація) в протоколі та додатках до нього всіх дій слідчого і всіх виявлених обставин [4, с. 327]. Вказане є актуальним і для огляду місця події при розслідуванні злочинів, вчинених із подоланням електронних засобів і систем контролю доступу.

За умов відносної схожості слідової картини досліджуваних злочинів із крадіжками чужого майна огляд місця події, на слушну думку В.С. Бондаря, може бути орієнтований також на вирішення низки специфічних завдань, які полягають у фіксації не тільки обстановки події, а й внесених у неї змін, тому що вони є основою для опосередкованих висновків про: 1) спосіб дій злочинця, конкретну спрямованість його умислу, обізнаність про систему контролю доступу у приміщення квартири, місця зберігання цінностей; 2) знаряддя злому; 3) досвід вчинення крадіжок зазначеним способом і фізичну силу злочинця; 4) чисельність осіб, які брали участь у вчиненні крадіжки; 5) можливе місцезнаходження слідів злочину на центральних і периферичних вузлах місця крадіжки, а також самому злочинцеві, його одязі (взутті), знаряддях злочину; 6) шляхи підходу та відходу злочинців із місця крадіжки; 7) можливе використання транспортних засобів; 8) особу злочинця (злочинців) (професійні навички; анатомічні та інші дані; предмети, які належать крадіям); 9) документи на номерні викрадені речі чи коробки до них; 10) причини і умови, які сприяли вчиненню злочину [5, с. 95–96]. Наведені специфічні завдання є дуже важливими і для огляду місця події за фактами здійснення злочинів, вчинених із подоланням електронних засобів і систем контролю доступу.

Людська мудрість свідчить, що при намаганні вирішити приватні конкретні питання, ми будемо несвідомо упиратися у не вирішені загальні проблеми. Така ситуація якраз спостерігається по відношенню до загальних кримінальних процесуальних процедур та ефективних криміналістичних рекомендацій (положень) з одного боку та особливостей і специфіки проведення огляду місця події при розслідуванні окремих видів злочинів з іншого.

Так, під час проведення дисертаційного дослідження за темою «Розслідування злочинів, вчинених із подоланням електронних засобів і систем контролю доступу» було вивчено низку матеріалів кримінальних проваджень, а також проведено безпосереднє спостереження за оглядом місця події за участі слідчо-оперативних груп (далі – СОГ). У ч. 3 та ч. 7 ст. 237 КПК України зазначається, що з метою одержання допомоги з питань, які потребують спеціальних знань слідчому для участі в огляді дозволяється запрошувати спеціалістів. До складу СОГ у якості особи, яка володіє спеціальними криміналістичними знаннями, зазвичай долучається технік-криміналіст. Він відповідно до згаданої статті КПК України за дорученням слідчого має право проводити вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складати плани і схеми, виготовляти графічні зображення оглянутого місця чи окремих речей, виготовляти відбитки та зліпки, оглядати і вилучати речі і документи, які мають значення для кримінального провадження [1]. Технік-криміналіс під час огляду місця події виконує багато корисних функцій, і його допомога не може бути переоцінена.

Разом із цим є незрозумілими два моменти, які мають, на думку автора, парадоксальний характер:

1) робота техніка-криміналіста на місці події складається, зокрема, з вимірювання, тобто встановлення розмірів чогось у метричній системі, використовуючи для цього відповідні еталони – лінійки, рулетки, ваги і так далі. За спостереженнями автора, дуже часто такі еталони не були повірені у підприємствах стандартизації, метрології та сертифікації. Далі вказані розміри та інше заноситься до протоколу слідчої (розшукової) дії і набуває статусу доказової інформації, а у подальшому є вихідними даними для проведення експертиз.

Відповідно до наказу Міністерства юстиції України від 12.12.2011 № 3505/5 «Про затвердження Інструкції про особливості здійснення судово-експертної діяльності атестованими судовими експертами, які не працюють у державних спеціалізованих експертних установах» засоби вимірювальної техніки, визначені Переліком категорій законодавчо регульованих засобів вимірювальної техніки, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 04.06.2015 № 374, підлягають періодичній повірці та повірці після ремонту. Інші засоби вимірювальної техніки підлягають повірці або калібруванню у добровільному порядку [6; 7].

При проведенні експертиз в експертній установі організаційне, матеріально-технічне забезпечення їх виконання, контроль за своєчасним проведенням і за дотриманням законів та інших нормативно-правових актів з питань експертизи покладається на керівника експертної установи [8]. Отже, в Україні наявні регуляторні механізми щодо використання повірених засобів експертними установами та окремими атестованими судовими експертами. Але при цьому параметри (розміри), отримані в процесі огляду місця події із використанням не повірених науково-технічних засобів, є вихідними даними для досліджень, які проводяться повіреними засобами. Тому отримані висновки експертів прямо впливають на прийняття судом рішення щодо винуватості чи невинуватості певної особи. Така ситуація, на думку автора, вимагає негайного вжиття відповідних заходів реагування;

2) особа, яка бере участь в огляді місця події у якості спеціаліста, та особа, яка буде проводити експертизу за отриманими даними, є різними суб'єктами. З одного боку, такий стан справ є прийнятним для економії бюджетних коштів і персоніфікації відповідальності (коли спеціаліст відповідає за вимірювання, а експерт – за правильність застосування окремих методів і розрахунків у висновку експертизи), але це й ускладнює проведення експертизи. Для пояснення автор звертається до поняття повноти. Чи можна беззастережно стверджувати, що запрошений до участі в огляді місця події спеціаліст провів усі вимірювання? Чи могли б вплинути на результати експертизи вимірювання, не зроблені спеціалістом? У той час, коли спеціаліст та експерт були однією особою, можна було впевнено стверджувати, що такий суб'єкт, точно знаючи методику проведення експертизи, зробить для власної комфортної роботи всі необхідні, вичерпні вимірювання з необхідною для нього повнотою. Чого не можна стверджувати зараз.

Також певною проблемою для окремих слідчих є заяви осіб, у присутності яких здійснюється огляд. Такі заяви, відповідно до ч. 4 ст. 237 КПК України, підлягають занесенню до протоколу огляду [1]. Окремі

слідчі психологічно не готові до зауважень чи звернень під час проведення цієї слідчої (розшукової) дії. Більш того, вони не розуміють, яким чином реагувати чи не реагувати на вказані заяви, чи варто взагалі розглядати їх відповідно до процедур, описаних у положеннях Закону України «Про звернення громадян» від 02.10.1996 № 393/96-ВР або КПК України.

Під час анонімного інтерв'ювання у 187 слідчих відкрито запитали щодо впливу заяв, внесених у протокол огляду місця події, на кримінальне провадження; заходи реагування на них та правові наслідки. Серед відповідей, які зустрічаються частіше за інших, були такі: а) 32% опитаних слідчих зазначають, що «заяви вносяться до протоколу слідчої (розшукової) дії, але заходи щодо розгляду таких заяв не проводяться». Це пояснюється тим, що КПК України зобов'язує вносити заяви до протоколу, але при цьому вказаний нормативний акт не містить механізмів розгляду та реагування щодо таких заяв. Слідчі вказують, що якщо особа наполягає на внесенні якихось даних, які є важливими для неї, то або вони їх вносять до протоколу для зняття психологічної напруги та уникнення конфліктної ситуації під час проведення слідчої (розшукової) дії, або проводиться роз'яснювальна діяльність з обґрунтуванням причин неможливості їх внесення (наприклад, що вказані дані будуть відображені у протоколі допиту та інше); б) 48% вказали, що «заяви вносяться до протоколу, і якщо вони стосуються недоліків проведення слідчого огляду і є можливість їх усунення, то відразу усуваються на місці»; в) 20% стверджують, що «заяви вносяться до протоколу огляду, але їх сутність є скоріше особистою думкою або зовсім не стосується кримінального провадження». Заяви не можуть бути розглянуті у порядку ст. 220 КПК України «Розгляд клопотань під час досудового розслідування», де вказано осіб, які можуть їх подавати; зміст таких клопотань; строки та суб'єктів, які їх розглядають; форму та зміст результату розгляду [1]. Такі заяви також не розглядаються у процесі судового розгляду і у подальших стадіях кримінального процесу.

Також хочеться звернути увагу на те, що КПК України містить окремі можливості щодо реалізації певних прав, які якісно та зрозуміло прописані у п. 7 ч. 1 ст. 66 КПК України. Так, для свідка передбачено право заявляти клопотання про внесення змін, доповнень і зауважень до протоколу допиту, а також власноручно робити такі доповнення і зауваження. Вказане актуальне лише при проведенні допиту. Отже, маємо певну проблему, у якій особа-учасник огляду місця події начебто наділена певними правами і має певні можливості, однак при цьому їх реалізація не призводить до якихось правових наслідків і свідчить про незбалансованість прав та обов'язків, а також відсутність механізмів їх втілення у життя окремими суб'єктами національного кримінального процесу. Це вказує на необхідність подальшої роботи для удосконалення КПК України.

Для впровадження механізму реагування на заяви, які заносяться до протоколу огляду, автор пропонує внести зміни до ч. 4 ст. 237 КПК України і викласти її у такій редакції: «Особи, у присутності яких здійснюється огляд, при проведенні цієї слідчої (розшукової) дії мають право робити заяви, що підлягають занесенню до протоколу огляду. Слідчий, прокурор зобов'язані розглянути заяви, які стосуються проведення огляду, на місці, а за неможливості у найкоротший строк і задовольнити їх за наявності відповідних підстав. Про повну або часткову відмову в задоволенні заяви протягом трьох днів виноситься вмотивована постанова, копія якої вручається особі, яка звернулася із заявою, а у разі неможливості вручення з об'єктивних причин – надсилається їй».

Одним із ключових моментів успішної діяльності підрозділів Національної поліції є оперативність реагування на протиправні прояви. При цьому хочеться також вказати на супутні проблеми, які більше стосуються тактичної операції – «огляду місця події». Так, у поліції країн ЄС при реагуванні на заяву щодо крадіжки транспортного засобу, який є видом злочину, вчиненого з подоланням електронних засобів і систем контролю доступу (бо натепер практично кожен транспортний засіб обладнаний одним чи кількома вказаними засобами), проводиться блокування району, де вчинено протиправну дію, силами патрульної поліції. Вказана поліцейська практика вважається прийнятною також у США та Канаді. Ефективність та економічну доцільність блокування прилеглої до злочину території в умовах України оцінити важко, бо вказані дії прямо залежать від фінансування та матеріального забезпечення Національної поліції і жодного разу повноцінно не проводилися. Проте немає сумнівів щодо необхідності проведення блокування прилеглої території до місця вчинення злочину, вчиненого з подоланням електронних засобів і систем контролю доступу.

Цікавим автору здається закордонний досвід організації проведення оглядів місць події. Так, на слушну думку радника / тренера з питань кримінальних розслідувань Консультативної місії ЄС Клауса Вінтера до проблем, які виникають на місці злочину, та наслідків неналежної роботи варто віднести: 1) цікавість сторонніх осіб (громадян, поліції); 2) втручання чи забруднення місця події; 3) втрата доказів; 4) конфліктні ситуації з іншими відділами / управліннями (бездіяльність, маніпулювання); 5) вільний доступ, неналежний чи недостатній захист (охорона) місця злочину.

Наведені проблеми є актуальними і для діяльності Національної поліції України, бо як і в Данії слідчо-оперативна група не завжди першою прибуває на місце події. Зазвичай там можуть вже бути присутніми потерпілий, свідок, перший наряд патрульної поліції, медичні працівники, рятувальники, керівники відділу/управління поліції, керівники патрульних поліцейських, поліцейській прес-офіцер, відділ комунікації поліції, громадські активісти, родичі потерпілого, журналісти та інші. Вказані особи, цікавлячись подією, змінюють слідову картину на місці події, знищують сліди, у тому числі виникає небезпека перехресного забруднення біологічних доказів ДНК (між людьми/різними місцями злочину). Вказане призводить до втрати доказів [9].

Для комплексного вирішення описаної багаторівневої проблеми датські поліцейські зобов'язані: 1) жорстко дотримуватися чітко прописаних процедур щодо дій на місці події; 2) обов'язково використовувати журнал (бланки) для обліку осіб, які відвідують місце злочину. Кожен наряд поліції має бланки обліку осіб, які відвідують місце злочину, що потім стають обов'язковим додатком до протоколу огляду місця події. Отже, якщо першим на місце події прибуває наряд патрульної поліції, то, надавши домедичну допомогу, затримавши злочинців, встановивши периметр і так далі, він без винятку заносить до такого бланку всіх осіб, які хочуть

відвідати місце події, в тому числі й співробітників слідчо-оперативної групи.

За змістом журнал обліку осіб, які відвідують місце злочину, містить таку інформацію: ПІБ/відділ/звання особи, яка відвідує місце злочину; мета відвідин (в якій якості); які засоби захисту використовувалися відвідувачем (рукавиці, маска, захисний одяг); точний час/дата входу на місце події та виходу з нього. Отже, журнал заповнюється нарядом, який першим виїхав на місце події. Коли розслідування на місці події закінчилося, журнал передається слідчому і долучається у якості додатка до протоколу огляду місця події. Описаний журнал з одного боку забезпечує облік осіб, які відвідують місце злочину, а з іншого – зміцнює їх дисципліну на місці події та підвищує загальну відповідальність. Отже, є всі підстави визнати позитивним досвідом впровадження такого журналу до документообігу Національної поліції України.

Окремим позитивним аспектом діяльності Національної поліції Данії можна визнати жорстке дотримання чітко прописаних процедур для кожного учасника дій на місці події. Це дозволяє недосвідченим особам серед тих, хто першими виїжджають на виклик, обрати тактично правильний та ефективний алгоритм дій, що у майбутньому не буде ставитися під сумнів захисниками у процесі судового розгляду. В Україні процедури на місці події фрагментарно прописані лише для техніка-криміналіста. З одного боку у розслідуванні присутній елемент творчості, який передбачає свободу вибору дій і науково-технічних засобів, але з іншого боку – розслідування чітко структуроване та формалізоване нормативно-правовими актами. На думку автора, останнє має перевагу для застосування належної правової процедури до кожного учасника кримінального провадження [1].

Висновки. Підсумовуючи, автор зазначає, що: 1) огляд місця події при розслідуванні злочинів, вчинених із подоланням електронних засобів і систем контролю доступу, має свою специфіку; 2) для зміцнення доказової бази робота техніка-криміналіста на місці події повинна здійснюватися лише засобами, повіреними в органах стандартизації, метрології і сертифікації; 3) для удосконалення чинного законодавства запропоновано прописати у ч. 4 ст. 237 КПК України механізм реагування слідчого на заяви, які заносяться до протоколу огляду; 4) автор пропонує дослідити ефективність та економічну доцільність блокування прилеглої території до місця вчинення злочину силами патрульної поліції; 5) вважає за необхідне врахувати передовий європейський досвід та впровадити журнал (бланки) для обліку осіб, які відвідують місце злочину, що потім стають обов'язковим додатком до протоколу огляду місця події.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI: *Відомості Верховної Ради України*. 2013. №№ 9–10, 11–12, 13. Ст. 88.

2. Бояров В.І., Глінська-Тарасова Н.В. Деякі питання організації і тактики огляду місця події під час розслідування масових заворушень. *Часопис Академії адвокатури України*. 2014. № 1(22). С. 6–12.

3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Ківалов С.В., Міщенко С.М., Захарченко В.Ю. Х. : Одіссей, 2013. 1104 с. URL: http://kizman-tehn.com.ua/wp-content/uploads/2017/09/KPK-komentar.pdf (дата звернення: 10.11.2019).

4. Криміналістика : підручник / Пясковський В.В. та ін. К. : «Центр учбової літератури», 2015. 544 с.

5. Методика розслідування квартирних крадіжок : навч.-метод. посібник / Бондар В.С. та ін. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2011. 400 с.

6. Про затвердження Інструкції про особливості здійснення судово-експертної діяльності атестованими судовими експертами, які не працюють у державних спеціалізованих експертних установах : Наказ Міністерства юстиції України від 12.12.2011 № 3505/5. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1431-11 (дата звернення: 10.11.2019).

7. Про затвердження переліку категорій законодавчо врегульованих засобів вимірювальної техніки, які підлягають періодичній повірці : Постанова Кабінету Міністрів України від 04.06.2015 № 374. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/374-2015-%D0%BF (дата звернення: 10.11.2019).

8. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень і Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень : Наказ Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98 (дата звернення: 10.11.2019).

9. Брифінгове заняття за участі представників КМЄС. URL: http://oduvs.edu.ua/news/brifingove-zanyattya-za-uchasti-predstavnikiv-kmyes/?fbclid=IwAR2IvOmAGYCdYKZv6kMualb302KKjOWSnYioStEliC5i8vq4iHdVyLpDbYw (дата звернення: 10.11.2019).

Кузнєцов В. В.,
аспірант докторантури та аспірантури
Одеського державного університету внутрішніх справ

УДК 343:9.01
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.12

ПРОБЛЕМА ПРОТИДІЇ ПРОВОКАЦІЇ В ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Папуша І. О.

У статті розглядається проблема дієвості і законності методів оперативно-розшукової діяльності в контексті реформування кримінально-процесуального законодавства України. Потреба протистояти злочинному середовищу зумовлює соціальну необхідність, корисність і моральність використання таємних, негласних методів. Саме завдяки їм розкривається та розслідується понад 85% тяжких та особливо тяжких злочинів, вирішуються завдання кримінального провадження. Розглянуті у статті питання дозволили дійти висновку про наявність прогалин у кримінальному, оперативно-розшуковому та кримінально-процесуальному законодавстві. Передусім дискусійним залишається питання декриміналізації діяння, чи, натомість, розширення застосування діючої правової норми, межі спонукання до злочину, відповідь на яке дасть змогу вдосконалити наявний правовий арсенал правоохоронної діяльності.

Ключові слова: *оперативно-розшукова діяльність, злочинність, негласні слідчі (розшукові) дії, превенція, провокація.*

В статье рассматривается проблема действенности и законности методов оперативно-розыскной деятельности в контексте реформирования уголовно-процессуального законодательства Украины. Потребность противостоять преступной среде обусловливает социальную необходимость, полезность и нравственность использования тайных, негласных методов. Именно благодаря им раскрывается и расследуется более 85% тяжких и особо тяжких преступлений, решаются задачи уголовного производства. Рассмотренные в статье вопросы позволили сделать вывод о наличии пробелов в уголовном, уголовно-процессуальном законодательстве и в оперативно-розыскной деятельности. Прежде всего, дискуссионным остается вопрос декриминализации деяния, или, вместо того, расширение применения действующей правовой нормы, границы побуждения к преступлению, ответ на который позволит совершенствования имеющегося правового арсенала правоохранительной деятельности.

Ключевые слова: *оперативно-розыскная деятельность, преступность, негласные следственные (розыскные) действия, превенция, провокация.*

One of the most important arrivals of power on an everyday basis is the struggle against evil, and the unequal mental efficiency is the acquisition of knowledge about the preparation, performance, commitment of the grave and especially difficult reasons. You have the right to protect the law of the organization of special forms and methods, which are not obstructed by the sovereign organs of power and administration. However, it's not very easy to stink at the service interests and indicators of openness, who themselves violate the rights of people, and the activity is tied to fighting and the factories, actually, the whole thing is clear of the times. The article deals with the problem of the effectiveness and legality of the methods of operational-search activity in the context of reforming the criminal-procedural legislation of Ukraine. The need to confront the criminal environment determines the social need, usefulness and morality of using secret, unspoken methods. It is thanks to them that more than 85% of serious and especially serious crimes are revealed and investigated, and the tasks of criminal proceedings are solved. The issues considered in the article allowed to conclude that there are gaps in the criminal, operational-search and criminal procedure legislation.

Otsinuyuchi materials, rejected by operational-rozshukovymi bodies, judge the Victory Law on the ARD in the dzherel dzherela procedural law. Odnak, oskilki tsi vidomodosti obsessed with an unprincipled gentry, they do not vidpovidayut criteria for admissibility of evidence. The main thing here is to emphasize the importance of maintaining the position of the Constitution of Ukraine, which is most likely to enjoy social welfare, honor and good health, lack of fitness. Rights and freedoms of people, guaranties to be held in place and rights of the state. Vidpovidno until part 3 of article 62 of the Constitution of Ukraine sums up to bring to blame individuals to mumble on the basis of ть ї. Legally, on these ambushes base and operational-roshshukova diyalist. By his drawer, the Constitutional Court of Ukraine, his decision No. 12-rp / 2011 rok wid 20 july 2011 b. dyalnosti reassured by those especially without the necessary constitutional provisions, but in order to be ruined by the order established by law, as well as by having a whip to restore the law and order, if necessary, ovazhenoї on zdiysnennya takoї diyalnosti individuals.

First of all, the question of decriminalization of the act, the expansion of the application of the current legal norm, the boundaries of the incitement to crime, the answer to which will improve the legal arsenal of law enforcement, remains debatable.

Key words: *operative-search activity, crime, secret investigative (search) actions, prevention, provocation.*

Постановка проблеми та її актуальність. Одним із важливих завдань держави на сучасному етапі є боротьба зі злочинністю, а неодмінною умовою її ефективності – одержання відомостей про підготовку, вчинення, приховування слідів тяжких та особливо тяжких злочинів, а також злочинів, які вчинені кваліфікованим способом чи мають замаскований характер. У цій боротьбі правоохоронні органи використовують спеціальні форми і методи, що не застосовуються іншими державними органами влади і управління. Однак нерідко вони настільки захоплюються службовими інтересами і показниками розкриття, що самі порушують права людини, а діяльність, спрямована на боротьбу зі злочинами, фактично продукує злочинну поведінку, що втілюється в суспільно небезпечному діянні, яке одразу ж припиняють і розкривають [1, с. 3].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Різні аспекти проблеми провокації з боку уповноважених осіб правоохоронних органів під час проведення такої негласної (розшукової) дії вже знайшли своє висвітлення у працях І. Басецького, В. Боброва, А. Возного, Н. Ярмиш, Д. Гребельського, А. Лєкара, В. Грохольського, Є. Дідоренка, І. Козаченка, І. Сер-

Папуша І. О., 2019

вецького, М. Багрія, О. Білічака, Д. Сергєєвої, О. Дроздова, С. Кудінова, Р. Шехавцова, В. Уварова, В. Динту, С. Фоміна та інших.

Разом з тим правові механізми, спрямовані на недопущення провокації злочину, як складова частина принципу законності в оперативно-розшуковій діяльності та під час проведення негласних слідчих (розшукових) все ще потребують деталізації.

Мета статті – розглянути проблему дієвості і законності методів оперативно-розшукової діяльності в контексті реформування кримінально-процесуального законодавства України.

Виклад основного матеріалу. Потреба протистояти злочинному середовищу зумовлює соціальну необхідність, корисність і моральність використання таємних, негласних методів. Саме завдяки їм розкривається та розслідується понад 85% тяжких та особливо тяжких злочинів, вирішуються завдання кримінального провадження [2, с. 33]. Водночас основна маса громадян країни зовсім не розуміє сутність роботи правоохоронців, що породжує появу різноманітних стереотипів, несприятливих для правоохоронців, оскільки більшості притаманний острах невідомих або незрозумілих явищ, до яких належить і прихована від очей звичайних людей оперативно-розшукова діяльність. Одні вважають її необхідною для розкриття злочинів, інші категорично заперечують. І якраз можливість використання провокативних прийомів і продукує таке негативне до неї ставлення. Врешті, й судова практика засвідчує наявність проблеми. Якщо судами західних країн результати більшості негласних засобів досудового розслідування визнаються судовими доказами (у США, наприклад, до 95%), то в Україні, протягом перших 3-х років застосування норм чинного КПК України їх частка становила лише 5% [2, с. 33; 3, с. 155–156; 4; 5, с. 248].

Історичні корені провокації як правового явища походять з часів античності. Зокрема, Соломоном були запроваджені спеціально уповноважені правоохоронці – сікофанти, котрі згодом, вдаючись до провокацій, істотно ускладнили суспільне життя [6, с. 87]. Сам же термін походить із Древнього Риму, якими встановлювалося правило “provocatio ad populum” – процедура прямої апеляції до народу засудженого громадянина. Тобто правовий інститут провокації споконвічно розумівся дещо інакше порівняно із сучасним його змістом. А вже в епоху середньовіччя, коли створювалася політика, яка брала до уваги тільки реальні інтереси монарха, відбувається поступова еволюція поняття. З середини XIX ст. розпочалась наукова розробка провокації, доцільності й правомірності її застосування. Німецький криміналіст Брейденбах трактував її у звичному контексті виявлення і усунення потенційно небезпечних для уряду кіл, розправи з ними неправовими методами, за допомогою створення надзвичайної обстановки. Своєю чергою російський правоохоронець, сумнозвісний І. Ліпранді, теоретично обґрунтував її введення до арсеналу оперативно-розшукових заходів. У тому числі й під час розслідування посадових злочинів [7, с. 114; 8, с. 24–28].

Провокація цілком і повністю базувалась на діяльності агентури. Чітке дотримання норм закону прирікало їх на роль пасивних спостерігачів, істотно зменшуючи інформаційні можливості. І навпаки, чим активніше агент займався протиправною діяльністю, тим більшу цінність він становив. Перехід тонкої грані від агентурної роботи як найефективнішого методу до провокації залежав від сумлінності та професійної майстерності оперативного співробітника. Врешті, серед широкого загалу провокаторами стали називати усіх без винятку таємних співробітників. А оперативно-розшукова діяльність була повністю дискредитована не лише в очах пересічних громадян, але й дипломатів [9, с. 465–479; 10, с. 26].

Розвитку запобігання провокації набуло в радянський період, напрацювання якого були творчо використані і в перші роки державної незалежності України. Водночас, з огляду на вдосконалення чинної правоохоронної системи та зумовлену цим перебудову кримінального та процесуального законодавства, ми зустрілись із штучним звуженням законодавцем проблеми до провокації хабара (ст. 370 КК України) [2, с. 37]. Слід визнати, що чіткого поняття та ознак провокації ця стаття не містить. У диспозиції зазначається лише «свідоме створення службовою особою обставин і умов, що зумовлюють пропонування хабара» службовій особі іншою особою.

Певним бар’єром на шляху провокації був також прокурорський контроль, адже той «зобов’язаний викласти обставини, які свідчать про відсутність під час негласної слідчої (розшукової) дії провокування особи на вчинення злочину». На його доцільність вказують дані О. Баганця, котрий зазначав, що подекуди правоохоронці навіть стали використовувати своєрідних кадрових хабародавців, провокуючи і викриваючи такого виду злочини. Звичайно суди, викриваючи такі факти, не сприймали здобуті таким шляхом докази і виправдовували подібних підсудних або повертали справи на додаткове розслідування (до прийняття нового КПК України 2012 року) [11; 12].

Разом з тим є протилежна думка, що якщо виходити з диспозиції статті, то практично будь-які оперативно-розшукові заходи, спрямовані на документування хабарництва, є провокацією. Такий погляд спростовується ст. 6 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18 лютого 1992 року № 2135-XII. Таку позицію приймають і оперативні працівники [13].

Зрозуміло, що з огляду на необхідність посилення боротьби із корупцією тонка грань між провокацією та оперативною комбінацією потребувала усунення прогалин у законодавстві. Мали місце навіть пропозиції доповнення ст. 370 частиною, що передбачала звільнення від кримінальної відповідальності осіб, які відповідно до закону виконують спеціальне завдання, доповнити чинний КК України новою статтею «Передача хабара службовій особі без її згоди» та надати оперативним працівникам права здійснення провокації хабара. Таким чином, ті не лише отримали право безкарно здійснювати провокацію, мала місце також загроза штучного створення доказів обвинувачення. Причому користь таких дій була більш ніж сумнівною, адже більшість хабарників мають роками налагоджені схеми отримання або давання хабарів або діють через посередників [14].

Але вже після Революції гідності вищі посадові особи нашої держави, політики і навіть Президент України стали ініціювати узаконення провокації підкупу. Слід зауважити, що такі ініціативи мають широку громадську підтримку. Згідно з результатами опитування, проведеного в грудні 2017 року фондом «Демократичні ініціативи» і Центром Разумкова, 54% громадян визнали

провокування хабара прийнятним і вважають доцільним легалізувати його у законодавстві. Навіть більше, 56% опитаних прокурорів, 65% слідчих та 72% оперативних працівників вважають за доцільне розширення меж застосування провокації у правоохоронній діяльності в цілому [15; 2, с. 40; 16].

Деякі вчені також висловлюють міркування щодо можливості декриміналізації відповідальності за провокацію хабара. Ще у 2002 р. про це писав А. Аль-Фаїз, зазначаючи про нефункціонування такої правової норми, а О. Мороз ототожнював з провокацією саму оперативно-розшукову діяльність [13]. Загалом такі висловлювання вказують не стільки на необхідність декриміналізації цього діяння, скільки на важливість встановлення критеріїв відмежування провокаційної діяльності від законної оперативно-розшукової.

Певною мірою такі заклики вже узаконені, будучи відображеними у «Державній програмі щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні на 2015–2017 роки» та «Засадах державної антикорупційної політики в Україні на 2014–2017 роки». У розділі «Створення доброчесної публічної служби» відверто йдеться про допустимість «провокації надання неправомірної вигоди», хоча й виключалась можливість її підстави для початку кримінального провадження. Містяться там і рекомендації стосовно інституціалізації провокації та провокаторів [16; 17; 18]. Та враховуючи те, що відповідний Закон щодо порядку здійснення таких заходів (хоча про його необхідність і йшлося) прийнятий не був, боротьба з хабарництвом у площину превенції так і не перейшла, натомість звівшись до кримінального переслідування окремого посадовця-хабарника, провокування схильних до одержання хабара держслужбовців і звільнення тих, що піддалися провокації.

Загалом боротьба з корупцією звелась здебільшого до скандалів, протиборства між НАБУ, ГПУ та СБУ, відомого як «війна антикорупціонерів». Усе це ще більше актуалізувало питання правомірності викриття злочинів за допомогою осіб, які працюють під прикриттям. При тому, що викладені в «Інтернет» матеріали спростовують підозри у провокації [12; 19].

Водночас працівники НАБУ наголошували на тісній взаємодії із співробітниками спецслужб США, зокрема ФБР. Зауважимо, що в США та ЄС провокація значною мірою узаконена. Тож у ГПУ пролунали обвинувачення з боку Європейської служби зовнішніх дій, Держдепу США та інших структур.

Фактично підставою для скандалу стала активна участь у справі оперативників правоохоронних органів, що, окрім іншого, суперечить практиці Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), котрий категорично відкидає можливість активних дій правоохоронців. Водночас ситуація є складнішою, і сам лише факт участі у передачі підозрюваному грошей негласним агентом НАБУ не свідчить ані про провокацію, ані про наявність ознак злочину, передбаченого ст. 370 КК України.

Стосовно таких дій М.І. Мельник вважає, що від провокації хабара слід відрізняти правомірні дії, що вживаються для викриття хабарників. В.В. Кузнецов та А.В. Савченко також відзначають, що правомірні дії, що вживаються для викриття, не є провокацією. Навпаки, під час провокації злочинець сам викликає в інших намір вчинити злочин з метою його викриття [13].

Певною мірою підтвердження таких дій можна знайти у статтях 246 і 272 КПК, де чітко визначені підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій, та у ст. 8 закону «Про оперативно-розшукову діяльність». Водночас ряд фахівців наголошують на винятковій прерогативі прокурора, що має право прийняти рішення про проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як контроль за вчиненням злочину [13].

Також сьогодні у кримінально-правовій кваліфікації злочинів наявні певні проблеми відмежування провокації підкупу від суміжних діянь, у тому числі у зв'язку із внесенням КК України у цій сфері суттєвих змін. Так, О. Грудзуром обґрунтовано, що провокація підкупу не виключає кримінальної відповідальності за його давання чи одержання (ст. 368 та 369 КК України). Утім, якщо вона поєднується із вимаганням або зумовлює його, то хабародавець звільняється від кримінальної відповідальності. Натомість діяння одержувача кваліфікують за ч. 2 ст. 368 КК України, а у разі, коли він особисто вчиняє провокацію, ще й за ч. 1 або 2 ст. 370 КК України [13].

Поряд із цим давання та одержання, вчинені під час провокації, не завжди є закінченими злочинами, оскільки мета провокації (викриття) досягається раніше, ніж службова особа одержує хабар – підкуп. У такому разі його давання та одержання повинні кваліфікуватися із посиланням на ч. 2 або 3 ст. 15 КК України – як замах на вчинення злочину. Якщо з провокаційною метою службова особа організувала давання чи одержання підкупу, підбурила або сприяла у цьому, її дії слід розцінювати як співучасть і додатково кваліфікувати за відповідними частинами статей КК України [13].

Але провокаційна діяльність можлива щодо будь-якого умисного злочину. Отже, законодавець невиправдано звузив суб'єктів провокації, визначаючи такими лише службових осіб. Часто словосполучення «виявлення кримінальних правопорушень» сприймається як обов'язок виявити їх якнайбільше і якомога швидше. На практиці існує уже добре відпрацьований механізм провокації вчинення злочинів, передбачених статтями 305–309, 311, 321, 368–369 тощо. КК України і злочинні дії правоохоронців залишаються латентними. Особливо в процесі такої НСРД, як контроль за вчиненням злочину (ст. 271 КПК України), та під час проведення таких ОРЗ, як контрольована поставка, контрольована та оперативна закупка. Така ситуація часто призводить до того, що, незважаючи на ефективність оперативно-розшукових засобів попередження та розкриття злочинів, їх результати втрачають своє доказове значення у кримінальній справі [20; 2, с. 40; 21, с. 253; 22; 23].

Оцінюючи матеріали, отримані оперативно-розшуковими органами, суди використовують Закон про ОРД як джерело процесуального права. Однак, оскільки ці відомості одержано непроцесуальним шляхом, вони не відповідають критеріям допустимості доказів. Головною обставиною тут слід вважати відповідність усіх чинних чи запропонованих положень Конституції України, котра найвищою соціальною цінністю проголошує життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку особи. Права і свободи людини, їх гарантії складають зміст і цілі державної діяльності. Відповідно до ч. 3 ст. 62 Конституції України усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь. Закономірно, що на цих засадах базується і оператив-

но-розшукова діяльність. Своєю чергою Конституційний суд України своїм рішенням № 12-рп/2011 року від 20 жовтня 2011 р., винесеному у справі за конституційним поданням СБ України, вказав, що обвинувачення у вчиненні злочину не може ґрунтуватися на фактичних даних, одержаних в результаті оперативно-розшукової діяльності уповноваженою на те особою без дотримання конституційних положень або з порушення порядку, встановленого законом, а також одержаних шляхом вчинення цілеспрямованих дій щодо їх збирання і фіксації із застосуванням заходів, передбачених Законом, не уповноваженою на здійснення такої діяльності особою [24, с. 129; 25, с. 37–38; 22].

Окрім того, частина 2 статті 8 КПК, статті 17 Закону України «Про визнання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» як джерела права проголошують Конвенцію про захист прав людини та основних свобод та практику Європейського Суду з прав людини. Відповідно до цього наслідки протиправного спонукання особи до вчинення нею злочину можна розглядати як істотне обмеження прав та свобод людини і громадянина, гарантованих національним та міжнародним законодавством. Як наслідок, недопустимими визнаються фактичні дані, одержані внаслідок проведення відповідних негласних заходів як доказів для використання в конкретному кримінальному провадженні та прийняття процесуальних рішень [26, с. 93].

У зв'язку з цим теорія зайнялася пошуком шляхів перетворення в докази відомостей, отриманих оперативним шляхом. Було висловлено думку, що доказами є не самі по собі оперативні дані, а отримані на їх основі або з їхньою допомогою відомості, укладені в процесуальну форму.

Як приклад можна згадати виправдальний вирок Лубенського міськрайонного суду Полтавської області по справі № 539/741/16-к від 22.03.2018 р. У процесі судового розгляду було зроблено висновок, що перебіг подій, обстановку злочину було ретельно розроблено та підготовлено співробітниками СБУ, а також залученими ними особами. Варто, однак, зауважити, що в подальшому ухвалою апеляційного суду Полтавської області було відкрито апеляційне провадження на вирок за скаргою прокурора Лубенської місцевої прокуратури, а отже, однозначно стверджувати про остаточність встановлення факту провокації у даній справі наразі неможливо [26, с. 93].

Загалом саме стосовно органів державної безпеки, з огляду на специфіку їхньої діяльності, підозри у провокації озвучуються найчастіше. Достатньо згадати хоча б нашумілу «справу Бабченка». Врешті, до арсеналу спецслужб входять такі поширені у них методи роботи, як підстава, агентурна комбінація, оперативний експеримент тощо, котрі у разі неправильного проведення можуть перейти у провокацію. Наприклад, під час здійснення контррозвідувальної діяльності вони ведуть боротьбу із зловживанням дипломатичним імунітетом. А у разі спроби форсувати події це набуває ознак провокації. Передчасна ж підстава скидається на фабрикацію злочинної діяльності. В радянські часи такі дії мотивувались інститутом крайньої необхідності, особливих обставин. Доволі аргументовано крайньою необхідністю проведення оперативно-розшукових заходів щодо найбільш небезпечних проявів злочинності мотивує і М. Корнієнко. Інші сучасні правознавці вважають, що відмінною рисою провокації є здійснення певних активних дій у ситуації, коли не було достатніх підстав вважати, що злочин був би вчинений без провокаційних дій [27, с. 13–46; 28, с. 125; 29]. Так, О.І. Альошина не погоджується з думкою про можливість виправдання окремих випадків провокації злочинів крайньою необхідністю. По-перше, тут немає безпосередньої загрози заподіяння шкоди – першого елементу підстави крайньої необхідності. По-друге, тут виключається й другий елемент підстави крайньої необхідності – відсутність реальної можливості усунути небезпеку, іншими засобами, ніж вчиненням провокаційних дій, адже до поведінки провокатора у особи, яка провокується, ще має бути відсутній намір вчинити певний злочин. Таким чином, саме провокатор, по суті, виступає особою, яка породжує злочинця та злочин [30, с. 12].

На нашу думку, діяльність оперативно-розшукових підрозділів має бути адекватною характеру та ступеню суспільної небезпеки злочинного посягання. Вона повинна відповідати співвідношенню законності та гласності, конспіративності й відкритості, тотальності оперативних заходів й індивідуальності підходу до тієї чи іншої оперативної ситуації. Тому оперативні підрозділи повинні мати законні приводи для початку ОРД. Мають приділяти особливу увагу обґрунтованості підстав для їх проведення.

Під час порівняння змісту глави 21 КПК України та ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» одразу стає зрозумілою суть реформи, проведеної у 2012 році. В кримінальному процесі повністю виключено етап дослідчої перевірки інформації про злочин, в тому числі шляхом проведення оперативно-розшукових заходів. Відтепер всі гласні та негласні слідчі (розшукові) дії можуть вчинятися винятково в межах кримінального провадження, внесеного в Єдиний реєстр досудових розслідувань (ЄРДР). Хоча не обійшлося без колізій.

Із введенням у вітчизняний кримінальний процес інституту НСРД результати ОРД як докази майже не використовуються, що негативно впливає на досягнення мети та вирішення завдань кримінального провадження. Окрім цього, значна кількість результатів НСРД та ОРД не використовується ще й тому, що не містить доказової інформації, засвідчуючи безпідставність їх проведення, а окремі результати не визнаються доказами у суді [2, с. 34].

Таким чином, з одного боку, Закон про ОРД явно вторгається в сферу кримінально-процесуальних відносин, з іншого боку, має місце непослідовність кримінально-процесуального регулювання. Законодавець, хоча і в завуальованому вигляді, підтверджує, що результати ОРД, якщо вони відповідають вимогам, що пред'являються законом до доказів, можуть бути використані в процесі доказування, тобто є допустимими доказами.

Натепер більшість вчених пропонує розглядати діяльність провокатора у рамках інституту співучасті, судова практика відбувається у аналогічному руслі та розглядає такі випадки як спеціальний вид підбурювання до вчинення відповідного злочину. Фактично, питання зводиться до меж виконання агентом злочинного завдання. Тут є два аспекти: оперативний і правовий. Агент за жодних обставин не може бути організатором злочинної групи чи підбурювачем її створення. За співучасть у злочинах, вчинюваних групою,

він не нестиме кримінальну відповідальність згідно зі ст. 43 КК України, а отримані ним докази будуть допустимими. Якщо ж агент вчиняв провокацію з метою заслужити довіру членів наявної злочинної групи та стати її учасником, без наміру використати здобуті внаслідок провокації докази для обвинувачення конкретних осіб у конкретному епізоді, то такі його дії не можуть кваліфікуватися за ст. 370 КК України [31, с. 72; 32].

При цьому поведінка особи в певних умовах визначається її внутрішніми переконаннями і зовнішніми умовами. Отже, і її реакція може бути не тільки і не стільки проявом вже сформованих намірів, скільки відповіддю на штучно створені умови. А чітко розмежувати штучне створення умов, що мають сприяти прояву існуючих намірів об'єкта та створення умов, що, власне, сприяють формуванню таких намірів та їх реалізації, практично неможливо [33].

О. Альошина взагалі порушує питання про можливість виключення відповідної норми як такої, що не є достатнім кримінально-правовим засобом протидії провокаційній діяльності з боку службових осіб, та доповнити розділ XVIII Особливої частини КК України «Злочини проти правосуддя» статтею «Провокація злочину службовою особою правоохоронних органів». Можна погодитися і з думкою А. Минькової, що під час провокації злочинів у провокатора відсутній прямий умисел на вчинення злочину, його вчинення виконавцем виступає проміжним результатом досягнення іншої мети [30, с. 11–12, 14; 3, с. 83; 34, с. 82–86].

Провокацію злочину слід відрізняти від провокуючої поведінки, яка в кримінологічному аспекті розглядається як обставина, що породжує причини і умови вчинення злочину. Це ж стосується і підбурювання до злочину, адже їх юридична природа не є тотожною. Зазначимо, що юридична характеристика діяльності підбурювача випливає зі змісту ч. 4 ст. 27 КК України: «…особа, яка умовлянням, підкупом, погрозою, примусом або іншим чином схилила співучасника до вчинення злочину». Для підбурювання завжди притаманний двосторонній суб'єктивний зв'язок між особами, а під час провокації він може бути відсутнім. Тож провокатор може діяти таємно, шляхом створення умов і обставин, які зумовлюватимуть викриття спровокованої особи. Отже, провокація є ширшим поняттям, ніж підбурювання. Для провокації обов'язковою суб'єктивною ознакою є спеціальна мета (викриття спровокованої особи), яка відсутня у разі підбурювання до вчинення злочину [29].

Висновки. Вищевикладене дозволяє дійти висновку про наявність прогалин у кримінальному, оперативно-розшуковому та кримінально-процесуальному законодавстві. Передусім дискусійним залишається питання декриміналізації діяння, чи, натомість, розширення застосування діючої правової норми, межі спонукання до злочину, відповідь на яке дасть змогу вдосконалення наявного правового арсеналу правоохоронної діяльності.

Література

1. Назаров А.Д. Провокация в оперативно-розыскной деятельности. Москва : Юрлитинформ, 2010. 152 с.

2. Погорецький М.А. Застосування провокації в ході негласних розслідувань. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 1. С. 33–43.

3. Иванов Андрей. Контрразведка в российском общественном мнении (1914–1917). Свободная мысль. 2008. № 2 (1585). С. 155–166.

4. Ольшевський Костянтин, Дирман Володимир. Принципи конфіденційного співробітництва. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2010. № 4 (16). С. 128–135.

5. Баглай І.П. Правове регулювання оперативно-розшукової діяльності в установах виконання покарань. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2011. № 1. С. 249–256.

6. Колодкин Л. Я умру, когда яд дойдет до сердца. Человек и закон. 1993. № 8. С. 76–88.

7. Хейфец И.Я. Подстрекательство к преступлению. Москва, 1914. 128 с.

8. Липранди И.П. О взятках, взяточниках и доносчиках. *Чтения в Императорском обществе истории и древностей Российских при Московском университете*. 1870. Кн. 3. С. 1–29.

9. Бернадський Б.В. Контррозвідувальна діяльність Російської імперії в Україні (історико-правовий аспект). Київ : Видавець Карпенко В.М., 2018. 792 с.

10. Палеолог М. Царская Россия накануне революции. Москва : Политиздат, 1991. 493 с.

11. Кримінальний процесуальний кодекс України : від 13.04.2012 № 4651–VI. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/ 4651-17.

12. Баганець О.В. Провокування підкупу: справи, про які мовчать. URL: https://protocol.ua/ua/provokuvannya_pidkupu_spravi_pro_yaki_movchat/.

13. Регеза М. І. Особливості кваліфікації провокації підкупу. URL: https://naub.oa.edu.ua/2015/%D0%BE%D1%81%D0%BE%D0%B1%D0%BB%D0%B8%D0%B2%D0%BE%D1%81%D1%82%D1%96-%D0%BA%D0%B2%D0%B0%D0%BB%D1%96%D1%84%D1%96%D0%BA%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%97-%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D0%BA%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%97/.

14. Висновок на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо декриміналізації провокації хабара)» (реєстр. № 2754 від 10.07. 2008 р.):

15. Порошенко хоче перемогти хабарі серед чиновників за допомогою таємних «агентів». URL: https://www.unian.ua/politics/1085362-poroshenko-hoche-peremogti-habari-sered-chinovnikiv-za-dopomogoyu-taemnih-agentiv.html.

16. Батчаєв Володимир. Провокація на отримання хабара: отрута чи щеплення від корупції? URL: http://cripo.com.ua/likbez/?p=242284/.

17. Постанова Кабінету міністрів України № 265 від 29 квітня 2015 р. «Про затвердження Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015-2017 роки. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/265-2015-%D0%BF.

18. Закон України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки». URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1699-18.

19. Роз'яснення щодо зриву спецоперації з викриття корупції в Державній міграційній службі України. URL: https://nabu.gov.ua/en/file/rozyasnennya-shchodo-zrivu-specoperaciyi-z-vikrittya-korupciyi-v-derzhavniy-migraciyniy-0.

20. Сапожнікова Олена. Провокація до вчинення злочину з боку працівників міліції. *Інформаційний дайджест системи безоплатної правової допомоги в Україні*. 2015. № 8. травень.

21. Томин С.В. Особливості застосування оперативної закупки як засобу отримання інформації про злочини, пов'язані зі збутом наркотичних засобів. *Актуальні проблеми держави і права*. 2011. Вип.60. С. 253–259.

22. Ухвала Апеляційного суду Вінницької області № 152/1444/14-К від 02.02.2015 р. URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/42568918.

23. Виправдувальний вирок (провокування вчинення злочину). Провадження 607/18244/14-ку. URL: https://www.legalaid.gov.ua/publikatsiyi/vypravduvalnyj-vyrok-provokuvannya-do-vchynennya-zlochynu/.

24. Сервецький І.В. Науково-практичний коментар Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» / І.В. Сервецький, В.А. Дашко. Київ, 2006. 400 с.

25. Основы оперативно-розыскной деятельности в Украине (понятие, принципы, правовое обеспечение) / Под ред. проф. Э. В. Виленской. Луганск : РИО ЛАВД, 2006. 245 с.

26. Моцний Д.О., Давиденко С.В. Провокація вчинення злочину при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій у контексті захисту прав людини. *Forum Prava*. 2018. № 2. С. 90–97.

27. Карпушин М.П. Некоторые вопросы использования институтов общей части советского уголовного права в оперативно-следственной практике. Москва : ВШ КГБ СССР, 1965. 112 с.

28. Корніенко М.В. Правові гарантії дотримання прав людини при проведенні оперативно-технічних заходів. *Науковий вісник НАВС України*. 2005. № 3. С. 125–132.

29. Бублик Ю.В. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо встановлення відповідальності за провокацію злочину». URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/GH3UV00A.html.

30. Альошина О.І. Провокація злочину (кримінально-правове дослідження) : автореф. дис. … канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Дніпропетровськ, 2007. 19 с.

31. Фріс П.Л. Кримінально-правова відповідальність за провокацію злочинів (постановка питання). *Наше право*. 2008. № 1. С. 71–73.

32. Спільний наказ ГПУ, МВС, СБУ, ДПСУ, МФУ, Мінюсту України № 114/1042/516/1199/936/1687/5 від 16.11.2012 р. «Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні». URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12.

33. Новицький Григорій. Де закінчується агентурна операція і починається провокація? URL: http://mediarnbo.org/2017/07/19/de-zakinchuyetsya-agenturna-operatsiya-i-pochinayetsya-provokatsiya/.

34. Минькова А.М. Провокация преступлений: вопросы уголовно-правовой оценки. Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції 13-15 квітня 2007 р. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ 2007. С. 82–86.

Папуша І. О.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри гуманітарних
та соціально-економічних дисциплін
Військової академії

УДК 343.14
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.13

ЗБИРАННЯ ТА ПОДАННЯ ДОКАЗІВ ЯК СКЛАДНИК ФУНКЦІЇ ЗАХИСТУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Сільницький І. В.

Стаття присвячена дослідженню діяльності сторони захисту у кримінальному провадженні, пов'язаній із збиранням та поданням доказів в умовах чинного Кримінального процесуального законодавства. Приділено увагу історичному аспекту становлення та розвитку інституту подання доказів у кримінальному судочинстві. Здійснюється аналіз відповідних положень КПК України, Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», що регламентують права та обов'язки захисника, які на сьогоднішній день значно розширені, та забезпечують рівність прав сторін кримінального провадження щодо збирання і подання доказів. Зазначено, що це сприяє належній реалізації права громадян на професійну правову допомогу.

Ключові слова: *кримінальне провадження, функція захисту, адвокат, правова допомога, докази, рівність сторін кримінального судочинства.*

Статья посвящена исследованию деятельности стороны защиты в уголовном производстве, связанной со сбором и предоставлением доказательств в условиях действующего Уголовного процессуального законодательства. Уделено внимание историческому аспекту становления и развития института предоставления доказательств в уголовном судопроизводстве. Произведен анализ соответствующих положений УПК Украины, Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности», которые регламентируют права и обязанности защитника, которые на сегодняшний день значительно расширены, и обеспечивают равенство прав сторон уголовного производства по сбору и предоставлению доказательств. Отмечено, что это способствует надлежащей реализации права граждан на профессиональную правовую помощь.

Ключевые слова: *уголовное производство, функция защиты, адвокат, правовая помощь, доказательства, равенство сторон уголовного судопроизводства.*

The article is devoted to the investigation of the activities of the party of defense in criminal proceedings related to the collection and presentation of evidence under the current Criminal Procedure Code. Attention is paid to the historical aspect of the establishment and development of the Criminal Justice Competitiveness Institute regarding the equal rights of the parties to present evidence.

It is noted that the current Criminal Procedure Code of Ukraine introduced a number of changes aimed at further affirming the parties' competitiveness and freedom to collect and present evidence. The relevant provisions of the CPC of Ukraine, the Law on Advocacy and Attorneys' Law, regulating the rights and duties of the defense lawyer, who is a participant in the defense function, is a participant in the collection and presentation of evidence. He is authorized to collect information about facts that can be used as evidence, in accordance with the procedure established by law, to request, receive and remove things, documents, their copies, to familiarize with them and to interview persons with their consent, to obtain written conclusions of specialists, experts on issues that need special knowledge. Attention is drawn to the fact that the CCP has significantly expanded the rights of the defense party to collect evidence, namely to initiate investigative (investigative) actions, unspoken investigative (investigative) actions and other procedural actions capable of providing the court with proper and admissible evidence. Novelties in the activities of defense counsel in criminal proceedings also include obtaining a defense attorney on the basis of the decision of the investigating judge or court temporary access to things and documents and carrying out, if necessary, their withdrawal, the involvement of a defense expert to conduct an examination. The defense counsel's right to have a confidential date with the suspect without the investigator's permission has been extended, and the defense counsel's replacement or replacement should only take place in the presence of the defense lawyer after providing the opportunity for confidential communication.

Attention is drawn to the fact that without the defense counsel, the defense party's task of collecting and presenting evidence is extremely difficult or impossible. On the whole, this issue is an integral part of the defense counsel's involvement in the criminal process, which is important today and contributes to the proper exercise of the right of citizens to professional legal assistance.

Key words: *criminal proceedings, defense function, lawyer, legal assistance, evidence, equality of parties to criminal proceedings.*

Постановка проблеми та її актуальність. Одним із важливих напрямів кримінальної процесуальної політики української держави є формування такого кримінального процесуального законодавства, за якого б не тільки створювалися умови ефективної діяльності для правоохоронних органів, а й максимально реалізовувалися конституційні засади, які гарантують захист особистості, її права і свободи, інтереси суспільства і держави. Відповідно до ст. 7 КПК зміст та форма кримінального провадження повинні відповідати загальним засадам кримінального провадження [2, ст. 7]. Засади кримінально-процесуального права – це закріплені в правових нормах вихідні положення, що відбивають панівні в державі політичні та правові ідеї і визначають сутність організації і діяльності компетентних державних органів щодо досудового розслідування і судового розгляду кримінальних справ. Важливе місце серед засад кримінального провадження займає змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості. Невипадково ст. 22 Кримінального процесуального кодексу України визначає рівність прав сторін кримінального провадження на збирання та подання до суду речей, документів та інших доказів [2, ч. 2 ст. 22]. Тобто захисник, здійснюючи функцію захисту, є учасником збирання і подання доказів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми збирання і подання доказів, участі захисника

Сільницький І. В., 2019

в кримінальному провадженні розглядали у своїх працях відомі українські вчені, а саме, Ю.П. Аленін, Т.В. Варфоломєєва, В.М. Гмирко, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, В.Г. Лукашевич, Л.М. Лобойко, В.Т. Нор, В.О. Попелюшко, Л.Д. Удалова, В.І. Фаринник, М.Є. Шумило, О.Г. Яновська та інші. Разом з тим увага проблемам збирання і подання доказів стороною захисту розглядалася недостатньо. Таке положення не відповідає сьогоденним потребам науки та практики, оскільки існує нагальна необхідність у зміцненні основоположних засад кримінального процесу, забезпеченні належної реалізації рівних прав та можливостей сторін кримінального провадження.

Мета статті – дослідити діяльність сторони захисту у кримінальному провадженні, пов'язану із збиранням та поданням доказів в умовах чинного Кримінального процесуального законодавства.

Виклад основного матеріалу. Згідно з ч. 1 ст. 84 КПК доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому КПК порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню [2, ст. 84]. Поняття доказу включає в себе також і джерела доказів, що являють собою певні носії доказової інформації, тобто відомості про факти, які підлягають доказуванню під час здійснення кримінального провадження. Носіями такої інформації можуть бути люди (свідки, потерпілі, підозрювані, обвинувачені та інші) і предмети матеріального світу (предмети, які були знаряддям злочину, зберегли на собі сліди злочину, викрадені цінності тощо). Види джерел доказів суворо обмежені законом, і перелік їх не може бути свавільно розширений. Вони перелічені у ч. 2 ст. 84 КПК і є вичерпними. Це: показання, висновки експерта, речові докази, документи [2, ст. 84].

Проблема збирання і подання доказів стороною захисту у кримінальному провадженні має історичне минуле. Історія становлення та розвитку інституту подання доказів тісно пов'язана з іншими дискусійними питаннями кримінального процесуального судочинства: історичними формами кримінального процесу, засадою змагальності тощо. Аналізуючи історичний аспект становлення інституту збирання і подання доказів, одним з основних джерел кримінального процесуального права слід визнати Статут кримінального судочинства 1864 року, який був прийнятий у межах судової реформи 1864 року. У цьому документі чи не вперше було викладено основні положення кримінального судочинства, які мали суттєвий вплив на подальший розвиток процесуального законодавства. На думку професора В.М. Тертишника, у цьому досить таки змістовному законодавчому акті були реалізовані фундаментальні ідеї, які роблять його найпрогресивнішим процесуальним законом того часу, а нерідко слугують джерелом творчих пошуків вчених [5, с. 70]. Зокрема, Статут кримінального судочинства передбачав можливість проведення і детально регламентував низки слідчих дій: огляд і освідування (ст.ст. 315-356), обшуку і виїмки в будинках (ст.ст. 357-370), допиту обвинуваченого (ст.ст. 398-414), допиту свідка і очної ставки (ст.ст. 441-453). Крім того, детально регламентувалася процедура збирання і збереження речових доказів (ст.ст. 371-376). Однак спеціальної норми, яка регулювала б процедуру та суб'єктів подання доказів, Статут кримінального судочинства не містив. Разом з тим у деяких випадках норми Статуту торкалися окремих аспектів подання доказів учасниками процесу під час регламентації інших питань кримінального судочинства, зокрема, обов'язку доказування у кримінальних справах статусу суб'єктів кримінального процесу, усності і змагальності судочинства тощо [6, с. 325].

Такий аспект, як змагальність судочинства, набув певного поширення у Кримінально-процесуальному кодексі України 1960 року. Якщо проаналізувати статтю 16-1 «Змагальність і диспозитивність», то з'ясуємо, що розгляд справ у судах відбувався на засадах змагальності. При цьому функції обвинувачення, захисту і вирішення справи не могли покладатися на один і той же орган чи на одну і ту ж особу. Захист підсудного здійснював сам підсудний, його захисник або законний представник [3, ст. 48]. Відповідно до статті 48 КПК 1960 року захисник мав право тільки збирати відомості про факти, що можуть використовуватися як докази в справі, в тому числі запитувати і одержувати документи чи їх копії від громадян та юридичних осіб, знайомитися на підприємствах, в установах, організаціях, об'єднаннях громадян з необхідними документами, крім тих, таємниця яких охороняється законом, одержувати письмові висновки фахівців з питань, що вимагають спеціальних знань, опитувати громадян [3, ст. 48].

Сьогодні чинний Кримінальний процесуальний кодекс України суттєво змінив порядок здійснення кримінального судочинства, запровадилися низки змін, спрямованих на подальше утвердження засади змагальності сторін та свободи в збиранні та поданні ними доказів. Не стала винятком і діяльність захисника, який, здійснюючи функцію захисту, є учасником збирання і подання доказів. При цьому ключовою фігурою з боку захисту є адвокат, який згідно зі ст. 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» здійснює захист прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого та інших осіб [4, п. 3 ст. 19]. Відповідно до ст. 20 зазначеного Закону він уповноважений збирати відомості про факти, що можуть бути використані як докази, в установленому законом порядку запитувати, отримувати і вилучати речі, документи, їх копії, ознайомлюватися з ними та опитувати осіб за їх згодою [4, п. 7 ст. 20]. Він також має право одержувати письмові висновки фахівців, експертів з питань, що потребують спеціальних знань [4, п. 10 ст. 20].

Питання збирання доказів у кримінальному провадженні є настільки важливим, що законодавець відвів для нього окрему статтю – ст. 93 КПК України, в якій окремо визначив шляхи збирання доказів стороною захисту [2, ст. 93]. Згідно з частиною 3 цієї статті значно розширені права сторони захисту щодо збирання доказів, а саме щодо ініціювання проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, а також щодо здійснення дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів.

До останніх дій, які є новими для діяльності захисника в кримінальному процесу України, слід віднести отримання захисником на підставі ухвали слідчого судді чи суду тимчасового доступу до речей і документів та проведення за необхідності їх вилучення, залучення стороною захисту експерта для проведення

експертизи. Також чинним КПК розширилися права захисника на право мати конфіденційне побачення з підозрюваним без дозволу слідчого, а відмова від захисника або його заміна повинна відбуватися винятково в присутності захисника після надання можливості конфіденційного спілкування [2, ч. 2 ст. 54]. Сприяє захисту і розширення змагальності під час досудового розслідування кримінальних правопорушень відповідно до чинного кримінального процесуального законодавства України, оскільки більшість заходів забезпечення кримінального провадження обираються за рішенням слідчого судді із застосуванням змагальної процедури судового розгляду клопотання сторони кримінального провадження. Участь захисника в цьому судовому розгляді забезпечує захист законних інтересів підозрюваного. Відповідно до положень ч. 1 ст. 22 КПК України кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими КПК, а також мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів та інших доказів.

Висновки. Вказане питання є складником проблематики участі захисника у кримінальному процесі, що сьогодні є надважливою з погляду належної реалізації права громадян на професійну правову допомогу, а також додержання гарантій адвокатської діяльності. Без участі захисника виконання стороною захисту завдання щодо збирання і подання доказів є вкрай складним або, навіть, неможливим. При цьому слід враховувати, що на цей час відсутні будь-які рекомендації чи методичні вказівки щодо збирання і подання доказів стороною захисту у кримінальному провадженні. Таке положення не відповідає сьогоденним потребам науки та практики, оскільки існує нагальна необхідність реалізації права громадян на професійну правову допомогу. Отже, сьогодні комплексна розробка теоретичних, нормативно-правових та організаційних основ збирання і подання доказів стороною захисту у кримінальному провадженні є актуальною та своєчасною.

Література

1. Конституція України [Електронний ресурс] : закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР : за станом на 21.02.2014 р. URL: http://zakon1.rada.gov.ua. (дата звернення: 13.04.2019).

2. Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс] : закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI : за станом на 16.03.2018 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua. (дата звернення: 16.03.2019).

3. Кримінально-процесуальний кодекс України [Електронний ресурс] : закон України від 28.12.1960 р. № 1001-05 : втратив чинність 19.11.2012 р. № 4651-17. URL: http://zakon3.rada.gov.ua. (дата звернення: 15.01.2020).

4. Про адвокатуру та адвокатську діяльність [Електронний ресурс] : закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI : за станом на 21.12.2017 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua. (дата звернення: 27.03.2019).

5. Тертишник В.М. Кримінально-процесуальне право України : підручник. Київ : АСК, 2003. 392 с.

6. Крушинський С.А. Подання доказів у кримінальних справах за Статутом кримінального судочинства 1864 року. *Університетські наукові записки*. 2011. № 3 (39). С. 324–329.

***Сільницький І. В.*,**
аспірант заочної форми навчання
докторантури та аспірантури
Одеського державного університету внутрішніх справ

УДК 343.71
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.14

ОБ'ЄКТИВНІСТЬ ЯК ПРИНЦИП ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В РОБОТІ ПІДРОЗДІЛІВ КРИМІНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ

Стащак А. Ю.

Метою статті є визначення поняття «принцип об'єктивності під час оперативно-розшукової діяльності підрозділів кримінальної поліції». Автором робиться спроба визначення змісту та характеризуючих ознак принципу об'єктивності під час оперативно-розшукової діяльності підрозділів кримінальної поліції. Аналізуються надані раніше фахівцями у сфері оперативно-розшукової діяльності, адміністративного права, економіки, філософії та історичних наук визначення поняття «об'єктивність». Констатується, що принцип об'єктивності під час оперативно-розшукової діяльності підрозділами кримінальної поліції полягає в повсякденному використанні означеним суб'єктом певних критеріїв, які дадуть змогу встановити реальні обставини підготовки чи вчинення злочину, осіб, котрі вчиняють протиправну діяльність, виявити відомості, що становлять інтерес для кримінального провадження. В економічних науках принцип об'єктивності полягає в адекватному описі вихідних параметрів працівника. Це головний принцип оцінки, він зумовлює обов'язковість використання наукових методів, які дають максимально можливу об'єктивну оцінку. Принципи своєчасної комплексності та результативності вимагають того, щоб вихідні параметри і показники (оцінки), що використовуються при вирішенні того чи іншого кадрового завдання, були своєчасно і в повному обсязі представлені й обов'язково використані. Зроблено висновок, що об'єктивність у сфері оперативно-розшукової діяльності полягає в сукупності таких критеріїв, як: неупередженість; не врахування власних уподобань, думок, віросповідання або інших факторів конкретного працівника під час здійснення оперативно-розшукової діяльності щодо об'єктів оперативної розробки, об'єктів перекриття, негласного апарату тощо як основного критерію прийняття рішення; незалежність у прийнятті рішень від політико-соціального й економічного становища як власного, так і осіб – об'єктів контролю; керування під час здійснення оперативно-розшукової діяльності виключно нормами закону; співвідношення фактичних ознак злочину в діях особи та наказу керівництва щодо притягнення такої особи до кримінальної відповідальності.

Ключові слова: *об'єктивність, принцип, оперативно-розшукова діяльність, підрозділи кримінальної поліції.*

Целью статьи является определение понятия «принцип объективности в ходе оперативно-розыскной деятельности подразделений криминальной полиции». Автором делается попытка определения содержания и характеризующих признаков принципа объективности в ходе оперативно-розыскной деятельности подразделений криминальной полиции. Анализируются предоставленные ранее специалистами в сфере оперативно-розыскной деятельности, административного права, экономики, философии и исторических наук определения понятия «объективность». Констатируется, что принцип объективности в ходе оперативно-розыскной деятельности подразделениями криминальной полиции заключается в повседневном использовании указанным субъектом определенных критериев, в конечном виде предоставляющих возможность установить реальные обстоятельства подготовки или совершения преступления, лиц, совершающих противоправную деятельность, выявить сведения, представляющие интерес для уголовного производства. В экономических науках принцип объективности заключается в адекватном описании выходных параметров работника. Это главный принцип оценки, он обусловливает обязательность использования научных методов, дающих максимально возможную объективную оценку. Принципы своевременной комплексности и результативности требуют того, чтобы выходные параметры и показатели (оценки), используемые при решении той или иной кадровой задачи, были своевременно и в полном объеме представлены и обязательно использованы. Сделан вывод, что объективность в сфере оперативно-розыскной деятельности заключается в совокупности следующих критериев: беспристрастности; не учете собственных увлечений, мыслей, вероисповедания или других факторов конкретного работника при осуществлении оперативно-розыскной деятельности в отношении объектов оперативной разработки, объектов перекрытия, негласного аппарата и др. качеств основного критерия принятия решения; независимости в принятии решений от политико-социального и экономического положения как собственного, так и лиц – объектов контроля; управления при осуществлении оперативно-розыскной деятельности исключительно нормами закона; соотношения фактических признаков преступления в действиях лица по приказу руководства по привлечению такого лица к уголовной ответственности.

Ключевые слова: *объективность, принцип, оперативно-розыскная деятельность, подразделения криминальной полиции.*

The purpose of the article is to define the notion of "the principle of objectivity in the operational and search activities of criminal police units". The author makes an attempt to determine the content and characterizing signs of the principle of objectivity during the operational-search activities of criminal police units. It analyzes previously provided by experts in the field of operational-search activities, administrative law, economics, philosophy and historical sciences, the content of the concept of "objectivity". It is stated that the principle of objectivity in the course of operational-search activities by criminal police units consists in the everyday use by the specified subject of certain criteria, in the final form they will provide an opportunity to establish the real circumstances of the preparation or commission of a crime, persons committing illegal activities, to reveal information of interest to criminal proceedings. It is emphasized that in economics the principle of objectivity is to adequately describe the initial parameters of the employee. This is the main principle of assessment; it requires the use of scientific methods that give the maximum possible objective assessment. Principles of timely complexity and effectiveness require that the original parameters and indicators (estimates) used in the solution of a particular personnel problem, be timely and fully presented and necessarily used. It is concluded that objectivity in the field of operational search activities is a combination of such

Стащак А. Ю., 2019

criteria as: impartiality; failure to take into account one's own apprehensions, thoughts, beliefs, or other factors of a particular employee when performing operational search activities on objects of operational development, objects of overlapping, silent apparatus, etc. as the main criterion for decision making; independence in decision-making from the political, social and economic situation of both their own and persons under control; management in the course of the operative-search activity solely by the law; the correlation of the actual signs of a crime in a person's actions upon management's order to prosecute such person.

Key words: *objectivity, principle, operational-search activity, criminal police units.*

Постановка проблеми та її актуальність. Дедалі частіше у засобах масової інформації можна побачити чи почути про те, що працівники оперативних підрозділів є не об'єктивними під час виконання своїх посадових обов'язків. Зокрема, зустрічаються поняття «не об'єктивні під час встановлення особи злочинця», «не об'єктивні під час збору доказів, відомостей», «не об'єктивні щодо обставин злочину» тощо. Водночас, аналізуючи теорію оперативно-розшукової діяльності, можна дійти висновку, що серед принципів її здійснення до галузевих відносять саме принцип об'єктивності. З урахуванням вказаного постає питання щодо визначення самого поняття «об'єктивність», його критеріїв і значення під час здійснення оперативно-розшукової діяльності підрозділами кримінальної поліції.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Взагалі в теорії оперативно-розшукової діяльності дослідженню питань, пов'язаних із принципами оперативно-розшукової діяльності, було присвячено значну кількість праць. Зокрема, на рівні монографічних досліджень окреслена проблематика була частково досліджена останніми роками в монографії М.С. Цуцкірідзе на тему: «Кримінально-процесуальна діяльність слідчого: теоретичні, правові та праксеологічні засади», кандидатській дисертації Д.М. Ценова на тему: «Оперативно-розшукове забезпечення підрозділами кримінальної поліції досудового розслідування злочинів корисливо-насильницького спрямування» та на рівні методико-практичного матеріалу М.М. Перепелицею в лекції на тему: «Поняття, завдання, принципи та правова основа оперативно-розшукової діяльності». Водночас слід зазначити, що увагу було приділено й вивченню кожного окремого принципу оперативно-розшукової діяльності, однак, аналізуючи вказані наукові праці, а також наукові розробки інших фахівців у сфері оперативно-розшукової діяльності, слід дійти висновку, що безпосередньо питання реалізації принципу об'єктивності під час оперативно-розшукової діяльності не досліджувалося.

Метою статті є визначення поняття «принцип об'єктивності під час оперативно-розшукової діяльності підрозділів кримінальної поліції».

Виклад основного матеріалу. Взагалі об'єктивність – філософське поняття, що означає характеристику предмета, зміст знання чи спосіб існування (дійсності), яка полягає в їхній незалежності від людської свідомості (суб'єкта пізнання).

Розрізняють такі форми об'єктивності:

– онтологічну,
– гносеологічну,
– методологічну,
– професійну [1].

Водночас, аналізуючи різну публіцистичну та наукову літературу, можна побачити, що «об'єктивність» як певний критерій діяльності розглядається у багатьох науках, причому доволі неоднозначно.

Так, проблема об'єктивності наукового пізнання у психологічній науці завжди була найбільш важкою і досі однозначно не вирішеною. Адже психологія здавалася багатьом особливої наукою, тому що в ній пізнавальна активність суб'єкта спрямована не на зовнішню реальність, а на самого себе, на свій внутрішній світ. Багато психологів на цій підставі спочатку відмовлялися від визнання психології об'єктивної наукою. «Хіба можна об'єктивно вивчати суб'єктивне?» – запитували вони, маючи на увазі під суб'єктивним внутрішній світ суб'єкта, відкритий для пізнання нібито тільки йому самому і нікому іншому. У межах цієї позиції головним (а іноді навіть єдиним) методом пізнання психічних явищ проголошувався метод інтроспекції. Сумнівність цього методу давно вже озвучувалася багатьма дослідниками, наприклад, І.М. Сеченовим, який вважав, що, якби психологія дійсно володіла таким особливим «знаряддям» для «безпосереднього» пізнання психіки, вона давно випередила б у своєму розвитку інші науки.

Інші автори, як, скажімо, представники виниклого на початку XX ст. у США біхевіоризму, наполягали на тому, що психологія все-таки повинна бути об'єктивною наукою. Але, оскільки, як вважали біхевіористи, свідомість (яка внутрішньо спостерігається) не можна вивчати об'єктивно, вони пропонували інший вихід: потрібно вивчати об'єктивно те, що дійсно об'єктивне (це означає, на їхню думку, ззовні) і може спостерігатися. Біхевіористи побачили таку реальність у поведінці суб'єкта і проголосили предметом психології не свідомість (яке розуміли принципово так само, як і в попередній їм психології), а поведінку.

У вітчизняній психології виник інший погляд на вирішення цієї проблеми: можна і треба вивчати об'єктивно саме свідомість, психіку, але тоді слід змінити погляд на їхню суб'єктивність. Так виникло уявлення про те, що термін «суб'єктивне» може мати (і мав в історії психології) три різні значення:

1. У першому сенсі суб'єктивне трактується як повна протилежність об'єктивній реальності, як світ «безпосереднього» досвіду, який повинен вивчатися зовсім іншими методами, ніж об'єктивна реальність.

2. У другому сенсі суб'єктивне означає спотворене, упереджене, неповне і т. п. У цьому відношенні воно протиставляється об'єктивному як істинному, неупередженому, повному. Упередженість може бути вивчена й об'єктивно, як це показав, наприклад, Л.С. Виготський, котрий зауважив: «Призначення психіки зовсім не в тому, щоб відображати дійсність дзеркально, а в тому, щоб спотворювати дійсність на користь організму» [2]. Так що суб'єктивність психіки означає, отже, зумовленість психіки насамперед потребами (мотивами) її суб'єкта й адекватність психічного відображення саме тою мірою, якою воно допомагає суб'єкту зорієнтуватися у світі та діяти в ньому. Сучасна психологія мотивації доводить можливість науково-об'єктивного вивчення специфіки суб'єктивного спотворення дійсності суб'єктом залежно від конкретних мотивів його діяльності.

3. У третьому значенні «суб'єктивний» – це те, що належить суб'єкту, виконує конкретні функції в його життєдіяльності, має цілком об'єктивні форми існування і тому може бути вивчене різними об'єктивними

методами (для вираження цього сенсу більше підходить термін «суб'єктний»). Як довели прихильники діяльнісного підходу у психології (С.Л. Рубінштейн, А.Н. Леонтьєв, А.Р. Лурія, П.Я. Гальперин, Д.Б. Ельконин та ін.), існування психічних процесів у різних суб'єктивних (у першому сенсі) формах є вторинним явищем, тоді як вихідним і основним способом їхнього буття є об'єктивне існування в різних формах предметно-практичної діяльності суб'єкта [2].

Водночас в історичній науці принцип об'єктивності розглядається як:

1) установка на отримання знання, адекватного історичній дійсності;

2) важливий орієнтир, покликаний звести до мінімуму суперечності між історичним фактом і його численними інтерпретаціями;

3) установка на науковість історичного дослідження й істинність історичних знань. Нині склалися різні уявлення про те, що таке об'єктивність і в чому суть принципу об'єктивності в історичному пізнанні.

Об'єктивність історичного знання полягає не в тому, що вони адекватні історичній реальності, а в тому, що в цих моделях презентується історична реальність. Така презентація забезпечується науковістю історичного дослідження і прагненням історика до істини, що має когерентний характер. В умовах методологічного плюралізму, пов'язаного зі співіснуванням у когнітивних практиках різних моделей історичного дослідження, принцип об'єктивності трактується по-різному, а саме як установка на: а) адекватність, б) істинність, в) науковість, г) достовірність [3].

Що ж стосується філософського підходу, то за ним принцип об'єктивності розглядається як об'єкт пізнання, що існує поза і незалежно від суб'єкта і самого процесу пізнання. З цього принципу випливає методологічна вимога – будь-який об'єкт дослідження треба приймати таким, яким він є. Отриманий результат дослідження повинен виключати будь-який прояв суб'єктивності, щоб не видати бажане за дійсне.

Суб'єкт повинен утримуватися від своїх пристрастей на адресу об'єкта пізнання. Одночасно суб'єкт пізнання не повинен на догоду якимось міркуванням відступати від отриманої істини щодо об'єкта пізнання.

Крім того, принцип об'єктивності вимагає фіксувати не тільки форму об'єкта, але і його можливі проекції в інших ситуаціях. Тільки таким чином можна забезпечити чистоту гносеологічного відносини в системі «суб'єкт – об'єкт» [4].

В економічних науках принцип об'єктивності полягає в адекватному описі вихідних параметрів працівника. Це головний принцип оцінки, він зумовлює обов'язковість використання наукових методів, що дають максимально можливу об'єктивну оцінку. Принципи своєчасної комплексності та результативності вимагають того, щоб вихідні параметри і показники (оцінки), які використовуються при вирішенні того чи іншого кадрового завдання, були своєчасно і в повному обсязі представлені й обов'язково використані [5].

Аналізуючи такі підходи, можна дійти висновку, що спільним для здійснення певної діяльності конкретним суб'єктом без урахування особистісних, суб'єктивних, обставин та ознак, тобто у реальній площині, є максимально адекватне та повне їх відображення/використання.

У свою чергу, у сфері оперативно-розшукової діяльності також є декілька підходів до поняття змісту принципу об'єктивності.

Так, наприклад, М.Л. Грібов, аналізуючи загальне питання щодо принципів діяльності підрозділів оперативної служби МВС України, визначає: дослідження сутності таких принципів ОРД, як «об'єктивність», «об'єктивна істина», «об'єктивність і повнота», «усебічність, повнота й об'єктивність» дає підстави для висновку, що науковці мають на увазі одне і те саме. У діяльності підрозділів оперативної служби, на думку М.Л. Грібова, слід виокремлювати принципи повноти й об'єктивності, який є правилом забезпечення максимально якісного рівня виконання завдань гласних оперативних підрозділів на проведення ОРЗ, а також правилом неупередженого ставлення до об'єктів цих заходів, недопущення обвинувального чи виправдального нахилу при оформленні документів за їх результатами [7].

Проводячи надалі більш глибокі дослідження саме вказаного принципу, М.Л. Грібов вказує, що неправильно використовувати в ОРД назву принципу «об'єктивної істини», тож схиляється до думки, що його доцільно іменувати як принцип усебічності, повноти й об'єктивності. До його змісту вказаний вчений включає і правило незалежності в отриманні та поданні отриманої інформації, що виокремлюється Р.А. Халілевом як самостійний загальний принцип ОРД. Окреслене він пояснює тим, що підрозділи оперативної служби не ведуть оперативно-розшукових справ, а тому не висувають оперативно-розшукових версій, тож щодо їх діяльності доцільно говорити лише про повноту й об'єктивність. Повнота забезпечується максимально якісним рівнем відпрацюванням завдань гласних оперативних підрозділів на ОРЗ. Об'єктивність – неупередженим ставленням до об'єктів цих заходів, недопущенням обвинувального чи виправдувального нахилу при оформленні документів за їх результатами. Принцип повноти й об'єктивності в діяльності ПОС є правилом забезпечення максимально якісного рівня виконання завдань гласних оперативних підрозділів на ОРЗ, а також правилом неупередженого ставлення до об'єктів цих заходів, недопущення обвинувального чи виправдувального нахилу при оформленні документів за їх результатами [7].

У свою чергу, Б.А. Керницький стверджує: принцип об'єктивності означає, що будь-які відомості, які стосуються агентурної роботи, не повинні прийматися на віру і підлягають всебічній і скрупульозній перевірці, і лише після підтвердження їх достовірності можуть бути використані у правоохоронній діяльності ОВС. Свою думку він обґрунтовує тим, що у практичній діяльності значна кількість агентурних відомостей (82%) оформлюється як агентурна записка. Зазначене призводить до того, що іноді оперативні працівники викладають агентурну інформацію так, як їм бажано, чи навіть фальсифікують надходження оперативної інформації [8, с. 83].

Водночас слід проаналізувати чинне законодавство, зокрема Кримінальний процесуальний кодекс і Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» [9; 10]. Так, чинним законодавством не тлумачиться вказаний принцип, однак фактичне його розуміння можливо отримати шляхом аналізу окремих положень. Зокрема, передбачені у ст. 1 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» завдання ОРД (пошук і фіксація

фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб і груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, розвідувально-підривну діяльність спеціальних служб іноземних держав та організацій з метою припинення правопорушень та в інтересах кримінального судочинства, а також отримання інформації в інтересах безпеки громадян, суспільства і держави) фактично закріплюють, що оперативні працівники, не враховуючи суб'єктивні ознаки, повинні здійснювати свої обов'язки (наприклад, особа, котра вчиняє злочин, є знайомою, симпатизує за зовнішністю тощо) [10]. У ст. 41 КПК України працівникам оперативних підрозділів вказується на обов'язковість виконання доручень слідчого, а, враховуючи положення ст. 2 КПК (забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура) [9], можна говорити про непряме визначення принципу об'єктивності.

Враховуючи вказане, можна дійти висновку, що значення принципу об'єктивності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності полягає у досягненні мети кримінального провадження й оперативно-розшукової діяльності шляхом відсторонення від суб'єктивних чинників і керування виключно нормами права.

Тобто об'єктивність у сфері оперативно-розшукової діяльності полягає в сукупності таких критеріїв, як:

– неупередженість;

– не враховування власних уподобань, думок, віросповідання або інших факторів конкретного працівника під час здійснення оперативно-розшукової діяльності щодо об'єктів оперативної розробки, об'єктів перекриття, негласного апарату тощо як основного критерію прийняття рішення;

– незалежність у прийнятті рішень від політико-соціального й економічного становища як власного, так і осіб – об'єктів контролю;

– керування під час здійснення оперативно-розшукової діяльності виключно нормами закону;

– співвідношення фактичних ознак злочину в діях особи на наказу керівництва щодо притягнення такої особи до кримінальної відповідальності.

Висновки. Отже, враховуючи вищевикладене, можна дійти висновку, що принцип об'єктивності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності підрозділами кримінальної поліції полягає в повсякденному використанні означеним суб'єктом певних критеріїв, які дадуть змогу встановити реальні обставини підготовки чи вчинення злочину, осіб, котрі вчиняють протиправну діяльність, виявити відомості, що становлять інтерес для кримінального провадження.

Література

1. Об'єктивність. Матеріал з Вікіпедії – вільної енциклопедії. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9E%D0%B1%27%D1%94%D0%BA%D1%82%D0%B8%D0%B2%D0%BD%D1%96%D1%81%D1%82%D1%8C.

2. Принцип объективности. URL: https://studfile.net/preview/5410302/.

3. Объективности принцип. URL: http://ponjatija.ru/node/16315.

4. Принцип объективности. URL: http://eurasialand.ru/txt/asp/86.htm.

5. Принцип объективности. URL: https://economy-ru.info/info/107368/.

6. Грібов М.Л. Принципи діяльності підрозділів оперативної служби МВС України. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILA=&2_S21STR=Vlduvs_2011_4_35.

7. Грібов М.Л. Принципи гуманізму, повноти та об'єктивності в діяльності підрозділів оперативної служби МВС України.

8. Керницький Б.А. Організаційно-тактичні аспекти агентурної роботи підрозділів кримінальної міліції у протидії загальнокримінальній злочинності. Одеса, 2008, 218 с.

9. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI (поточна редакція на підставі Закону України від 04 липня 2013 р. № 406-VII). URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17.

10. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18 лютого 1992 р. № 2135-XI. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2135-12.

Стащак А. Ю.,
кандидат юридичних наук, докторант
Харківського національного університету
внутрішніх справ

УДК 343.132:355.4
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.15

НОРМАТИВНО-ПРАВОВІ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ПИТАННЯ ПРОВЕДЕННЯ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ НА ТЕРИТОРІЇ ПРОВЕДЕННЯ ОПЕРАЦІЇ ОБ'ЄДНАНИХ СИЛ

Тетерятник Г. К.

Стаття присвячена особливостям нормативного регулювання й організаційно-правових питань огляду місця події на території проведення Операції Об'єднаних сил (далі – ООС). Виділено фактори, які впливають на специфіку проведення слідчих (розшукових) дій. Досліджено питання розширення повноважень оперативних підрозділів у зоні ООС, а саме надання їм права проводити огляд місця події до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) і без доручення слідчого, прокурора у невідкладних випадках. Акцентовано увагу на необхідності приведення у відповідність нормативно-правових актів, які регулюють питання залучення судового медика до проведення огляду трупа, а також визначення можливості проведення огляду трупа як окремої процесуальної дії до внесення відомостей до ЄРДР. Проаналізовано передумови й перспективи впровадження процедури 3D-сканування під час огляду місця події.

Запропоновані зміни до чинного Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) з метою підвищення оперативності, ефективності огляду місця події, закріплення гарантій безпеки учасників процесуальної дії на території проведення ООС.

Ключові слова: *слідчі (розшукові) дії, огляд місця події, ООС, огляд трупа, 3D-сканування.*

Статья посвящена особенностям нормативного регулирования и организационно-правовым вопросам осмотра места происшествия на территории проведения Операции Объединенных сил (далее – ООС). Выделены факторы, влияющие на специфику проведения следственных (розыскных) действий. Исследован вопрос расширения полномочий сотрудников оперативных подразделений в зоне ООС, а именно предоставления им права проводить осмотр места происшествия до внесения сведений в ЕРДР и без поручения следователя, прокурора в неотложных случаях. Акцентировано внимание на необходимости приведения в соответствие нормативно-правовых актов, регулирующих вопросы привлечения судебного медика к проведению осмотра трупа, а также определения возможности проведения осмотра трупа как отдельного процессуального действия до внесения сведений в Единый реестр досудебных расследований (далее – ЕРДР). Проанализированы предпосылки и перспективы внедрения процедуры 3D-сканирования при осмотре места происшествия.

Предложены изменения в действующий Уголовно-процессуальный кодекс Украины (далее – УПК) с целью повышения оперативности, эффективности осмотра места происшествия, установления гарантий безопасности участников процессуального действия на территории проведения ООС.

Ключевые слова: *следственные (розыскные) действия, осмотр места происшествия, ООС, осмотр трупа, 3D-сканирование.*

The article is devoted to peculiarities of regulatory and legal issues of crime scene examination in the territory of Operation of United forces (OUF). The factors influencing the specifics of inspection of the scene on the territory of the OUF. The external factors that play a role in shaping and organization of this type of inspection include: the threat of repeated attacks, the dual bombings, activity sabotage-prospecting group, the mining areas and others. These factors lead to the need for expeditious conduct of inspection of the scene, creating additional security guarantees for the members of the investigative team and other participants in investigative actions.

We study the problem of empowerment of employees of operational units in the one of negative feedback is giving them the right to inspect the scene before making the information in Unified register of state investigations (URSI) and without instructions of the investigator, the Prosecutor, in urgent cases.

Attention is accented on the necessity of harmonization of normative-legal acts regulating the issues of raising the medical officer for examination of the corpse. The possibility of such inspection with the participation of the medical officer outside the scene, in case of danger. In addition, the possibility of inspection of the corpse as separate proceedings to the entry of information in URSI.

The existence of multiple risk factors when conducting inspection on the territory of the EP explores the possibilities of applying modern forensic methods and equipment for the effective and efficient conduct of the investigative procedure. The article analyzes the preconditions and prospects of implementation of procedure 3-D scan while inspecting the scene.

The proposed changes in the existing criminal procedure code of Ukraine with the purpose of increase of efficiency of examination of the scene, to establish safeguards to ensure the safety of participants in the procedural actions in the territory of the OUF.

Key words: *investigative (search) actions, the inspection of the scene, OUF, inspection of the corpse, a 3-D scan.*

Постановка проблеми та її актуальність. Проведення слідчих (розшукових) дій є основним засобом доказування. Не становить виключення й розслідування кримінальних правопорушень, учинених на тимчасово окупованих територіях. Відповідно до Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII [1] й роз'яснювального листа Генеральної прокуратури України від 2 жовтня 2014 р. № 14/2/2-67-14741 на тимчасово окупованих територіях неможливо проводити слідчі (розшукові) дії й оперативно-розшукові заходи. Однак на території проведення Операції Об'єднаних сил проведення процесуальних дій в окремих зонах є можливим. Водночас необхідним залишається створення балансу між специфічністю окремих процедур кримінального провадження й повноцінною реалізацією завдань кримінального провадження, передбачених ст. 2 КПК України.

Тетерятник Г. К., 2019

(Слід зауважити: в контексті дослідження, визначаючи специфіку проведення огляду в районі здійснення ООС, маємо на увазі випадки, коли слідча (розшукова) дія відбувається в умовах, що створюють або можуть створити небезпеку для життя та/чи здоров'я її учасників).

Однією з важливих слідчих (розшукових) дій, якій відводиться вагома роль у процесі доказування, є огляд місця події. Відповідно до ч. 1 ст. 237 КПК України огляд проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин кримінального правопорушення. Невідкладність проведення огляду місця події пов'язана з необхідністю максимального збереження слідів кримінального правопорушення. Тоді як під час здійснення огляду місця події за окремими категоріями злочинів (пов'язаними з учиненням терористичних актів, масовою загибеллю людей тощо) необхідною умовою ефективності його проведення є якісна підготовка (наявність відповідних криміналістичних засобів, спеціалістів, які залучаються до процесуальної дії). Водночас обов'язковим під час усіх слідчих (розшукових) дій є забезпечення прав і законних інтересів осіб, які беруть у них участь.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. На монографічному рівні питання, пов'язані з досудовим розслідуванням, у тому числі проведенням слідчих (розшукових) дій, у надзвичайних правових режимах досліджувались у роботах В.М. Григор'єва, О.В. Лазукової, О.В. Сачко, А.Б. Сергеєва та інших.

Окремим аспектам доказування й проведення слідчих (розшукових) дій у районі ООС присвячені публікації Д.М. Бусова, С.С. Кудінова, М.О. Лисенкова, В.А. Маякова М.С. Цуцкірідзе, М.О. Яковенка та інших.

Використанню сучасних засобів, які можуть підвищити ефективність огляду в умовах ООС, присвячені роботи С.С. Данець, О.М. Дуфенюк, А.І. Непоради, О.В. Сараєва, Р.М. Шехавцова й інших дослідників.

Водночас невирішеною залишається низка питань щодо підстав та умов, порядку огляду на території проведення ООС, гарантій прав учасників слідчої (розшукової) дії, можливостей використання сучасних досягнень техніки для забезпечення безпеки й ефективності проведення огляду, допустимості використання отриманих даних як доказів.

Метою статті є отримання наукового результату у вигляді теоретичних положень щодо окремих аспектів огляду місця події в районі проведення ООС і формулювання на їх підставі пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства.

Виклад основного матеріалу. Розглянемо особливості процесу огляду місця події під час розслідування кримінальних правопорушень, які вчинилися на території проведення ООС. Огляд місця події є першочерговою слідчою (розшуковою) дією, яка може бути проведена до внесення відомостей до ЄРДР. Як справедливо зазначає О.В. Лазукова, «…у зв'язку з тимчасовою втратою урядом нашої держави контролю над окремими територіями Донецької і Луганської областей, а також окупацією території АРК у багатьох кримінальних провадженнях узагалі немає реальної можливості проведення огляду місця події. Окрім неможливості проведення цієї слідчої процесуальної дії на вказаних територіях, певні складнощі існують і в разі її проведення в так званій «сірій зоні», оскільки доступ до неї не завжди є можливим» [2, с. 158]. Складність огляду місця події в зоні ООС не передбачає зменшення вимог до якості огляду й доказів, які отримують у результаті його проведення.

Не потребує доведення наявність великої кількості загроз під час проведення процесуальних дій у «сірій» зоні. Як справедливо зазначають учені, до таких належать загрози здійснення повторних обстрілів, «подвійних» підривів, можливість нападу на слідчо-оперативні групи диверсійно-розвідувальних груп незаконних збройних формувань, можливе мінування території тощо [2, с. 159; 3, с. 114].

Специфіка організації діяльності слідчо-оперативних груп під час розслідування окремих видів злочинів і проведення процесуальних дій на лініях розмежування вимагає додаткового нормативного регулювання цих питань. Так, у 2016 р. було затверджено спільну з ГУНП та УСБУ в Луганській області Інструкцію про порядок внесення відомостей до ЄРДР про вчинення терористичних актів на підконтрольній державній владі України території на лінії розмежування в районі проведення антитерористичної операції, організації діяльності слідчо-оперативних груп та проведення слідчих (розшукових) дій [3, с. 114].

Окрім питань організаційно-тактичного характеру привертають увагу питання нормативного врегулювання проведення огляду місця події в зазначеній категорії кримінальних проваджень. Зокрема С.С. Кудінов привертає увагу до необхідності наділення співробітників оперативних підрозділів правом проводити огляд місця події за дорученням слідчого до внесення відомостей до ЄРДР. Учений обґрунтовує свою позицію тим, що у випадках, коли співробітники оперативних підрозділів у зоні проведення АТО (ООС) виявили місце події (місцевість чи приміщення зі слідами обстрілів, місце вибуху тощо), відповідно до положень ст.ст. 3, 41, 214 КПК України вони не мають права проводити його огляд без доручення слідчого, яке відповідно може бути надано тільки після внесення відомостей до ЄРДР [4, с. 58–59]. Водночас складність і змінюваність обстановки на місці події з причин, які нами були вище зазначені, може призвести до того, що проведення огляду слідчим буде значно відстрочено у часі, а у певних випадках унеможливлено. Все це може вплинути на збереження слідової інформації, можливість вилучення доказів з місця події.

На нашу думку, потребує зміни нормативного врегулювання й питання, що стосується участі судових медиків або лікарів в огляді місця події, на якому наявний труп, а також під час огляду трупа. Відповідно до ч. 3 ст. 214 КПК України єдиною слідчою (розшуковою) дією, яка може бути проведена до внесення відомостей до ЄРДР є огляд місця події. Таким чином, до внесення відомостей до ЄРДР в разі виявлення на місці події трупа його огляд можливий лише у межах проведення огляду місця події, до якого в обов'язковому порядку залучається судово-медичний експерт або лікар (ч.ч. 1, 2 ст. 238 КПК України). Спільним наказом МВС, МОЗ, ГП від 29 вересня 2017 р. № 807/1193/279 затверджений Порядок взаємодії між органами й підрозділами Національної поліції, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України під час встановлення факту смерті людини, яким установлено обов'язкову участь в огляді трупа судово-медичного експерта або лікаря в разі виявлення ознак насильницької смерті або підозри на таку (розділ 3 п. 1) [5]. Відповідно до

п. 1.6 та п. 2.15 Інструкції про проведення судово-медичної експертизи, затвердженої наказом МОЗ від 17 січня 1995 р. № 6, «як фахівці судово-медичні експерти можуть залучатися в установленому законом порядку до участі в початкових та інших слідчих діях: огляду трупів на місці події (знайдення), ексгумації, вилучення зразків та інших» [6].

Фахівці логічно звертають увагу на формулювання цієї норми (ідеться про огляд трупа безпосередньо на місці події), водночас у зазначеній Інструкції відсутні норми, які б визначали можливість і порядок проведення первинного огляду трупів в іншому місці [7, с. 118].

Як нами вже підкреслювалося, огляд місця події в зонах ведення бойових дій пов'язаний з високим ступенем ризику для життя й здоров'я осіб, які перебувають на цих територіях. Практики вказують, що в разі потреби огляду місця події на лінії розмежування працівники поліції узгоджують можливість проведення слідчої (розшукової) дії з командуванням відповідних військових підрозділів і, якщо останні гарантують безпеку слідчо-оперативній групі, необхідні слідчі дії здійснюються безпосередньо на місці виявлення трупа. У випадках, коли така безпека не може бути гарантована, військові, волонтери, які перебувають на місці події, самі доставляють труп у найближче безпечне місце, де проводиться огляд [8, с. 148–149].

На нашу думку, одним зі шляхів розв'язання вищеозначеної проблеми є внесення змін до ч. 3 ст. 214 КПК України, у якій доцільно передбачити можливість огляду трупа як окремої слідчої (розшукової) дії до внесення відомостей до ЄРДР у разі здійснення такого огляду у випадках, коли на місці події існує реальна загроза життю та/або здоров'ю осіб, які беруть участь у цьому огляді. Слід взяти до уваги також пропозиції М.О. Яковенка щодо необхідності доповнення ст. 238 КПК України пунктом 5-м такого змісту: «Огляд трупа може проводитися в іншому місці, якщо на місці його виявлення є пряма загроза життю або здоров'ю осіб, які беруть участь у цьому огляді» [7, с. 120].

На теперішній час рішення про можливість проведення слідчих (розшукових) дій на лінії розмежування приймають, керуючись здоровим глуздом, але законодавчо це питання прямо не врегульоване. Слід звернути увагу на пропозицію О.В. Лазукової, яка звертається до КПК Казахстану, де в ч. 6 ст. 14 зазначено, що ніхто не може бути залучений до участі в процесуальних діях, якщо останні створюють небезпеку для життя чи здоров'я особи [2, с. 159]. Вважаємо, що доцільно було б доповнити такою нормою і ст. 223 КПК України, якою встановлені вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій.

Як логічно зазначає у дисертаційному дослідженні А.Б. Сергеєв, у випадках дії слідчої групи в умовах надзвичайних обставин можна звертатися до «усіченої» тактики огляду місця події, за якої відмовляються від пошуку й описання в протоколі таких деталей місця події, які є несуттєвими для доказування вчинення певного виду злочину [9, с. 340]. Водночас попередня кваліфікація кримінальних правопорушень у ході кримінального провадження може змінюватися, слідчі не завжди правильно можуть зорієнтуватись у значенні окремих деталей під час огляду, які можуть в подальшому мати велике значення в процесі доказування. Підвищити ефективність дій можна шляхом застосування сучасної криміналістичної техніки.

У багатьох країнах світу свою ефективність довела практика застосування лазерних 3D-сканерів під час огляду місця події. Завдяки лазерному 3D-скануванню охоплюються мільйони точок певного реального середовища, завдяки чому створюється його реальна модель, яка містить повне, детальне й об'єктивне відображення слідової картини й обстановки злочину високої точності. Таке фіксування відбувається відносно швидко, а створення завдяки програмному забезпеченню 3D-моделі місця події дає змогу детально його вивчати на будь-якому етапі кримінального провадження, використовувати отримані дані для проведення експертиз (адже розміри, розташування об'єктів, так звані «прив'язки» вимірюються з найменшою похибкою, що виключає «людський» фактор) та інших слідчих (розшукових) дій [10, с. 313–314; 11, с. 303]. Серед інших прерогатив лазерних 3D-сканерів О.В. Сараєв у своєму дослідженні застосування цієї технології під час огляду місця ДТП виділяє й інші, які, на наше міркування, можуть бути віднесені й до тих випадків, які ми розглядаємо, а саме: підвищення інформативності зібраних даних на місці події, наочна й зручна тривимірна візуалізація, що дає змогу досягти високої ілюстративної якості, подібної до фото- й відеозображення, більш точні вимірювання відстаней і об'єктів за координатами сканованих точок, скорочення в рази часу проведення огляду, можливість проводити слідчі дії в темний час доби, що не впливає на якість сканування та інші. [12, с. 410].

Використання 3D-сканерів під час огляду місця події, особливо в уже описаних нами умовах проведення слідчої (розшукової) дії на лінії розмежування, на нашу думку, об'єктивно могло б оптимізувати роботу слідчо-оперативних груп. Учені, що досліджували зазначене питання, звертають увагу на перепони до застосування такої криміналістичної техніки: фінансування, відсутність в Україні розробленої методики використання й підготованих спеціалістів, чітких процесуальних підстав й умов використання технології 3D-сканерів у доказуванні [10, с. 314].

Крім того, у ч. 7 ст. 237 КПК України зазначається, що під час огляду «слідчий, прокурор або за їх дорученням залучений спеціаліст має право проводити вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складати плани й схеми, виготовляти графічні зображення оглянутого місця чи окремих речей…» Водночас 3D-сканери не просто криміналістична техніка, яка може бути використана під час проведення огляду, – це спосіб проведення та фіксації цієї слідчої (розшукової) дії, а отримана 3D-модель логічно є додатком до протоколу огляду. Такий різновид інформації, який може бути визначений як додаток до протоколу, у ч. 2 ст. 105 КПК України відсутній. Тому, як справедливо зазначає О.М. Дуфенюк, доцільно внести зміни до ч. 7 ст. 237 КПК України, включивши 3D-сканери до способів фіксації огляду [10, с. 315].

Висновки. Отже, огляд місця події в районі проведення ООС може характеризуватися швидкою зміною обстановки на місці кримінального правопорушення, пов'язаною з наявністю факторів, що створюють небезпеку для життя й здоров'я учасників слідчої (розшукової) дії. З метою забезпечення оперативності, ефективності проведення огляду в зазначених умовах доцільним є внесення змін до чинного кримінального процесуального законодавства України, а саме: а) розширення

повноважень співробітників оперативних підрозділів в зоні ООС (надання їм права проводити огляд місця події до внесення відомостей до ЄРДР і без доручення слідчого, прокурора у невідкладних випадках); б) приведення у відповідність нормативно-правових актів, які регулюють питання залучення судового медика до проведення огляду трупа, а також визначення можливості проведення огляду трупа як окремої процесуальної дії до внесення відомостей до ЄРДР; в) створення передумов для впровадження процедури 3D-сканування під час огляду місця події.

Перспективними вбачаються подальші розвідки щодо особливостей нормативного врегулювання й організаційно-тактичних особливостей проведення інших слідчих (розшукових) дій у кримінальних провадженнях, що здійснюються в надзвичайних правових режимах.

Література

1. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII. *Офіційний вісник України*. 2014. № 36. Ст. 957.

2. Лазукова О.В. Особливий режим досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або в районі проведення антитерористичної операції : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Харків, 2018. 276 с.

3. Цюприк І.В. Особливості збирання доказів у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, учинених в районі проведення антитерористичної операції. *Особливості процесуального доказування в кримінальних провадженнях про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях* : матеріали II круглого столу, м. Сєвєродонецьк, 3 листопада 2017 р. Київ : Національна академія прокуратури України, 2018. С. 114–117.

4. Кудінов С.С. Проблеми правового регулювання порядку збирання доказів під час досудового розслідування, що здійснюється в районі проведення АТО. *Особливості процесуального доказування в кримінальних провадженнях про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях* : матеріали II круглого столу, м. Сєвєродонецьк, 3 листопада 2017 р. Київ : Національна академія прокуратури України, 2018. С. 57–59.

5. Про затвердження Порядку взаємодії між органами та підрозділами Національної поліції, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України при встановленні факту смерті людини, яким встановлена обов'язкова участь в огляді трупа судово-медичного експерта або лікаря в разі виявлення ознак насильницької смерті або підозри на таку : наказ МВС, МОЗ, ГП від 29 вересня 2017 р. № 807/1193/279. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1299-17 (дата звернення: 10.11.2019).

6. Інструкція про проведення судово-медичної експертизи : наказ МОЗ України від 17 січня 1995 р. № 6. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/z0254-95.

7. Яковенко М.О. Нормативно-правове забезпечення участі судово-медичного експерта та лікаря під час первинного огляду трупа в зоні проведення бойових дій. *Особливості процесуального доказування у кримінальних провадженнях про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях* : матеріали II круглого столу, м. Сєвєродонецьк, 3 листопада 2017 р. Київ : Національна академія прокуратури України, 2018. С. 117–120.

8. Цуцкірідзе М.С. Проблемні питання досудового розслідування в зоні проведення АТО. *Особливості процесуального доказування в кримінальних провадженнях про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях* : матеріали II круглого столу, м. Сєвєродонецьк, 3 листопада 2017 р. Київ : Національна академія прокуратури України, 2018. С. 146–150.

9. Сергеев А.Б. Процессуальные проблемы досудебного производства по уголовным делам в чрезвычайных ситуациях : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 ; Челяб. юрид. ин-т МВД России. Челябинск, 2003. 363 с.

10. Дуфенюк О.М., Марко О.І. Інноваційні технології 3D-сканування в криміналістичній діяльності. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 1. С. 313–315.

11. Дуфенюк О.М., Ковальська М.Ю. Новітні технології у практиці досудового розслідування на прикладі використання 3D-сканерів та смартфонів під час огляду місця події. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 2. С. 303–305.

12. Сараев О.В. Новітні технології дослідження обставин дорожньо-транспортної пригоди. *Вісник Національного транспортного університету*. 2013. № 28. С. 405–414.

Тетерятник Г. К.,
кандидат юридичних наук,
завідувач кафедри кримінального процесу
Одеського державного університету внутрішніх справ

УДК 342.268 (477)
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.16

ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Туренко Д. В.

У статті проведено ретроспективний аналіз положень законодавчих актів України, міжнародних правових актів, Рішень Європейського суду з прав людини, національного кримінального й кримінального процесуального законодавства й нормативно-правових актів стосовно підстав звернення з клопотанням слідчого, прокурора по закінченні досудового розслідування щодо можливого застосування судом примусових заходів медичного характеру. У дослідженні використано як емпіричну базу статистичні дані, практику правозастосовної діяльності слідчих, прокурорів, слідчих суддів, судових експертів та фахівців спеціалізованих медичних закладів, яка підтвердила актуальність порушених у статті проблемних та інших невирішених теоретичних і прикладних питань. У межах розгляду кримінального процесуального законодавства досліджуються питання як передумов, так і процесуальний порядок у досудовому розслідуванні застосування примусових заходів медичного характеру. Розглянуто наукові дослідження з цих питань за останні роки, тенденції, а також наукові погляди провідних учених, що стосуються окремих питань відносно теми дослідження. Аргументовано викладено авторське бачення шляху розв'язання проблем і застосування примусових заходів медичного характеру в законодавчій, теоретичній і практичній діяльності. З метою вдосконалення правозастосовної практики надаються обґрунтовані роз'яснення й рекомендації в частині організаційних і процесуальних особливостей підготовки й проведення слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій і судово-психіатричних експертиз, що сприятимуть застосуванню судом у кримінальному процесі примусових заходів медичного характеру. Водночас акцентується увага на особливостях застосування спеціальних знань лікарів і відповідних фахівців і спеціалістів психіатрії, їх взаємодії у такій категорії кримінальних проваджень зі слідчими, прокурорами, слідчими суддями, судом. На підставі вищевикладеного сформульовано пропозиції щодо вдосконалення положень кримінального й кримінального процесуального законодавства, уточнення й доповнення поняттєвого апарату з питань, що безпосередньо стосуються уточнення й розширення процесуальних і медичних підстав, порядку підготовки й проведення судових психіатричних та інших видів експертиз, а також з питань захисту прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження дослідженої категорії кримінальних проваджень.

Ключові слова: *прокурор, стадія, учасники, доктрина, кримінальне провадження, судові інстанції, слідчий суддя, правовий інститут, експертиза, медичні проблеми, психіатрична допомога, форма закінчення, звернення, правові проблеми.*

В статье проведен ретроспективный анализ положений законодательных актов Украины, международных правовых актов, Решений Европейского суда по правам человека, национального уголовного и уголовного процессуального законодательства и нормативно-правовых актов относительно оснований обращения в суд ходатайства следователя, прокурора по окончании досудебного расследования о возможном применении судом к лицу принудительных мер медицинского характера. В исследовании использованы как эмпирическая база статистические данные практики правоприменительной деятельности следователей, прокуроров, следственных судей, судебных экспертов и специалистов специализированных медицинских учреждений, которые подтвердили актуальность поднятых в статье проблемных и других нерешенных теоретических и практических вопросов. В рамках рассмотрения уголовного процессуального законодательства исследуются как вопросы предусловий, так и процессуальный порядок в досудебном расследовании оснований, что касается применения института принудительных мер медицинского характера. Рассмотрены научные исследования этих вопросов за последние годы, тенденции, а также научные взгляды ведущих ученых, которые касаются отдельных вопросов темы исследования. Аргументировано и изложено авторское виденье их решения и применения в законодательной, теоретической и практической деятельности. С целью усовершенствования правоприменительной практики автор обоснованно разъясняет и дает рекомендации в части организационных и процессуальных особенностей подготовки и проведения следственных (розыскных) и негласных следственных (розыскных) действий и судебно-психиатрических экспертиз, которые способствуют применению судом в уголовном процессе принудительных мер медицинского характера. Акцентируется внимание на особенностях применения специальных знаний врачей и соответствующих специалистов, а также специалистов по вопросам психиатрии, их взаимодействия в такой категории уголовных производств со следователями, прокурорами, следственными судьями, судом. На основании вышеизложенного сформулированы предложения по усовершенствованию положений уголовного и уголовного процессуального законодательства с уточнениями и дополнениями понятийного аппарата и вопросов, непосредственно касающихся уточнения и расширения процессуальных и медицинских оснований, порядка подготовки и проведения судебных психиатрических и других видов экспертиз, а также вопросов защиты прав, свобод и законных интересов участников уголовного производства в исследуемой категории уголовных производств.

Ключевые слова: *следователь, прокурор, стадия, участники, доктрина, уголовное производство, судебные инстанции, следственный судья, правовой институт, экспертиза, медицинские проблемы, психиатрическая помощь, форма окончания, обращение, правовые проблемы.*

The author of article provided a retrospective analysis of the provisions of the legislative acts of Ukraine, international legal acts, conclusions of the European Court of Human Rights, national criminal and criminal procedural legislation and normative legal acts on the grounds of the investigator's or the prosecutor's petition at the end of the pre-trial investigation of possible application compulsory medical measures by the court. During the study the author of the article used statistical data, the practice of law enforcement activities of investigators, pros-

Туренко Д. В., 2019

ecutors, investigative judges, court experts and specialists of specialized medical institutions as an empirical base. Information obtained by the author confirmed the relevance of the problematic and other unresolved theoretical and applied issues raised in the article. Within the framework of the criminal procedural legislation consideration, both the prerequisites and the procedural procedure in the pre-trial investigation of the grounds for applying the institute for the use of compulsory medical measures were investigated. The scientific researches on the raised questions in recent years, their tendencies, as well as the scientific views of the leading scientists concerning particular issues, concerning the topic of the research were considered. For this reason, the author's vision of their decision and application in legislative, theoretical and practical activity is substantiated and stated. The author, in order to improve the law enforcement practice, provided reasonable explanations and recommendations regarding organizational and procedural features of the preparation and conduct of investigative and secret investigative actions and forensic psychiatric examinations, which will facilitate the use of court in criminal proceedings compulsory medical measures. At the same time, the author paid attention to the peculiarities of application of special knowledge of doctors and relevant specialists in psychiatry, their interaction in such a category of criminal proceedings with investigators, prosecutors, investigating judges, the court.

Based on the above, the author of the article made some proposals for improving the provisions of criminal and criminal procedural legislation to clarify and to add the conceptual apparatus, on issues that directly relate to the specification and extension of procedural and medical grounds, the procedure for the preparation and conduct of forensic psychiatrists examinations, and rights, freedoms and legitimate interests of participants in criminal proceedings in such category of criminal cases.

Key words: *investigator, prosecutor, stage, participants, doctrine, criminal proceedings, court instances, investigating judge, legal institute, examination, medical problems, psychiatric help, form of termination, appeal, legal problems.*

Постановка проблеми та її актуальність. Сучасний кримінальний процес характеризується демократичними засадами, а не репресивними, як це було раніше. Це стосується й правового інституту застосування судом примусових заходів медичного характеру, що контролюється національним законодавством, міжнародними інституціями й системою правосуддя в країні загалом. За радянських часів існував поряд з іншими ще й такий вид репресій, коли Комітет державної безпеки колишнього СРСР практикував поміщення в психіатричні медичні заклади закритого типу осіб, які вели антирадянську агітацію й пропаганду, провина яких не була доказана або була доказана частково. З метою недопущення такого самочинства й порушень законності правоохоронними органами й судовими інстанціями введено ст. 151 Кримінального кодексу України (далі – КК України), яка закріплює норми про те, що невиконання принципів надання психіатричної допомоги, що супроводжується поміщенням до психіатричного закладу психічно здорової особи, тягне за собою кримінальну відповідальність [11]. 17 вересня 1987 р. Рада Європи прийняла резолюцію «Стосовно спрощення кримінального правосуддя» № 6R(87)18, відповідно до якої країни-учасниці повинні були переглянути кримінальне провадження у своїх країнах у бік гуманізації й удосконалення демократії та вжити заходів до розширення спрощеної процесуальної форми розслідування і його закінчення за кримінальним провадженням. Таким шляхом продовжує рухатись також Україна. Одним із напрямів спрощення закінчення досудового розслідування є запровадження в кримінальний процес кримінальних проступків, що пролонговано до 1 липня 2020 р. Проблемні питання застосування примусових заходів медичного характеру не перестають бути актуальними не тільки для України, але й для багатьох інших країн. Це підтверджується й статистичними даними. Так, в Україні кількість осіб, до яких застосовувались примусові заходи медичного характеру, за останні роки зростає. Це підтверджується статистичними даними генеральної прокуратури України. Отже, до національних судів нашої країни направлялися клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру, а саме: у 2013 р. направлено 1112; у 2013 р. – 940; у 2015 р. – 946; у 2016 р. – 866; у 2017 р. – 1100; у 2018 р. – 1070; за 9 місяців 2019 р. – 281 [1; 2, с. 90–96]. Відповідно до статистики Всесвітньої організації охорони здоров'я 25% населення як розвинутих країн, так і країн, що перебувають на стадії розвитку, мають порушення психічного здоров'я [3, 45–54]. Крім цього, за результатами досліджень учених 20% дітей та 8,9% молоді у світі страждають на психічні розлади [4, с. 5–9]. За висновками, які зробив російський учений В.Г. Назаренко, тенденція зростання кількості випадків скоєння злочинів цією категорією осіб характерна для Росії; водночас за різними оцінками серед осіб, що вчинили насильницькі злочини, було багато психопатів (від 30 до 60%), а також осіб з пограничними психічними розладами [5, с. 39]. В інших країнах, наприклад у Квебеку (Канада) щороку від 350 до 400 осіб дорослої частини населення, що скоїли злочин, визнаються неосудними й відповідно непідсудними з причини психічної хвороби [6]. Згідно з даними Національного альянсу з психічних захворювань США близько 8% усіх осіб, що перебувають у в'язницях та ізоляторах тимчасового утримування, страждають на тяжкі психічні захворювання, такі як шизофренія, і біполярні розлади [7]. Наведені дані підтверджують актуальність порушених у статті проблемних питань не тільки для України, але й для інших держав. Окрема частина психічно хворих осіб вчиняє злочини й потрапляє в кримінально-процесуальні відношення, що регулюються законодавством. Визначення правових і медичних заходів реагування на результати кримінальних дій такої категорії осіб з дотриманням їхніх прав і свобод стає непростою справою з правової й медичної точок зору і покладається на службових осіб, які є відповідальними за проведення досудового розслідування, процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, проведення судово-психіатричних експертиз і розгляд у судових інстанціях кримінальних проваджень цієї категорії. Теоретична, законодавча й правозастосовна частина розглянутого направлення є недосконалими й потребують подальшого дослідження, що свідчить про актуальність порушених у статті проблемних питань з цієї тематики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідження порушених у статті питань здійснювався в основному до проголошення Україною своєї незалежності й частково після. Ці питання досліджували такі вчені: С.Е. Абламський, Беклемищев, Г.І. Глобенко, А.Ю. Даниленко, Б.Н. Дердюк, І.В. Жук, І.І. Карташов, І.І. Книга, В.А. Колесник, О.О. Кочура, О.С. Крикунов, В.В. Саликова, Н.М. Сенченко, А.І. Ситникова, О.Г. Панчак, В.В. Печко, Л.Г. Татьянина, О.О. Торбас, Т.Г. Фоміна, С.Л. Шаренко, О.О. Юхно, О.О. Ямкова

та інші. Після того як Україна стала незалежною державою, на рівні кандидатської дисертації ці питання досліджувалися С.Л. Шаренко (Харків, 2000 р.), О.О. Ямковою (Одеса, 2004 р.), І.В. Жук (Київ, 2009 р.), Н.Н. Книгою (Дніпропетровськ, 2009 р.), Б.Н. Дердюком (Одеса, 2012 р.). Дві дисертації були захищені у сфері кримінального процесу, решта – у галузі кримінального права, і то до набуття чинності Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) 2012 р. Водночас наявні проблемні питання в кримінальному процесі, включно з новелами вказаного кодексу, оскільки теорія та практика спонукають до висунення багатьох дискусійних і проблемних питань, у тому числі й відносно застосування судом інституту примусових заходів медичного характеру, що вимагає ґрунтовного переосмислення й концептуального комплексного дослідження. Указане підтверджується також тим, що в чинному КПК України після 2012 р. було внесено понад 580 змін і доповнень, багато з яких залишаються не дослідженими.

Метою статті є вивчення проблемних питань законодавчих і прикладних положень щодо можливості звернення на етапі (стадії) закінчення досудового розслідування до суду з клопотанням про можливе застосування примусових заходів медичного характеру, а також напрацювання пропозицій і рекомендацій з удосконалення теорії, правозастосовної та законотворчої діяльності за порушеним питанням.

Виклад основного матеріалу. Слід зазначити, що становлення, розвиток і застосування примусових заходів медичного характеру в Україні як окремого процесуального інституту свідчить про неоднакове ставлення до правового й медичного становища психічно хворих осіб, що потрапили в кримінально-процесуальні відносини, та заходів, застосованих до них у різні історичні періоди. На теперішній час законодавство України, регламентуючи введення кримінальних проваджень щодо цієї категорії осіб, відповідає загальновизнаним принципам і нормам таких міжнародних актів, як Загальна декларація прав людини (1948 р.), Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.), Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями (1955 р.), Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (1966 р.), Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх («Пекінські правила») та інших актів. В Україні ці питання закріплені в Конституції, КК України, КПК України, Законі України «Про психіатричну допомогу» та інших законодавчих актах. Окрім цього, на виконання вказаних та інших міжнародних актів законодавець України, вдосконалюючи поняттєвий апарат, застосував коректніші назви спеціалізованих медичних закладів і в Законі України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо надання психіатричної допомоги» від 14 листопада 2017 р. № 2205-VIII [8], змінив назву спеціалізованого медичного закладу з «психіатричного закладу» на «заклад з надання психіатричної допомоги». У науковій літературі структура правового інституту застосування примусових заходів медичного характеру, на думку окремих учених, або зовсім не наводиться, або розглядається фрагментарно чи обмежується її коротким описом [9, с. 35–37], що ми підтримуємо. Положення чинного КПК України, що регулює застосування примусових заходів медичного характеру на етапі досудового розслідування, включені в Главу 39 і деталізуються ст. ст. 503–511, а за судового розгляду відповідно ст. ст. 512–516. Водночас попри наявність такої кількості статей у КПК України [10] у них не надається законодавчого визначення поняття примусових заходів медичного характеру – воно визначене лише в КК України. У ст. 92 цього кодексу закріплено, що примусовими заходами медичного характеру є надання амбулаторної психіатричної допомоги, поміщення особи, що вчинила суспільно небезпечне діяння, яке підпадає під ознаки дій, передбачених Особливою частиною КК України, у спеціальний лікувальний заклад з метою її обов'язкового лікування, а також запобігання вчиненню ним суспільно небезпечних діянь [11]. Неможливо не підтримати в цьому питанні думку П.А. Колмакова про те, що доктринальні визначення цього процесуального інституту достатньо складні й громіздкі, оскільки окремі вчені намагаються включити в дефініцію також інші характеристики примусових заходів [12, с. 17]. Сьогодні в науці ведеться дискусія відносно необхідності визначення названих понять. На думку Г.С. Саркісова, значна кількість понять говорить про нечітке, а іноді й спірне розуміння понять, що напевно є наслідком недостатнього розроблення цієї проблеми [13, с. 40–41]. Ми підтримуємо це твердження, що підкреслює актуальність порушеного питання. Для більшої аргументації варто навести наукову позицію Ю.В. Орлова, який визначив, що висувається гостра проблема в міжгалузевій, міжсистемній систематизації наявних знань, їх синхронізації, адаптації з громадською вимогою для розв'язання комплексних завдань [14, с. 12–13]. У цій дискусії також слід підтримати наукову позицію А.І. Ситнікова про те, що відсутність правової дефініції не відповідає правилам юридичної техніки конструювання складних інститутів. Для приведення положень кримінального процесуального законодавства у відповідність до правил конструювання кримінально-правових інститутів необхідно розробити законодавче визначення поняття «примусових заходів медичного характеру», що дасть можливість зробити наступні нормативні приписи не такими громіздкими, викласти матеріал більш ефективно, економно й упорядковано, а також підвищити соціальну цінність кримінально-правових норм, що регулюють застосування заходів медичного характеру стосовно особливої категорії осіб [15, с. 135–136]. У ст. 92 КК України вперше закріплено цілі застосування примусових заходів медичного характеру, які узагальнено можна означити так: 1) застосування примусових заходів медичного характеру є обов'язковим незалежно від волі особи, до якої їх застосовано; 2) запобігання вчиненню суспільно небезпечних діянь з боку осіб, які страждають на психічні розлади, що становлять небезпеку як для самого хворого, так і для інших осіб. Відповідно ст. 93 КК України визначено осіб, до яких можуть застосовуватися примусові заходи медичного характеру, а саме: 1) обов'язкове лікування неосудних осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння; 2) обов'язкове лікування обмежено осудних осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння; 3) лікування осудних осіб, які були осудними в момент вчинення злочину, але захворіли на психічне захворювання після вчинення злочину до ого-

лошення вироку чи під час відбування покарання. На підставі вищевказаного й наявності дискусії з цих питань, ми пропонуємо таку дефініцію: примусові заходи медичного характеру – це заходи державного примусу у формі різних лікувально-реабілітаційних заходів, застосованих судом у межах кримінального процесу відносно осіб з різними психічними розладами, які вчинили суспільно небезпечне діяння й направлені на лікування, за суворого дотримання прав, свобод і законних інтересів таких осіб. Прийняття рішення про застосування примусового лікування особи є не обов'язком, а правом суду. Примусові заходи медичного характеру мають подвійне значення. З одного боку це заходи примусу, тобто юридичні заходи, а з іншого – це заходи медичні, оскільки вони складаються з діагностичного дослідження, лікування, клінічного спостереження, проведення реабілітаційних заходів працівниками органів охорони здоров'я. Указані заходи не можна розцінювати як покарання, оскільки вони істотно й принципово відрізняються від нього своєю ціллю і методами, однак водночас є заходами примусу, тому що призначаються й припиняються тільки судом незалежно від згоди хворого чи його законних представників. Окрім цього примусові заходи медичного характеру застосовуються до психічно хворих осіб, які представляють суспільну небезпеку внаслідок психічного розладу та вчинили злочин або захворіли на таке захворювання вже після його вчинення або під час відбування покарання. Заходи медичного характеру не мають кримінально карних ознак, а також не вважаються судимістю та не переслідують ціль виправлення. До особи, яка направлена на примусове лікування, не може бути застосована амністія, така особа не може бути помилувана. Ініціювати й реалізувати положення чинного законодавства в частині забезпечення медичної складової й проведення необхідних судово-психіатричних експертиз слідчий, прокурор, суддя можуть за допомогою залучення як спеціалістів і консультантів лікарів відповідних спеціальностей на підставі ст. 71 КПК України, а також лікарів-експертів відповідно до ст. 69 цього ж кодексу. Для примусового лікування цих та інших осіб вони можуть залучати лікарів – спеціалістів інших галузей як осіб, що мають спеціальні знання й практичні навички, зокрема й для проведення інших видів експертиз. Велике й принципове значення мають підготовка, проведення, використання й оцінка матеріалів і висновків судово-психіатричних експертиз для вирішення слідчим чи прокурором питання про необхідність направлення клопотання до суду про застосування примусових заходів медичного характеру. Варто наголосити на необхідності суттєвої підготовки до проведення таких експертиз, що вимагає значної кількості відповідних документів, зокрема довідки про перебування (або відсутність) на психіатричному обліку і, якщо так, відомостей і результатів діагностики; медичних документів та історії хвороби щодо лікування психічного захворювання й проведеного лікування; характеристики з місця роботи, навчання й проживання; протоколів допиту лікаря (лікарів), що здійснював лікування, близьких родичів і членів сім'ї, друзів, знайомих, керівників і колег (по роботі чи навчанню) та інших осіб, з якими спілкувалася особа, що направляється на психіатричну експертизу. Відносно військовозобов'язаних має надаватися військовий квиток або медичні й інші документи, що підтверджують причини звільнення від військового обов'язку або непридатність до військової служби, та інші документи на запити членів комісії, що проводять судово-психіатричну експертизу. Необхідним критерієм і умовою для включення до складу відповідних судово-психіатричних експертиз є об'єктивний підхід, який забороняє залучати до них лікарів, що здійснювали лікування такої категорії осіб, або лікарів з того медичного закладу, в якому лікувалася направлена на таку експертизу особа. Міжнародна спільнота опікується порушеними в статті проблемними питаннями. Зокрема, Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) стоїть на сторожі дотримання прав і свобод людини, особливо уважно розглядає справи по скаргах такої категорії кримінальних проваджень. Так, у справі «Гайдн проти Германії (Haidn v. Germani), заява № 6587/04, рішення від 13 січня 2011 р., кінцеве рішення від 13 травня 2011 р., а також у справі «Х. проти Фінляндії (X. v. Finland) №34806/04, рішення від 3 липня 2012 р. констатовано, що для досягнення завдань підпункту «е» п. 1 ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.) особа може бути позбавлена волі (заарештована) або затримана як душевнохвора для проведення психіатричного обстеження тільки у випадку наявності трьох мінімальних умов: 1) повинно бути достеменно встановлено, що ця особа є психічно хворою, компетентним органом на підставі об'єктивної медичної експертизи; 2) психічний розлад повинен мати стадію, яка потребує обов'язкової ізоляції; 3) продовження ізоляції залежить від збереження такого психічного стану. Водночас суд конкретизує умови утримування під вартою особи або її затримання як душевнохворої та вважає ці умови законними для досягнення завдань підпункту «е» п. 1, якщо таке утримування під вартою здійснюється в лікарні, клініці або в іншому відповідному лікувальному закладі [16, с. 865–869]. Ці рішення ЄСПЛ доповнюють й уточнюють національну законодавчу базу й практику слідчих, прокурорських і судових органів з порушених у цій статті проблемних питань, а також сприяють удосконаленню теоретичної й прикладної частин кримінального процесу України. На підставі даних щодо тенденції зростання кількості психічно хворих, які вчиняють суспільно небезпечні дії, питання застосування примусових заходів медичного характеру має подальшу перспективу в наукових, прикладних дослідженнях, а також у правозастосовній діяльності працівників правоохоронних органів, медичних працівників і судових експертів як в Україні, так і в багатьох інших країнах.

Висновки. Правовий інститут застосування примусових заходів медичного характеру, що закріплений у кримінальному процесі України, також є й у більшості галузей кримінального права й процесу інших країн. Дослідження можливості й підготовки на стадії досудового слідства клопотань про можливе застосування судом примусових заходів медичного характеру як однієї з форм закінчення досудового розслідування свідчить про те, що в цьому напрямі існують проблемні питання, які є актуальними не тільки для України, але й для інших країн. Це підтверджують результати наукових досліджень цієї проблематики, а також наявність

законодавчої й нормативної бази, медичної, слідчої, прокурорської, експертної й судової практики, у тому числі наведені статистичні дані й тенденції, установлені під час розслідування й судового розгляду такої категорії кримінальних проваджень. У ході наукового дослідження цього напряму встановлено, що в чинних КК і КПК України мають місце деякі недоліки, відсутність або неточність окремих понять, неповне викладення цілей і задач, наявні проблемні питання, які слід закріпити в законодавчому порядку, використовуючи також досвід інших країн. У зв'язку з цим автором внесено пропозиції, що направлені на вдосконалення чинного законодавства, теоретичних і практичних питань досліджуваного напряму, що мають перспективу в кримінальному судочинстві України, криміналістиці, судовій експертології та психіатричній медицині. Порушені питання не є остаточними й підлягають окремому дослідженню або науковому вивченню.

Література

1. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за 2013–2019 рр. Розділ 1. Сайт «Генеральної прокуратури України». URL: https://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html bolfotouh.

2. Проблемы обеспечения и реализации прав психически больных лиц в уголовном производстве Украины / О.О. Юхно и др. *Geogian Medical News*. № 1 (286), 2019. С. 90–96.

3. Attitudes toward mental illness, mentally ill persons, and help-seeking among the Saudi public and sociodemographic correlates / Almutairi A.F. et al. *Psychology Research and Behavior Management*. Vol. 12, 2019, pp. 45–54.

4. Шмідт Л. Психічне здоров'я дітей і підлітків. *НейроNEWS*. 2016. № 8 (82). С 5–9.

5. Назаренко Г.В. Правовая и криминологическая значимость уголовно-релевантных психических состояний. Орел. 2002. С. 39.

6. When a person suffering from a mental disorder commits an offence. Justice and Mental Health in Quebec. *Affiliated with McGill University*. A WHO/PAHO Collaborating Centre for Research and Training in Mental Health. URL: http://www.douglas.qc.ca/info/committing-an-offence.

7. A guide to mental illness and the criminal justice system. *National Alliance on Mental Illness Department of Policy and Legal Affairs*. URL: http://www.pacenterofexcellence.pitt.edu/documents/Guide_to_Mental_Illness_and_the_Criminal_Justice_System_NAMI.

8. Про внесення змін в окремі законодавчі акти України про надання психіатричної допомоги : Закон України від 14 листопада 2017 р. № 2205-VIII. *Голос України*. 2017. № 231.

9. Назаренко Г.В. Принудительные меры медицинского характера : учебное пособие. Москва. 2003. С. 35–37.

10. Кримінальний процесуальний кодекс України : станом на 25 липня 2019 р. Харків : Право. 2019. 412 с.

11. Кримінальний кодекс України : чинне законодавство зі змінами та доповн. на 16 вересня 2019 р. Київ : Алерта. 2019. 214 с.

12. Колмаков П.А. Проблемы правового регулирования мер медицинского характера. Сыктывкар. 2001. С. 17.

13. Саркисов Г.С. Социальная система предупреждения преступности. Ереван : Айстан. 1975. 159 с.

14. Орлов Ю.В. Політико-кримінологічна теорія протидії злочинності : монографія. Харків : Діса плюс. 2016. 656 с.

15. Ситников А.И. Принудительные меры медицинского характера: законодательная техника. *Вестник Омского университета. Серия «Право»*. 2008. №4 (17). С. 135–147.

16. Кримінальний процесуальний кодекс України з постатейними матеріалами практики Європейського суду з прав людини /За заг. ред. А.В. Столітнього. 2-ге вид. переробл. та доповн. Харків : Право. 2019. 952 с.

Туренко Д. В.,
ад'юнкт
Харківського національного університету
внутрішніх справ

УДК 343.102 (477)
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.17

СПЕЦИФІКА ПРАВОВОГО СТАТУСУ СВІДКА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Харітонова М. В.

Стаття присвячена аналізу норм чинного кримінального процесуального законодавства України з питань правового статусу такого учасника кримінального процесу, як свідок. Визначено, що статус свідка в кримінальному процесі є важливим явищем, оскільки саме цей суб'єкт є одним з основних носіїв доказової інформації. Визначено систему нормативних приписів, які створюють умови, що забезпечують свідку якісну підготовку й викладення даних щодо обставин, які є предметом допиту.

Досліджено права, обов'язки й відповідальність свідка за чинним Кримінальним процесуальним кодексом України. Визначено, що процесуальні права й обов'язки свідка як елементи правового статусу перебувають на одній паралелі, спрямовані на досягнення єдиної мети – залучення свідка до кримінального процесу. Констатовано, що в кримінальному провадженні критерієм для визначення обов'язків свідка є забезпечення особи, яка є свідком у кримінальному провадженні, нормативними приписами поведінки, що спрямована на сприяння реалізації юридично значущих публічних і приватних інтересів, пов'язаних із притягненням особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, до кримінальної відповідальності шляхом спонукання її до повідомлення тільки правдивих відомостей про факти, які мають значення для кримінального провадження, та утримання її від протидії досудовому розслідуванню й судовому розгляду. Визначено проблемні аспекти статусу свідка в кримінальному провадженні.

Ключові слова: *суб'єкти кримінального процесу, свідок, правовий статус, процесуальне становище, кримінально-процесуальні правовідносини, права, обов'язки.*

Статья посвящена анализу норм действующего уголовного процессуального законодательства Украины относительно вопросов, касающихся правового статуса такого участника уголовного процесса, как свидетель. Определено, что статус свидетеля в уголовном процессе является важным явлением, поскольку именно этот субъект – один из основных носителей доказательной информации. Определена система нормативных предписаний, которые создают условия, обеспечивающие свидетелю качественную подготовку и изложение показаний об обстоятельствах, являющихся предметом допроса.

Исследованы права, обязанности и ответственность свидетеля по действующему Уголовно-процессуальному кодексу Украины. Определено, что процессуальные права и обязанности свидетеля как элементы правового статуса находятся на одной параллели и направлены на достижение единой цели – участия свидетеля в уголовном процессе. Констатировано, что в уголовном производстве критерием для определения обязанностей свидетеля является обеспечение лица, являющегося свидетелем в уголовном производстве, нормативными предписаниями поведения, направленного на содействие реализации юридически значимых публичных и частных интересов, связанных с привлечением лица, совершившего уголовное преступление, к уголовной ответственности путем побуждения его к сообщению только правдивых сведений о фактах, имеющих значение для уголовного производства, и воздержания его от противодействия досудебному расследованию и судебному разбирательству. Определены проблемные аспекты статуса свидетеля в уголовном производстве.

Ключевые слова: *субъекты уголовного процесса, свидетель, правовой статус, процессуальное положение, уголовно-процессуальные правоотношения, права, обязанности.*

The article is devoted the analysis of norms of the operating Criminal Procedural Code of Ukraine in relation to legal status of such participant of criminal process as a witness. Determination of status of witness in a criminal process is the important phenomenon, as exactly he is the basic carrier of evidential data.

It is determined that the procedure of criminal justice should ensure not only the inevitability of criminal punishment, but also guarantee the proper observance of human rights in the criminal process, respect for his personality, treatment of him as a person guilty of a crime not yet committed, and also ensure impartiality and objectivity of pre-trial investigation and trial, provide for effective procedures that will provide equal procedural capacity for the prosecution and defense and will provide a real statement of the competitiveness of the criminal process.

It is determined that legal status is a system of socially acceptable, statutory and guaranteed by the state authority of a person's capacity as a subject of legal relations. The rights and responsibilities of the witness – the elements of legal status – are in one parallel, both the first and the second aiming at achieving the sole purpose of involving a witness in criminal proceedings – obtaining the facts necessary to decide a criminal proceeding.

The legislative definition of the system of normative prescriptions is analyzed, which, first of all, creates the conditions that provide the witness with qualitative preparation and presentation of data on the circumstances that are the subject of questioning; secondly, they provide the opportunity to be free to decide on the content of testimony in morally difficult situations when the circumstances referred to in paragraph 3 of Part 1 of Article 1 are the subject of questioning. 66 of the CCP, or where there are threats to its security; thirdly, they are able to evaluate the legal implications of their testimony with the involvement of a lawyer and to obtain legal assistance from him in respect of witness rights in criminal proceedings; fourth, provide the witness with the accuracy of the witness's perceptions of the perceptions of the witness.

The duties of a witness, who ensure that he receives factual information about the circumstances relevant to the criminal proceedings, are considered as follows: 1) to give truthful testimony during the pre-trial investigation and trial; 2) not to disclose without the permission of the investigator, the prosecutor, the court information directly related to the nature of the criminal proceedings and the procedural actions carried out (carried out) during him and which became known to the witness in connection with the performance of his duties.

The classification of the immunity of a witness, which reveals its various aspects as a multilateral purpose in criminal proceedings, is intended to balance the public interest in establishing

Харітонова М. В., 2019

the truth in criminal proceedings and the need to safeguard the private interests of the individual.

Therefore, consideration of the general theoretical framework for defining the concept of legal status allows us to draw the following conclusions: the legal status of a person is a system of socially permissible, statutory and guaranteed by the state authority of a person's capacity as a subject of legal relations; the content and structure of the legal status, as a legal category, should include only rights and obligations; the legal status of a witness is a sectoral type of legal status, that is, the status of a subject of legal relations governed by the rules of criminal procedure.

Key words: *subjects of criminal proceedings, witness, legal status, procedural status, criminal procedural relations, rights, obligations.*

Постановка проблеми та її актуальність. Одним із важливих аспектів існування України як правової держави й здійснення в ній правових реформ є створення умов, які забезпечують можливість реалізації прав і свобод людей для відстоювання своїх законних інтересів. Особливої уваги заслуговує такий учасник кримінального процесу, як свідок, адже це суб'єкт, якого найчастіше залучають до досудового розслідування й судового розгляду кримінальних проваджень. Він є основним носієм доказової інформації, тому значення свідка для досягнення мети кримінального судочинства важко переоцінити.

Аналіз норм Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) показує, що більшість законодавчих формулювань, які висвітлюють механізм реалізації систем гарантій прав учасників кримінального провадження, стосується прав або особи, яка підозрюється, обвинувачується в учиненні кримінального правопорушення або постраждала від нього. Це може призвести до хибного висновку, що регуляторна спрямованість засад кримінального провадження зосереджена на забезпеченні прав І законних інтересів тих учасників, які відстоюють власний інтерес у кримінальному провадженні. Однак під час уважнішого дослідження правового механізму реалізації процесуального статусу учасників кримінального провадження, які сприяють досягненню його завдань, можна побачити суттєвий вплив на вказаний процес системи засад кримінального судочинства [1, с. 295].

Ю.П. Аленін та Ю.О. Гурджі зазначають, що сучасна теорія держави й права, теорія прав людини, конституційне право, теорія кримінального процесу виокремлюють становище особи та її інтереси в «структурі цінностей» держави й переорієнтацію правозастосовної практики на природно-правові цінності з метою забезпечення побудови правової держави [2, с. 30]. Реформаційні процеси в цій ланці у сфері кримінального судочинства, на думку Ю.М. Грошевого, мають охоплювати створення такого кримінально-процесуального механізму, за якого належним чином забезпечується баланс публічних і приватних інтересів, адже кримінальне судочинство здійснюється в інтересах суспільства загалом і кожної людини зокрема [3, с. 6]. КПК є підтвердженням цілеспрямованого руху законодавця до забезпечення пріоритету дотримання основоположних прав людини.

Порядок здійснення кримінального судочинства має забезпечувати не лише невідворотність кримінального покарання, а й гарантувати належне дотримання прав людини в кримінальному процесі, повагу до її особистості, ставлення до неї як до особи, вина якої у вчиненні злочину ще не доведена, а також забезпечувати неупередженість й об'єктивність досудового розслідування й судового розгляду, передбачати існування ефективних процедур, які надаватимуть рівні процесуальні можливості стороні обвинувачення і стороні захисту й сприятимуть реальному утвердженню змагальності кримінального процесу [4].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. За останні роки в наукових виданнях опубліковано низку статей, де розглядалися окремі права й обов'язки свідка, їх зміст і дискусійні моменти. Окремі сторони участі свідка в кримінальному процесі висвітлювались у роботах М.С. Алексєєва, С.А. Альперта, В.П. Бож'єва, П.С. Елькінда, М.В. Жогіна, Д.С. Карєва, Л.М. Карнєєвої, В.А. Стрємовського, М.С. Строговича, Ю.М. Грошевого, В.С. Зеленецького, Г.К. Кожевнікова, В.І. Маринів, М.М. Міхеєнка, О.Р. Михайленка, М.Є. Шумила, Ю.П. Яновича та інших. Водночас інститут участі свідка в кримінальному судочинстві не вивчався з огляду на зміни в кримінальному процесуальному законодавстві, переважно його вивчення стосується доказового значення показань свідка в кримінальному судочинстві. Отже, об'єктивно виникла необхідність в комплексній роботі з дослідження особливостей правового статусу свідка в кримінальному процесі України.

Метою статті є виокремлення та аналіз правового статусу свідка у кримінальному провадженні України, визначення його прав та обов'язків, а також визначення факторів, які обумовлюють специфіку правового статусу свідка в кримінальному процесі України.

Виклад основного матеріалу. Правовий статус свідка є багатокомпонентною категорією, погляди на зміст якої є різноманітними. Однак усі науковці одностайно стверджують, що права й обов'язки свідка становлять його основу [5, с. 16–18; 6, с. 879–880].

Визначення поняття «правовий статус» у науці не є однозначним. Переважна більшість запропонованих у літературі визначень цього поняття зроблена шляхом вказівки на структурні елементи цієї категорії без урахування самої сутності явища. У цьому аспекті найбільш повною вважаємо думку, висловлену М.В. Вітруком: «Правовий статус – це соціально припустимі й необхідні можливості, потенції особи не просто як індивіда, а як громадянина держави. Вони гарантовані авторитетом держави, всією його силою» [7, с. 8]. Загалом підтримуючи цю думку, зауважимо, що категорію правового статусу слід розглядати через призму правовідносин, в яких бере участь особа, адже лише під час виконання певних дій з реалізації наданих їй можливостей особа реалізує свій статус як суб'єкта правовідносин. Наділення учасників правовідносин певними можливостями таким чином виступає одним з етапів механізму правового регулювання. Гадаємо, термін «можливості» має охоплювати як можливості виконати власні дії, так і можливості вимагати від інших суб'єктів виконання певних дій, тобто це поняття пояснює як права, так і обов'язки учасників правовідносин. Виходячи з цього, вважаємо, що правовий статус – це система соціально припустимих, нормативно закріплених і гарантованих авторитетом держави можливостей особи як суб'єкта правовідносин.

Ст. 66 КПК містить перелік процесуальних прав й обов'язків свідка. Як зазначає В.М. Трофименко, права й обов'язки свідка – елементи правового ста-

тусу, що перебувають на одній паралелі, спрямовані на досягнення єдиної мети – залучення свідка до кримінального процесу й отримання фактичних даних, необхідних для вирішення справи [8, с. 85].

Свідок має такі права: 1) право знати, у зв'язку з чим і в якому кримінальному провадженні він допитується; 2) користуватися під час давання показань й участі в проведенні інших процесуальних дій правовою допомогою адвоката, повноваження якого підтверджуються згідно з положеннями ст. 50 КПК; 3) відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів і членів своєї сім'ї, що можуть стати підставою для підозри, обвинувачення в учиненні ним, близькими родичами чи членами його сім'ї кримінального правопорушення, а також показання щодо відомостей, які згідно з положеннями ст. 65 КПК не підлягають розголошенню; 4) давати показання рідною або іншою мовою, якою він вільно володіє, і користуватися допомогою перекладача; 5) користуватися нотатками й документами під час давання показань у тих випадках, коли показання стосуються будь-яких розрахунків та інших відомостей, які йому важко утримувати в пам'яті; 6) ознайомлюватися з протоколом допиту й заявляти клопотання про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, а також власноручно робити такі доповнення й зауваження; 7) заявляти клопотання про забезпечення безпеки у випадках, передбачених законом; 8) заявляти відвід перекладачу [9].

З переліку цих прав очевидно, що законодавець визначає систему нормативних приписів, які, по-перше, створюють умови, що забезпечують свідку якісну підготовку й викладення даних щодо обставин, які є предметом допиту; по-друге, забезпечують можливість бути вільним у прийнятті рішення щодо змісту показань у морально складних ситуаціях, коли предметом допиту виступають обставини, які наведені у п. 3 ч. 1 ст. 66 КПК, або коли є загрози його безпеці; по-третє, дають можливість оцінювати з залученням адвоката правові наслідки своїх показань й одержувати правову допомогу від нього з питань дотримання прав свідка в кримінальному провадженні; по-четверте, забезпечують контроль свідком точності сприйняття суб'єктом, який здійснює допит, відомостей, які повідомляє свідок [10, с. 107].

Як правильно зазначає В.Т. Нор, особа набуває процесуального статусу свідка з моменту виклику її для допиту у визначеному законом порядку [11]. Однак, у ст. 112 КПК, у якій визначено зміст повідомлення, не вказано як його обов'язковий елемент поряд із процесуальним статусом, у якому перебуває особа, її процесуальні права. Те саме стосується й змісту повістки про виклик, який викладено у ст. 137 КПК. Тому погоджуємося з Ю.І. Лозинською, що з метою забезпечення умов для більш якісної підготовки осіб до участі в процесуальних діях, зокрема й до допитів свідків, необхідно п. 5 ч. 1 ст. 112 КПК та п. 5 ч. 1 ст. 137 КПК доповнити приписом щодо наведення в повідомленні, повістці щодо участі особи в процесуальній дії її процесуальних прав й обов'язків [10, с. 107].

До нормативно встановлених обов'язків свідка, які забезпечують одержання від нього фактичних даних про обставини, які мають значення для кримінального провадження, належать такі: 1) давати правдиві показання під час досудового розслідування й судового розгляду; 2) не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження й процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього і які стали відомі свідку у зв'язку з виконанням його обов'язків.

У теорії права категорія «обов'язки» розглядається як парна до категорії права особи, оскільки обов'язок є способом забезпечення права, як вид і міра необхідної поведінки, що вимагається законом і відповідає праву (повноваженню) іншої особи [12, с. 137]. Використання особою своїх прав одночасно передбачає її обов'язок захищати й зміцнювати ці права заради себе й задля інших [13, с. 70]. У кримінальному провадженні критерієм для визначення обов'язків свідка є забезпечення нормативними приписами поведінки особи, яка є свідком у кримінальному провадженні, що спрямована на сприяння реалізації юридично значущих публічних і приватних інтересів, пов'язаних із притягненням особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, до кримінальної відповідальності шляхом спонукання її до повідомлення тільки правдивих відомостей про факти, які мають значення для кримінального провадження, й утримання її від протидії досудовому розслідуванню й судовому розгляду.

Виконання свідком своїх обов'язків перебуває в площині його правосвідомості. Але з огляду на те, що поведінка свідка може бути і соціально корисною, і соціально шкідливою, законодавець передбачив у ст. ст. 384, 385, 387 Кримінального кодексу України кримінальну відповідальність свідка за надання свідомо неправдивого показання, відмову від надання показань і за розголошення даних досудового розслідування.

Реалізація обов'язків свідка перебуває в площині дії таких гарантій, як імунітет свідка. У науковій літературі під «імунітетом свідка» розуміють безумовне (абсолютне) чи за умови (відносне) звільнення перелічених у законі груп фізичних осіб від обов'язку давати показання про відомі їм обставини, які мають значення для кримінального провадження [11; 14, с. 71–72; 15, с. 96–102]. Класифікація імунітету свідка проводиться за такими ознаками:

– за колом дії – загальний, тобто право свідка не свідчити проти себе й своїх близьких родичів, перелік яких зазначений у п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК (ст. 63 Конституції України, п. 3 ч. 1 ст. 66 КПК), і спеціальні імунітети осіб, професійний статус яких зобов'язує зберігати в таємниці відомості, одержані в результаті їхньої професійної діяльності [16, с. 126];

– за наявності в особи, яка допитується, суб'єктивного права відмовитися від давання показань як свідка, а також наявності або відсутності заборони у відповідних уповноважених органів допитувати цих осіб – на альтернативний, коли в особи є вибір скористатися своїм суб'єктивним правом чи ні (наприклад, близькі родичі підозрюваного); безальтернативний, коли у свідка є право відмовитися від давання показань і слідчому заборонено допитувати цю особу, навіть коли вона бажає дати такі показання (наприклад, захисник підозрюваного) [17]; особистий безпосередній імунітет свідка, тобто такий, який гарантується ст. 63 Конституції України; опосередкований законний імунітет свідка, тобто імунітет осіб, на яких законом покладено обов'язок зберігати в таємниці отриману ними інформацію [16, с. 127];

– залежно від змісту показань, щодо яких у свідка є право їх не давати, – право свідка відмовитися від

давання показань задля реалізації свободи від самозвинувачення; імунітет свідків стосовно показань щодо близьких родичів і членів сім'ї; імунітет свідків стосовно охоронюваної законом таємниці [15, с. 99].

Наведені класифікації розкривають різні аспекти імунітету свідка як багатостороннього за своїм призначенням у кримінальному провадженні правового явища, яке покликане збалансувати суспільний інтерес у встановленні істини в кримінальному провадженні й потребою у збереженні приватних інтересів особистості [18, с. 195], гармонізувати категорії совісті, милосердя, сімейних цінностей з імперативністю в процесуальній формі кримінального провадження загалом і проведення окремих слідчих (розшукових) дій (далі – С(Р)Д). Відповідно до нормативних приписів ч. 2, 4 ст. 65 КПК не можуть бути допитані як свідки такі особи: 1) захисник, представник потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, законний представник потерпілого, цивільного позивача в кримінальному провадженні (про обставини, які стали їм відомі у зв'язку з виконанням функцій представника чи захисника); 2) адвокати (про відомості, які становлять адвокатську таємницю); 3) нотаріуси (про відомості, які становлять нотаріальну таємницю); 4) медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну й сімейну сторони життя особи (про відомості, які становлять лікарську таємницю); 5) священнослужителі (про відомості, одержані ними на сповіді вірян); 6) журналісти (про відомості, які містять конфіденційну інформацію професійного характеру, надану за умови нерозголошення авторства або джерела інформації); 7) професійні судді, народні засідателі й присяжні (про обставини обговорення в нарадчій кімнаті питань, що виникли під час ухвалення судового рішення за винятком випадків кримінального провадження щодо прийняття суддею/суддями свідомо неправосудного вироку, ухвали; 8) особи, які брали участь в укладенні й виконанні угоди про примирення в кримінальному провадженні (про обставини, які стали їм відомі у зв'язку з участю в укладенні й виконанні угоди про примирення); 9) особи, до яких застосовані заходи безпеки (щодо дійсних даних про таких осіб); 10) особи, які мають відомості про дійсні дані про осіб, до яких застосовані заходи безпеки (щодо цих даних); 11) особи, які мають право дипломатичної недоторканності (без їхньої згоди), а також працівники дипломатичних представництв (без згоди представника дипломатичної установи) [9].

Показання свідків визнаються одним з головних видів доказів, а участь свідка у доказуванні обставин кримінального провадження має вирішальне значення [19, с. 99]. Відповідно до ч. 1 ст. 65 КПК свідком є фізична особа, якій відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доведенню під час кримінального провадження, і яка викликана для давання показань.

Законодавець, формулюючи легальну дефініцію свідка, як і будь-яку іншу дефініцію, у такий спосіб завжди намагається сформувати основу для єдиних поглядів на конкретні правові явища й процеси, для розкриття змісту й сутності яких вони введені в текст нормативно-правового акта. Позитив у цьому очевидний, але завжди є й ризик того, що через неточності в легальній дефініції може виникнути неоднозначне розуміння тексту нормативно-правового акта, а відтак неоднаковою може бути й правозастосовна практика. Такі неточності вбачаємо й у легальній дефініції свідка. Зокрема, законодавець у ч. 1 ст. 65 КПК наголошує на тому, що свідок є носієм відомостей про обставини, які підлягають доказуванню під час кримінального провадження. Однак під час досудового розслідування як свідків допитують осіб, яким відомі обставини переховування особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, і ці відомості необхідні для прийняття процесуальних рішень й організації розшуку такої особи. Також предметом допиту може бути місцеперебування майна, яке підлягає конфіскації чи спеціальній конфіскації. Навіть якщо припустити, що факт переховування підозрюваного (обвинуваченого) можна розглядати як такий, що характеризує особу обвинуваченого, тобто підпадає під п. 4 ч. 1 ст. 91 КПК, то відомості про місцеперебування майна, яке підлягає конфіскації чи спеціальній конфіскації, що забезпечують його розшук і накладення на нього арешту, не відповідають п. 6 ч. 1 ст. 91 КПК. Також згідно з абзацом 4 ч. 7 ст. 223 КПК поняті, тобто учасники процесуальної дії, які засвідчують хід, порядок і результати проведення певної дії, щодо цього можуть бути допитані як свідки під час судового розгляду. На можливість допиту осіб, які проводили негласні слідчі (розшукові) дії або були залучені до їх проведення як свідки, вказує й норма ч. 2 ст. 256 КПК. Зазначимо також, що як свідків у суді нерідко допитують і слідчих, співробітників оперативних підрозділів та інших співробітників правоохоронних органів, осіб, які брали участь у С(Р)Д як спеціалісти [10, с. 103–104].

Під час допиту може бути одержана інформація, яка має значення для розв'язання розшукових завдань, важливих для досудового розслідування, і подальшого судового розгляду кримінальної справи, а також відомості, що дають можливість оцінити додержання процесуальної форми проведення процесуальної дії й відповідність її результатів, відображених у протоколі процесуальної дії й додатках до нього, шляхом зіставлення з показаннями осіб про її хід і результати.

Отже, розгляд загальних теоретичних засад щодо визначення поняття правового статусу дає змогу зробити такі висновки:

– правовий статус особи – це система соціально припустимих, нормативно закріплених і гарантованих авторитетом держави можливостей особи як суб'єкта правовідносин;

– зміст і структура правового статусу як правової категорії мають містити лише права й обов'язки;

– правовий статус свідка є галузевим видом правового статусу, тобто статусом суб'єкта правовідносин, урегульованих нормами кримінально-процесуального права.

Література

1. Кучинська О.П. Процесуальний статус свідків: деякі особливості за новим КПК України. *Юридичний часопис національної академії внутрішніх справ*, № 1, 2013. С. 295–299.

2. Аленін Ю., Гурджі Ю. Публічна природа гарантій прав особи в кримінальному процесі. *Право України*. 2003. № 4. С. 30–32.

3. Грошевий Ю.М. Проблеми реформування кримінального судочинства. *Право України*. 2009. № 2. С. 4–10.

4. Пояснювальна записка до проєкту Кримінального процесуального кодексу. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=9700&skl=7.

5. Белькова О.В. Правовий статус свідка в кримінальному процесі України: дис. … канд. юрид. наук ; Харківський національний університет внутрішніх справ. Харків, 2005. 223 с.

6. Слінько С.В. Процесуальний статус свідка в кримінальному процесі. *Форум права*. 2012. № 1. С. 878–882. URL: http://www.irbisnbuv.gov.ua/cgibin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21.

7. Витрук Н.В. Правовой статус личности в СССР. Москва, 1985. 176 с.

8. Трофименко В.М. Кримінально-процесуальні гарантії особистості в стадії судового розгляду : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09 ; Національна юридична академія імені Ярослава Мудрого ; Харків, 2000. 228 с.

9. Кримінальний процесуальний кодекс України : [від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI] : станом на 12 червня 2019 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n2921.

10. Лозинська Ю.І. Достовірність показань свідка та її з'ясування у кримінальному провадженні : дис. … канд. юрид. наук. Львів, 2018. 259 с.

11. Нор В.Т. Свідок у кримінальному процесі України: коло осіб, предмет показань та свідоцький імунітет. *Радник : український юридичний портал*. URL: http://radnuk.info/home/24839c.html.

12. Теория права и государства / под ред. проф. Г.Н. Манова. Москва : Изд-во БЕК, 1996. 336 с.

13. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підручник. Київ : Алерта КНТ ЦУЛ, 2009. 520 с.

14. Стахівський С. Проблеми імунітету свідків у кримінально-процесуальному законодавстві. *Право України*. 1995. № 9. С. 71–72.

15. Волкотруб С.Г. Імунітет у кримінальному процесі України : монографія. Харків : Консум, 2005. 144 с.

16. Веселов М.Ю., Заремба Т.С., Олешицька В.Е. Інститут імунітету свідка в кримінально-процесуальному праві. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2016. № 3. С. 124–128. URL: http://lsej.org.ua/3_2016/38.pdf.

17. Вельш И.В. Свидетельский иммунитет в уголовном процессе : автореф. дисс. … на соискание уч. степени канд. юрид. наук : 12.00.09. Москва : Академия управления МВД России, 2000. 20 с. URL: http://www.law.edu.ru/article/article.asp?articleID=1291153.

18. Денисенко Г.В. Поняття та класифікація імунітету свідків за кримінальним процесуальним законодавством. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2016. № 23. С. 195–197.

19. Панасюк Т.І. Захист свідків і потерпілих у кримінальному процесі України : автореф. дис. … канд. юрид. наук. Київ, 2009. 22 с.

Харітонова М. В.,
аспірант кафедри кримінального процесу
Одеського державного університету внутрішніх справ

УДК 343.2
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.18

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЩОДО ОСОБЛИВОСТІ ВИЯВЛЕННЯ ТА ДОКУМЕНТУВАННЯ РОЗКРАДАНЬ ВАНТАЖІВ НА ЗАЛІЗНИЧНОМУ ТРАНСПОРТІ

Челпан О. В.

На сучасному етапі розвитку України відбуваються великі політичні, економічні та соціальні перетворення. Ці процеси проходять у складних умовах, які характеризуються кількісними та якісними змінами злочинності, криміналізацією різних сфер економіки. Сьогодні в економіці України залізничний транспорт залишається одним із основних. Обсяги перевезень вантажів і пасажирів останніми роками збільшились, що призвело до ускладнення криміногенної обстановки. Найбільш розповсюдженими та небезпечними для нашої держави злочинами з економічної точки зору на залізничному транспорті залишаються розкрадання вантажів. У статті розглядаються особливості виявлення та документування розкрадань вантажів на залізничному транспорті. Охарактеризовано групи щодо розкрадання вантажів на залізничному транспорті та способи вчинення.

Ключові слова: *злочин, документування, залізничний транспорт, крадіжка, договір, розкрадання, протокол, акт.*

На современном этапе развития Украины происходят политические, экономические и социальные преобразования. Эти процессы проходят в сложных условиях, характеризующихся количественными и качественными изменениями преступности, криминализацией различных сфер экономики. На сегодня в экономике Украины железнодорожный транспорт остается одним из основных. Объемы перевозок грузов и пассажиров в последние годы увеличились, что привело к усложнению криминогенной обстановки. Наиболее распространенными и опасными для нашего государства преступлениями с экономической точки зрения на железнодорожном транспорте остаются хищения грузов. В статье рассматриваются особенности выявления и документирования хищений грузов на железнодорожном транспорте. Охарактеризованы группы о хищении грузов на железнодорожном транспорте и способы совершения.

Ключевые слова: *преступление, документирование, железнодорожный транспорт, кража, договор, хищения, протокол, акт.*

Theft of goods on railway transport means the unlawful, free removal and reversal in favor of the perpetrator or a third party of material values, which on the basis of the contract between the railway and its client are the subject of transportation of the railway and are in its temporary possession, quality and disposal. is the property of the railway and is moved by it using rolling stock. By accepting the property from the sender for transportation, the railway enters into an agreement with him, under which he assumes the obligation to move the property transferred to his destination, to secure it and to deliver it to the recipient. From the moment of acceptance of railway property for transportation the latter acquires the status of freight of railway transport. Criminal encroachments on goods transported by rail, as a rule, constitute crimes against property and are qualified under the relevant articles of Section VI of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine. Most of them are secret theft of someone else's property (theft). In addition to cargo thefts, the railways have facts of possession, robbery, robbery and extortion. Particular attention should be paid to the cases when a railway employee seizes a cargo by which he has been entrusted with the carriage or clearance or other activities related to the technological processes of rail transportation or the need to secure its storage, including through the abuse of officials by his official position. As a rule, property is the main direct object of offenses against goods carried by rail. At the present stage of Ukraine's development, major political, economic and social transformations are taking place. These processes take place in difficult conditions, characterized by quantitative and qualitative changes in crime, criminalization of various sectors of the economy. Today in the economy of Ukraine railway transport remains one of the main ones. Freight and passenger transport volumes have increased in recent years, which has made the crime situation more complicated. The most widespread and dangerous for our country crimes from the economic point of view on rail transport are theft of cargo. The article deals with the features of detecting and documenting theft of goods by rail. The groups for theft of goods by rail and methods of committing are described.

Therefore, this article contains the criminal law and forensic characteristics of theft of goods by rail and defines the typical procedure for investigating crimes in this category.

Key words: *crime, documentation, railway transport, theft, contract, theft, protocol, act.*

Постановка проблеми. Під розкраданням вантажів на залізничному транспорті розуміють протиправне, безоплатне вилучення та обернення на користь винної або третьої особи матеріальних цінностей, що на підставі договору між залізницею та її клієнтом є предметом перевезення залізницею і перебувають у її тимчасовому володінні і розпорядженні, а також матеріальних цінностей, які є власністю залізниці і переміщуються нею з використанням рухомого складу. Приймаючи від відправника майно для перевезення, залізниця укладає з ним договір, згідно з яким приймає на себе зобов'язання про переміщення переданого їй майна в пункт призначення, забезпечення його збереження та видачу його отримувачу. Із моменту прийняття залізницею майна для перевезення останнє набуває статусу вантажу залізничного транспорту. Злочинні посягання на вантажі, що переміщуються залізницею, як правило, утворюють злочини проти власності і кваліфікуються за відповідними статтями Розділу VI Особливої частини Кримінального кодексу України. Більшість із них становлять таємне викрадення чужого майна (крадіжки). Окрім крадіжок вантажів, на залізничному транспорті мають місце факти заволодіння ними шляхом грабежу, розбою і вимагання. Окремої уваги заслуговують випадки заволодіння вантажем працівниками залізниці, яким він був ввірений для здійснення перевезення або

Челпан О. В., 2019

оформлення чи інших дій, пов'язаних із технологічними процесами залізничних перевезень або необхідністю забезпечення його зберігання, в тому числі і шляхом зловживання службовими особами своїм службовим становищем. Основним безпосереднім об'єктом злочинів, що посягають на вантажі, які перевозяться залізничним транспортом, як правило, виступає власність.

Виклад основного матеріалу. Розкрадання вантажів на залізничному транспорті можна розділити на дві групи.

Перша група розкрадань вчиняється працівниками транспорту, що мають доступ до вантажу, але не є відповідальними за його схоронність.

1.1. Розкрадання шляхом несанкціонованого проникнення до вагона укладачів потягів, оглядачів вагонів, регулювальників швидкості руху потягів, працівників поїзних бригад шляхом зривання пломб і зняття закручень на дверях вагону з подальшим навішуванням і накладанням нових або раніше знятих чи зірваних.

1.2. Розкрадання під час завантаження у вагон шляхом навмисного ушкодження тари й часткового вилучення вантажу вантажниками, стропальниками, водіями автонавантажувачів із використанням тимчасової відсутності прийомоздавача або його неуважності.

1.3. Розкрадання працівниками транспорту, що мають доступ до вантажу, але не є відповідальними за його схоронність, шляхом навмисного завантаження в несправний контейнер. Після завантаження і пломбування вони викрадають із нього вантаж без порушення цілісності пломб.

1.4. Розкрадання працівниками транспорту, що мають доступ до вантажу, але не є відповідальними за його схоронність, шляхом проламування стін, підлоги, даху вагона або контейнера, люкових фат у критих вагонах.

2. Розкрадання вантажів працівниками транспорту, відповідальними за його схоронність.

2.1. Розкрадання вантажів шляхом підроблення супровідних та інших документів за критеріями ваги, кількості місць, якості та списання нестачі вантажу в межах норм природних втрат. Одержувач на підставі такого оцінювання змушений оприбуткувати вантаж за вказаними в зазначених документах показниками.

Злочинці з кола прийомоздавачів, представників вантажоодержувачів (експедиторів, завідувачів складами, комірників) за взаємною домовленістю роблять у накладній відмітки про неіснуючу недостачу в межах норм природних втрат. Створені таким способом «надлишки» вони привласнюють. Із метою розкрадання в окремих випадках відмітки в накладній із підробленими підписами прийомоздавачів роблять завідувачі вантажними дворами, заступники начальників станцій, товарні касири й інші посадові особи.

2.2. Привласнення товару, який був помилково завантажений та перевезений. Іноді в процесі вивантаження виявляється вантажу більше за вказаний у супровідних документах. Найчастіше це відбувається через помилки відправника вантажу в заповненні документації, під час зважування або підрахунку місць вантажу тощо.

Відповідно до Уставу залізниць у таких випадках на виявлені надлишки вантажу повинен складатися комерційний акт. Однак злочинці з кола посадових осіб і представників вантажоодержувача з метою привласнення надлишків вантажу комерційний акт не складають, а викрадають вантаж або передають на реалізацію своїм співучасникам.

2.3. Розкрадання вантажів шляхом завищення в комерційних актах на псування, бій і нестачу вантажу даних про фактично виявлені нестачі або псування.

Нерідкими є факти, коли у фіктивних комерційних актах на псування, бій і нестачі вантажу завищено дані фактично виявленої нестачі або псування. До такого способу розкрадання зловмисники вдаються, коли вагони прибувають із несправними пломбами або ушкодженими кузовами, а також тоді, коли комерційний акт або акт загальної форми складався під час проходження вантажу. Створені таким шляхом невраховані надлишки вантажу злочинці привласнюють.

2.4. Розкрадання вантажів шляхом завищення прийомоздавачами, у змові із представниками вантажоодержувача, ваги тари вагона в момент вивантаження в пункті призначення на вигадану величину та складання фіктивного комерційного акта з перекладанням відповідальності на відправника вантажу.

2.5. Розкрадання вантажів відправниками до завантаження з наступним приховуванням розкрадання зривами пломби й закручень після передавання вагона під відповідальність станції.

За чинними правилами завантажені відправником вагони приймаються для перевезення прийомоздавачем станції після зовнішнього огляду. Використовуючи цю обставину, злочинці-відправники вантажу здійснюють розкрадання до навантаження вантажу. Із метою приховання розкрадання вони зривають пломби й закручення після передавання вагона під відповідальність станції. Таким чином, злочинці намагаються створити видимість, що розкрадання вантажу відбулося після його завантаження і пломбування вагона.

Узагальнення практики боротьби з розкраданням вантажів показує, що сторонні особи, які вчинили розкрадання вантажу, зазвичай не зацікавлені в прихованні слідів, які вказують на факт розкрадання. І, навпаки, особи, що мають вільний доступ до вагонів із вантажем чи відповідають за його схоронність, під час вчинення розкрадання намагаються приховати факт розкрадання шляхом закладення слідів розкриття упакування, проламів у стіні, навішення зірваних пломб, знятих закручень та ін. Саме тому більшість таких викрадань вчиняються не під час проходження вантажу, а під час вивантаження вагонів чи на складах вантажоодержувача.

Для з'ясування причетності працівників транспорту до розкрадань вантажу у встановленому чи передбачуваному місці злочину (на станційних коліях, у вагонному парку та інше) співробітники правоохоронних органів повинні перевірити:

– час прибуття вагона в даний пункт і відправлення його звідти;

– хто і яким чином міг бути обізнаний про наявність у вагоні даного вантажу (при цьому враховуються випадки, коли працівники станції, з'ясувавши у супровідних документах наявність коштовного вантажу, вступають у змову з іншими залізничниками чи сторонніми особами, повідомляють їм про наявність коштовного вантажу у вагоні і разом із ними викрадають його);

– чи охоронявся вагон працівниками охорони (якщо викрадання вчинене з вагона, що охоронявся), перевіряється причетність до злочину осіб, що охороняли його;

– у якому саме місці у складі потяга знаходився вагон, чи могли його бачити працівники локомотивної бригади;

– хто із залізничників і сторонніх осіб знаходився на місці стоянки вагона, з якою метою, що там робив;

– ким і які операції здійснювалися з вагонами і вантажами, чи проводилися транспортні чи інші операції, які не були викликані службовою необхідністю.

Якщо розкрадання вчинено шляхом зриву пломб, ушкодження вагона, контейнера, пошкодження тари, упакування вантажу, вирішальне значення найчастіше має огляд місця події. Нерідко залежно від його результатів плануються подальші заходи.

У випадках виявлення розкрадань, вчинених шляхом підробки документів та інших порушень правил оформлення перевізних операцій, початковим матеріалом, відповідно до якого планується проведення тих або інших заходів, є зазвичай перевізні й інші документи. Залежно від характеру цих документів, правил їх оформлення, осіб, причетних до цих операцій, виявлення й розкриття таких розкрадань спрямовується в тому чи іншому напрямку.

Визначення нестачі зазвичай проводиться шляхом зіставлення наявної кількості вантажу з даними, зазначеними у відповідних залізничних і відправних документах (накладна, дорожня відомість, вагонний аркуш).

Потрібно мати на увазі, що за способом обліку вантажі поділяються на:

1) ті, що перевозяться помісцево (з урахуванням кожного місця), коли вантаж приймається від відправника за кількістю штук і місць, зазначених у накладній (штучно-тарні вантажі); ці вантажі під час приймання станцією зазвичай враховуються також і за вагою;

2) ті, що перевозяться насипом, навалом або наливом, коли вантажі приймаються тільки за вагою або обмірюванням.

У зв'язку із цим під час обліку вантажів першим способом нестача може виразитися в нестачі кількості цілих місць або частини вантажу в окремих місцях, а також ваги. Під час обліку вантажу другим способом нестача може бути визначена тільки за вагою або обмірюванням.

У випадку визначення нестачі слід критично ставитися до відомостей, що містяться в документах, і у випадку сумніву обов'язково їх перевіряти. Неправильне складання документів, внесення в них неправдивих відомостей може створити розбіжність між кількістю (вагою) вантажу, які зазначені в документах, і фактичною наявністю.

Для встановлення фактичної нестачі вантажу, що перевозився із урахуванням місць, можна використовувати дані про кількість предметів і про їхню вагу, а під час перевезення тарно-штучних вантажів – також і ємності тари.

У багатьох випадках фактичну нестачу вантажу порівняно з документами можна також установити, переваживши кількість вантажу, що відповідає нестачі. Це дасть відповідь на запитання, чи міг відсутній вантаж мати вагу, яка дорівнює вазі нестачі вантажу. Для визначення фактичної вагової нестачі вантажу можна застосувати й такі способи:

1) зважування кожного місця вантажу на товарних вагах;

2) зважування вагонів із вантажем на вагонних вагах.

Для з'ясування більш точного розміру фактичної вагової нестачі низки вантажів потрібно враховувати встановлені норми природних втрат.

До основних факторів негативного характеру, що сприяють розкраданням на залізничному транспорті, відносяться:

– значна протяжність маршрутів вантажних перевезень;

– інтенсивність і динамічність перевізного процесу;

– цілодобовий графік роботи об'єктів транспорту;

– численність і різноплановість технологічних операцій з оброблення вантажу (від приймання до видачі);

– відсутність представника відправника вантажу під час видачі вантажу одержувачеві;

– незадовільне забезпечення схоронності вантажів на стаціонарних об'єктах залізничного транспорту;

До основних ознак розкрадань на залізничному транспорті можна віднести:

– систематичне виявлення й документальне оформлення пошкоджень дорогоцінних вантажів з ознаками недостачі, бою тощо переважно тими самими особами з кола працівників транспорту, що здають вантаж;

– систематичне недотримання посадовими особами станцій термінів і порядку оформлення комерційних документів, що фіксують факти нестач при перевезенні вантажів;

– неправильне оформлення документів на вивезення вантажу з території охоронюваного об'єкта;

– переписування (переоформлення) заднім числом комерційних актів та інших документів, що фіксують кількість і якість перевезеного вантажу;

– недбале (неправильне) ведення книг видавання (прийому) вантажів, зокрема виправлення в бік їхнього зменшення (збільшення), наявність інших ознак, що свідчать про порушення в процесі видавання (прийому) вантажів;

– систематичне неотримання (знищення) представниками клієнтських організацій копій комерційних актів, складених на надлишки вантажів;

– систематичні відмітки посадових осіб транспорту в транспортних накладних про недостачу вантажів у межах норми природних втрат або про розбіжності у вагових показниках;

– надходження зі станції призначення (сортування) комерційних актів (інших документів) на нестачу матеріальних цінностей у вагонах (контейнерах), що прибули з непошкодженими пломбами станції відправлення;

– систематичні претензії постачальників до транспортних організацій або вантажоодержувачів, які обґрунтовано оскаржують результати видавання вантажів працівниками транспорту;

– неоприбуткування у встановлений термін виявлених надлишків або бездокументних вантажів.

Під час розслідування злочинів щодо розкрадань вантажу шляхом фіктивного оцінювання в накладній про нестачу вантажу в межах норм природних витрат варто вилучити у вантажоодержувача накладну, за якою був отриманий і вивезений зі станцій вантаж. Одночасно на тій станції, де здійснювалося вивантаження і видача вантажу одержувачу, оглядаються і вилучаються книги переваження і видачі вантажу. Якщо вага вантажу, що надійшов під час перевезення, відповідає кількості, зазначеній у накладній, чи перевищує її, то оцінювання, зроблене в накладній про нестачу вантажу

в межах норм природних витрат, може бути фіктивним. Результати такого огляду оформляються протоколом, а документи в подальшому можуть долучатися до кримінальної справи як речові докази.

Викрадання, які приховувалися підробленим Комерційним актом про нестачу вантажу, пов'язані з тим, що зазвичай такий акт оформляється зовні правильно і підписується уповноваженими особами, але містить зведення, що не відповідають дійсності. Із метою викрадання злочинці найчастіше складають підроблений Комерційний акт про нібито виявлену нестачу вантажу у вагоні чи нестачу його у великих розмірах порівняно з фактичною.

У випадку складання фіктивних комерційних актів на неіснуючу нестачу вантажів вилучаються ці акти, чорнові записи про відважування, заявки прийомоздавачів на складання Комерційних актів, книги вивантаження, переваження і видачі вантажів, пропуску на вивіз вантажу з території станції й інші документи, що можуть свідчити про вчинене викрадання.

Треба відмітити, що під час виявлення та розслідування розкрадань вантажів із метою збирання додаткової інформації та більш повного орієнтування в обставинах події, що сталася, завжди вивчають перевізні залізничні документи (накладна, дорожня відомість, вагонний лист і натурний лист потягу), а також Акт загальної форми і Комерційний акт, які належать до спеціального виду комерційної документації.

Порівняння ваги і кількості місць у вагоні із записами в накладній дає можливість визначити вид і кількість відсутнього вантажу. У накладній також можуть міститися штемпельні відмітки про складання актів загальної форми.

Зі змісту дорожньої відомості можна встановити маршрут (шлях) і час транспортування вантажу, а також працівників транспорту, що мали доступ до вантажу під час його оброблення.

Зі змісту вагонного листа можна установити номер вагона (платформи), номера контейнерів, перевезених на платформі; зведення про пломби, кількість і вид перевезеного вантажу, час навантажування і вивантаження, найменування станції відправлення, сортування і призначення, зведення про перевантаження вантажу в інший вагон, номери накладних, на підставі яких зроблено завантаження, прізвища прийомоздавачів, що оформляли навантаження і вивантаження.

Під час вивчення змісту натурного листа потягу можна встановити номери вагонів і порядок їхнього розташування у складі потягу, вагу вантажу, пункти призначення для кожного вагона, зведення про вагони, супроводжувані воєнізованою охороною чи провідниками. Аналіз натурного листа дає можливість визначити також місце перебування вагона у вантажному парку в той час, коли з нього вчинено викрадання.

З Акту загальної форми встановлюються місце і час виявлення порушень правил перевезення чи несправностей, їхній характер, прізвища осіб, що виявили дані порушення.

Вивченням Комерційного акта визначаються відомості про відправника вантажу і вантажоодержувача, станції відправлення і призначення, стан вагона (контейнера), зняті пломби, вантажу, його упакування, укладання і маркірування, вид, кількість і вагу відсутнього вантажу, інші обставини, що вказують на ознаки розкрадання, псування чи ушкодження перевезених матеріальних цінностей, а також час і місце виявлення комерційного браку, осіб, що брали участь в огляді рухомого складу і вантажу.

Важливі дані можна одержати також під час вивчення облікових документів і книг, до яких належать: книга пред'явлення потягів вантажного парку до технічного огляду, книга прийому вантажів, книга опломбування вагонів і контейнерів, книга вивантаження вантажу.

Іноді розкрадається вантаж, який виявився в «надлишку», тобто в більшій кількості, ніж значиться в документах. При цьому не можна не враховувати, що нестача й надлишок взаємно пов'язані. Наприклад, якщо у вагоні виявлений надлишок вантажу порівняно з кількістю, зазначеною в залізничній накладній, то у відправника вантажу за умови правильного обліку повинна виявитися нестача даного вантажу. Якщо нестача у вагоні утворилася тому, що в залізничній накладній була зазначена більша кількість вантажу, ніж фактично відправлена, то на складі відправника або станції відправлення повинен бути надлишок такого вантажу порівняно з кількістю, що значаться в документах.

Тому під час виявлення надлишку необхідно ретельно перевірити обставини його виникнення й виявити пов'язану з ним нестачу.

Типовими заходами щодо перевірки інформації про факти розкрадання є: опитування громадян, співробітників залізниці та інших осіб, яким відомі факти, пов'язані з розкраданням; витребування та вивчення перевізних документів (накладні, дорожня відомість, вагонний лист, натурний листок потяга, натурна відомість), вивчаються також акти загальної форми, комерційний акт, документи, які відображають швидкість руху потяга, його зупинки та час проходження кожної дільниці шляху; аналітичне осмислення виявленої інформації із ціллю визначення її відношення до злочину та шляхів перетворення в докази.

За наявності інформації про місце та осіб, які вчиняють розкрадання вантажів, розробляються та проводяться операції із захоплення злочинців по гарячих слідах, тобто під час здійснення розкрадання.

Перелік питань для експерта під час проведення експертизи документів може бути таким:

– виконані письмові знаки на документі знаряддями письма (ручкою, олівцем, чорнилами) чи друкованим способом?

– чи було внесено зміни до документа?

– якщо були зміни в тексті, підписах, печатках документу, то яким способом вони внесені?

– виконані елементи тексту, печатки в різний час чи ні?

– чи є на документі якісь позначки, зроблені невидимими чорнилами?

– відбиток печатки є підробленим чи справжнім?

– які особливості має прилад для друку, на якому виконано документ?

– чи можна ідентифікувати підроблений документ із вилученими приладами для друку, що надані для дослідження?

– чи виконані надані зразки та документи однією особою чи різними?

– який спосіб друкарського виконання документів використаний для підроблення документів (високий, глибокий, плоский друк)?

– які документи і за якими справами з раніше досліджуваних мали аналогічні способи підробки, виготовлення документів?

– та інші.

Крім цих питань, слідчий може поставити й інші питання експерту, залежно від того, який вид експертизи проводиться: перша чи додаткова.

Під час викрадання вантажу з критого вагону без явних ознак порушення цілісності вагону призначається експертиза ЗПП, де експерт дає відповідь на питання, чи відкривалося ЗПП після його фіксації, і якщо так, то яким способом і за допомогою яких інструментів та пристроїв.

Під час розслідування злочинів зазначеної категорії можуть призначатися й інші експертизи, зокрема товарознавча, криміналістична (пломба, закрутка, замки, сліди рук, ніг, транспортних засобів та засоби зламу).

У контексті наявних засобів вагового контролю може бути призначена експертиза технічного стану вагового обладнання, перед якою можуть бути поставлені такі питання:

1. Який технічний стан вагового обладнання (вузла, механізму, деталі)?

2. Чи відповідає технічний стан вагового обладнання технічним нормам та стандартам для виконання зважування потягів під час їх руху?

3. Чи мають місце технічні несправності в даному ваговому обладнанні, і якщо вони наявні, то в яких деталях, вузлах?

4. Яка причина несправності?

5. Якщо несправність виникла в результаті сторонніх дій, то яке обладнання, засоби використовувалися для виведення механізму чи вузла з ладу?

6. Чи не даним засобом було виведено з ладу вагове обладнання?

7. Коли виникли несправності?

8. Чи могли посадові особи виявити дані несправності, і якщо так, то яким чином?

9. Яка ступінь впливу виявленої несправності на точність зважування вагового обладнання?

10. Чи є причинний зв'язок між технічними несправностями і точністю зважування потягів під час руху?

11. Якими професійними знаннями володів суб'єкт, який вніс технічні зміни до вагового обладнання?

Отже, необхідно відзначити, що в подальшому, під час розслідування розкрадення вантажів із використанням підроблених документів слідчий повинен призначити техніко-криміналістичну експертизу документів, за необхідності – почеркознавчу. Роль слідчого у призначенні такої експертизи полягає в тому, що він визначає у своїй постанові програму експертного дослідження, надає експерту об'єкти дослідження та формулює питання, що визначають межі дослідження. Також він забезпечує об'єктивність та необхідний науковий рівень дослідження шляхом визначення експертної установи та рівня окремого експерта, що має певну компетенцію та роз'яснює йому права та обов'язки. Крім того, слідчий здійснює контроль за об'єктивністю, повнотою та науковістю дослідження, може бути присутнім під час проведення експертизи та вимагати роз'яснення експерта із приводу дій, що проводилися, забезпечує права та законні інтереси підозрюваних, обвинувачених та інших учасників процесу (зокрема, забезпечення їх допуску до проведення експертизи).

Висновки. До причин низької ефективності розслідування розкрадань вантажів на залізничному транспорті відносяться, по-перше, специфіка роботи залізничного транспорту і пов'язані із цим особливості вчинення та приховування злочинів; довжина території залізниці, цілодобовий режим роботи транспорту, швидке пересування вантажів – усе це ускладнює встановлення точного місця викрадення вантажу, свідків та очевидців й інших обставин. По-друге, недоліки в роботі органів досудового розслідування, що виникають унаслідок некваліфіковано проведених слідчих (розшукових) дій, відсутність спеціалізації слідчих та оперативних працівників під час розслідування крадіжок вантажів на залізничному транспорті. Відтак удосконалення й оптимізація процесу розкриття і розслідування крадіжок вантажів на залізничному транспорті є одним із актуальних завдань, які постають сьогодні перед криміналістикою. Вирішення цього завдання потребує виділення і поглибленого дослідження питання щодо розроблення та впровадження в діяльність слідчих органів відповідних науково-методичних рекомендацій, які б базувалися на концептуальних положеннях методики розслідування крадіжок вантажів на залізничному транспорті.

Література

1. Про затвердження Статуту залізниць України : постанова Кабінету Міністрів України від 06. 04. 1998 р. № 457 із змін., внес. згідно із Постановами Кабінету Міністрів України : за станом на 25. 12. 2002 р. № 1973-2002-п. URL : http://zakon1.rada.gov.ua.

2. Правила перевезення вантажів у супроводі провідників відправників (одержувачів) (Ст. 40 Статуту) : правила Міністерства транспорту України від 21. 11. 2000 р. № 644 із змін. : за станом на 10. 09. 2001 р. № z0793-01. URL : http://zakon1.rada.gov.ua.

3. Порядок та особливості документування та досудового розслідування розкрадання вантажів на залізничному транспорті: методичні рекомендації / К.О. Чаплинський, І.В. Пиріг, В.В. Єфімов та ін. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т. внутр. справ, 2017. 80 с.

4. Атамас П.Й. Бухгалтерський облік у галузях економіки. Київ : ЦУЛ, 2010. 392 с. ISBN 978-611-01-0044-1.

5. Васильев И. И. Организация движения на железнодорожном транспорте. Москва : Трансжелдориздат, 1948. Ч. 1. 452 с.

6. Гіжевський В.К. Правове регулювання транспортною системою України. Київ : ІЕУГП, 2000. 141 с.

7. Даньків Й.Я. Бухгалтерський облік у галузях економіки. Київ : Знання, 2007. 243 с. ISBN 966-346-265-5.

8. Базась М.Ф. Теоретико-методологічні засади судово-бухгалтерської експертизи. Київ : МАУП, 2007. 488 с. ISBN 966-608-602-6.

9. Бандурка О.М. Основи судової бухгалтерії. Харків : ХНУВС, 2002. 336 с. ISBN 966-610-018-5.

10. Глібко В.М. Судова бухгалтерія. Київ : Юрінком Інтер, 2004. 224 с. ISBN 966-667-142-5.

11. Даньків Й.Я. Бухгалтерський облік у галузях економіки. Київ : Знання, 2007. 243 с. ISBN 966-346-265-5.

12. Долматова И.В. Судебная бухгалтерия. Москва : Дашков и К, 2009. 216 с. ISBN 978-5-394-00369-1.

13. Дубоносов Е.С. Судебная бухгалтерия. Москва : Юрайт, 2010. 376 с. (Основы наук). ISBN 978–5–9916–0569–4.

14. Живко З.Б. Контрольно-ревізійна діяльність : конспект лекцій. Модуль 1 і 2. Київ : Алерта, 2008. 444 с. ISBN 978-966-8533-78-5.

15. Живко З.Б. Судова бухгалтерія. Київ : Атіка, 2007. 334 с. ISBN 978-966-326-250-5.
16. Камлик М.І. Судова бухгалтерія. Київ : Атіка, 2007. 552 с. ISBN 966-326-218-4.
17. Кравцов Д.В. Судова бухгалтерія. Одеса : Юрид. літ., 2008. 136 с. ISBN 966-966-419-059-3.
18. Кузьмічов В.С. Використання спеціальних знань при розслідуванні розкрадань вантажів на залізничному транспорті : монографія ; МВС України, ДДУВС. Дніпропетровськ : Ліра ЛТД, 2008. 168 с. ISBN 978-966-383-152-7.
19. Шарманська В.М. Судова бухгалтерія. Київ : ЦУЛ, 2008. 454 с. ISBN 978-966-364-594-0.
20. Шелехов, Артем Олексійович. Судова бухгалтерія : навч. посіб. Одеса : ОДУВС, 2010. 122 с.

Челпан О. В.,
здобувач кафедри кримінології
та кримінального права
Національної академії внутрішні справ

УДК 343.213+343.23
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.19

ДЕЯКІ АСПЕКТИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ, УЧИНЕНИХ МЕДИЧНИМ АБО ФАРМАЦЕВТИЧНИМ ПРАЦІВНИКОМ ЯК СПЕЦІАЛЬНИМ СУБ'ЄКТОМ ЗЛОЧИНУ

Шопіна Ю. О.

У статті розглянуто деякі аспекти кваліфікації злочинів, передбачених ст. ст. 131, 132, 134, 139-145 Кримінального кодексу України (далі - КК України). Наголошено, що детальний аналіз Особливої частини Кримінального кодексу України дає змогу виділити норми про злочини, що вчиняються медичними та фармацевтичними працівниками, виявити характер співвідношення норм між собою, а також з іншими нормами про злочини проти життя і здоров'я особи. Зроблено висновок, що під час кваліфікації злочину, передбаченого ч. 1 ст. 140 КК України, зважаючи на те, що її диспозиція є банкетною, необхідно в кожному конкретному випадку встановлювати, які саме професійні обов'язки покладалися на винного та які з цих обов'язків не були виконані взагалі або виконані неналежним чином, а також вимоги яких саме нормативно-правових актів (наказів, інструкцій, вказівок) ним порушено. Кваліфікаційною ознакою злочину, передбаченого ч. 2 ст. 140 КК України, є спричинення діянням тяжких наслідків неповнолітньому.

Ключові слова: *кваліфікація злочину, медичний або фармацевтичний працівник, спеціальний суб'єкт злочину, відмежування злочину, конкуренція кримінально-правових норм.*

В статье рассмотрены некоторые аспекты квалификации преступлений, предусмотренных ст. ст. 131, 132, 134, 139-145 Уголовного кодекса Украины (далее - УК Украины). Отмечено, что детальный анализ Особенной части УК Украины позволяет выделить нормы о преступлениях, совершаемых медицинскими и фармацевтическими работниками, выявить характер соотношения норм между собой, а также с другими нормами о преступлениях против жизни и здоровья человека. Сделан вывод, что при квалификации преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 140 УК Украины, несмотря на то что ее диспозиция является банкетной, необходимо в каждом конкретном случае устанавливать, какие именно профессиональные обязанности возлагались на виновного и какие из этих обязанностей не были выполнены вообще или выполнены ненадлежащим образом, а также требования которых именно нормативно-правовых актов (приказов, инструкций, указаний) им нарушены. Квалифицирующим признаком преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 140 УК Украины, является причинение деянием тяжелых последствий несовершеннолетнему.

Ключевые слова: *квалификация преступления, медицинский или фармацевтический работник, специальный субъект преступления, отграничения преступления, конкуренция уголовно-правовых норм.*

The article deals with some aspects of the qualification of crimes under Art. Art. 131, 132, 134, 139-145 of the Criminal Code of Ukraine. It is emphasized that a detailed analysis of the Particular part of the Criminal Code of Ukraine makes it possible to identify the norms of crimes committed by medical and pharmaceutical workers, to reveal the nature of their relationship with each other, as well as with other rules on crimes against the life and health of a person. It is concluded that when committing the qualification of the crime under Part 1 of Art. 140 of the Criminal Code of Ukraine, considering that its disposition is a banquet, it is necessary to determine in each case what professional duties were assigned to the guilty and which of these duties were not performed at all or not properly fulfilled, as well as the requirements of which the very normative legal acts (orders, instructions) he violated. The qualifying feature of the crime under Part 2 of Art. 140 of the Criminal Code of Ukraine is causing grievous consequences to a minor. Qualifying crime provided for in Art. 141 of the Criminal Code of Ukraine on the objective side, it should be borne in mind that it has the following features: 1) actions in the form of clinical trials of medicines; 2) consequences in the form of death or other grave consequences; 3) the causal relationship between these actions and the consequences. When qualifying a crime under Art. 143 of the Criminal Code of Ukraine on the objective side it is necessary to establish its following forms: 1) violation of the procedure of transplantation of organs or tissues of a person established by law (Part 1 of Art. 143 of the Criminal Code); 2) seizure from a person by coercion or deception of its organs or tissues (Part 2 of Art. 143 of the Criminal Code); 3) illicit trade in human organs or tissues (Part 4 of Art. 143 of the Criminal Code); 4) participation in transnational organizations engaged in the seizure of human beings by coercion or deception of their organs or tissues for the purpose of their transplantation or illegal trafficking in human organs or tissues (Part 5 of Art. 143 of the Criminal Code). Qualification of the crime provided for in Art. 145 of the Criminal Code of Ukraine on the subjective side requires the establishment of a mixed form of guilt, namely, intent to act and carelessness about its consequences.

Key words: *crime qualification, medical or pharmaceutical worker, special subject of crime, delineation of crime, competition of criminal law.*

Постановка проблеми та її актуальність. У кримінально-правовій і криміналістичній літературі неодноразово були спроби виробити критерії кваліфікації злочинів, що вчиняються медичними або фармацевтичними працівниками за різними ознаками, але це питання недостатньо досліджене, тому належить до одного з нагальних.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням деяких аспектів кваліфікації злочинів, вчинених медичним або фармацевтичним працівником як спеціальним суб'єктом злочину, займалися такі вчені: В.М. Бурдіна, Ф.Ю. Бердичевський, О.Д. Гринь, О.М. Джужа, О.О. Дудоров, І.О. Нікітіна, А.А. Музика, М.І. Хавронюк, В.Я. Тацій, Г.В. Чеботарьова, В.В. Чернєй, В.Є. Ясиницький.

Проте на даний час існує потреба в дослідженні деяких аспектів кваліфікації злочинів, вчинених медич-

Шопіна Ю. О., 2019

ним або фармацевтичним працівником як спеціальним суб'єктом злочину.

Метою статті є дослідження деяких аспектів кваліфікації злочинів, передбачених ст. ст. 131, 132, 134, 139–145 КК України.

Виклад основного матеріалу. Для розгляду актуальних у цій статті питань візьмемо за основу класифікацію злочинів, яку пропонує В.А. Журавель. Аналіз складів злочинів, що вчиняються медичними працівниками й передбачені КК і в юридичній літературі, надає змогу виокремити такі юридично значущі ознаки, які слугують основою поділу злочинів на певні класифікаційні групи з відповідними критеріями її класифікації й розслідування. Так, злочини, що вчиняються медичними працівниками, можуть буди поділені: 1) за сферою реалізації злочинних дій на ті, що вчиняються у сфері медичного обслуговування, службової діяльності, екології, обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів. Своєю чергою злочини, що вчиняються у сфері медичного обслуговування, можуть поділятися за такими напрямами: санітарна, лікувальна, косметологічна та науково-дослідна медицина. За кожним з цих напрямів злочини можуть поділятися на певні групи. Так, злочини, що вчиняються у сфері лікувальної медицини, за характером надання медичної допомоги можна поділити на ті, що вчиняються за безпосереднього надання медичної допомоги (профілактичні, діагностичні, терапевтичні втручання та втручання іншого характеру в організм пацієнта) і за опосередкованого надання медичної допомоги (відсутність втручання). За ознаками суб'єкта злочину залежно від рівня кваліфікації медичного працівника злочини можуть диференціюватися на ті, що вчиняються лікарями, молодшим медичним персоналом, лікарями-інтернами, науковими співробітниками. Залежно від обсягу повноважень злочини можна поділити на професійні та службові (вчиняються особами, які мають адміністративно-господарські та/або організаційно-розпорядчі обов'язки). За ознаками об'єкта злочину залежно від особи потерпілого злочини можуть поділятися на такі, що вчиняються відносно пацієнтів і сторонніх осіб і не потребують медичної допомоги (насильницьке донорство, проведення дослідів над людиною). Зазначені ознаки та виокремленні класифікаційні групи злочинів, що вчиняються медичними працівниками, безпосередньо стосуються формування методик їх розслідування, різних рівнів узагальнення. Вивчення й аналіз наукових праць, присвячених проблематиці криміналістичної класифікації, надають підстави стверджувати, що на сьогодні найбільш усталеною є чотирирівнева структура, яка містить такі елементи: 1) міжвидові окремі криміналістичні методики розслідування (групи злочинів, класифіковані відповідно до їх групування в Особливій частині КК і на підставі криміналістично значущих ознак, притаманних декільком видам); 2) видові окремі криміналістичні методики (види злочинів, які розрізняються в розділах Особливої частини КК); 3) підвидові окремі криміналістичні методики розслідування (різновиди, виділені з-поміж злочинів одного виду за криміналістично значущими ознаками); 4) комплексні окремі криміналістичні методики розслідування злочинів (комплекс різнооб'єктних, різнорідних злочинів, об'єднаних за криміналістичним критерієм). Предметом дослідження цих методик є не вся злочинна діяльність, що охоплюється різнорідними злочинами, а тільки та її частина, яка пов'язана з певною сферою діяльності, її відповідними суб'єктами, формами співучасті тощо, тобто злочинна діяльність, обмежена криміналістичним класифікаційним критерієм [3].

Детальний аналіз Особливої частини Кримінального кодексу України дає змогу виділити норми про злочини, що вчиняються медичними й фармацевтичними працівниками, виявити характер їх співвідношення між собою, а також з іншими нормами про злочини проти життя і здоров'я особи.

Досить актуальним є питання щодо відмежування злочину, передбаченого ст. 131 КК України, від злочину, передбаченого ст. 130 КК України. За об'єктивною стороною наведені діяння мають спільні ознаки: це зараження особи вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини. Проте є й відмінність, а саме: ст. 131 КК України передбачає неналежне виконання медичним, фармацевтичним або іншим працівником своїх професійних обов'язків внаслідок недбалого чи несумлінного ставлення до них (тобто не виконання тих дій, які він за характером виконуваної роботи зобов'язаний був учинити). Звідси випливає відмінність суб'єктів викладених злочинів. Так, суб'єкт злочину, передбаченого ст. 130 КК України, є загальним [4, с. 267–268].

У пошуках шляхів подолання конкуренції між нормами ст. 131 КК України «Неналежне виконання професійних обов'язків, що спричинило зараження особи вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби» та ст. 140 КК України «Неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником» бачимо, що в цих складах злочинів збігаються усі ознаки об'єкта, суб'єкта й суб'єктивної сторони, а також обстановка вчинення злочину.

Проте ознаки діяння складу злочину, передбаченого ст. 140 КК України, є ширшими, ніж складу злочину, передбаченого ст. 131 КК України, тому норми, передбачені ст. ст. 131 і 140 КК України, перебуватимуть у конкуренції загальної й спеціальної норми.

Далі розглянемо норму, передбачену ч. 2 ст. 134 КК України «Незаконне проведення аборту», яка перебуває у конкуренції з нормами, передбаченими ст. 119 КК України «Убивство через необережність» та ст. 128 КК України «Необережне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження». Як бачимо, у даних складах злочинів спільними є ознаки об'єкта й суб'єктивної сторони. Суб'єкт злочину, передбаченого ч. 2 ст. 134 КК України, – спеціальний, ним виступає виключно медичний працівник, який має спеціальну освіту. Специфічним є також характер діяння (проведення незаконного аборту). Враховуючи вищезазначене, норма, передбачена ч. 2 ст. 134 КК України, є спеціальною щодо норм, передбачених ст. ст. 119, 128 КК України. [5, с. 485–486].

Норми, передбачені ст. ст. 132 і 145 КК України, також перебувають у конкуренції загальної і спеціальної норм. У цих складах злочинів спільними є всі ознаки об'єкта (окрім предмета злочину), суб'єкта, об'єктивної та суб'єктивної сторони. Відмежування злочинів, передбачених ст. ст. 132 й 145 КК України здійснюється за суб'єктивними й об'єктивними ознаками. Так, відомості про результати медичного огляду, наявність чи відсутність ВІЛ-інфекції в особи, яка пройшла медичний огляд, є конфіденційними та становлять лікарську

таємницю. Передача таких відомостей дозволяється тільки особі, якої вони стосуються, а у випадках, передбачених законами, також законним представникам цієї особи, закладам охорони здоров'я, органам прокуратури, слідства, дізнання та суду. Умови й порядок медичного огляду визначаються Правилами медичного огляду з метою виявлення ВІЛ-інфекції, обліку ВІЛ-інфікованих і хворих на СНІД і медичного нагляду за ними, які затверджені постановою Кабінету Міністрів України «Питання запобігання та захисту населення від ВІЛ-інфекції та СНІД» від 18 грудня 1998 р. № 2026 і Порядком добровільного консультування і тестування на ВІЛ-інфекцію (протокол), затвердженим наказом МОЗ України від 19 серпня 2005 р. № 415 [6, 7].

У конкуренції кримінально-правових норм, що потребує розмежування складів злочинів, також перебуває ст. 139 КК України, яку слід відмежовувати від ст. 135 КК України «Залишення в небезпеці» та ст. 136 КК України «Ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані».

В.М. Бурдіна, вважає, що норма, яка передбачена в ст. 135 КК України, є спеціальною щодо норми, яка передбачена в ст. 139 КК України. Такий підхід обґрунтовується тим, що ст. 135 КК України передбачає кримінальну відповідальність за залишення без допомоги особи, яка перебуває в небезпечному для життя стані, і тим, що в ст. 139 КК України відсутня вказівка на те, що хворий повинен був перебувати в небезпечному для життя стані [8, с. 382]. Ми схиляємося до позиції В.Є. Ясеницького, котрий вважає, що у зазначених складах злочинів збігаються ознаки об'єкта й суб'єктивної сторони. Ознакою потерпілого від злочину, передбаченого ст. 139 КК України, є небезпечний для життя чи здоров'я стан особи. Ознакою потерпілого від злочинів, передбачених як ст. 135, так і ст. 136 КК України, є небезпечний для життя стан, водночас указівка на такий стан особи міститься безпосередньо в диспозиціях відповідних норм. Суб'єкт злочину, передбаченого ст. 136 КК України, загальний, а ст. 135 КК України – спеціальний. Це особа, яка зобов'язана піклуватися про потерпілого, чи особа, яка сама поставила потерпілого в небезпечний для життя стан. У ст. 139 КК України суб'єкт злочину ще більш конкретизований: ним виступає медичний працівник. З огляду на це В.Є. Ясеницький вважає такий шлях кваліфікації дій медичного працівника, що не надав допомоги хворому, який перебував у небезпечному для життя стані, за відповідною частиною ст. 135 КК України недоцільним. Аналогічно слід вирішувати питання й про кримінальну відповідальність медичного працівника, який, надаючи хворому медичну допомогу, вводить останнього в небезпечний для життя стан і не вживає жодних заходів для виведення потерпілого з такого стану. Так, якщо ставлення до можливих наслідків у винного характеризуватиметься необережною формою вини, відповідальність буде за ст. 140 КК України, якщо ж умисною – за нормою про умисне заподіяння шкоди здоров'ю або умисне вбивство [9].

Норма, передбачена ст. 140 КК України, буде спеціальною щодо норм, передбачених ст. ст. 119 або 128 КК України. Адже, як слушно зазначає А.Н. Язухін, не можна інкримінувати вбивство через необережність у зв'язку з професійно неправомірними діями хірурга, який порушив техніку операції, чи терапевта, який поставив неправильний діагноз, що призвело до смерті хворого [10, с. 73].

Ознаками основного складу злочину, передбаченого ст. 140 КК України, які не містять конкуруючі склади, є суб'єкт (медичний або фармацевтичний працівник) і характер діяння, яке полягає у невиконанні чи неналежному виконанні професійних обов'язків [5].

Як зазначається в науковій літературі, здійснення кваліфікації за ознаками складу злочину – це науковий метод застосування кримінального законодавства. Використання такого методу допоможе порівняти вчинене суспільно небезпечне діяння із законодавчим визначенням подібного роду діянь не за випадковими, а за найбільш істотними й типовими ознаками, згрупованими за визначеною науковою системою – це кваліфікація за ознаками складу злочину [11].

Ще з радянських часів нормою вважається зіставлення порушень спеціальних правил у складах злочинів зі змішаною протиправністю з об'єктивною стороною складу злочину [12].

Застосовуючи конкретну банкетну диспозицію, необхідно встановлювати також і суб'єкта, як правило спеціального, і суб'єктивну сторону цього конкретного незлочинного правопорушення. На практиці аналіз цих елементів украй важливий як технічний спосіб, що дозволяє конкретизувати й остаточно визначити ознаки конкретного складу злочину.

Суспільні відносини, які конкретизуються за допомогою спеціальних нормативно встановлених правил, можуть бути як основними, так і додатковими об'єктами злочину, і цю обставину необхідно також враховувати у відмежуванні злочинів зі змішаною протиправністю від суміжних складів злочину.

Уже на етапі первинної кваліфікації (зокрема, на стадії порушення кримінальної справи) з розгляду правозастосовчого органу мають бути виключені ті обставини, що безпосередньо не пов'язані причинно-наслідковим зв'язком з порушенням нормативно встановлених правил.

Здійснюючи кваліфікацію злочинів зі змішаною протиправністю, пов'язаних із порушенням нормативно встановлених правил, правоохоронний орган має враховувати як базовий елемент, необхідний для правильної юридичної оцінки, наявність безпосереднього взаємозв'язку всіх структурних елементів складу незлочинного правопорушення з усіма елементами складу злочину в цілому; водночас установлення елементів складу незлочинного правопорушення нормативно встановлених правил спеціальним суб'єктом має пріоритетне значення для правильної кваліфікації такого виду злочинів [13].

Висновки. Для кваліфікації злочинів передбачених ст. ст. 131, 132, 134, 139–145 КК України за суб'єктом злочину необхідно звертати увагу на те, що він є спеціальним. Це медичні та/або фармацевтичні чи інші працівники (особи медичного персоналу: медичні сестри, фельдшери, працівники служби швидкої медичної допомоги). Кваліфікуючи злочин, передбачений ч. 1. ст. 131 КК України, потрібно виходити з того, що його об'єктивна сторона характеризується трьома обов'язковими ознаками: 1) діянням, яке виражене у неналежному виконанні медичним, фармацевтичним або іншим працівником своїх професійних обов'язків внаслідок недбалого чи несумлінного ставлення до них; 2) суспільно небезпечними наслідками у вигляді зараження

особи вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ) чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, яка є небезпечною для життя людини; 3) причинним зв'язком між зазначеним діянням і наслідками.

Кваліфікаційною ознакою злочину, передбаченого ч. 2 ст. 131 КК України, є зараження двох або більше осіб. У разі кваліфікації злочину, передбаченого ст. 132 КК України, необхідно обов'язково встановити його предмет, яким виступають відомості про проведення медичного огляду осіб на виявлення зараження ВІЛ або іншої невиліковної інфекційної хвороби та його результати. Здійснюючи ж кваліфікацію цього злочину за об'єктивною стороною, слід враховувати, що вона полягає в розголошенні відомостей про проведення медичного огляду особи на виявлення зараження ВІЛ чи вірусом іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, або захворювання на синдром набутого імунодефіциту (СНІД) та/або його результати.

Перш за все на кваліфікацію злочину, передбаченого ст. 139 КК України, впливає статус потерпілого, яким є хворий. Особливістю кваліфікації ч. 1 ст. 139 КК України за об'єктивною стороною є те, що остання характеризується бездіяльністю, яка проявляється в тому, що медичний працівник, який згідно з установленими правилами зобов'язаний надавати допомогу хворому, проте без поважних причин не робить цього. Кваліфікаційною ознакою злочину, передбаченого ч. 2 ст. 139 КК України, є спричинення смерті хворого або інших тяжких наслідків.

У разі здійснення кваліфікації злочину, передбаченого ч. 1 ст. 140 КК України, зважаючи на те що її диспозиція є банкетною, необхідно в кожному конкретному випадку встановлювати, які саме професійні обов'язки покладалися на винного та які з цих обов'язків не були виконані взагалі або виконані неналежним чином, а також вимоги яких саме нормативно-правових актів (наказів, інструкцій, указівок) ним порушено. Кваліфікаційною ознакою злочину, передбаченого ч. 2 ст. 140 КК України, є спричинення діянням тяжких наслідків неповнолітньому.

Кваліфікуючи злочин, передбачений ст. 141 КК України, за об'єктивною стороною, необхідно враховувати, що їй властиві такі ознаки: 1) дії у вигляді проведення клінічних випробувань лікарських засобів; 2) наслідки у вигляді смерті або інших тяжких наслідків; 3) причинний зв'язок між вказаними діями й наслідками.

Для кваліфікації злочину, передбаченого ст. 143 КК України, за об'єктивною стороною необхідно встановити такі його форми: 1) порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини (ч. 1 ст. 143 КК); 2) вилучення в людини шляхом примушування або обману її органів або тканин (ч. 2 ст. 143 КК); 3) незаконної торгівлі органами або тканинами людини (ч. 4 ст. 143 КК); 4) участі у транснаціональних організаціях, які займаються вилученням у людини шляхом примушування або обману її органів чи тканин з метою їх трансплантації або незаконною торгівлею органами або тканинами людини (ч. 5 ст. 143 КК). Для кваліфікації цього злочину необхідно першочергово приділити увагу його суб'єкту, оскільки він є різним: за ч. 1 ст. 143 КК – спеціальний (особа медичного персоналу, яка, здійснюючи діяльність щодо трансплантації органів або тканин, порушує встановлений законодавством порядок її проведення); за ч. 2 ст. 143 КК – загальний; за ч. 3 ст. 143 КК – як загальний, так і спеціальний; за частинами 4 і 5 ст. 143 КК – загальний.

Під час здійснення кваліфікації за ст. 144 КК України необхідно звертати увагу на суб'єктивну сторону цього злочину, оскільки вона характеризується прямим умислом і спеціальною метою: використання людини як донора. Для ч. 3 ст. 144 КК спеціальною метою є продаж крові.

Кваліфікація злочину, передбаченого ст. 145 КК України, за суб'єктивною стороною потребує встановлення змішаної форми вини, а саме умислу щодо діяння й необережності щодо його наслідків.

Література

1. Кримінальний кодекс України : науково-практичний коментар / Ю.В. Баулін та ін. Харків, 2007. 1184 с.

2. Кримінальний кодекс України : науково-практичний коментар / Ю.В. Баулін та ін. ; за заг. ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. вид. 4-те, переробл. та доповн. Харків : Одісей, 2008. 1208 с.

3. Журавель В.А. Сучасні концепції формування окремих криміналістичних методик розслідування злочинів / В.А. Журавель. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2007. № 2. С. 184.

4. Кримінальне право України. Особлива частина : підручник / Ю.В. Александров та ін. ; за ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка. 3-тє вид., переробл. та допов. Київ : Атіка, 2009. 744 с.

5. Ясеницький В.Є. Кваліфікація злочинів, що посягають на права пацієнта. *Актуальні проблеми держави і права*. 2005. С. 485–486.

6. Постанова Кабінету Міністрів України «Питання запобігання та захисту населення від ВІЛ-інфекції та СНІД» від 18 грудня 1998 р. № 2026. *Офіційний вісник України*. 1998. № 51. Ст. 42.

7. Наказ Міністерства охорони здоров'я України «Про удосконалення добровільного консультування і тестування на ВІЛ-інфекцію» від 19 серпня 2005 р. № 415. *Офіційний вісник України*. 2005. № 48. Ст. 112.

8. Бурдін В.М. Особливості кримінальної відповідальності лікарів за ненадання допомоги хворому. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матеріали X регіон. наук.-практ. конф. С. 382.

9. Ясеницький В.Є. Кваліфікація злочинів, що посягають на права пацієнта. *Актуальні проблеми держави і права*. 2005. С. 486.

10. Язухин А.Н. Спорные вопросы квалификации преступных деяний медицинских работников. *Вопросы совершенствования уголовно-правового регулирования*. Свердловск, 1988. С. 103.

11. Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений : учебное пособие для вузов / Б.А. Куринов. Москва : Издательство МГУ, 1984. 181 с.

12. Советское уголовное право. Часть особенная / под ред. М.И. Ковалева. Москва : Юрид. лит. 1983. 576 с.

13. Гринь О.Д. До питання про значення окремих елементів складу злочину зі змішаною протиправністю в процесі кваліфікації. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2011. № 25. С. 225.

Шопіна Ю. О.,
аспірант кафедри кримінального права
Національної академії внутрішніх справ,
головний спеціаліст
Департаменту юридичного забезпечення
Міністерства внутрішніх справ України

УДК 343.1
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.20

ПРОБЛЕМИ ДОКАЗУВАННЯ ПЕРЕХОВУВАННЯ ПІДОЗРЮВАНОГО З МЕТОЮ УХИЛЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЯК ПІДСТАВИ ДЛЯ ЗДІЙСНЕННЯ СПЕЦІАЛЬНОГО ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЧИ СПЕЦІАЛЬНОГО СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Шумейко Д. О.

З урахуванням наукових підходів та за результатами узагальнення правозастосовної практики обґрунтовано доцільність внесення змін до низки норм КПК України, що стосуються підстав здійснення спеціального досудового розслідування і спеціального судового провадження, зокрема пропонується вилучити словосполучення «переховування підозрюваного з метою ухилення від кримінальної відповідальності» та замінити його на «ухилення від явки на виклик слідчого, прокурора чи судовий виклик слідчого судді, суду (неприбуття на виклик без поважної причини більш як два рази)». З'ясовано, що складною і неоднозначною є проблема доказування умислу підозрюваного щодо ухилення від кримінальної відповідальності, адже в кожному разі особа намагатиметься уникнути такого формулювання і буде наполягати на тому, що причини її відсутності, недоступності для слідства і суду інші – наприклад, побоювання за своє життя, зневіра в систему правосуддя, отримання погроз або та інше. Наголошено, що метою застосування запобіжних заходів визначено запобігання спробам переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду без вказівки про ухилення від кримінальної відповідальності, а в п.2, 3 ч. 2 ст. 186 КПК України передбачено, що запобіжний захід у вигляді тримання під вартою може бути застосований: до раніше судимої особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк до трьох років, виключно в разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених статтею 177 цього Кодексу, буде доведено, що, перебуваючи на волі, ця особа переховувалася від органу досудового розслідування чи суду, перешкоджала кримінальному провадженню, або їй повідомлено про підозру у вчиненні іншого злочину; до раніше не судимої особи, яка підозрюється чи обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк до п'яти років, – виключно в разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених статтею 177 цього Кодексу, буде доведено, що, перебуваючи на волі, ця особа переховувалася від органу досудового розслідування чи суду, перешкоджала кримінальному провадженню, або їй повідомлено про підозру у вчиненні іншого злочину.

Ключові слова: *спеціальне досудове розслідування, спеціальне судове провадження, переховування з метою ухилення від кримінальної відповідальності, ухилення від явки на виклик.*

С учетом научных подходов и по результатам обобщения правоприменительной практики обоснована целесообразность внесения изменений в ряд норм УПК Украины, касающихся оснований осуществления специального предварительного расследования и специального судебного производства, в частности предлагается изъять словосочетание «укрытие подозреваемого с целью уклонения от уголовной ответственности» и заменить его на «уклонение от явки по вызову следователя, прокурора или судебному вызову следственного судьи, суда (неприбытие на вызов без уважительной причины более двух раз)». Выяснено, что сложной и неоднозначной является проблема доказывания умысла подозреваемого по уклонению от уголовной ответственности, ведь в любом случае лицо будет пытаться избежать такой формулировки и будет настаивать на том, что причины ее отсутствия, недоступности для следствия и суда – другие, например, опасения за свою жизнь, разочарование в системе правосудия, получение угроз или и прочее. Отмечено, что целью применения мер определено предотвращения попыток скрыться от органов предварительного расследования и / или суда без указания об уклонении от уголовной ответственности, а в п. 2, 3 ч. 2 ст. 186 УПК Украины предусмотрено, что мера пресечения в виде содержания под стражей может быть применена: к ранее судимому лицу, подозреваемому или обвиняемому в совершении преступления, за которое законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок до трех лет, исключительно в случае, если прокурором, кроме наличия оснований, предусмотренных статьей 177 настоящего Кодекса, будет доказано, что, находясь на свободе, это лицо скрывалось от органа досудебного расследования или суда, препятствовало уголовному производству, или ему сообщили о подозрении в совершении другого преступления; к ранее не судимому лицу, подозреваемому или обвиняемому в совершении преступления, за которое законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок до пяти лет, – исключительно в случае, если прокурором, кроме наличия оснований, предусмотренных статьей 177 настоящего Кодекса, будет доказано, что, находясь на свободе, это лицо скрывалось от органа досудебного расследования или суда, препятствовало уголовном производству или ему сообщено о подозрении в совершении другого преступления.

Ключевые слова: *специальное досудебное расследование, специальное судебное разбирательство, сокрытие с целью уклонения от уголовной ответственности, уклонение от явки по вызову.*

Taking into account the scientific approaches and the results of the generalization of law enforcement practice, the expediency of introducing changes to a number of norms of the CPC of Ukraine concerning the grounds of special pre-trial investigation and special judicial proceedings is substantiated, in particular it is proposed to remove the phrase "intercepting suspicion of suspicion of suspicion "Evasion of the summoning of an investigator, prosecutor or subpoena of an investigating judge, court

Шумейко Д. О., 2019

reasons more than twice)". It has been found that the problem of proving the suspected person's intention to evade criminal responsibility is difficult and ambiguous, because in each case the person will try to avoid such formulation and insist that the reasons for his/her absence, inaccessibility for investigation and court are other, for example, fear of your life, disregard for the justice system, receiving threats or both. It is determined that the purpose of the application of preventive measures is to prevent attempts to hide from the pre-trial investigation bodies and/or the court without specifying the evasion of criminal responsibility, and in item 2, 3 h. 2 Art. 186 of the Criminal Procedure Code of Ukraine provides that a pre-trial detention measure may be applied: to a previously convicted person suspected or accused of committing a crime for which the law provides for imprisonment for a term up to three years, only if the prosecutor, in addition to the reasons provided for in Article 177 of this Code, will be proved that, while in detention, the person was hiding from a pre-trial body or a court, obstructing criminal proceedings or being informed of suspicion in committing another crime; not previously convicted person suspected or accused of committing a crime punishable by imprisonment for a term not exceeding five years – only if the prosecutor, except in the presence of the grounds provided for in Article 177 of this Code, it has been shown that while in detention this person was hiding from a pre-trial investigation or court, obstructing criminal proceedings or being informed of a suspected other crime.

Key words: *special pre-trial investigation, special court proceedings, criminal evasion, evasion of summons.*

Постановка проблеми. Недоведення слідчим, прокурором факту переховування підозрюваного з метою ухилення від кримінальної відповідальності – поширена підстава відмови в наданні дозволу на здійснення спеціального досудового розслідування (СДР). Системний аналіз нормативного регулювання та правозастосовної практики виявив неузгодженість правових норм, що стосуються підстав здійснення СДР, та спеціального судового провадження (ССП), а також низку проблем, пов'язаних із доказуванням цих обставин, що зумовлює актуальність наукового і нормативного розв'язання таких проблем.

Аналіз останніх наукових публікацій свідчить про увагу науковців до питань нормативного регулювання та практики застосування СДР та ССП. Вони досліджувались Ю.П. Аленіним, І.В. Басистою, Є.Г. Бендерською, Г.П. Власовою, Д.Т. Арабулі, В.І. Галаганом, І.В. Гловюк, С.А. Головатим, Ю. М. Грошевим, О.М. Дроздовим, О.В. Захарченком, І.І. Сливичем, А.В. Кіщенковим, О.П. Кучинською, О.В. Маленком, В.Т. Маляренком, Г. В. Матвієвською, О.О. Нагорнюком-Данилюком, В.В. Онопенком, Р.Г. Пєсцовим, М.А. Погорецьким, В.О. Попелюшком, О.Ю. Татаровим, В.М. Трофименком, В.М. Трубніковим, Т.В. Трубніковою, Л.Д. Удаловою, С.Л. Шаренко, Р.М. Шехавцовим, А.В. Шевчишеним, О.Г. Шило, О.Г. Яновською та іншими.

Метою статті є виявлення проблем нормативного і практичного змісту, що стосуються встановлення факту переховування з метою ухилення від кримінальної відповідальності, як однієї з підстав здійснення СДР та ССП та визначення шляхів їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Згідно із ч. 5 ст. 139 КПК України ухилення від явки на виклик слідчого, прокурора чи судовий виклик слідчого судді (неприбуття на виклик без поважної причини більш як два рази) підозрюваним та оголошення його в міждержавний та/або міжнародний розшук є підставою для здійснення спеціального досудового розслідування чи спеціального судового провадження.

Розшук підозрюваного здійснюється, якщо під час досудового розслідування місцезнаходження підозрюваного невідоме або особа перебуває за межами України та не з'являється без поважних причин на виклик слідчого, прокурора за умови його належного повідомлення про такий виклик (ст. 281 КПК України).

Відповідно до ч. 2 ст. 297-1 КПК України СДР здійснюється стосовно підозрюваного, який переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності.

Отже, якщо підстави для розшуку та наслідки неявки на виклик відносно узгоджені, то про підстави для здійснення СДР, визначені у ч.2 ст. 297-1 КПК України, цього сказати не можна.

У ст. 281 КПК України не зазначені види розшуку, втім, можна зробити висновок, що вид розшуку визначається залежно від обставин провадження.

Підставами для здійснення СДР у ч. 5 ст. 139 КПК України зазначено ухилення від явки на виклик та оголошення в міждержавний та/або міжнародний розшук. Для оголошення в розшук відповідно до ст. 281 КПК України не потребують встановлення обставин, що свідчать про переховування особи від органів слідства і суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності, так само як і відповідно до ч. 5 ст. 139 КПК України. Вказівка про переховування підозрюваного з метою ухилення від кримінальної відповідальності існує тільки у ст. 297-1 КПК України.

Для узгодження правових норм законодавець мав би передбачити в ч. 2 ст. 297-1 КПК України умову щодо ухилення підозрюваного від явки на виклик та зазначити в ч. 5 ст. 139 КПК України про переховування підозрюваного з метою ухилення від кримінальної відповідальності, зазначити види розшуку, а серед підстав здійснення міждержавного і міжнародного розшуку вказати про переховування підозрюваного з метою ухилення від кримінальної відповідальності.

Проте вирішення наявної нормативної неузгодженості щодо підстав проведення СДР убачається доцільним з інших міркувань і позицій.

Зі змісту аналізованих правових приписів убачається, що ухиленням визнається неприбуття на виклик без поважної причини більш як два рази, для застосування порядку СДР потрібне також оголошення підозрюваного в міждержавний/міжнародний розшук. Оцінка поважності причин здійснюється на підставі ст. 138 КПК України після повідомлення про них особою.

У науковій літературі та правозастосовній практиці сформовані позиції щодо визначення обставин, які свідчать про переховування особи від слідства і суду з метою ухилення від відповідальності, а також суміжну проблему щодо зв'язку факту розшуку та переховування від слідства та суду.

Системне розуміння цих питань потрібне для вдосконалення законодавчого регулювання СДР та практики його застосування, адже оцінка дій підозрюваного, що свідчить про його переховування, умисел щодо ухилення від відповідальності, обсяг дій сторони обвинувачення, що свідчать про доведеність цих обставин і значення розшуку, – проблеми, які не знайшли свого вирішення в законодавстві і правозастосовній діяльності.

Почнемо зі з'ясування того, яка саме поведінка особи свідчить про те, що вона переховується від слідства і суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності і чи може бути інша, ніж ухилення від відповідальності, мета переховування.

Як зазначає О.В. Лисенко, слідчий передусім має зібрати інформацію про те, що особа фактично переховується від органів досудового розслідування або місцеперебування її не встановлене. Про ці обставини можуть свідчити такі фактори: особа не з'являється за викликами до органів досудового розслідування; не перебуває за місцем реєстрації чи фактичного проживання; не з'являється за місцем роботи (навчання, лікування тощо); відсутність інформації про надходження особи до травматологічних пунктів, моргів; відсутність її на стаціонарному лікуванні в лікувальних закладах; відсутність особи за місцем проживання сім'ї, батьків, друзів тощо. Перевірці також підлягають дані про осіб: щодо яких застосовано адміністративний арешт; затриманих на підстав і положень ст. 207–213 КПК України; відносно яких вжито запобіжні заходи відповідно до ст. 176–206 КПК України; яких поміщено до дитячого приймальника-розподільника; призваних для проходження військової служби чи військових зборів тощо. До того ж необхідно перевіряти дані прикордонної служби щодо перетину конкретною особою державного кордону України. Таку інформацію може бути отримано під час проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій або шляхом виконання окремих доручень слідчого, надсилання запитів до відповідних установ [1, с. 192].

Ці та інші дії доцільно реалізовувати під час досудового розслідування, проте не в кожному разі вони будуть можливими і ефективними, а встановлення тривалої відсутності особи за місцем проживання, роботи, навчання не обов'язково свідчить про її намір переховуватись із метою ухилення від відповідальності, проте завжди впливає на рух процесу.

Законодавець не визначає, які саме дії свідчать про переховування від слідства і суду і які обставини підтверджують, що особа має мету ухилитись від кримінальної відповідальності. Це питання виникає і в судовій практиці.

Розглянемо декілька прикладів.

Під час з'ясування, які дії особи мають визнаватись юридично значущим (а не просто фактичним) ухиленням від слідства або суду, треба враховувати, крім усього іншого, кримінально-процесуальний статус особи, що вчинила злочин. Це має бути особа, яка в установленому порядку визнана підозрюваним або обвинуваченим та яка зобов'язана з'являтись до правозастосовних органів за викликом, перебувати в межах їх досяжності. Зазначена особа усвідомлює, що в неї вже виник юридичний обов'язок постати перед слідством або судом, однак вона ухиляється від виконання такого обов'язку.

Як зазначив слідчий у постанові про оголошення розшуку підозрюваного ОСОБА_3 від 06 лютого 2016 року, останній, перебуваючи на свободі, переховується від органів досудового розслідування, на виклики до слідчого без поважних причин, передбачених ст. 138 КПК, не з'являється, під час відвідування житла ОСОБА_3 установлено, що підозрюваний за місцем проживання не з'являється, його місцеперебування не відоме.

Зазначені обставини слідчий визнав достатніми для висновку про ухилення ОСОБА_3 від слідства, оголошення його в розшук і зупинення досудового розслідування.

Водночас матеріали кримінального провадження не містять даних на підтвердження факту умисного вчинення ОСОБА_3 будь-яких дій, спрямованих на ухилення від слідства.

Так, у матеріалах провадження відсутні дані, чи викликався ОСОБА_3 до слідчого після повідомлення йому про підозру 11 грудня 2015 року в порядку, визначеному ст. 135 КПК, і яким чином було встановлено, що він відсутній за місцем проживання [2].

Із наведено убачається, що про ухилення можуть свідчити умисні дії підозрюваного, який обізнаний про свій процесуальний статус і обов'язки, але які саме ці дії – не вказується.

Стороні обвинувачення недостатньо вжити заходи щодо встановлення місця знаходження підозрюваного, потрібно також з'ясувати, які умисні дії він вчиняє, чи спрямовані вони на переховування і чи є метою підозрюваного ухилення від кримінальної відповідальності.

Тобто слідчий, прокурор зобов'язані довести сукупність обставин: умисний характер дій підозрюваного щодо переховування і мету – ухилення від кримінальної відповідальності.

Наступний приклад, що становить інтерес для досліджуваної проблеми.

В апеляційній скарзі потерпілий вказував на те, що ОСОБА_2, щоб уникнути кримінальної відповідальності, протягом п'ятьох років (з 2009 р. до 2014 р.) ухилявся від досудового слідства, в липні 2014 року оголошувався розшук ОСОБА_2 та було зупинено досудове розслідування, а тому вважав, що до ОСОБА_2 повинні бути застосовані положення ч. 2 ст. 49 КК.

Відповідно до ч. 2 ст. 49 КК перебіг давності зупиняється, якщо особа, що вчинила злочин, ухилилася від досудового слідства або суду.

Зупинення спливу строку давності у випадку ухилення особи від досудового слідства або суду є посткримінальною санкцією, заходом кримінально-правового характеру, покликаним забезпечувати здійснення кримінального переслідування і реалізацію кримінальної відповідальності.

Під ухиленням від слідства або суду з огляду на положення ч. 2 ст. 49 КК слід розуміти будь-які умисні дії, вчинені певною особою з метою уникнути кримінальної відповідальності за вчинений злочин, що змушує правоохоронні органи вживати заходів, спрямованих на розшук і затримання правопорушника (нез'явлення без поважних причин за викликом до слідчого або суду, недотримання умов запобіжного заходу, зміна документів, які посвідчують особу, зміна зовнішності, перехід на нелегальне становище, імітація своєї смерті тощо).

Відповідно до ч. 1 ст. 281 КПК, якщо під час досудового розслідування місцезнаходження підозрюваного невідоме або особа перебуває за межами України та не з'являється без поважних причин на виклик слідчого, прокурора за умови його належного повідомлення про такий виклик, то слідчий, прокурор оголошує його розшук.

Причому підстава для оголошення розшуку під час досудового розслідування «місцезнаходження підозрюваного невідоме» може мати місце як у випадку,

якщо підозрюваний ухиляється від слідства, так і коли з інших причин не встановлено його місцезнаходження.

Саме тому зупинення досудового розслідування у зв'язку з розшуком підозрюваного саме по собі ще не може свідчити про ухилення останнього від слідства.

Для застосування положень ч. 2 ст. 49 КК у такому випадку обов'язково має бути підтверджено факт ухилення підозрюваного від слідства [3].

В іншому рішенні ВС зазначає, що закон, який регулює питання звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 49 КК України), пов'язує зупинення строків давності не з постановами про зупинення слідства, а лише з умисними діями особи, спрямованими на ухилення від слідства.

Особою, яка ухиляється від слідства або суду, визнається відома цим органам особа (що підтверджується матеріалами кримінальної справи) як така, що вчинила певний злочин і здійснила дії з метою переховування місця свого перебування від слідства або суду. Давність персоніфікована, у зв'язку із чим про ухилення особи від слідства можна говорити лише тоді, коли слідство проводиться щодо конкретної особи. Зупинення перебігу строку давності можливе тільки щодо певної особи, обізнаної про те, що стосовно неї проводиться слідство. Із законодавчого положення про відновлення перебігу строку давності із дня з'явлення особи із зізнанням або її затримання випливає, що особу винного встановлено і здійснюються заходи, спрямовані на встановлення її місцезнаходження [4].

Наведені позиції суду ґрунтуються на наукових положеннях, які присвячені відповідній тематиці [5].

У цій же роботі автори висловлюють позицію про те, що бездіяльність не може розцінюватись як ухилення, про яке йдеться в ч. 2 ст. 49 чинного КК України, і зазначають, що І.М. Ігнатов із цього приводу писав, що в тому разі, коли злочинець не вчинить жодних дій, спрямованих на ухилення, але з тих чи інших причин його не буде притягнуто до кримінальної відповідальності, хоч органам розслідування буде відомо про нього та його буде оголошено в розшук, цей злочинець не може бути визнаний таким, що ухиляється від слідства або суду [6, с. 286; 5, с. 91].

Отже, науковці та практики розглядають переховування з метою ухилення від кримінальної відповідальності як умисні дії підозрюваного, який обізнаний про кримінальне провадження щодо приховування свого місця перебування, що потребує від органу досудового розслідування вжиття заходів, які забезпечать участь такої особи у кримінальному провадженні.

Крім направлення викликів і фіксації нез'явлення підозрюваного, заходів для встановлення його місця знаходження, для здійснення СДР потрібно також довести, що підозрюваний вчиняє умисні дії щодо переховування і його метою є ухилення від кримінальної відповідальності.

Поширена практика обґрунтування висновку про переховування підозрюваного фактом оголошення його в розшук також отримала правову оцінку. Як приклад можна навести таке судове рішення.

Так, суд зазначає, що постанову про оголошення розшуку ОСОБА_1 від 13.10.2017 колегія суддів не може вважати доказом переховування останнього від органів досудового розслідування, оскільки саме лише існування постанови про оголошення в розшук не може слугувати доказом переховування ОСОБА_1 від органів досудового розслідування та суду, оскільки згідно зі ст. 281 КПК України для оголошення особи в розшук має існувати сукупність певних обставин, зокрема набуття статусу підозрюваного та неодноразові неявки без поважних причин на виклик слідчого, прокурора, про які особа була належним чином повідомлена [7].

Оголошення підозрюваного у розшук автоматично не означає його ухилення від слідства (ця позиція також підтверджується поняттям «розшук» та його завданнями), потрібно встановити наявність та умисний характер цих дій, а також те, що особа вчинила певні дії з метою приховування місця свого перебування від слідства або суду, здійснюються заходи, спрямовані на встановлення її місцезнаходження.

Останнє особливо актуально, адже в кожному випадку розгляду клопотання про здійснення СДР та/або ССП суд звертає увагу на такі обставини. Це пояснюється існуванням низки проблем, пов'язаних із розшуком, що зумовлені різними причинами.

Складною і неоднозначною є проблема доказування умислу підозрюваного щодо ухилення від кримінальної відповідальності, адже в кожному разі особа намагатиметься уникнути такого формулювання і буде наполягати на тому, що причини її відсутності, недоступності для слідства і суду – інші, наприклад побоювання за своє життя, зневіра в систему правосуддя, отримання погроз або та інше. Тому тут можливо зробити тільки припущення про справжню мету дій такої особи, достеменно її з'ясувати практично неможливо, а у випадках відсутності підозрюваного – тим більше.

Зі змісту аналізованих та інших прикладів судової практики вбачається, що мета переховування, «ухилення від кримінальної відповідальності» окремо не досліджується і не встановлюється, застосовується вся формула, визначена законодавцем, тобто – «переховування підозрюваного з метою ухилення від кримінальної відповідальності». Ми не знайшли жодного прикладу, коли було б встановлено, що підозрюваний переховується від слідства і суду, але не з метою ухилення від кримінальної відповідальності, а тому що відсутні підстави для здійснення СДР.

То ж у чому саме полягає значення доказування мети підозрюваного, який переховується, – ухилення від кримінальної відповідальності, як це передбачено у ч. 2 ст. 297-2 КПК України? Яка інша мета переховування може бути і яке її значення для ухвалення рішення про здійснення СДР?

Якщо йдеться про побоювання особи за свою безпеку чи життя, то законом передбачені механізми забезпечення безпеки для таких осіб. «Зневіра у правосуддя», «політична розправа» та інші суб'єктивні мотиви не можуть бути взяті до уваги за відсутності відповідних доказів.

Розглянемо практичний приклад.

У рішенні Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів від 15 травня 2019 року № 143дп-19 зазначено, що ОСОБА – 1 23.01.2018 звернувся до Генеральної прокуратури України із заявою про застосуванням до нього заходів безпеки, передбачених КПК України та Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві». За результатами розгляду вказаної заяви прокурором винесено постанову про відмову в задоволенні заяви про застосування заходів безпеки ОСОБА – 1 у зв'язку з тим, що

останнім не наведено доказів щодо наявності реальної загрози його життю, здоров'ю, житлу і майну.

ОСОБА – 1 у своїх поясненнях зазначає, що Генеральна прокуратура здійснює його політично-мотивоване переслідування, використовуючи кримінальні провадження …. ОСОБА – 1 вважає, що мета його переслідування – усунути його із професійного та суспільного життя як особу, яка на посаді Генерального прокурора України розслідувала кримінальні справи проти низки високопосадовців із використанням механізмів незаконного притягнення його до кримінальної відповідальності та в інший небезпечний для життя та здоров'я спосіб (однак, у який саме, не зазначає в поясненнях).

У поясненні ОСОБА – 1 зазначає: «Зловживання Генеральним прокурором України ОСОБА – 6 та підлеглими йому прокурорами повноваженнями з ініціювання його незаконного кримінального переслідування шляхом фальсифікації матеріалів кримінальних проваджень та створення уяви про те, що він нібито переховуюсь від правоохоронних органів та суду з метою уникнути кримінальної відповідальності, безпосередньо свідчить про наявність прямої небезпеки для його життя та здоров'я». Із зазначеного видно, що ОСОБА – 1 вважає, що кримінальні провадження, які розслідуються про вчинені ним кримінальні правопорушення, свідчать про наявність небезпеки для його життя та здоров'я, а про реальні факти, які надають підстави для застосування до нього заходів безпеки, не зазначає.

Крім того, без будь-яких пояснень та доводів зазначає, що він не переховується від кримінальної відповідальності, а перебуває у стані крайньої необхідності, захищаючись від політичних репресій, незаконного арешту та вбивства.

Вказівки щодо вирішення вказаних питань містяться в узагальненні Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 12.01.2017 «Про практику розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування», а саме: необхідною передумовою прийняття правильного рішення щодо наявності чи відсутності реальних загроз для осіб, до яких може бути застосовано заходи безпеки, перелік яких регламентований цим Законом, є належна оцінка всіх обставин справи, зокрема виду суспільно небезпечного діяння, потенційних чи реальних підозрюваних, їх дій після початку досудового розслідування тощо. Слідчі судді зобов'язані здійснювати належний контроль за дотриманням гарантій, встановлених нормативно-правовим актом, метою якого є захист осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, та створення необхідних умов для належного відправлення правосуддя [8].

Зазначений приклад можна використати для моделювання процесуальної ситуації, коли щодо підозрюваного здійснюється СДР, він звертається із заявою про застосуванням до нього заходів безпеки, передбачених КПК України та Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві», і така заява є обґрунтованою, наведені докази свідчать про наявність реальної загрози його життю, здоров'ю, житлу і майну. У такому випадку немає підстав вважати, що підозрюваний переховується від слідства і суду, а отже, і відсутні підстави для здійснення СДР.

Оцінку подібних обставин сформульовано в наступній ухвалі: суд не бере до уваги заяви сторони захисту про поважність причин неявки обвинуваченого ОСОБА_3 в судові засідання з посиланням на наявність небезпеки для його життя та здоров'я, оскільки обвинувачений не лише особисто не прибув в судові засідання, але і не скористався наданою ухвалою суду від 04.05.2017 можливістю участі в судовому засіданні в режимі відеоконференції [9].

Отже, об'єктивно складно знайти навіть гіпотетичний приклад, коли підозрюваний переховується від органів слідства і суду дійсно з іншою, ніж ухилення від кримінальної відповідальності, метою.

Примітно також, що мета «ухилення від кримінальної відповідальності» зазначається законодавцем тільки для випадків СКП та затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України).

Як зазначено в п. 3 ч.1 ст. 208 КПК України, уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у вигляді позбавлення волі, лише у випадках, якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України. Тут також постає питання: з якою іншою метою, крім ухилення від кримінальної відповідальності, може мати намір здійснити втечу така особа і чи має значення ця мета для рішення щодо її затримання в порядку ст. 208 КПК України? Убачається, що ні.

Метою застосування запобіжних заходів визначено запобігання спробам переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду (п. 1. ч. 1. ст. 177 КПК України) без вказівки про ухилення від кримінальної відповідальності, а в п. 2, 3 ч. 2 ст. 186 КПК України передбачено, що запобіжний захід у вигляді тримання під вартою може бути застосований:

– до раніше судимої особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк до трьох років, виключно в разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених статтею 177 цього Кодексу, буде доведено, що, перебуваючи на волі, ця особа переховувалася від органу досудового розслідування чи суду, перешкоджала кримінальному провадженню або їй повідомлено про підозру у вчиненні іншого злочину;

– до раніше не судимої особи, яка підозрюється чи обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк до п'яти років, – виключно в разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених статтею 177 цього Кодексу, буде доведено, що, перебуваючи на волі, ця особа переховувалася від органу досудового розслідування чи суду, перешкоджала кримінальному провадженню або їй повідомлено про підозру у вчиненні іншого злочину.

У ч. 4 ст. 189 КПК України зазначено, що слідчий суддя, суд відмовляє в наданні дозволу на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу, якщо прокурор не доведе, що зазначені у клопотанні про застосування запобіжного заходу обставини вказують на наявність підстав для тримання під вартою підозрюваного, обвинуваченого, а також є достатні підстави

вважати, що підозрюваний, обвинувачений переховується від органів досудового розслідування чи суду.

Інші випадки, які передбачають вимогу встановлення факту переховування особи, так само не передбачають з'ясування мети таких дій (ч. 4 ст. 249 КПК України).

Припускаємо, що формулювання «переховується з метою ухилення від кримінальної відповідальності» було відтворено у ч. 2 ст. 297-1 КПК України відповідно до мети закону, яким було внесено відповідні зміни до КПК України, проте без узгодження з іншими нормами КПК України і оцінки можливих проблем правозастосування.

Висновки. Відмова від формули «переховування з метою ухилення від кримінальної відповідальності» дозволить усунути неузгодженість правових норм, що визначають підстави для здійснення СДР, ССП, та уникнути помилок у правозастосуванні, що пов'язані зі встановленням дійсної мети особи, яка не бере особистої участі у кримінальному провадженні.

Тому вбачається доцільним із метою узгодження правових норм, що стосуються інституту спеціального кримінального провадження, запобігання неоднаковому розумінню закону, внести зміни до ч. 2 ст. 297-1 КПК України, якими передбачити, що спеціальне досудове розслідування здійснюється на підставі ухвали слідчого судді стосовно підозрюваного, крім неповнолітнього, який *ухиляється від явки на виклик слідчого, прокурора чи судовий виклик слідчого судді, суду (неприбуття на виклик без поважної причини більш як два рази)*. Здійснення спеціального досудового розслідування щодо інших злочинів не допускається, крім випадків, коли злочини вчинені особами, які *ухиляються від явки на виклик слідчого, прокурора чи судовий виклик слідчого судді, суду (неприбуття на виклик без поважної причини більш як два рази)*.

Відповідні зміни потрібно також внести до п. 4, 5 ч. 1 ст. 297-2 КПК України, ч. 1 ст. 297-4 КПК України, абзац 3 ч. 3. ст. 297-4 КПК України, ч. 3 ст. 323 КПК України, ч. 6 ст. 193 КПК України.

Література

1. Лисенко О.В. Організація розшуку осіб, які переховуються від органів досудового розслідування та суду. *Науковий вісник Національного університету ДПС України*. Серія : Економіка, право. 2013. № 4(63). С. 189–195.

2. Постанова Верховного Суду від 19 червня 2018 року. Справа № 659/234/16-к. Провадження № 51-58км17. URL : http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74927279.

3. Постанова Верховного Суду від 18 вересня 2018 року. Справа № 346/883/15-к. Провадження № 51-3255км18. URL : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VS182371.html.

4. Постанова Верховного Суду від 30 травня 2019 року. Справа № 639/793/17. Провадження № 51-656 км 19. URL : https://protocol.ua/ru/vs_kks_zupinennya/.

5. Дудоров О.О., Письменський Є.О. Поняття «ухилення від досудового слідства» в контексті звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності. *Вісник кримінологічної асоціації України*. 2015. № 2(10) С. 87–99.

6. Курс советского уголовного права: в 6-и т. Часть Общая. Том III. Наказание. Москва : Изд-во «Наука», 1970. 350 с.

7. Ухвала Апеляційного суду Черкаської області від 13 червня 2019 року. Провадження № 11-сс/793/251/19. Справа № 711/3821/19. URL : http://reyestr.court.gov.ua/Review/82510835.

8. Про закриття дисциплінарного провадження щодо прокурора другого відділу процесуального керівництва першого управління організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням, яке здійснюється слідчими центрального апарату Державного бюро розслідувань Департаменту організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням кримінальних правопорушень, підслідних Державному бюро розслідувань, нагляду за додержанням законів його оперативними підрозділами та підтримання публічного обвинувачення у відповідних провадженнях Генеральної прокуратури України Січка В.О.: рішення Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів від 15 травня 2019 року № 143дп-19. URL : https://www.kdkp.gov.ua/decision/2019/05/15/1693.

9. Ухвала Оболонського районного суду м. Києва від 29 червня 2019 року. Справа № 756/4855/17. Провадження № 1-кп/756/553/17. URL : http://reyestr.court.gov.ua/Review/67464401.

Шумейко Д. О.,
кандидат юридичних наук,
викладач кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ

УДК 343.57
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.21

МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО МВС УКРАЇНИ ЩОДО ПРОТИДІЇ НЕЗАКОННОМУ ОБІГУ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ

Шушулкова В. Д.

Статтю присвячено аналізу та узагальненню результатів досліджень стану протидії наркозлочинності в Україні. Проаналізовано деякі нормативно-правові акти щодо протидії наркозлочинності в Україні та зроблено висновок, що одним із спеціальних суб'єктів щодо протидії цьому виду злочинності є Департамент протидії наркозлочинності Національної поліції України. Проведено розгорнутий аналіз стану наркозлочинності в Україні. Розглянуто рівень, структуру та динаміку наркозлочинів, а також географію та категорію засуджених осіб за ці злочини. Запропоновано шляхи вдосконалення протидії наркозлочинності.

У зв'язку з тим, що поширення наркотиків носить організований і міжнародний характер, ця проблема не може бути вирішена за допомогою односторонніх дій на національному рівні. Розглянуто роль України в міжнародному співробітництві у сфері протидії наркозлочинності, а також проблеми інтеграції чинної національної системи боротьби з наркоманією та пов'язаними з нею правопорушеннями до відповідних структур Європейського Союзу.

Ключові слова: *міжнародне співробітництво, наркотичні засоби, психотропні речовини, прекурсори, аналоги, наркозлочинність, протидія, злочинність.*

В данной статье рассматриваются обобщенные результаты исследований состояния противодействия наркопреступности в Украине. Проанализированы некоторые нормативно-правовые акты по противодействию наркопреступности в Украине, сделан вывод, что одним из специальных субъектов по противодействию этому виду преступности является Департамент противодействия наркопреступности Национальной полиции Украины. Проведен развернутый анализ наркопреступности в Украине. Рассмотрены уровень, структура и динамика наркопреступлений, а также география и категории осужденных за эти преступления. Предложены пути совершенствования противодействия наркопреступности.

В связи с тем, что распространение наркотиков носит организованный и международный характер, эта проблема не может быть решена с помощью односторонних действий на национальном уровне. Рассмотрена роль Украины в международном сотрудничестве в сфере противодействия наркопреступности, а также проблемы интеграции действующей национальной системы борьбы с наркоманией и связанными с ней правонарушениями в соответствующие структуры Европейского Союза.

Ключевые слова: *международное сотрудничество, наркотические средства, психотропные вещества, прекурсоры, аналоги, наркопреступность, противодействие, преступность.*

One of the most dangerous types of crime is the illicit circulation of narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues and precursors, which tends to increase. The processes of democratization of Ukraine in the conditions of introduction of the market economy, expansion of international contacts and other objective factors caused an incredible spike in drug addiction in Ukraine. Unfortunately, the drug policy in Ukraine is structured in such a way that drug addicts are more criminals than ill persons. The article is devoted to the analysis and generalization of the results of the research of the state of combating drug crime in Ukraine. Some normative legal acts on combating drug crime in Ukraine are analyzed and it is concluded that one of the special subjects in combating this type of crime is the Department of Drug Addiction of the National Police of Ukraine. An in-depth analysis of the state of drug crime in Ukraine was conducted. The level, structure and dynamics of drug crimes, as well as the geography and category of convicted persons for these crimes are examined. The ways of improvement of counteraction to drug crime are offered.

Due to the fact that the distribution of drugs is organized and international, this problem cannot be solved through unilateral action at the national level. The role of Ukraine in international cooperation in the field of combating drug addiction, as well as the problems of integration of the existing national system of combating drug addiction and related offenses into the relevant structures of the European Union are considered.

Thus, it can be concluded that the fight against drug trafficking, psychotropic substances, their analogs and precursors, drug smuggling and the spread of drug addiction are not all areas of work of the Department of Drug Crime in the criminal police as a special entity crime.

The Ministry of Internal Affairs has a number of suggestions on how to improve the mechanisms of combating drug crime in Ukraine.

For National Police units involved in the fight against drug trafficking, we suggest improving staff recruitment, developing special cases for relevant job categories to determine the level of specialists, and attracting international experts for staff selection commissions. For the Ministry of Health – to introduce a single electronic database and forms of prescriptions that will effectively ensure the control of the circulation of narcotics and introduce accounting for potent substances at all stages of production and approbation by the controlling bodies of narcotics plants during their cultivation.

Key words: *international cooperation, drugs, psychotropic substances, precursors, analogs, drug crime, opposition, criminality.*

Постановка проблеми. Одним із найнебезпечніших видів злочинності є незаконний обіг наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, що має тенденцію до зростання. Процеси демократизації України в умовах впровадження ринкової економіки, розширення міжнародних контактів й інші об'єктивні фактори викликали неймовірний виплеск наркоманії в Україні. Наркополітика в Україні, на жаль, побудована таким чином, що наркозалежні особи є більше злочинцями, ніж хворими особами.

Стан дослідження. Дослідженню окремих аспектів міжнародного співробітництва у протидії наркозлочинності присвячені праці таких вітчизняних та закордонних учених: О.М. Бандурки, Н.О. Бєляєва, І.Г. Богатирьова, А.А. Венедіктова, М.Г. Вербенського, В.В. Голіни, М.Л. Грібова, О.М. Гуміна, О.І. Гурова, О.М. Джужи, В.І. Женунтія, А.П. Закалюка, О.Г. Колба, М.В. Корнієнка, О.М. Костенка, О.М. Литвака, О.М. Лит-

Шушулкова В. Д., 2019

винова, А.А. Музики,В.М. Плішкіна, А.В. Савченка, О.О. Сердюка,С.В. Слінька, В.А. Тимошенка, О.Н. Ярмиша, Х.П. Ярмакі та ін. Проте аналіз наукових праць дає змогу зробити висновок про необхідність проведення подальших та більш глибоких досліджень у цьому напрямі. Особливу увагу слід звернути на міжнародне співробітництво у протидії наркозлочинності.

За оцінками експертів, загальна чисельність споживачів наркотиків будь-яких видів перевищує 720 тис. осіб, серед яких домінуючою є категорія осіб у віці 20-30 років, що відповідає загальноєвропейським тенденціям. За даними ООН, сьогодні у світі зареєстровано понад 700 мільйонів наркозалежних осіб.

Виклад основного матеріалу. Протидія наркозлочинності здійснюється цілеспрямовано з використанням багатосторонніх міжнародно-правових норм, що диференціюються на загальні і спеціальні. До загальних відносяться акти, що регулюють різні міжнародні відносини в тому числі пов'язані з боротьбою з міжнародними злочинами і злочинами міжнародного характеру, включаючи наркобізнес. Спеціальні представляють міжнародно-правові акти, які безпосередньо спрямовані на подолання наркотизму. Серед них найважливіше значення мають міжнародні багатосторонні конвенції [1].

Тривожно зростає кількість наркозалежних і в Україні. Статистичні дані свідчать про негативні тенденції в соціальному складі споживачів наркотиків. За три роки у 2 рази підвищилося споживання наркотиків особами сільської місцевості. За останні роки щорічно реєструється понад 5 тис. неповнолітніх споживачів, які складають 18,6% всіх споживачів; 90% споживачів не працюють та не навчаються. Викликає занепокоєння розповсюдження споживання наркотиків серед учнів шкіл та ліцеїв, технікумів, вузів, що складає понад 30% споживачів. Якщо врахувати недосконалість серед споживачів в органах охорони здоров'я, а також високу латентність цього явища, зрозуміло, що реальний стан речей значно складнішій. Об'єктивно прогнозується подальший зріст розповсюдження наркотиків у нашій країні.

У таких умовах для боротьби з незаконним обігом наркотиків підрозділи МВС України та його підрозділи на місцях орієнтовані не тільки на викриття та ліквідацію каналів надходження наркотиків, а також на активне виявлення розповсюджувачів наркотиків. Тривала професійна робота оперативних працівників дозволила у взаємодії із правоохоронцями інших держав викривати членів злочинних наркоугруповань, які, глибоко конспіруючись, використовують корумповані зв'язки, розповсюджують «важкі» наркотики та отримують надприбутки, легалізують гроші, отримані від наркобізнесу, шляхом будівлі фешенебельної нерухомості, купівлі дорогих автомобілів – і все це за рахунок здоров'я нації і особливо молоді.

Удосконалюються оперативно-розшукові правила, тактика проведення контрольованих поставок, у тому числі у взаємодії з органами поліції закордонних держав. Але результати нашої роботи далекі від бажаних та належне перекриття каналів надходження наркотиків ще не забезпечують.

Моніторинг шляхів розповсюдження наркотичних засобів і психотропних речовин усередині країни та наявна оперативна інформація свідчать про те, що протягом останніх років територія держави не тільки активно використовується міжнародними наркоділками для здійснення транзиту великих партій наркотиків до країн Західної Європи, але й розглядається як перспективний ринок їх збуту, насамперед, серед молоді в навчальних, розважальних закладах та на ринках. Спостерігається поступове насичення внутрішнього нарокоринку героїном, кокаїном та психотропними речовинами, які мають іноземне походження та ввозяться на територію країни контрабандним шляхом.

На формування та розвиток оперативної обстановки за лінією протидії незаконному міжнародному обігу наркотиків впливають ряд зовнішніх факторів, зокрема таких, як:

– поглиблення інтернаціональних зв'язків етнічних організованих наркоугруповань та посилення взаємозв'язку наркобізнесу з незаконною міграцією, торгівлею людьми та тероризмом; перехід від моноетнічних злочинних угруповань до поліетнічних;

– пошук та формування організованими злочинними наркоугрупованнями нових ринків збуту наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів, а також маршрутів їх перевезень із використанням територій держав, які раніше із цією метою практично не використовувались;

– спрощення візового режиму в Європейському регіоні та, як наслідок, збільшення міграційних потоків, що потенційно можуть бути використані для транспортування наркотиків, активізація у зв'язку із цим контрабандних потоків з азійських держав;

– трансформація країн транзитного переміщення наркотичних засобів до країн їх споживання;

– фактична легалізація немедичного споживання так званих «легких» наркотиків у низці країн Європи (Нідерланди, Іспанія);

– використання сучасних технологій під час перероблення наркосировини, переорієнтація виробників та споживачів підконтрольних речовин із наркотиків рослинного походження на синтетичні.

У теперішніх умовах особливу небезпеку являє собою поступове втягування України у сферу діяльності транснаціональних наркосиндикатів, які намагаються налагодити канали постачання наркотиків на ринок України, а також використати її територію для транзитного переміщення до країн Західної Європи та СНД.

На наркоринку України функціонує ряд «змішаних» організованих злочинних угруповань (ОЗУ), до складу яких входять вихідці з Польщі, Росії, країн Прибалтики, Білорусії та України (як правило, мешканці прикордонних регіонів). Ці ОЗУ мають значний досвід трансграничної злочинної діяльності (економічна контрабанда, торгівля викраденими автомобілями, незаконна міграція тощо), який активно використовують під час здійснення акцій контрабанди стимуляторів амфітамінного ряду. Разом із тим останнім часом намітилась тенденція до зниження ролі таких наркоугруповань у забезпеченні потреб ринку синтетичними наркотиками в Україні і активізації діяльності груп по 2-3 особи, які здійснюють акції переміщення психотропних речовин у незначних обсягах.

Значну тривогу викликає зріст контрабанди наркотиків, а саме героїну, вживання якого в певний час в Україні не спостерігалося. За останнє десятиріччя у його виробництві на перше місце у світі вийшла Ісламська держава Афганістан, яка, за даними МВС Туреччини, виробляє 9 тис. т опію за рік, чи 92% опію, який виробляється у світі.

Ураховуючи вигідне географічне розташування України, наявність розвиненої транспортної інфраструктури та морських портів, транснаціональні злочинні угруповання намагаються організувати контрабандні канали переміщення героїну з Афганістану до країн Західної Європи через територію нашої держави. Приклади вилучень великих партій героїну свідчать про те, що основні маршрути контрабандних поставок зазначеного наркотику проходять через південні морські порти України, а також із використанням автомобільного транспорту.

Для нашої країни контрабандним наркотиком також є кокаїн, який виготовляється та постачається з Перу, Болівії та Колумбії, а потрапляє в Україну в основному із країн Європейського Союзу (з Польщі, Нідерландів, Литви, Угорщини). Основним видом транспорту, що використовується наркоділками для постачання кокаїну в Україну, є автомобільний.

Останнім часом державу також заполонили психотропні речовини, що розповсюджуються переважно в молодіжному середовищі, основними з яких є амфетаміни та метаамфетаміни (МДМА, «екстазі»). Аналіз шляхів надходження цих речовин в Україну та наявна оперативна інформація свідчать про те, що основні підпільні лабораторії з виробництва психотропних речовин знаходяться у країнах Західної Європи та Балтії, зокрема в Нідерландах та Польщі. При цьому психотропні речовини доставляються в Україну з використанням усіх видів транспорту та з різних напрямків.

Аналіз ліквідованих каналів надходження амфетамінів свідчить, що зазвичай наркоділки ввозять декілька видів психотропних речовин та наркотичних засобів в асортименті з метою їх комплексного збуту. Затримані наркокур'єри є переважно громадянами країн, через які пролягають маршрути транспортування наркотиків, одночасно суттєво збільшилась кількість спроб залучення українських наркокур'єрів до міжнародного наркотрафіку, що більш безпечно, економічно вигідніше та дозволяє уникнути непотрібного посередництва між постачальником і замовником амфетамінів.

Водночас до збуту психотропних речовин усе активніше долучаються громадяни іноземних країн, у тому числі студенти. Аналіз роботи за лінією боротьби з контрабандою наркотиків свідчить про те, що контрабандисти постійно вдосконалюють, змінюють методи, спрямованість своєї злочинної діяльності та використовують головні шляхи переміщення наркотиків через територію України.

Основним засобом транспортування кокаїну, який використовується в контрабандних акціях, є морські вантажні та пасажирські перевезення, на морських суднах або після транспортування морем у портах здійснюється близько 70% усіх конфіскацій наркотичних та психотропних речовин у світі.

Зазначена тенденція зумовлена, передусім, можливістю переміщувати на суднах великі партії наркотиків. Крім того, тут відносно легко приховувати контрабанду як у контейнерах із товаром, так і всередині об'ємних багатотонних вантажів, або влаштовувати тайники в конструкціях самих суден. Це дає також можливість, уникнувши контролю, перевантажити партію наркотиків на інше судно у відкритому морі, або на рейді порту – на невелике каботажне судно.

Крім того, наркотики поступають автомобільним, залізничним та повітряним транспортом, в особистих речах та на тілі й в організмі людей тощо. Матеріали розслідуваних карних справ та оперативно-розшукова інформація свідчать про типові способи приховування наркотиків під час здійснення контрабанди:

– ковтання латексних контейнерів із наркотиками (у тому числі й загорнутих у папір чи картон, що зменшує можливість виявлення наркотиків за допомогою рентгенологічного дослідження);

– приховування наркотиків у порожнинах тіла людини чи тварини;

– приховування наркотиків у гіпсі або силіконових імплантатах, волоссі тощо;

– використання поясів та мішків на тілі людини;

– приховування у взутті, валізах із подвійним дном, предметах мистецтва, книгах;

– переобладнання звичайних предметів вжитку (зокрема, пляшки з напоями чи іншими рідинами, що складаються з декількох частин, унаслідок чого рідина маскує контейнер із наркотиком);

– маскування підконтрольних речовин під ліки, солодощі або ювелірні вироби (наркотик формується та фарбується), горішки (усередині кожного облаштовується мініконтейнер), вугілля (також облаштовується мініконтейнер);

– маскування під продукцію відомих товаровиборників, яка в багатьох країнах не перевіряється;

– створення з розчину наркотичних речовин тканин та інших матеріалів, із яких виготовляються предмети, подібні до товарів загального вжитку.

Для переміщення значних партій наркотичної речовини здебільшого залучаються кур'єри із числа неповнолітніх осіб та малозабезпечених верств населення, пристарілих, інвалідів або недієздатних громадян, які у випадку їх затримання в більшості уникають кримінальної відповідальності відповідно до чинного законодавства.

Ураховуючи подальше загострення проблеми незаконного обігу наркотиків, завданнями на сьогодні є:

– оперативне документування всього ланцюга наркобізнесу, виявлення міжнародних каналів контрабандного надходження наркотичних засобів, психотропних речовин, прекурсорів, отруйних і сильнодіючих речовин та ліквідація організованих груп;

– упровадження механізму багатовекторної об'єктивної оцінки діяльності органів виконавчої влади та правоохоронних органів щодо протидії наркоманії і наркозлочинності з використанням сучасних методик оцінки та аналітичних підрозділів центральних органів виконавчої влади, недержавних громадських організацій;

– розроблення комплексних стратегічних програм із протидії наркозлочинності та зменшення попиту на наркотики;

– вироблення механізму дійсного державного контролю за виробництвом, розподілом і реалізацією наркотичних засобів, психотропних, отруйних і сильнодіючих речовин, який би передбачав державну монополію на основні види діяльності, пов'язані з обігом перелічених підконтрольних речовин.

Однак, як це видно зі змісту та сутності цієї глобальної проблеми, одних правових та організаційно-тактичних заходів внутрішньодержавного характеру явно недостатньо. Висока ефективність діяльності правоохоронних органів України може бути досягнута лише за умови переходу на якісно новий рівень міжнародного співробітництва в даній сфері.

Аналіз стану міжнародного співробітництва МВС України з органами поліції Європи та країн далекого зару-

біжжя свідчить, що для подолання глобальної загрози наркоекспансії нам необхідно вирішити й ряд стратегічних проблем: удосконалення кримінального законодавства у сфері незаконного обігу наркотичних засобів та його наближення з орієнтацією на рекомендації міжнародних правових конвенцій, удосконалення структурної побудови правоохоронних органів, оскільки в даний час органи контролю за незаконним обігом наркотиків знаходяться у складі різноманітних силових відомств, що затрудняє їх час дії; розширення кількості країн, з якими укладено угоди про взаємодію в боротьбі з наркобізнесом; уніфікація поліцейських методів та підходів виявлення міжнародних наркоділків; створення міжрегіональних банків даних про міжнародних наркоділків; координація наукових розробок, пошукових заходів об'єднання наркотиків, організації їх виробництва та ін.

Глобалізація наркоекспансії може бути ліквідована лише глобальним підходом до протидії всіх зацікавлених країн цьому негативному явищу, яке являє реальну загрозу перерости у світову біду.

Багаторічний досвід розвитку міжнародних контактів у протидії наркозлочинності сприяв формуванню складного і різнобічного інституціонального механізму співпраці під час розроблення загальних і спеціальних профілактичних заходів. Цей механізм співпраці включає в себе кілька груп організацій. Найважливішою з них є Організація Об'єднаних Націй, яка виконує координаційні функції в цій роботі на міжнародному рівні.

Проблеми наркоманії і торгівлі наркотиками викликають занепокоєність і в Європейській спільноті. Договір про Європейський Союз передбачає широке співробітництво 28 європейських держав-учасників у галузі правосуддя та внутрішніх справ, у тому числі в питаннях протидії наркозлочинності. Протягом останніх двох десятиліть Європейським Союзом були прийняті деякі законодавчі, організаційні та стратегічні рішення.

Участь країн, що не є членами Європейського Союзу, у спільних заходах у сфері контролю за наркотиками можлива й через їх залучення до відкритих для них структур ЄС. З огляду на те, що така участь відповідає стратегічним цілям України з огляду на її потенціал у реалізації стратегії європейської інтеграції, доцільно розглянути структури ЄС, до компетенції яких входять заходи із протидії наркозлочинності.

У цьому контексті співробітництво між Україною та ЄС у сфері протидії наркозлочинності, інтеграція чинної національної системи до відповідних структур Європейського Союзу, узгодження національного законодавства в цій сфері відповідно до принципів Євросоюзу слід розглядати не лише як важливі напрямки докладання зусиль до вирішення глобальної проблеми наркотиків, але і як суттєву складову частину реалізації нашою країною політики європейської інтеграції.

Підсумовуючи аналіз міжнародного співробітництва у сфері протидії наркозлочинності, слід зазначити, що активна участь України в реалізації політики цієї організації щодо наркозлочинності сприяє підвищенню її шансів на європейське майбутнє, є засобом доведення євроінтеграційних прагнень, способом демонстрації спільних стратегічних планів. Вжиті заходи сприяють приведенню політичної, економічної та суспільної систем нашої країни у відповідність до європейських критеріїв. Ці заходи спрямовані на плідну та взаємовигідну співпрацю з ЄС, що, у свою чергу, створює зацікавленість Європи Україною, забезпечує інформування європейських чиновників та громадян країн Євросоюзу щодо позитивних змін у політиці України, формує атмосферу єдиного простору. У цьому зв'язку Україні слід орієнтуватися на поступову кропітку роботу на євроінтеграційному напрямку, що вимагатиме суттєвих зусиль та ресурсів, а також на продовження внутрішнього реформування державних систем відповідно до європейської моделі.

Отже, можна зробити **висновок**, що боротьба з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів, з контрабандою наркотичних засобів та поширенням наркоманії – це далеко не всі напрямки роботи працівників Департаменту протидії наркозлочинності у складі кримінальної поліції як спеціального суб'єкта протидії злочинності.

МВС має ряд пропозицій, як покращити механізми протидії наркозлочинності в Україні

Підрозділам Національної поліції, що займаються боротьбою з наркозлочинністю, пропонуємо покращити кадровий підбір, розробляти спеціальні кейси для відповідних категорій посад, щоб визначити рівень спеціалістів, а також залучати міжнародних експертів для кадрових комісій відбору персоналу. Міністерству охорони здоров'я – запровадити єдину електронну базу та форми рецептів, які дозволять ефективно забезпечити контроль за обігом нарковмісних засобів та ввести облік для сильнодіючих речовин на всіх етапах виробництва, забезпечити апробацію контролюючими органами нарковмісних рослин під час їх вирощування.

Література

1. Україна в міжнародно-правових відносинах. Боротьба із злочинністю та взаємна правова допомога : зб. Документів / упоряд. : В.Л. Чубарев, А.С. Мацько. Київ : Юрінком, 1996. Кн 1. 1178 с.

2. Гладкова Є.О. Правові засади протидії наркозлочинності в Україні. Актуальні питання взаємодії інститутів громадянського суспільства та органів публічного адміністрування у напрямку розвитку правової системи України : Міжнародна науково-практична конференція, м. Київ, 8-9 вересня 2017 р. Київ : Центр правових наукових досліджень, 2017. С. 65–70.

3. Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, прекурсорів та зловживання ними : Закон України від 15.02.1995 р. № 62-95-ВР. Дата оновлення: 05.08.2018. URL : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/62/95-%D0%B2%D1%80 (дата звернення: 17.09.2019).

4. Бесчастний В.М. Кримінологічне забезпечення протидії злочинності в Україні : монографія. Харків : В справі, 2017. 360 с.

5. Волощук А.М. Основні підходи, на яких базується політика держав щодо нелегального обігу наркотиків. Південноукраїнський правничий часопис. 2013. № 2. С. 190–193.

6. Гуманізація державної політики щодо людей, які вживають наркотики: Результати дослідження кримінологічних та морально-етичних аспектів боротьби з незаконним обігом наркотиків в Україні та її наслідків. URL : http://www.irf.ua/content/files/drugpolicy.pdf. (дата звернення: 17.09.2019).

7. Міжнародне співробітництво в сфері контролю над обігом наркотиків – перспективний напрямок реалізації політики євроінтеграції. URL : http://www.mifua.com/archive/article/13947 (дата звернення: 25.09.2019).

Шушулкова В. Д.,
кандидат юридичних наук,
адвокат «Аф Алін і Ко»

УДК 342.98(477)
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.22

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ТА КРИМІНАЛІСТИЧНІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ МЕТОДИКИ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ШАХРАЙСТВ

Юхно О. О.

У статті проведено ретроспективний аналіз положень закону України про кримінальну відповідальність, Кримінального процесуального законодавства, теорії криміналістики й судової експертології, на підставі яких розглядаються питання щодо становлення й розвитку вітчизняних методик розслідування шахрайств на різних історичних етапах. Зроблено дослідження сучасних видів і способів шахрайства, що вчиняються з урахуванням змін в економіці й суспільних відносинах, використання злочинцями під час учинення таких видів злочинів мережі Інтернет і мобільного зв'язку, телекомунікаційних, інших технологій і досягнень науки й техніки. На засадах зазначеного, а також наявних наукових позицій окремих учених і наукових шкіл автор узяв участь у дискусії з питань удосконалення класифікації по різновидах учинених шахрайств і висловив авторську позицію відносно цих питань. Внесено пропозиції щодо вдосконалення алгоритму слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування шахрайств з урахуванням цих особливостей та елементів криміналістичної характеристики й у разі виявлення, розкриття й розслідування. Зокрема виділено питання особливостей вивчення слідчим, прокурором особи злочинця з наданням конкретних результатів дослідження такої особи. Здійснено класифікацію потерпілих осіб. Приділено увагу вивченню слідчим прокурором взаємовідносин потерпілого й підозрюваного під час учинення злочину й після цього з метою відшкодування шкоди, завданої злочином та під час судового розгляду в спрощеному порядку. Окремо розглянуто необхідність проведення огляду місця події досліджених видів злочинів, обрання слідчим, прокурором відповідного алгоритму тактики допиту потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого, свідків та інших учасників кримінального провадження. Зроблено загальний висновок про те, що мають місце перспективи наукових досліджень з цього напряму, оскільки за останні роки наукових публікацій було здійснено недостатньо, попри щорічне зростання рівня вчинення шахрайств згідно зі статистичними даними.

Ключові слова: *правовий інститут, шахрайство, кримінальний процес, доктрина, правові проблеми, форма закінчення, стадія, слідчий, прокурор, експертиза, кримінальне провадження, учасники.*

В статье проведен ретроспективный анализ положений закона Украины об уголовной ответственности, уголовного процессуального законодательства, теории криминалистики и судебной экспертологии, на основании которых рассматриваются вопросы относительно становления и развития отечественных методик расследования мошенничества на различных исторических этапах. Осуществлено исследование современных видов и способов мошенничеств, которые совершаются с учетом изменений в экономике и общественных отношениях, использования преступниками при совершении таких видов преступлений сети Интернет и мобильной связи, телекоммуникационных, других технологий и достижений науки и техники. Основываясь на изложенном и имеющихся научных позициях отдельных ученых и научных школ, автор принял участие в дискуссии по вопросам усовершенствования классификации разновидностей мошенничества и высказал свою позицию по этим вопросам. Внесены предложения по усовершенствованию алгоритма следственных (розыскных) действий в досудебном расследовании мошенничеств с учетом этих особенностей и элементов криминалистической характеристики, а также при выявлении, раскрытии и расследовании. Выделены вопросы особенностей изучения следователем, прокурором личности преступника с изложением конкретных результатов исследования такой категории лиц. Осуществлена классификация потерпевших лиц. Отдельное внимание уделено взаимоотношениям потерпевшего и подозреваемого при совершении преступления и после него с целью возмещения во время судебного заседания в упрощенном порядке причиненного преступлением ущерба. Изучена необходимость проведения осмотра места преступления по исследованным видам преступлений, избрания следователем, прокурором соответствующего алгоритма тактики допроса потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого, свидетелей и других участников уголовного производства. Сделан общий вывод о том, что имеются перспективы научных исследований в этом направлении, поскольку за последние годы научных публикаций было осуществлено недостаточно, а уровень совершения мошенничеств согласно статистическим данным ежегодно возрастает.

Ключевые слова: *правовой институт, мошенничество, уголовный процесс, доктрина, правовые проблемы, форма окончания, стадия, следователь, прокурор, экспертиза, уголовное производство, участники.*

The author of the article provided a retrospective analysis of the provisions of the Law of Ukraine on Criminal Liability, criminal procedural legislation, the theory of criminalistics and forensic expertise. The author considered some questions on the formation and development of domestic fraud investigation methods at different historical stages. Also the author of the article researched the current types and methods of fraud, taking into account changes in the economy and public relations, the use of criminals in committing such crimes of the Internet and mobile communications, telecommunications, other technologies and scientific and technological achievements. On the basis of the indicated and existing scientific positions of individual scientists and scientific schools, the author proposed some improvement to the classification of types of frauds. Also the author made some improvement to the algorithm of investigative actions in pre-trial investigation of fraud, taking into account these features and elements of forensic characteristics and taking into account in the detection, disclosure and investigation. In particular, the issues of peculiarities of the investigation by the investigator or the prosecutor of the person of the offender, with the provision of specific results of the investigation of such person were highlighted. The classification of the victim was car-

Юхно О. О., 2019

ried out. Particular attention was paid to investigating the relationship between the victim and the suspect during of the crime to compensate the caused damage during the trial in a simplified manner. Special attention was paid to the necessity of conducting a survey of the scene of the investigated types of crimes, and necessity for investigators, prosecutors to pick up the appropriate algorithm of questioning tactics of the victim, suspect, accused, witnesses and other participants in criminal proceedings. The general conclusion is that there are prospects for scientific research in this area, since in recent years scientific publications have been made in insufficient numbers, despite the annual increase in the level of fraud according to statistics.

Key words: *legal institute, fraud, criminal procedure, doctrine, legal problems, graduation form, stage, investigator, prosecutor, examination, criminal proceedings, participants.*

Постановка проблеми та її актуальність. Проблема протидії й розслідування шахрайств за останні роки значно зросла у зв'язку з модернізацією цих злочинів, які характеризуються динамічністю, що спричинюють зміни в економіці, політиці й суспільному житті. У зв'язку з економічними перетвореннями в країні такі злочини змінюють форми, види й способи, проникають до сфери підприємницької діяльності, зокрема інвестиційної, довірчої, страхової, банківської та інших. Виникають нові види шахрайства – на споживчому ринку, у сфері обігу житла, вексельних відносин, у галузі високих технологій, мобільних, телекомунікаційних систем і мереж, Інтернет-шахрайство та інші. Таким чином, шахрайство є досить поширеним видом злочинів [1, с. 401]. Підтверджують актуальність порушених у статті питань статистичні дані. Так, у 2010 р. було зареєстровано 24879 шахрайств, у 2011 р. – 22192, у 2012 р. – 23317, у 2013 р. – 51315, у 2014 р. – 41205, у 2015 р. – 45904, у 2016 р. – 45764, у 2017 р. – 33650, у 2018 р. – 33136, у 2019 р. – 32156 [2]. Суттєві концептуальні зміни щодо організації розкриття й досудового розслідування злочинів внесено з прийняттям у 2012 р. Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК), в який станом на кінець 2019 р. вже внесено понад 580 змін і доповнень. За останні роки недостатньо здійснювалися наукові дослідження й розроблення відповідних методик розслідування цих злочинів. Вищезазначене спонукає до переосмислення положень вказаного кодексу, його концепцій, змін, новел і з питань подальших теоретичних і прикладних досліджень з метою розроблення більш удосконалених методик розслідування, зокрема шахрайств і внесення відповідних змін до законодавства й відомчих нормативно-правових актів, зокрема з питань розкриття, розслідування й удосконалення питань судової експертології щодо такої категорії злочинів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичні питання з методики розслідування шахрайств порушувалися в працях таких науковців: Л.І. Аркуші, В.П. Бахіна, Р.С. Бєлкіна, В.Д. Берназа, А.Ф. Волобуєва, В.І. Галагана, В.І. Гончаренка, В.А. Заяць, К.Д. Журавля, О.В. Капліної, І.І. Когутича, Н.І. Клименко, О.М. Ларіна, В.В. Лисенка, І.М. Лузгіна, Є.Д. Лук'янчикова, В.О. Малярової, В.В. Назарова, О.В. Одерія, М.А. Погорецького, Р.Л. Степанюка, В.В. Тіщенка, Л.Д. Удалової, С. С. Чернявського, В.Ю. Шепітька, М.Г. Щербаковського, О.О. Юхна, М. П. Яблокова та інших. Однак у дисертаційних дослідженнях минулих років (Т.А. Пазинич – 2007 р., Н.В. Павлова – 2007 р., О.Л. Мусієнко – 2009 р., С.С. Чернявського – 2010 р.) методика розслідування шахрайств досліджувалася до внесення змін у 2012 р. у КПК України щодо концептуального реформування механізму кримінального провадження й судового розгляду. Відсутність за останні роки наукових досліджень обумовлено особливостями й складними обставинами вчинення шахрайства, недостатньою кількістю сучасних методик його розслідування, а також праць з криміналістики, експертології й оперативно-розшукової діяльності з цих питань. На сьогодні працівники органів досудового розслідування й оперативних підрозділів все частіше стикаються з новими способами й схемами скоєння злочинних дій з боку осіб, які вчиняють шахрайство, але ці питання залишаються недослідженими. Правозастосовна діяльність не забезпечена в повному обсязі належним науково-методичним забезпеченням і відповідними методиками. Саме цими обставинами й обумовлюються необхідність, актуальність і перспективи дослідження обраної теми статті.

Метою статті є з'ясування окремих процесуальних, криміналістичних і експертологічних, оперативно-розшукових проблемних питань з метою врахування їх під час розроблення й удосконаленні відповідних методик досудового розслідування шахрайств.

Виклад основного матеріалу. Згідно зі ст. 190 Кримінального кодексу України (далі – КК України) шахрайство – це заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою. Предметом шахрайства може бути не тільки індивідуальне (приватне) майно, а й право на таке майно, зокрема це такі випадки: заволодіння шляхом шахрайства документами, що надають право вступити в спадщину, отримати майно за заповітом, вимагати виконання майнових зобов'язань тощо. Для використання певної методики розслідування шахрайств слідчому, детективу й оперативному працівнику слід враховувати вказані й інші особливості кваліфікації таких злочинів. З метою відмежування шахрайства від інших видів посягань на власність слідчому, прокурору доцільно встановити наявність обману або зловживання довірою. Зокрема, під обманом слід розуміти повідомлення неправдивих відомостей (дія) або приховування, умовчання (бездіяльність) щодо тих чи інших обставин, повідомлення про які було обов'язковим за таких спілкувань. Обман може виражатися в усній формі, русі чи жестах, або в письмовій формі, а також у використанні підроблених документів. У випадках, коли для обману винний підробляє або використовує підроблений документ, потрібна кваліфікація за сукупністю ст. ст. 190 і 358 КК України (підроблення документів, печаток, штампів і бланків, а також збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів). З суб'єктивної сторони шахрайство характеризується вчиненням дій з прямим умислом і з корисливою метою. Закінченим шахрайство вважається з моменту заволодіння майном або правом на майно й визначається відповідно до конкретних обставин готуванням чи замахом на шахрайство [3, с. 215–217]. У кваліфікації злочинних дій такої категорії слідчому слід керуватися чинною Постановою Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. № 12, в якій зауважується, що обман (повідомлення потерпі-

лому неправдивих відомостей або приховування певних обставин) чи зловживання довірою (недобросовісне використання довіри з боку потерпілого) у шахрайстві застосовується винною особою з метою викликати в потерпілого впевненість про вигідність й обов'язковість передання йому майна чи права на нього. Обов'язковою ознакою шахрайства є добровільне передання потерпілим майна чи права на нього. Методика розслідування шахрайств розробляється з урахуванням криміналістичної класифікації цих злочинів. За визначенням сучасного дослідника К.Д. Зайця така класифікація повинна здійснюватися на підставі окремих елементів механізму вчинення злочину, які суттєво впливають на формування слідчих ситуацій, тактичних завдань розслідування й засобів їх розв'язання. Ним обґрунтовано доцільність класифікації шахрайств, виходячи з виду правових відносин, що були використані для реалізації схеми обману з метою заволодіння майном потерпілого або його майнових прав. Зокрема ним запропонована така класифікація: 1) шахрайства, що вчиняються під оболонкою цивільних правових відносин і побутових угод; 2) шахрайства, що вчиняються під оболонкою адміністративних правових відносин; 3) шахрайства, що вчиняються під оболонкою господарських правових відносин [4, с. 207–210]. Водночас ми вважаємо, що слово «оболонка» в цій класифікації не є коректним і його слід було б замінити виразом «у сфері». Однак більш вдалу класифікацію, на наш погляд, надали вчені кафедри криміналістики й експертології Харківського національного університету внутрішніх справ спільно з науковцями Донецького інституту внутрішніх справ А.Ф. Волобуєвим, О.В. Одерієм, Р.Л. Степанюком, В.О. Маляровою та іншими. Вони поділили шахрайства на п'ять груп: 1) шахрайства, що вчиняються у сфері задоволення повсякденних потреб людини («вуличні шахрайства»); 2) шахрайства, що вчиняються у сфері побутових стосунків; 3) шахрайства, що вчиняються у сфері функціонування державних інститутів (їх також можна поділити на дві підгрупи: а) шахрайства з використанням атрибутів управлінських, контролюючих чи правоохронних структур, а також громадських і релігійних організацій; б) шахрайства, спрямовані на отримання майна з державних чи громадських фондів); 4) шахрайства, що вчиняються у сфері підприємницької діяльності; 5) шахрайства, що вчиняються у сфері використання новітніх електронних засобів і технологій (з використанням мобільного зв'язку, електронної системи банківських розрахунків, мережі Інтернет тощо) [5, с. 145–146]. Цю класифікацію ми підтримуємо, бо вона є найбільш сучасною, дещо більше деталізує найпоширеніші сьогодні способи вчинення таких злочинів і буде сприяти розробленню й удосконаленню сучасних методик розслідування різновидів учинених шахрайств. Неможливо в межах однієї статті викласти всі проблемні процесуальні, криміналістичні, експертологічні, оперативно-розшукові та інші питання, проте на найбільш суттєвих ми зупинимося. Так, для вдосконалення методики розслідування шахрайств слід брати до уваги такий важливий елемент криміналістичної характеристики, як особа злочинця, враховуючи сучасні тенденції способів учинення таких злочинів. Суб'єктом шахрайства може бути лише фізична особа, яка досягла на момент учинення злочину 16 років. Більшість злочинців інтелектуально комунікативні й мають здатність до психологічного переконання інших людей і здійснення на них сугестивного впливу. Їм притаманні такі особисті якості та властивості: установлення контактів з людьми різних типів й обрання відповідної манери поведінки, хитрість, брехливість, уміння прихилити до себе оточення, спостережливість, швидка реакція на обстановку та її трансформацію: вони обізнані у сфері психології й окремих правових актів, мають знання способів підроблення документів. Щодо зовнішності вони намагаються мати поважний, респектабельний вигляд. Уміють себе «подати», мають знайомства з впливовими людьми, обізнані в манерах поведінки, зокрема з особами, що мають владні повноваження. Переважно такі злочини вчиняють чоловіки (65,1%), а жінки – 34,9% (віком від 23 до 40 років). За результатами дослідження вчених установлено, що шахрайства вчиняють особи віком від 30 до 50 років, зокрема з18 до 25 років – у 26,8% випадках; від 25 до 35 років – у 39,9% випадків. «Омолодження» суб'єктів шахрайства відзначається стосовно його нових видів: у сфері мережі Інтернет, використання новітніх телекомунікаційних досягнень та інших. За освітою шахраї розподіляються таким чином: з середньою або незакінченою вищою освітою – 47,6%, з професійно-технічною освітою – 24,6%. Шахраїв за спеціалізацією можна поділити на групи: 1) шахраї «нової формації», які використовують механізми ринкових відносин, можливості кредитно-банківських операцій, створених ними фіктивних фірм «одноденок», страхової, інвестиційної й довірчої діяльності; 2) шахраї-гастролери з можливостями пересуватися по різних населених пунктах, з яких вони раптово зникають після вчинення злочинів; 3) шахраї-гравці, що спеціалізуються на азартних іграх; 4) шахраї, що неодноразово судимі за шахрайство й не мають постійного місця проживання й роботи; 5) шахраї, що вчинили злочин вперше через легковажність, під впливом інших осіб і ситуацій; 6) шахраї, що вчиняють злочини групою осіб, зокрема з розподілом ролей [1, с. 404]. На нашу думку, до цього розподілу слід додати ще й інших потенційних осіб: 6) таких, що вільно володіють знаннями й навичками в галузі новітніх технологій, зокрема у сфері мережі Інтернет, телекомунікаційних мереж, систем і технологій; 7) учнів і студентів, що вивчають сучасні комп'ютерні технології; 8) працівників ІТ-фірм, які розробляють різноманітні програми, й окремих з них, що мають незначну заробітну платню, але суб'єктивно оцінюють, що їхня зарплатня повинна бути більшою; 9) потенційних хакерів; 10) осіб, що висловлюють наміри вчиняти шахрайство та інших.

Слід також враховувати деякі особливості потерпілих. Таких осіб можна поділити на дві групи: *перша група* – це законослухняні громадяни, які стають жертвою такого злочину з причин низької правової обізнаності, зайвої довірливості до людини у формі й звички підкорятися навіть явно незаконним вимогам, із завищеним почуттям дружньої шани, співчуття, обов'язку взаємодопомоги й безмежної довіри близьким або особи, які керуються в житті альтруїстичними переконаннями; *другу групу становлять* громадяни, які виявляють протиправну поведінку (проститутки, особи, що займаються контрабандою, незаконною підприємницькою діяльністю й обігом наркотиків і зброї), намагаються вирішити питання шляхом передання незаконної винагороди посадовим особам або неле-

гально перебувають на території України [5, с. 150-153]. Суттєве значення має обрання тактики взаємодії слідчого, прокурора з потерпілим, водночас потребується його ретельний допит, з установлення деталей (спілкування зі злочинцем, з'ясування обставин вчинення самого злочину, пошук імовірних свідків, предметів і документів, що підтверджують злочинні дії, встановлення обставин, звідки в шахрая була або з'явилась інформація про наявність матеріальних цінностей чи нерухомості тощо). Стосовно наявних процесуальних і криміналістичних проблем методики розслідування розглянутого виду злочинів слід зазначити, що під час їх розслідування достатньо рідко здійснюється огляд місця події, оскільки це «інтелектуальний» злочин, що вчиняється в основному через стосунки потерпілого й винної особи, зокрема в громадських місцях. Водночас особливістю огляду місця події, зокрема й пов'язаного з учиненням злочину з використанням комп'ютерної техніки, є те, що такі дії слід виконувати з залученням фахівців з комп'ютерної техніки, які допоможуть слідчому професійно її вилучити й унеможливити будь-яке пошкодження або знищення наявної інформації, яка може бути доказом учинення шахрайських дій. З точки зору тактики огляд місця події може допомогти визначити, чи є можливість установити ймовірних свідків чи сліди, залишені злочинцями, предмети, за допомогою яких злочинець здійснював підробку документів тощо. Слідчому, прокурору з'ясувати наявні особливості потерпілих і встановлених підозрюваних, їхні стосунки під час вчинення злочину й після цього, що може обумовити обрання відповідної тактики проведення слідчих (розшукових) дій за їх участю. У таких кримінальних провадженнях головним мотивом поведінки потерпілих є намагання повернути втрачене майно, тому тактика слідчих дій повинна будуватися на спонуканні підозрюваного до дієвого каяття з орієнтацією на укладення угоди з потерпілим (за умови відшкодування шкоди) відповідно до новели в положеннях ст. 468 КПК України. У разі невстановлення злочинця слідчий має негайно після виявлення злочину здійснювати огляд предметів і документів, зокрема записок, візиток, грошових або речових «ляльок», доручень, договорів тощо, отриманих потерпілим від шахрая. Водночас здійснюється індивідуалізація виявлених предметів, установлення ознак підроблення, визначаються дані, що можуть бути використані для розшуку шахрая. У разі необхідності здійснюється вилучення оригіналів документів через тимчасовий доступ до речей і документів. Слід дотримуватися професійних захисних технічних дій під час вилучення інформації, зокрема з комп'ютера або мереж, щоб не втратити докази. На допиті свідків слід з'ясувати обставини передання майна або права на нього, індивідуальні ознаки зовнішності злочинця, одягу та інше, якщо його не затримано. В процесі слід з'ясовувати час, місце, коли бачили злочинця, про що розмовляли, які дії вказували на те, що злочинець мав на меті вчинити шахрайство. Особливу увагу слід приділити затриманню злочинця, що повинно бути несподіваним й ретельно підготовленим з метою недопущення непомітного знищення, спотворення або позбавлення доказів. Після затримання слід провести обшук за місцем мешкання й роботи для пошуку майна, або документів на право власності, або іншого, отриманого шляхом обману, а також документів, предметів і доказів злочинної діяльності. Після затримання треба спланувати тактичні особливості розслідування, перший і подальші допити. Як свідчить практика, перший допит шахрая проводиться без зволікань і має розвідувальний характер, направлений на з'ясування позиції допитуваного, його аргументів і позиції захисту, з метою отримання інформацію про подію. За результатами слідчий обирає відповідну тактику проведення слідчих дій з ним та іншими учасниками кримінального провадження, і взагалі проведення допиту. Викладений алгоритм дій слідчого, прокурора з досліджених питань не є обмеженим й будується на принципах творчості й пошуку.

Висновки. Враховуючи недостатній стан теоретичного і прикладного дослідження проблемних питань процесуального, криміналістичного й експертологічного напряму щодо удосконалення методики розслідування шахрайств, варто зазначити, що за останні роки цьому напряму вченими не приділялося належної уваги, тоді як кількість шахрайств постійно зростає і їх способи суттєво трансформуються. В попередніх і сучасних методиках розслідування шахрайств відсутні особливості їх вчинення з урахуванням можливості використання злочинцями представників органів державного управління, правоохоронних органів, нотаріусів та інших, а також мережі Інтернет, мобільного зв'язку, сучасних телекомунікаційних технологій та інших досягнень науки й техніки. Порушену проблему важко розв'язати в межах статті, це спонукає до окремого додаткового дослідження або наукового вивчення.

Література

1. Настільна книга слідчого / Панов М.І. та ін. 3-тє вид., переробл. і доповн. Київ : Ін Юре. 2011. 736 с.

2. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за 2019 рік. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113897&libid=100820&c=edit&_c=fo.

3. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / За заг. ред. Тація В.Я. та ін. 5-те вид. доповн. Харків : Право. 2013. С. 215-217. Т.2 : Особлива частина / Ю.В. Баулін та ін., 2013. 1040 с.

4. Заяць К.Д. Особливості сучасних форм вчинення шахрайств та їх криміналістичне значення. *Підприємство, господарство і право*. 2017. № 11 (216). С. 207-210.

5. Криміналістика : підручник у 2 т. / Волобуєв А.Ф. та ін. ; МВС України, Харківський нац. у-нт. внутр. справ. Т. 2. Харків, 2018. 312 с.

Юхно О. О.,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри кримінального процесу
та організації досудового слідства
факультету № 1
Харківського національного університету
внутрішніх справ

УДК 347.734
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.23

СИСТЕМА ГАРАНТУВАННЯ ВКЛАДІВ ЯК ФАКТОР СТАБІЛЬНОСТІ КРИТИЧНОЇ ІНФРАСТРУКТУРИ У КРЕДИТНО-БАНКІВСЬКІЙ СФЕРІ

Іванов Ю. А.

Реалізація курсу на інтеграцію України в європейський політичний, економічний та правовий простір передбачає необхідність модернізації вітчизняного законодавства, в тому числі у кредитно-банківській сфері. Зокрема, йдеться і про послідовне впровадження концепції критичної інфраструктури та її захисту як базису для розвитку правового забезпечення економічної безпеки держави. Зазначене зумовлює актуальність даної статті. Проблеми становлення та розвитку системи гарантування вкладів в Україні розглядаються як в юридичній, так і в економічній науковій літературі. Серед публікацій юридичного спрямування варто виділити, насамперед, праці Т.В. Мазур [1], К.О. Алексійчук [2]. Економічним аспектам цієї проблематики присвячено монографію І.М. Михайловської та С.В. Безвуха [3], дисертаційне дослідження Д.Б. Чеховського [4]. Однак проблеми розбудови системи гарантування вкладів у контексті захисту критичної інфраструктури у кредитно-банківській сфері не розглядалися. Стаття присвячена аналізу сучасного стану та перспектив вдосконалення системи гарантування вкладів в інтересах забезпечення стабільного функціонування критичної інфраструктури у кредитно-банківській сфері. Метою статті є з'ясування значення системи гарантування вкладів для забезпечення стабільного функціонування критичної інфраструктури у кредитно-банківській сфері та визначення правових можливостей для її подальшого вдосконалення.

Ключові слова: *банківська система, критична інфраструктура, система гарантування вкладів.*

Реализация курса на интеграцию Украины в европейское политическое, экономическое и правовое пространство предполагает необходимость модернизации отечественного законодательства, в том числе в кредитно-банковской сфере. В частности, речь идет и о последовательном внедрении концепции критической инфраструктуры и ее защите в качестве базиса для развития правового обеспечения экономической безопасности государства. Указанное обусловливает актуальность данной статьи. Проблемы становления и развития системы гарантирования вкладов в Украине рассматриваются как в юридической, так и в экономической научной литературе. Среди публикаций юридического направления следует выделить, прежде всего, работы Т.В. Мазур [1], Е.А. Алексийчук [2]. Экономическим аспектам этой проблематики посвящена монография И.Н. Михайловской и С.В. Безухий [3], диссертационное исследование Д.Б. Чеховского [4]. Однако проблемы развития системы гарантирования вкладов в контексте защиты критической инфраструктуры в кредитно-банковской сфере не рассматривались. Статья посвящена анализу современного состояния и перспектив усовершенствования системы гарантирования вкладов в интересах обеспечения стабильного функционирования критической инфраструктуры в кредитно-банковской сфере. Целью статьи является выяснение значения системы гарантирования вкладов для обеспечения стабильного функционирования критической инфраструктуры в кредитно-банковской сфере и определение правовых возможностей для дальнейшего совершенствования.

Ключевые слова: *банковская система, критическая инфраструктура, система гарантирования вкладов.*

The well-known author's publications concerning the definition of critical infrastructure components in the financial sector in general and in its credit and banking segment in particular, do not mention the Deposit Guarantee Fund. Meanwhile, its importance for the stable functioning of the banking system in the context of systemic transformations, accompanied by the withdrawal from the market and liquidation of a significant number of banks, is extremely important. In addition, a considerable amount of assets of liquidated banks are accumulated on the Fund's balance sheet, the preservation and sale of which at a market-based price is a matter of national security. This is conditioned by the fact that, unfortunately, the formation of the Fund's funds is currently carried out not only at the expense of the contributions of participating banks, but also through the involvement of other sources, including governmental ones. Accordingly, there is a direct dependency: the more efficient the Fund's work with its available assets, the less need for additional funding from the state.

The importance of the deposit guarantee system for ensuring the stability of critical infrastructure in the credit and banking sector is due, first of all, to the specifics of the bankruptcy institute in the domestic economic legislation. Implementation of the course on integration of Ukraine into the European political, economic and legal space requires the modernization of national legislation, including in the credit and banking sphere. In particular, there is a consistent implementation of the concept of critical infrastructure and its protection as a basis for the development of legal support for the economic security of the state. The above determines the relevance of this article. Problems of formation and development of deposit guarantee system in Ukraine are considered in both legal and economic scientific literature. Among the publications of the legal direction, it is worth noting, above all, the works of TV Mazur [1], K.O. Alexeychuk [2]. The economic aspects of this issue are devoted to the monograph by I.M. Mikhailovskaya and S.V. Bezvuha [3], dissertation research DB Chekhovsky [4]. However, the problems of building a deposit guarantee system in the context of critical infrastructure protection in the banking sector have not been addressed. The article is devoted to the analysis of the current state and prospects of improving the deposit guarantee system in order to ensure the stable functioning of the critical infrastructure in the credit and banking sector. The purpose of the article is to clarify the importance of the deposit guarantee system for ensuring the stable functioning of the critical infrastructure in the credit and banking sphere and to identify the legal possibilities for further improvement.

Key words: *banking system, critical infrastructure, deposit guarantee system.*

Іванов Ю. А., 2019

Постановка проблеми. У відомих авторові публікаціях, які стосуються визначення складових частин критичної інфраструктури у фінансовій сфері загалом та у її кредитно-банківському сегменті зокрема, не згадується про Фонд гарантування вкладів фізичних осіб. Між тим його значення для стабільного функціонування банківської системи в умовах системних трансформацій, що супроводжуються виведенням із ринку та ліквідацією значної кількості банків, є вкрай важливим. До того ж на балансі Фонду акумулюється значна кількість активів ліквідованих банків, збереження та реалізація яких за ринково обґрунтованою ціною є питанням національної безпеки. Зазначене зумовлюється тим, що формування коштів Фонду, на жаль, наразі значною мірою здійснюється не лише за рахунок внесків банків-учасників, а із залученням інших джерел, у тому числі державних. Відповідно, спостерігається пряма залежність: чим ефективніша робота Фонду з наявними в його розпорядженні активами – тим менша необхідність у додатковому фінансуванні з боку держави.

Значення системи гарантування вкладів для забезпечення стійкості критичної інфраструктури у кредитно-банківській сфері зумовлене, передусім, специфікою інституту банкрутства у вітчизняному господарському законодавстві. Так, зокрема, на банки не поширюється дія Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [5]. Про це йдеться в частині 8 статті 36 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» [6]. Термін «банкрут» у суто юридичному розумінні до банків взагалі не застосовний. Натомість банк може бути визнаний неплатоспроможним із подальшим здійсненням процедур, необхідних для його виведення з ринку. Ці процедури кардинально відрізняються від процедур банкрутства юридичних осіб, хоч мета їх збігається: звільнити ринок від неефективно господарюючих суб'єктів, неспроможних розрахуватися за своїми борговими зобов'язаннями. Основна принципова відмінність полягає в тому, що процедури банкрутства реалізовуються в судовому порядку, а виведення з ринку неплатоспроможних банків відбувається в рамках особливої адміністративної процедури, яка отримала назву тимчасової адміністрації і здійснюється Фондом гарантування вкладів фізичних осіб. Такий самий підхід зберігся і у прийнятому восени 2018 року Кодексі України із процедур банкрутства, який має набрати чинності через шість місяців після офіційного опублікування. У частині другій статті 2 цього Кодексу зазначено, що законодавство про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом не поширюється на банки, що виводяться з ринку або ліквідуються відповідно до Законів України «Про банки і банківську діяльність» [7] та «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб».

Виклад основного матеріалу. Загалом правова природа системи гарантування вкладів частково ґрунтується на положеннях Господарського кодексу України [8], зокрема його статті 201, якою визначено загальногосподарські (публічні) гарантії як один із різновидів заходів, спрямованих на забезпечення виконання господарських зобов'язань. Зокрема, зазначеною статтею встановлено, що з метою нейтралізації несприятливих наслідків від кримінальних правопорушень у сфері господарської діяльності законом може бути передбачено обов'язок комерційних банків, страховиків, акціонерних товариств та інших суб'єктів господарювання, які залучають кошти або цінні папери громадян і юридичних осіб, передавати частину своїх коштів для формування єдиного страхового фонду публічної застави. Таким чином, існує юридична можливість створення подібних механізмів забезпечення виконання зобов'язань не лише у кредитно-банківській сфері, а й на ринку страхових послуг та ринку цінних паперів. Водночас на практиці ці можливості реалізовано саме на ринку банківських послуг. Щоправда, в наявному на тепер вигляді система гарантування вкладів за своїм змістом виходить за межі гарантій, передбачених вищевказаною статтею Господарського кодексу України, оскільки йдеться про захист прав вкладників у всіх випадках ліквідації неплатоспроможних банків, незалежно від причин настання їх неплатоспроможності, а не лише у випадках нейтралізації несприятливих наслідків від кримінальних правопорушень. Принагідно слід зазначити, що застосований у Господарському кодексі України термін «комерційний банк» не відповідає термінології Закону України «Про банки і банківську діяльність», який оперує терміном «банк». Натомість про комерційний банк ішлося в попередній редакції зазначеного Закону від 20 березня 1991 року [9]. У процесі реформування банківського законодавства було з'ясовано, що додавання слова «комерційний» не несе жодного додаткового смислового навантаження, не вказуючи ані на форму власності, ані на організаційно-правову форму чи будь-які інші характеристики. Якщо ж передбачити, що слово «комерційний» вказує на підприємницький (комерційний) характер банківської діяльності, то й у цьому немає жодної необхідності, адже за чинним законодавством банки в Україні можуть утворюватися та функціонувати лише у формі господарських товариств (а саме у формі акціонерних товариств та кооперативних банків), які за визначенням є суб'єктами підприємницької діяльності. Таким чином, убачається доцільним для забезпечення єдності та узгодженості загального господарського та банківського законодавства внести відповідні зміни й до Господарського кодексу України.

Інституційний механізм системи гарантування вкладів в Україні реалізовано у формі Фонду гарантування вкладів фізичних осіб (далі -депозити, зроблені іншими кредитними установами від свого імені і за власний рахунок;

– всі інструменти, які підпадають під визначення «власних коштів» у статті 2 Директиви 89/299/ЄЕС від 17 квітня 1989 року про власні кошти кредитних установ [15];

– депозити, отримані внаслідок операцій, у зв'язку з якими було винесено кримінальний обвинувальний вирок про відмивання грошей відповідно до статті 1 Директиви Ради 91/308/ЄЕС від 10 червня 1991 року щодо запобігання використанню фінансової системи для відмивання грошей [16].

Перші два пункти з наведеного переліку потребуватимуть імплементації в законодавство України лише після поширення дії системи гарантування вкладів на кошти юридичних осіб. Що ж до третього пункту, то він має бути впроваджений якнайшвидше. При цьому доцільно поширити обмеження також на депозити, призначені для фінансування тероризму та розповсюдження зброї масового знищення.

Додатково до депозитів, які в імперативному порядку виключаються з виплат гарантійними схемами, нормою ч. 2 статті 7 Директиви № 94/19/ЄС державам надається можливість передбачити, що певні вкладники або депозити, перелік яких наведено у Додатку I, виключаються з гарантії або ж їм надається нижчий рівень гарантій.

Зі змісту Директиви № 94/19/ЄС випливає, що допускається існування в державі кількох схем гарантування депозитів. При цьому кожна кредитна установа зобов'язана належати хоча б до однієї з них. В Україні ж залишається невирішеним питання щодо залучення до участі в системі гарантування вкладів АТ «Державний ощадний банк України». Так, зокрема, відповідно до пункту 6 розділу X «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» його дія не поширюється на акціонерне товариство «Державний ощадний банк України» (до прийняття відповідного закону щодо участі такого банку у Фонді). Статтею 3 Директиви № 94/19/ЄС передбачено, що держава може звільнити кредитну установу від обов'язку належати до схем гарантування депозитів, якщо така кредитна установа належить до системи, яка захищає саму кредитну установу і, зокрема, забезпечує її ліквідність і платоспроможність, гарантуючи вкладникам захист, який щонайменше еквівалентний тому, що надається схемою гарантування депозитів. Однак така система не може складатися з гарантії, наданої кредитній установі самою державою-членом або якимось з місцевих або регіональних органів. До того ж, користуючись таким привілейованим становищем, зазначений державний банк отримує певні конкурентні переваги на ринку. Не сплачуючи внески до Фонду, цей банк може або пропонувати клієнтам підвищені ставки за депозитами, або ж просто отримати дешевший ресурс для здійснення активних операцій та забезпечення власної прибутковості, що в будь-якому разі не повністю узгоджується із приписами антимонопольно-конкурентного законодавства України. Тож очевидно, що АТ «Державний ощадний банк України» має бути залучений до участі в системі гарантування вкладів на загальних підставах.

Під час співставлення характеристик вітчизняної системи гарантування вкладів зі стандартами ЄС, до яких вона має бути адаптована, важливим показником є також рівень покриття депозитів. Так, в Європейському Союзі протягом тривалого часу відповідно до статті 7 Директиви № 94/19/ЄС схеми гарантування депозитів мали передбачати, щоб сукупні депозити кожного вкладника покривалися сумою до 20 тисяч екю (з 1 січня 1999 року – 20 тисяч євро) в разі недоступності депозитів. Під впливом світової фінансово-економічної кризи у 2009 році Директивою № 2009/14/ЄС [17] стандарти щодо гарантування депозитів були суттєво скореговані. Зокрема, було передбачено підвищення рівня покриття депозитів гарантійними схемами до 100 тисяч євро з тенденцією до подальшого зростання. В Україні ж сума граничного розміру відшкодування коштів за вкладами, як уже зазначалося, встановлена на рівні лише 200 тисяч гривень. Водночас, порівнюючи ці суми, слід враховувати, що переважна більшість усіх вкладів у вітчизняних банках не перевищують актуальний на сьогодні граничний розмір відшкодування з Фонду. Щоправда, цілком ймовірно, що відносно невеликі розміри депозитів якраз і зумовлені бажанням вкладників не позбавляти себе можливості скористатися гарантіями Фонду в разі неплатоспроможності банку. Тому у процесі адаптації законодавства України до стандартів ЄС все ж доцільно рівень гарантування вкладів поступово збільшувати.

Поряд із рівнем покриття депозитів не менш важливим є порядок визнання кредитної установи неплатоспроможною та строк, протягом якого гарантійна схема має забезпечити здійснення виплат. Зі змісту ч. 3 статті 1 Директиви № 94/19/ЄС випливає, що неплатоспроможність кредитної установи може бути встановлена:

– в адміністративному порядку за рішенням відповідних компетентних органів;

– у судовому порядку.

Строки для визнання неплатоспроможності кредитної установи в судовому порядку Директивою № 94/19/ЄС не встановлені. Для адміністративного порядку передбачено, що компетентні органи роблять висновок якомога швидше і не пізніше двадцять одного дня після того, як вони вперше переконалися, що кредитна установа не виплатить депозити, строк виплати яких вже надійшов. Згодом Директивою № 2009/14/ЄС цей строк було скорочено до п'яти днів. Вклад, для якого встановлена неможливість його повернення власнику згідно з юридичними та контрактними умовами, позначено терміном «невиплачуваний рахунок». Із дня віднесення депозиту у встановленому порядку до категорії невиплачуваних рахунків починається відлік строку для оплати схемами гарантування депозитів належним чином перевірених вимог вкладників. Відповідно до ч. 1 статті 10 Директиви № 94/19/ЄС цей строк мав складати три місяці. У подальшому його скоротили спочатку до двадцяти, а згодом – до десяти днів. У статті 2 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» також було визначено схоже за змістом поняття «недоступність вкладів». Однак у 2015 році це визначення із Закону вилучене, адже у вітчизняній системі гарантування вкладів воно не мало практичного сенсу, оскільки реалізація вкладниками права на одержання відшкодування з Фонду зумовлюється настанням іншого юридичного факту, а саме початком процедури виведення неплатоспроможного банку з ринку. У частині 1 статті 76 Закону України «Про банки і банківську діяльність» викладено перелік підстав, за наявності яких НБУ в імперативному порядку зобов'язаний прийняти рішення про віднесення банку до категорії неплатоспроможних. Однак при цьому законодавець не встановив строк, в межах якого НБУ має прийняти таке рішення. Натомість в ЄС такий строк, як уже зазначалося, чітко визначений. Тому в цьому аспекті вітчизняне законодавство потребує вдосконалення, адже на практиці зволікання з віднесенням банку до категорії неплатоспроможних може призводити до втрати активів, які могли б бути використані для задоволення вимог кредиторів. Що ж до подальших дій у разі визнання банку неплатоспроможним, то вони законодавством України достатньо чітко регламентовані, в тому числі і за строками.

Висновки. Викладене дає підстави для таких основних висновків:

– система гарантування вкладів є важливим фактором стабільності критичної інфраструктури у кредит-

но-банківській сфері, адже від її досконалості значною мірою залежить нарощування вітчизняними банками, в тому числі системно важливими, обсягів депозитів;

– наявна в Україні система гарантування вкладів за низкою показників має певні резерви для вдосконалення, передусім у напрямку національно-правової імплементації європейських стандартів відповідно до міжнародно-правових зобов'язань за Угодою про асоціацію між Україною та ЄС;

– приведення системи гарантування вкладів у повну відповідність до стандартів ЄС сприятиме стабільному функціонуванню банківської системи України та забезпеченню економічної безпеки держави.

Перспективи подальших досліджень. Подальші дослідження варто спрямувати на пошук шляхів оптимізації взаємодії Фонду гарантування вкладів фізичних осіб та НБУ щодо захисту критичної інфраструктури у кредитно-банківській сфері.

Література

1. Мазур Т.В. Система гарантування вкладів фізичних осіб у банках. Сучасний стан і перспективи розвитку: монографія. Київ : Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка, 2010. 198 с.

2. Алексійчук К.О. Фінансово-правові засади гарантування банківських вкладів в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 ; Нац. авіац. ун-т. Київ, 2014. 18 с.

3. Михайлівська І.М., Безвух С.В. Формування системи захисту банківських вкладів фізичних осіб та суб'єктів господарювання в Україні : монографія. Хмельницький : ХНУ, 2013. 174 с.

4. Чеховський Д.Б. Механізм гарантування банківських вкладів в Україні : автореф. дис. ... канд. екон. Наук : спец. 08.00.08. Чернігів : Черніг. нац. технол. ун-т., 2015. 20 с.

5. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України від 14 травня 1992 р. № 2343-XII / *Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України.* 1992. № 31. Ст. 440.

6. Про систему гарантування вкладів фізичних осіб : Закон України від 23 лютого 2012 р. № 4452-VI / *Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України.* 2012. № 50. Ст. 564.

7. Про банки і банківську діяльність : Закон України від 7 грудня 2000 р. № 2121-III / *Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України.* 2001. № 5-6. Ст. 30.

8. Господарський кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV / *Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України.* 2003. № 18. № 19-20. № 21-22. Ст. 144.

9. Про банки і банківську діяльність : Закон України від 20 березня 1991 р. № 842-XII / *Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України.* 1991. № 25. Ст. 281.

10. Про заходи щодо захисту прав фізичних осіб – вкладників комерційних банків України : Указ Президента України від 10 вересня 1998 р. №996/98 / Президент України. *Офіційний Вісник України.* 1998. № 37 від 01.10.1998 р.

11. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / *Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України.* 1996. № 30. Ст. 141.

12. Про Фонд гарантування вкладів фізичних осіб : Закон України від 20 вересня 2001 р. № 2740-III / *Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України.* 2002. № 5. Ст. 30.

13. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом і його державами-членами, з іншої сторони // Урядовий портал. URL : http://www. kmu.gov.ua/ (дата звернення: 05.02.2019).

14. Директива № 94/19/ЄС про систему гарантування депозитів // База даних «Законодавство України». URL : http://zakon4.rada.gov.ua/ laws/show/994_275 (дата звернення: 05.02.2019).

15. Директива № 89/299/ЄЕС про власні кошти кредитних установ // База даних «Законодавство України». URL : http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show /994_450 (дата звернення: 05.02.2019).

16. Директива Ради 91/308/ЄЕС щодо запобігання використанню фінансової системи для відмивання грошей // База даних «Законодавство України». URL : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_148 (дата звернення: 05.02.2019).

17. Directive 2009/14/EC amending Directive 94/19/EC on deposit-guarantee schemes as regards the coverage level and the payout delay. URL : http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32009L0014&rid=1 (дата звернення: 05.02.2019).

Іванов Ю. А.,
кандидат юридичних наук, доцент,
докторант
Національної академії Служби безпеки України

УДК 347.73
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.24

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СПЛАТИ ЄДИНОГО СОЦІАЛЬНОГО ВНЕСКУ АДВОКАТОМ – САМОЗАЙНЯТОЮ ОСОБОЮ, ЯКИЙ ТИМЧАСОВО Є НАЙНЯТИМ ПРАЦІВНИКОМ

Корінна Н. М.

У статті здійснюється аналіз правового регулювання сплати єдиного соціального внеску та подачі звітності, адвокатом - самозайнятою особою, який не веде відповідну діяльність, не отримує від неї доходи, але її не зупинив. Автором окреслено прогалини законодавства, проаналізована судова практика та надаються рекомендації для вдосконалення правового регулювання й усунення прогалин, що на сьогодні спричиняє неправомірне подвійне оподаткування вищезазначених осіб.

Ключові слова: *єдиний соціальний внесок, адвокатська діяльність, адвокат, зупинення адвокатської діяльності.*

В статье проводится анализ правового регулирования уплаты единого социального взноса и подачи отчетности адвокатом - самозанятым лицом, который не ведет соответствующую деятельность, не получает от нее доходы, при этом не остановил ее. Автором обозначены пробелы законодательства, проанализирована судебная практика и даются рекомендации по совершенствованию правового регулирования и устранения пробелов, которые на сегодня вызывают неправомерное двойное налогообложение вышеуказанных лиц.

Ключевые слова: *единый социальный взнос, адвокатская деятельность, адвокат, остановки адвокатской деятельности.*

The legal regulation of the payment of single social contribution and the submission of reports by a lawyer - a self-employed person who doesn't carry out relevant activities, doesn't receive income from it, but hasn't stopped it, is analyzed in the article. The author outlines the gaps in the legislation, analyzes the jurisprudence and provides recommendations for improving the legal regulation and elimination of the gaps, which today leads to double taxation of the above mentioned persons.

The author concludes that in order to avoid the application of financial sanctions for non-payment of SSC and failure to report to lawyers – self-employed persons who don't temporarily perform their activities as self-employed persons, it is necessary to harmonize tax legislation (Tax Code of Ukraine, The Law of Ukraine "On Collection and Accounting of the Single Contribution to Compulsory State Social Insurance", The Order of the Ministry of Finance of Ukraine "On Approval of the Procedure for Formation and Submission by the Insurers of the Report on the Amounts of the Accrued Single Contribution to Compulsory State Social Insurance") with the law governing advocacy, it is the Law of Ukraine "On Advocacy".

This would allow not to cancel the obtained, according to the procedure established by law, the Certificate for the right to practice law today, as required by the procedure of "termination" of advocacy according to Art. 32 of the Law of Ukraine "On Advocacy" as the sole basis for the removal from the tax registration of a lawyer.

For this, it is proposed to amend the tax legislation, namely, the articles governing the procedure for making changes in the payer's account, the procedure for removing him from the register, by fixing such a reason for the removal of a lawyer from the register of SSC as a "suspension" of advocacy, which would simplify the procedure of restoring the opportunity to practice law at such a desire and would not lead to the cancellation of the Certificate on the right to practice law.

Key words: *single social contribution, advocacy, advocate, stopping advocacy.*

Корінна Н. М., 2019

Постановка проблеми та її актуальність. В Україні відбуваються кардинальні реформи в усіх сферах суспільного життя й адвокатська діяльність не стала винятком. Незважаючи на те, що законодавство, яке регулює адвокатську діяльність в Україні, почало формуватися з часів отримання Україною незалежності, дотепер воно проходить стадію становлення, має ще багато прогалин і колізій, які необхідно усунути для забезпечення захисту як прав самих адвокатів, так і врегулювання відносин «адвокат–клієнт», «адвокат–держава», «адвокат–адвокатське самоврядування», «адвокат–адвокат».

На сьогодні ще залишається багато болючих питань які не знайшли свого врегулювання. Ще у 2012 році з'явились нові форми здійснення адвокатом своєї професійної діяльності, а це зі свого боку викликало певну неузгодженість між різними нормативними актами, які врегульовують правовий статус адвоката залежно від обраної ним форми діяльності. Ще більше неузгодженості додало введення так званої «адвокатської монополії», яка вплинула на виникнення нових правовідносин, які вимагають і дотепер правового врегулювання. На сьогодні існує проблема та неоднозначне розуміння співвідношення статусів адвоката як самозайнятої особи, ФОП та найнятим працівником (юристом) при обрані системи оподаткування, обліку та при сплаті інших обов'язкових платежів. Через таку неузгодженість виникає необхідність звернення до податкових органів за роз'ясненнями законодавства, але як показала практика, консультації, які надають податкові органи щодо сплати податків, зборів та обов'язкових платежів, часто є суперечливими і ставлять адвокатів в нерівне, невигідне становище стосовно інших платників податків. Підтвердження цьому є вже сформована на сьогодні судова практика щодо таких справ, де суд у більшості випадків стає на бік адвокатів і вказує на незаконність та необґрунтованість прийнятого рішення органами Державної податкової служби [1]. Отже, неоднозначне трактування норм українського законодавства контролюючими органами, неузгодженість зако-

нодавства тягне за собою порушення прав та інтересів адвокатів та спричиняє негативні наслідки, оскільки вони вимушені відстоювати свої інтереси в судах.

На сьогодні одне з найбільш обговорюваних й актуальних питань для адвокатів є сплата такого обов'язкового платежу як – єдиного соціального внеску (далі ЄСВ – *Н. К.*) в разі, якщо адвокат фактично не здійснює адвокатську діяльність, не має доходу від неї, однак не зупинив її, а працює як найнята особа.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дана проблема на сьогодні активно обговорюється в адвокатських колах і досліджується науковцями. Так, висвітлення оподаткування різних форм адвокатської діяльності було здійснено в Методичних рекомендаціях з оподаткування адвокатської діяльності випущених Національною асоціацією адвокатів України авторами за загальною редакцією В. Гвоздія [2], висвітлено в поодиноких аналітичних статтях адвокатів-практиків: Н. Швець [3], К. Таламанчук [4], Д. Терземан [5], Канарьова Н. [6] і податківців, таких як Т. Федченко, Н. Фокіна та інших. Однак ґрунтовного наукового дослідження науковцями проблеми оподаткування адвокатської діяльності і сплати загальнообов'язкових платежів не проводилось.

Метою статті є аналіз правового регулювання та правових наслідків для самозайнятої особи – адвоката, який стоїть на обліку в Національній асоціації адвокатів України, в Державній податковій службі України як самозайнята особа, але не здійснює адвокатську діяльність, не отримує доходу від неї, проте не зупиняє її, та виробити пропозиції до законодавства для усунення існуючих колізій.

Виклад основного матеріалу. Іноді виникає ситуація, коли особа, яка отримала Свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю, стала на облік в Єдиному реєстрі адвокатів України як самозайнята і стала на податковий облік, але при цьому не почала здійснювати адвокатську діяльність, не отримувала від такої діяльності доходи, а влаштувалася на непов'язану з адвокатською діяльністю роботу, при цьому не подала заяву до відповідної ради адвокатів про зупинення чи припинення адвокатської діяльності.

У цьому випадку виникає питання: чи буде така особа нести відповідальність за несплату єдиного соціального внеску (далі ЄСВ – *Н. К.*), як самозайнята особа та за неподання звітності щодо його сплати.

На сьогодні на це питання однозначної відповіді немає. Оскільки все залежить від того, наскільки особі вдасться довести свою позицію перед контролюючими органами, тому що законодавство не дає однозначної відповіді на це питання.

Позиція 1 – *треба такій особі сплачувати ЄСВ, подавати звіт про таку сплату, оскільки вона залишається на обліку, отже адвокат буде нести фінансову відповідальність за несплату ЄСВ та неподання звітності.*

Так, у законодавстві визначено, що після отримання Свідоцтва на право заняття адвокатською діяльністю в порядку, визначеному розділом 2 Закону України «Про адвокатуру й адвокатську діяльність» № 5076-17 [7] в особи виникає обов'язок згідно зі ст. 65 Податкового кодексу України 9 (далі ПКУ – *Н. К.*): «*стати на облік в територіальних органах Державної податкової служби України за місцем свого проживання протягом 10 календарних днів*» [8].

Взяття на облік контролюючими органами самозайнятих осіб здійснюється незалежно від наявності обов'язку щодо сплати того або іншого податку та збору.

Відповідно до п. 13. Розділу II Про затвердження Порядку формування та подання страхувальниками звіту щодо сум нарахованого єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування затвердженого Наказом Міністерства фінансів України 14.04.2015 р. № 435 в редакції від 01.08.2018 р.: «*фізичні особи-підприємці, в тому числі ті, які обрали спрощену систему оподаткування, особи, які провадять незалежну професійну діяльність, члени фермерського господарства, зобов'язані подавати самі за себе Звіт* ***незалежно від того, чи ведуть вони підприємницьку діяльність***» [9], тобто з дефініції статті випливає те, що неважливо, веде особа діяльність чи ні, якщо особа є на обліку, вона повинна подавати звіт.

Підставою для зняття з обліку в контролюючому органі самозайнятої особи **є** процедура **припинення** незалежної професійної діяльності фізичної особи у відповідному уповноваженому органі (відповідно до п. 67.1 ст. 67 та пп. 65.10.4п., 65.10 ст. 65 Податкового кодексу України). [8] Та підстава, що особа не отримувала дохід від здійснення своєї незалежної професійної діяльності, не впливає на обов'язок щодо сплати ЄСВ. Так, відповідно до абз. 2 п. 2 ч. 1 ст. 7 Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» «*у разі, якщо таким платником* ***не отримано дохід (прибуток) у звітному кварталі*** *або окремому місяці звітного кварталу, такий* ***платник зобов'язаний визначити базу нарахування****, але не більше максимальної величини бази нарахування єдиного внеску, встановленої цим Законом.* ***При цьому сума єдиного внеску не може бути меншою за розмір мінімального страхового внеску***» [10].

Отже, виходячи з вище зазначених норм законодавства, можна зробити висновок: що незалежно від того, чи здійснює особа діяльність чи ні, чи отримує дохід чи ні, якщо вона зареєструвалася як самозайнята особа, перебуває на обліку в Єдиний реєстр адвокатів України (далі – ЄРАУ) та в податкових органах, вона зобов'язана сплачувати ЄСВ в розмірі мінімально встановленої суми в законодавстві та подавати звіти про таку сплату. До того ж на облік в ЄРАУ можна стати тільки після визначення своєї форми діяльності. І якщо особа має дійсне Свідоцтво на право на заняття адвокатською діяльністю (дія якого не зупинена або не припинена), а заява про знаття з обліку не подана, отже, права на здійснення адвокатської діяльності адвокат має в повному обсязі. Тому відслідкувати, чи користувався він наданими правами чи ні, неможливо. Саме тому адвокат зобов'язаний платити ЄСВ та подавати щорічний звіт про його сплату, інакше буде нести фінансову відповідальність у вигляді штрафу за несплату ЄСВ та не подання звіту.

Крім того, із цього приводу Голова ДФС України вже висловив свою думку. Так, у Листі ДФС України від 30.12.2016 р. №41658/7/99-99-13-02-01-17 було зазначено, що «обов'язки сплати ЄСВ особами, які провадять незалежну професійну діяльність (зокрема, адвокатами) продовжуються до державної реєстрації *припинення* такої діяльності та зняття їх із податкового обліку». Отже, адвокат зобов'язаний подати до податкового органу звіт із зазначенням типу форми «**ліквіда-**

ційна» та відповідної заяви. Після проведення передбачених законодавством перевірок платників, звірення розрахунків та проведення остаточного розрахунку особу можуть зняти з податкового обліку. Без здійснення цієї процедури обов'язок по сплаті ЄСВ та подачі звітів не припиняється». Крім того, в індивідуальній податковій консультації від 26.10.2018 № 4589/Г/99-99-13-02-03-14/ІПК, зазначається: «*той факт, що особа є найнятим працівником і стоїть на обліку за основним місцем роботи і роботодавець вносить ЄСВ за неї і подає звітність, не позбавляє обов'язку звітувати особу як самозайнятої*».

Цю позицію підтримали Житомирський апеляційний адміністративний суд у рішенні від 19 червня 2018 р., Дніпропетровський окружний адміністративний суд у рішенні від 29 листопада 2018 року у справі №0440/7200/18. До того ж у своєму рішенні від 11.09.2018 р. справа №1140/2244/18 Кіровоградський окружний адміністративний суд зазначив, що «незважаючи на наявність трудових відносин з роботодавцем, платник єдиного соціального внеску, визначений п. 5 ч. 1 ст. 4 Закону № 2464-VI, перебуваючи на обліку в контролюючому органі, зобов'язаний своєчасно та в повному обсязі нараховувати, обчислювати і сплачувати єдиний внесок відповідно до визначеної бази нарахування єдиного внеску. При цьому базу нарахування єдиного внеску зобов'язані визначати платники, як ті, що отримують, так і ті, які не отримують дохід від провадження незалежної діяльності».

Але проблема полягає в тому, що податковим законодавством не передбачена для зняття з податкового обліку така підстава, як «зупинення» адвокатської діяльності, що відповідає ст. 31 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [7], що прямо порушує права особи, яка отримала Свідоцтво на заняття адвокатською діяльністю. Оскільки на сьогодні процедура зняття з податкового обліку самозайнятої особи прописана так, що особа вимушена за власною заявою **«припиняти»** дію Свідоцтва на право заняття адвокатською діяльністю і нести всі негативні наслідки, пов'язані з цим статусом (ст. 32 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність») [7], оскільки це єдина підстава знятися з обліку і не платити ЄСВ і не подавати звітність. А отже, при бажанні відновити свою професійну адвокатську діяльність особа мусить заново здавати іспити, проходити стажування та всі інші процедури, передбачені Законом України «Про адвокатуру й адвокатську діяльність». Отже, виходячи з вищенаведених нормативно-правових актів, адвокат, який тимчасово не здійснює адвокатську діяльність (з будь-яких причин), мусить добровільно скасувати отримане Свідоцтво. На наш погляд, така ситуація вимагає узгодженості між двома нормативно-правовими актами: Законом України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» та Податковим кодексом України, до якого варто внести таку підставу для тимчасового знаття з обліку, як «зупинення» адвокатської діяльності, що носить тимчасовий характер і не вимагає скасування Свідоцтва на зайняття адвокатською діяльністю та має спрощену процедуру відновлення можливості провадити адвокатську практику.

Позиція 2. *ЄСВ можна не сплачувати і звіт не подавати, фінансова відповідальність накладена* ***не буде***.

Так, відповідно до ст. 13 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», адвокат, який здійснює адвокатську діяльність індивідуально, **є самозайнятою особою [7].**

Підпункт 14.1.226 Податковий кодекс України визначає, що **самозайнята особа** – платник податку, який є фізичною особою-підприємцем або провадить незалежну професійну діяльність за умови, що така особа **не є працівником у межах такої підприємницької чи незалежної професійної діяльності** [8].

Незалежна професійна діяльність – діяльність лікарів, приватних нотаріусів, приватних виконавців, адвокатів, арбітражних керуючих <…> за умови, що така особа не є працівником або фізичною особою-підприємцем та використовує найману працю не більш як чотирьох фізичних осіб.

Так, згідно абз. 3 ч. 4 ст. 5 Закону України 2464-VI «*обов'язки платника ЄСВ виникають у самозайнятої особи* ***з моменту початку провадження діяльності»***, тобто необхідною умовою є початок діяльності та докази підтвердження того, що діяльність здійснювалась особою. Отже, якщо особа не розпочала свою професійну діяльність, то й обов'язку щодо сплати ЄСВ не виникає [10].

Другою умовою виникнення обов'язку по сплаті ЄСВ є **отримання доходу** такою особою саме від незалежної професійної діяльності. Так, згідно п. 5 ч. 1 ст. 4 Закону України № 2464-VI, до платників єдиного соціального внеску відносяться «особи, які провадять незалежну професійну діяльність, а саме наукову, літературну, артистичну, художню, освітню або викладацьку, а також медичну, юридичну практику, в тому числі адвокатську, нотаріальну діяльність, або особи, які провадять релігійну (місіонерську) діяльність, іншу подібну діяльність **та отримують дохід від цієї діяльності**» [10].

Отже, необхідними умовами для сплати особою єдиного соціального внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування є провадження такою особою, зокрема, незалежної професійної адвокатської діяльності та отримання доходу від такої діяльності, а не наявність діючого Свідоцтва на право заняття адвокатською діяльністю. Так, Закон України 5076-17 у розділі 2 визначає процедуру набуття права на заняття адвокатською діяльністю. Отже, в разі дотримання її, особа отримає право на заняття адвокатською діяльністю, підтвердженням чого буде видане Свідоцтво згідно зі ст. 12 вищевказаного Закону. Але Свідоцтво засвідчує саме право, а не обов'язок займатися адвокатською діяльністю. Тобто, Свідоцтво посвічує те, що особа має необхідні знання та навики для її здійснення, але цим правом вона може і не скористатись. Крім того, згідно ч. 2 ст. 12 Закон України 5076-17, Свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю не обмежуються віком особи та є безстроковими, а отже не може бути анульоване внаслідок його невикористання.

Крім того, системний аналіз пп.14.1.226, 14.1 ПКУ та статей 4, № 2464-VI від 08.07.2010 свідчить на користь того, що особа, яка провадить незалежну професійну діяльність, зокрема адвокатську, **вважається самозайнятою** особою і платником єдиного соціального внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування **лише за умови, що така особа не є найманим працівником у межах такої незалежної професійної діяльності** і що вона **отримує дохід саме від такої незалежної професійної діяльності**. До того ж, якщо роботодавець здійснює сплату ЄСВ

та подає звіти за найманого працівника, то обов'язок таким платником вважається виконаний і платник вважається застрахованим [8].

До того ж при вирішенні податкових спорів застосовується судами принцип презумпції правомірності рішень платника податку п. 4.1.4, п. 4.1 ст.4 Податкового кодексу України, а саме «якщо норма закону чи іншого нормативно-правового акту, виданого на підставі закону, або якщо норми різних законів чи різних нормативно-правових актів припускають неоднозначне (множинне) трактування прав та обов'язків платників податків або контролюючих органів, то є можливість прийняти рішення на користь як платника податків, так і контролюючого органу» [8].

Висновки. На сьогодні не врегульовано відносини щодо адміністрування ЄСВ при одночасному перебуванні фізичної особи у трудових відносинах та здійснення незалежної професійної діяльності, але судова практика поки що на боці платників податків. Цьому підтвердження є рішення Житомирського апеляційного адміністративного суду № 817/505/18 від 19.06.2018 р. та Ухвала Верховного суду від 03.08 2018 р. на це рішення, Рішення Запорізького окружного адміністративного суду № 808/2072/18 від 16.07.2018 р [11].

Саме тому для запобігання в майбутньому порушень прав адвокатів – платників податків (самозайнятих осіб) необхідно врегулювати це питання законодавчо та спростити порядок зняття з обліку самозайнятих осіб-платників. Отже, для уникнення неправомірних фінансових санкцій до адвокатів – самозайнятих осіб, які бажають тимчасово зупинити свою діяльність, необхідно узгодити податкове законодавство з законодавством, що регулює адвокатську діяльність, і внести зміни саме до ст. 65 Податкового кодексу України, до Закону України 2464-17 [10], до п. 11.18 Наказу Міністерства фінансів України «Про затвердження Порядку обліку платників податків і зборів» від 09.12.2011 № 1588, до п. 1 розділу 5 Наказу Міністерства фінансів України «Про затвердження Порядку обліку платників єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та Положення про реєстр страхувальників» від 24.11.2014 р. № 1162, які регулюють порядок внесення змін в облікову справу платника шляхом закріплення в цих статтях, крім підстави «припинення» адвокатської діяльності, додатково таку підставу як «зупинення адвокатської діяльності», що передбачена в ст. 31 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» для зняття її з обліку як застрахованої особи.

Література

1. Постанова Верховного Суду Касаційного адміністративного суду від 05.11.2018 р. справа № 820/1538/17 р. на постанову Харківського окружного адміністративного суду від 29.06.2017 URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/77661749.

2. Методичні рекомендації з оподаткування адвокатської діяльності / В. Гвоздій, І. Кальницька, Н. Матвійчук; Х. : Фактор, 2017. 32 с.

3. Швець Н. Адвокатська діяльність: облік, оподаткування, звітність. URL: http://www.visnuk.com.ua/ua/pubs/id/8109.

4. Таламанчук К. «Не треба думати, як не заплатити ЄСВ, треба просто більше заробляти». URL: https://zib.com.ua/ua/135200-vgvozdiy_ne_treba_dumati_yak_ne_zaplatiti_esv_treba_prosto_b.html

5. Терземан Д. ЄСВ, зміна організаційної форми діяльності адвоката та оптимізація оподаткування. URL: https://blog.liga.net/user/dterzeman/article/35290.

6. Канарьова Н. Адвокат як самозайнята особа та ФОП – як платити ЄСВ? URL: https://news.dtkt.ua/simple/individual-overall/54824.

7. Про адвокатуру і адвокатську діяльність: Закону України від 05.07.2012 р. № 5076-17 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17.зі змінами.

8. Податковий кодекс України: Закону України від 02.12.2010 р. № 2755-VI зі змінами. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-VI.

9. Про затвердження Порядку формування та подання страхувальниками звіту щодо сум нарахованого єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Наказ Міністерства фінансів України від 14.04.2015 № 435 (редакції 01.08.2018 року). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0460-15.

10. Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закону України від 08.07.2010 р. № 2464-VI URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2464-17.

11. Ухвала Верховного суду від 03.08 2018 р. на Рішення Запорізького окружного адміністративного суду № 808/2072/18 р. від 16.07.2018 р. URL:https://protocol.ua/ua/nayaktualnishi_rishennya_sudiv_z_pitan_opodatkuvannya_advokatskoi_diyalnosti_u_2018_2019_rr/.

Корінна Н. М.,
аспірант кафедри фінансового права
Навчально-наукового інституту права
Університету державної фіскальної служби України,
адвокат

УДК 347.73
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.25

ЗАХОДИ ФІНАНСОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: ПРОБЛЕМАТИКА ПИТАННЯ ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ ЗУПИНЕННЯ ОПЕРАЦІЙ З БЮДЖЕТНИМИ КОШТАМИ

Косяченко К. Е.

У науковій статті досліджено сутність механізму зупинення операцій із бюджетними коштами, розкривається певний «каральний» аспект для суб'єкта, яким учинено відповідне правопорушення. Проаналізовано правову природу фінансової відповідальності як складової юридичної відповідальності бюджетного законодавства заходів фінансової відповідальності за порушення останнього. З урахуванням вітчизняного досвіду правового механізму зупинення операцій із бюджетними коштами зроблено висновки щодо вдосконалення правового регулювання відповідальності за порушення бюджетного законодавства.

Ключові слова: *бюджетні кошти, бюджетне законодавство, асигнування, Державне казначейство, фінансова відповідальність.*

В научной статье исследована сущность механизма остановки операций с бюджетными средствами, раскрывается некий «карательный» аспект для субъекта, которым совершено соответствующее правонарушение. Проанализировано правовую природу финансовой ответственности как составляющей юридической ответственности бюджетного законодательства мер финансовой ответственности за нарушение последнего. С учетом отечественного опыта правового механизма остановки операций с бюджетными средствами сделаны выводы по совершенствованию правового регулирования ответственности за нарушение бюджетного законодательства.

Ключевые слова: *бюджетные средства, бюджетное законодательство, ассигнования, Государственное казначейство, финансовая ответственность.*

The scientific article investigates the nature of the mechanism of suspension of operations with budget funds, reveals a certain "punitive" aspect for the subject who committed the offense. The legal nature of financial responsibility as a component of the legal responsibility of the budget legislation of measures of financial responsibility for violation of the latter is analyzed. Taking into account the domestic experience of the legal mechanism of suspension of operations with budget funds, conclusions were made regarding the improvement of the legal regulation of liability for violations of budget legislation.

Taking into account the domestic experience of the legal mechanism of suspension of operations with budget funds, conclusions were made regarding the improvement of the legal regulation of liability for violations of budget legislation.

An author marks that a certain drawback of the budget legislation is the lack of clear criteria for differentiating the duration of the termination of operations with budget funds. Legal regulation of measures of influence for violation of budget legislation, enshrined in the Budget Code of Ukraine, requires further elaboration and improvement by introducing appropriate amendments to the legal acts that regulate the procedure for application of such measures.

Also in addition to the analyzed measures of influence for violation of budget legislation, other measures, for example: the return of budget funds to a specific budget, the suspension of a decision on the local budget, the suspension of operations with budget funds, the suspension of budget allocations, the suspension of budget allocations applicable to these entities if they violate budget legislation, can be applied to budget institutions as expenditure units at different levels.

Key words: *budgetary funds, budgetary legislation, appropriations, governmental purpose, appropriate responsibility.*

Косяченко К. Е., 2019

Постановка проблеми та її актуальність. Визначення правової природи фінансової відповідальності як складової юридичної відповідальності має не лише теоретичне, а й практичне значення. Це пов'язано з тим, що фінансова відповідальність є комплексною категорією й заходи такої відповідальності також є різноманітними за своєю суттю. Так, система заходів, які можуть застосовуватись у разі порушення податкового, бюджетного, валютного чи банківського законодавства, характерні лише для конкретного підгалузевого виду правовідносин і не можуть застосовуватись за вчинення інших правопорушень. Також розглядається питання розкриття правового механізму зупинення операцій з бюджетними коштами.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичну базу дослідження становлять праці таких науковців, як Ю.С. Назар, Л.Р. Барашян, Д.В. Будніков, З.М. Будько, Д.О. Гетманцев, О.О. Гогін, Т.О. Гусєва, Є.С. Єфремова, О.В. Зімін, О.В. Золотухін, В.А. Кінсбурська, Н.О. Лабутіна, В.О. Маехін, Ю.В. Рудовер, А.В. Роздайбіда, М.Я. Сакали, А.М. Сердцев, Д.В. Тютін, Д.Ю. Чарухін, Р.С. Юрмашев та інші. Однак проблеми фінансової відповідальності за порушення бюджетного законодавства та особливостей її правової природи залишаються дискусійними.

Метою статті є розкриття правового механізму зупинення операцій із бюджетними коштами, відповідальності за порушення фінансового законодавства та внесення пропозицій щодо шляхів удосконалення бюджетного законодавства.

Виклад основного матеріалу. За порушення бюджетного законодавства до бюджетних установ можуть застосовуватися заходи впливу. Наразі чимало науковців намагаються класифікувати такі заходи впливу за різними критеріями, відзначити особливе призначення кожного з них. Так, Д.С. Шутлів вважає, що найбільш змістовною класифікацією є їх розподіл за функціональним критерієм на такі види:

1) попереджувальні (превентивні);
2) правовідновлюючі;
3) правоприпиняючі;
4) юридичну відповідальність [1, с. 119].

Схожими є міркування А.Й. Іванського. Вчений наголошує на існуванні низки заходів попереджувального, припиняючого, карального й відновлювального характеру, які застосовуються до відповідних суб'єктів [2, с. 18]. Якщо розглянути всі заходи впливу за вчинення бюджетних правопорушень, можна констатувати відсутність у їх переліку превентивних заходів, оскільки останні мають попереджувати вчинення порушень, а не застосовуватися вже після їх вчинення та виявлення відповідними суб'єктами. До групи превентивних заходів за порушення бюджетного законодавства доцільно відносити заходи фінансового контролю.

Розкриваючи правовий механізм зупинення операцій із бюджетними коштами, слід позначити важливий момент. Ідеться про певний «каральний» аспект для суб'єкта, яким вчинено відповідне правопорушення. Він якраз і полягає в тому, що у правопорушника немає можливостей провадити операції з бюджетними коштами за конкретною бюджетною програмою. Такі обмеження встановлюються строком до 30 днів. Фактично законодавець закріплює лише верхню межу, граничний строк, на який можливе зупинення операцій із здійснення платежів із рахунку розпорядника чи одержувача бюджетних коштів. Цей строк відраховується із дня надходження рішення про зупинення операцій до Державного казначейства України. Мінімальної тривалості такого заходу не встановлено. При цьому вибір відповідного строку здійснюється на власний розсуд суб'єкта, який уповноважений на застосування такого заходу фінансової відповідальності. Також слід зазначити, що певним недоліком законодавства є відсутність чітких критеріїв диференціації тривалості зупинення операцій із бюджетними коштами, це питання є принциповим зважаючи на те, що розглядуваний захід може застосовуватися за низку правопорушень, які відрізняються за своєю суттю та ступенем «шкідливості» для бюджетно-правового регулювання.

Розглянувши правовий механізм застосування зупинення операцій з коштами бюджетів, можна зробити висновок, що критерієм для диференціації строку, на який зупиняються операції відповідного розпорядника чи одержувача бюджетних коштів, може бути характер тих правопорушень, що вчиняються. Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 117 Бюджетного кодексу України зупинення операцій із бюджетними коштами застосовуються за порушення бюджетного законодавства, визначені пунктами 1–3, 10, 11, 14–29, 32–36, 38, 40 ч. 1 ст. 116 цього ж Кодексу [3].

Наведені правопорушення було поділено на кілька груп:

1) пов'язані із включенням недостовірних даних та визначенням неправомірних обсягів бюджетних коштів (пп. 1, 3, 32, 35, 36 ч. 1 ст. 116 Бюджетного кодексу України);

2) пов'язані із порушенням відповідних порядків та строків (пп. 2, 10, 11, 14-19, 21-23, 25-29, 33, 34, 38 ч. 1 ст. 116 Бюджетного кодексу України);

3) пов'язані з розміщенням та використанням бюджетних коштів не за призначенням (пп. 10, 11, 14, 24, 27 ч. 1 ст. 116 Бюджетного кодексу України).

Вбачаємо неможливим розрізнити строки застосування зупинення операцій із бюджетними коштами. Це пояснюється тим, що будь-яке із цих правопорушень негативно впливає на стан бюджетної системи, якість бюджетного процесу тощо.

У вже згадуваній ч. 2 ст. 120 Бюджетного кодексу України зазначено, що законом може передбачатися й інший граничний строк зупинення операцій із бюджетними коштами. Тож, природно, виникає потреба у визначенні обставин, за яких цей строк може бути скорегований. Схоже міркує й Ю.С. Назар, указуючи, що питання, пов'язані із визначенням різноманітних строків при застосуванні до суб'єкта заходів впливу за порушення бюджетного законодавства, потребують чіткої регламентації [4, с. 127]. Відсутність чіткого визначення строків може стати причиною зловживання правом із боку вповноважених органів на застосування таких заходів.

Зупинені операції з бюджетними коштами обов'язково підлягають відновленню. Згідно з п. 8 Порядку № 21 [5] це відбувається у разі закінчення строку, що (1) зазначений у розпорядженні про зупинення операцій або (2) встановлений ч. 2 ст. 120 Бюджетного кодексу України, шляхом ухвалення рішення про відновлення таких операцій органом, який прийняв рішення про зупинення операцій із бюджетними коштами. При цьому відновлення операцій із бюджетними коштами не позбавляє уповноважені органи права повторного застосування такого заходу впливу за порушення вимог бюджетного законодавства, як зупинення операцій із бюджетними коштами, до тих же розпорядників та/або одержувачів у разі не усунення або вчинення зазначених порушень у подальшому [3, п. 14].

Крім проаналізованих заходів впливу за порушення бюджетного законодавства, до бюджетних установ як розпорядників бюджетних коштів різних рівнів можуть вживатися й інші заходи. Наприклад, призупинення бюджетних асигнувань застосовується до вказаних суб'єктів у разі вчинення ними порушень бюджетного законодавства, визначених у п. 20, 22–29, 38, 40 ч. 1 ст. 116 Бюджетного кодексу України [3, п. 3 ч. 1 ст. 117]. Порядок застосування призупинення бюджетних асигнувань регламентовано наказом Міністерства фінансів України від 15 травня 2002 р. № 319 (далі Порядок № 319 – К. К.) [5]. Призупинення бюджетних асигнувань мають право застосовувати до розпорядників бюджетних коштів такі суб'єкти, як:

– Міністерство фінансів України;
– Державна казначейська служба України;
– Державна аудиторська служба України;
– Міністерство фінансів Автономної Республіки Крим;
– місцеві фінансові органи;
– головні розпорядники бюджетних коштів [5, п. 1].

Указані суб'єкти можуть ініціювати застосування призупинення бюджетних асигнувань до розпорядників бюджетних коштів, однак рішення про застосування вказаного заходу приймає Міністр фінансів України, Міністр фінансів Автономної Республіки Крим, керівник місцевого фінансового органу на підставі протоколу про порушення бюджетного законодавства або акта ревізії та доданих до нього документів [5, абз. 1 п. 3].

Цілком логічним є твердження Л.К. Воронової про сутність фінансово-правової відповідальності: «це правовідносини, що виникають у галузі фінансової діяльності між державою або органами місцевого самоврядування та іншими суб'єктами фінансових відносин (фізичними особами, юридичними особами) на підставі фінансового правопорушення та в яких реалізуються несприятливі наслідки за порушення фінансово-правових норм» [6, с. 494].

Висновки. Якщо проаналізувати бюджетне законодавство, то можна дійти висновку, що суб'єктом, який вчиняє правопорушення, завжди буде виступати бюджетна установа як розпорядник бюджетних коштів відповідного рівня чи одержувач бюджетних коштів, а уповноваженим на застосування заходів фінансової відповідальності кожного разу виступатиме різний владний суб'єкт (залежно від того, який захід буде застосовуватись). Що стосується несприятливих наслідків для правопорушника, то вони полягатимуть у застосуванні до нього певних обмежень, унаслідок яких він не зможе певною мірою реалізувати заплановане.

Зважаючи на викладене, було б доцільно внести зміни до Порядку № 21 і закріпити абз. 2 п. 6 із таким змістом: «Протягом строку, на який зупинено операції з бюджетними коштами розпоряднику та/або одержувачу бюджетних коштів, відповідне правопорушення має бути усунено. У разі неусунення вчиненого правопорушення до такого розпорядника та/або одержувача бюджетних коштів застосовуються інші заходи впливу за порушення бюджетного законодавства». Сподіваємось, що такі зміни до законодавства сприятимуть оптимізації діяльності вищезазначених суб'єктів у контексті усунення вже вчинених порушень бюджетного законодавства й запобігання їм у подальшому.

Література

1. Шутлів Д.С. Правовідновлювальні заходи примусу у бюджетно-правовому регулюванні. Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького : *Журнал. Серія Право.* № 2 (14), 2016. С. 119.

2. Іванський А.Й. Фінансово-правова відповідальність в сучасній Україні : теоретичне дослідження : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Одеса, 2009. С. 18.

3. Бюджетний кодексу України від 08 лип. 2010 р. № 2456-VI. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2456-17.

4. Назар Ю. С. Щодо строків прийняття рішення про застосування окремих заходів впливу за порушення бюджетного законодавства. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2015. № 4 С. 127.

5. Про затвердження Порядку зупинення операцій з бюджетними коштами: постанова Кабінету Міністрів України від 19 січ. 2011 р. № 21. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/21-2011-п.

6. Словник фінансово-правових термінів / за заг. ред. Л. К. Воронової. Київ: Алерта, 2011. С. 494.

Косяченко К. Е.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпропетровського державного університету
внутрішніх справ

УДК 342.951(477)
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.26

РЕАЛІЗАЦІЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ ОКРЕМИМИ ВИЩИМИ ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ

Кошиков Д. О.

Мета статті полягає у дослідженні змісту та особливостей діяльності вищих органів державної влади як окремої групи суб'єктів реалізації державної політики у сфері забезпечення економічної безпеки держави шляхом окреслення їх компетенції. У статті визначено низку вищих органів державної влади, які реалізують державну політику в сфері забезпечення економічної безпеки держави, серед них Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Президент України та суди. В результаті систематизації, узагальнення та аналізу повноважень вказаних органів, а також визначення їх компетенції автором було виділено особливості діяльності вищих органів державної влади як суб'єктів реалізації державної політики у сфері забезпечення економічної безпеки держави.

Визначено, що діяльність кожного з вищих органів державної влади є персоніфікованою. Вона обумовлюється правовим статусом, а її межі визначаються завданнями та компетенцією; здійснюється в різних напрямах, які втілюються паралельно, доповнюють один одного та в сукупності дозволяють забезпечувати втілення державної політики в сфері забезпечення економічної безпеки держави. З'ясовано, що компетенція вищих органів державної влади в межах діяльності, пов'язаної із забезпеченням економічної безпеки держави, здебільшого закріплюється в законодавчих, а не підзаконних актах, що свідчить про усталеність і стабільність повноважень відповідних органів у зазначеній сфері.

Наголошено, що специфіка суб'єктного складу вищих органів державної влади як суб'єктів забезпечення економічної безпеки обумовлює унікальне поєднання сфер їх діяльності, яке полягає не лише в формуванні державної політики, а і в організації її реалізації та відправлення правосуддя судами.

Зроблено висновок, що більшість із вищих органів державної влади формують і реалізують державну політику в сфері забезпечення економічної безпеки шляхом здійснення організаційних та управлінських заходів, а також правового забезпечення, в той час коли конкретні дії, здатні вплинути на рівень економічної безпеки країни, здебільшого здійснюються на місцевому та локальному рівнях.

Ключові слова: *економічна безпека, державна політика, вищі органи державної влади, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Президент України, суди, компетенція, повноваження.*

Цель статьи заключается в исследовании содержания и особенностей деятельности высших органов государственной власти как отдельной группы субъектов реализации государственной политики в сфере обеспечения экономической безопасности государства путем определения их компетенции. Так, в статье определен ряд высших органов государственной власти, реализующих государственную политику в сфере обеспечения экономической безопасности государства, среди них Верховная Рада Украины, Кабинет Министров Украины, Президент Украины и суды. В результате систематизации, обобщения и анализа полномочий указанных органов, а также определения их компетенции автором были выделены особенности деятельности высших органов государственной власти как субъектов реализации государственной политики в сфере обеспечения экономической безопасности государства.

Определено, что деятельность каждого из высших органов государственной власти является персонифицированной, она обусловливается правовым статусом, а ее границы определяются задачами и компетенцией; осуществляется в различных направлениях, которые воплощаются параллельно, дополняют друг друга и в совокупности позволяют обеспечивать внедрение государственной политики в сфере обеспечение экономической безопасности государства.

Выяснено, что компетенция высших органов государственной власти в рамках деятельности, связанной с обеспечением экономической безопасности государства, обычно закрепляется в законодательных, а не подзаконных актах, свидетельствует об устойчивости и стабильности полномочий соответствующих органов в указанной сфере. Отмечено, что специфика субъектного состава высших органов государственной власти как субъектов обеспечения экономической безопасности обусловливает уникальное сочетание сфер их деятельности, которая заключается не только в формировании государственной политики, а и в организации реализации и правосудия судами.

Сделан вывод, что большинство из высших органов государственной власти формируют и реализуют государственную политику в сфере обеспечения экономической безопасности путем осуществления организационных и управленческих мероприятий, а также правового обеспечения, в то время как конкретные действия, способные повлиять на уровень экономической безопасности страны, обычно осуществляются на местном и локальном уровнях.

Ключевые слова: *экономическая безопасность, государственная политика, высшие органы государственной власти, Верховная Рада Украины, Кабинет Министров Украины, Президент Украины, суды, компетенция, полномочия.*

The purpose of the article is to investigate the content and peculiarities of the activity of higher bodies of state power, as a separate group of subjects of realization of state policy in the sphere of economic security of the state, by defining their competence. Thus, the article identifies a number of higher bodies of state power implementing state policy in the sphere of economic security of the state, among them The Verkhovna Rada of Ukraine, the Cabinet of Ministers of Ukraine, the President of Ukraine and the courts. As a result of the systematization, generalization and analysis of the powers of the aforementioned bodies, as well as the determination of their competence, the author has highlighted the peculiarities of the activity of the higher bodies of state power as subjects of realization of the state policy in the sphere of economic security of the state.

Кошиков Д. О., 2019

It is determined that the activity of each of the higher bodies of state power is personified, it is determined by the legal status, and its boundaries are determined by tasks and competence, so it is carried out in different directions, which are implemented in parallel, complement each other, and together allow to ensure the implementation of state policy in the sphere ensuring the economic security of the state.

It has been found out that the competence of the higher bodies of state power in the framework of activities related to ensuring the economic security of the state is usually enshrined in legislation, rather than by-laws, which testifies to the established and stable powers of the relevant authorities in the said field. It is emphasized that the specificity of the subjective composition of the higher bodies of state power as subjects of ensuring economic security determines a unique combination of spheres of their activity, which consists not only in the formation of state policy, but also in the organization of its implementation and the administration of justice.

It is concluded that most of the higher bodies of state power formulate and implement state policy in the sphere of economic security through the implementation of organizational and management measures, as well as legal support, while specific actions that capable of influencing the level of economic security of the country are usually implemented at local and local levels.

***Key words**: economic security, state policy, supreme bodies of state power, Verkhovna Rada of Ukraine, Cabinet of Ministers of Ukraine, President of Ukraine, courts, competence, powers.*

Постановка проблеми та її актуальність. Розбудова економічної сфери та реалізація систематичної державної політики потребує здійснення комплексних скерованих дій як на загальнодержавному, так і на регіональному рівнях, які в тому числі повинні бути спрямовані на стабілізацію економічної ситуації в країні, захист національної економіки та її розвиток. Зазначене є підтвердженням того, що економічна політика держави формується та впроваджується суб'єктами на різних ступенях ієрархії: концептуальні ідеї опрацьовуються та знаходять своє нормативне закріплення на рівні вищих органів державної влади, отримують деталізацію та втілюються в формі конкретних заходів, що запроваджуються на рівні регіонів, міст, локальних утворень.

Види, форми, напрями та безпосередньо зміст такої діяльності в кожному конкретному випадку залежатиме від органу та рівня, на якому він знаходиться в системі органів державної влади, оскільки перед кожним із них ставляться власні унікальні завдання, що унеможливлює дублювання повноважень у сфері реалізації державної економічної політики. Лише досягнення спільних цілей, спрямованих на забезпечення економічної безпеки держави, визначених для всіх суб'єктів (вищих і центральних органів державної влади, органів місцевого самоврядування та громадянських інституцій) призведе до підвищення економічного рівня як всередині країни, так і укріпить її позиції на міжнародній арені, світовому ринку.

Успіх і дієвість реалізації економічної політики держави можна представити як складний багатоелементний механізм, злагоджене функціонування якого залежить від усієї сукупності цілеспрямованих дій суб'єктів, кожний із яких провадить власну специфічну діяльність, наділений певною компетенцією, від чого відповідно прямо або опосередковано залежить вплив формування рівня безпеки національної економіки.

З'ясування діяльності суб'єктів, які реалізують державну політику в сфері забезпечення економічної безпеки держави, має прикладне значення, оскільки повинно бути враховане при виробленні планів реалізації такої політики в частині визначення компетенції кожного суб'єкта в певних напрямах, повинні бути взятими до уваги і особливості діяльності кожного з них. Це в свою чергу дозволить раціонально розподілити завдання, передбачені планом або стратегією забезпечення економічної безпеки держави, та раціонально розподілити їх між множинністю компетентних суб'єктів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Правовий статус, роль і повноваження вищих органів державної влади, наприклад Парламенту чи Уряду, в сфері реалізації загальної державної політики досліджувалися вченими у різних галузях юриспруденції, зокрема З.С. Гладуном [1], О.В. Лопушанською [2], Р.С. Мартинюком [3; 4], Р.М. Фрідманським [5], Ю.Ю. Чуприною [6]. Однак поза увагою сучасної науки залишилося складне і достатньо важливе питання реалізації вищими органами державної влади державної політики в сфері забезпечення економічної безпеки держави. Лише в деяких дослідженнях, наприклад С.І. Лекаря [7], опосередковано було встановлено роль окремих органів державної влади як суб'єктів забезпечення економічної безпеки.

Мета статті полягає у дослідженні змісту та особливостей діяльності вищих органів державної влади (на прикладі Верховної Ради України (далі – ВР України), Кабінету Міністрів України (далі – КМ України), Президента України та системи судів) як окремої групи суб'єктів реалізації державної політики у сфері забезпечення економічної безпеки держави шляхом окреслення їх компетенції.

Виклад основного матеріалу. Складником системи суб'єктів реалізації державної політики у сфері забезпечення економічної безпеки держави є вищі органи державної влади, серед яких ВР України, Президент України, КМ України, суди, а також інші органи. Тому автор пропонує перейти безпосередньо до з'ясування особливостей діяльності перелічених вищих органів державної влади, які реалізують державну політику в сфері забезпечення економічної безпеки держави.

ВР України має монопольне право на прийняття законодавчих актів, що прямо встановлено в ст. 75 Основного Закону держави, тому цей суб'єкт є єдиним законодавчим органом із досить широким колом повноважень, зокрема в правотворчій діяльності, внаслідок реалізації яких Парламент впливає на стан економічної безпеки держави та її забезпечення, здійснюючи власну діяльність у межах наданих законом повноважень.

Аналіз повноважень ВР України, закріплених у ст. 85 Конституції України, дозволяє дійти висновку, що вони стосується здійснення державної політики у сфері забезпечення економічної безпеки держави. Так, парламент приймає різноманітні законодавчі акти, в тому числі ті, що регулюють економічну сферу; схвалює Програми діяльності КМ України [8] та затверджує державні програми економічного розвитку, де безпосередньо відображається і безпековий аспект, без якого прогрес економічного сектору є неможливим; приймає остаточне рішення та призначає на посади міністрів і голів Антимонопольного комітету України та Національного банку України, діяльність яких прямо пов'язана із забезпеченням економічної безпеки держави; здійснює контроль за роботою міністерств; при-

ймає рішення про одержання позапланових фінансових позик державою [9]. ВР України безпосередньо не бере участі в реалізації державної політики в сфері забезпечення економічної безпеки держави, а лише забезпечує правову основу її здійснення, визначає курс і пріоритетні напрями. Опосередковано від Парламенту залежить якість таких дій, оскільки саме цей орган приймає стратегічно важливі, зокрема кадрові, рішення щодо призначення суб'єктів втілення вказаної політики.

Президент України як гарант Конституції повинен забезпечувати незалежність держави та національну безпеку (п. 1 ч. 1 ст. 106 Конституції України), складником якої є економічна безпека. В межах своїх повноважень Глава держави представляє інтереси країни та укладає міжнародні договори від імені держави, зміст яких може позитивно чи негативно позначитись на стані економічної безпеки, а також підписує законодавчі акти, прийняті ВР України, має право вето щодо них. Він може впливати на формування правових і організаційних засад реалізації державної політики у сфері забезпечення економічної безпеки держави, визначаючи її загальний курс. Окрім того, є главою Ради національної безпеки і оборони України, безпосереднє завдання якої – забезпечення економічної безпеки та підтримання її стабільного стану на рівні, достатньому для функціонування всіх соціальних сфер, а також може створювати допоміжні чи дорадчі органи.

Діяльність КМ України як суб'єктів реалізації державної політики у сфері забезпечення економічної безпеки держави окреслено в ст. 116 Конституції України. Будучи вищим органом державної виконавчої влади, його діяльність пов'язана із організацією та функціонуванням усіх суспільно важливих сфер (економічної, соціальної, культурної, правоохоронної тощо). Уряд забезпечує економічну самостійність держави, такий стан економічного сектору, який спроможний виробляти необхідні блага (товари) в достатній кількості для того, щоб забезпечити задоволення мінімальних потреб громадян. Адже за умов настання чи імовірності настання конкретної загрози, яка впливає на світовий і національний ринки, виробництво, промисловість, господарська діяльність не можуть здійснюватися на достатньому рівні.

КМ України є основним суб'єктом реалізації державної політики, в тому числі в сфері забезпечення економічної безпеки держави, а також суміжних сферах. Для цього Уряд «розробляє і здійснює загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального і культурного розвитку України; забезпечує рівні умови розвитку всіх форм власності; здійснює управління об'єктами державної власності відповідно до закону; розробляє проект закону про Державний бюджет України і забезпечує виконання затвердженого Верховною Радою України Державного бюджету України, подає Верховній Раді України звіт про його виконання» [9]. КМ України відповідно до курсу, визначеного Главою держави, утворює, реорганізовує, ліквідує та координує роботу відомств і міністерств, зокрема Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України.

Більш детально повноваження КМ України в економічній сфері розкрито в ч. 1 ст. 20 Закону України «Про Кабінет Міністрів України». Здебільшого всі вони пов'язані зі здійсненням державної економічної політики, виконанням конкретних економічних програм (цільових програм і програм перебудови окремих економічних галузей), контролем за роботою інших суб'єктів у зазначеній сфері. Одночасно необхідно вказати на те, що нормами вказаної статті регламентовано і конкретні заходи, які реалізує Уряд у межах державної політики в сфері забезпечення економічної безпеки держави, зокрема сприяння розвитку підприємництва; «здійснення державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності; захист і підтримка національного товаровиробника; захист прав споживачів і підвищення якості їх життя; організація державного страхування» [10] та обслуговування державного замовлення.

Економічна сфера є багатоелементним утворенням, яке не обмежується лише виробництвом товарів або регулюванням торгівлі, тому надзвичайно важливим для забезпечення економічної безпеки також є й інші напрями діяльності КМ України: втілення державної політики в сферах агропромислового комплексу, ціноутворення, зовнішньої економіки, фінансів, податків і трудових відносин. Саме цей орган акумулює і узагальнює основні засади забезпечення загальнодержавної, економічної політики, проектуючи організаційну, правову та матеріально-технічну основу для реалізації такої політики відповідно до тенденцій розвитку, визначених Президентом України, та подає їх на затвердження ВР України.

Згідно з ч. 1 ст. 124 Основного Закону держави правосуддя в Україні здійснюється виключно судами [9]. Схожа норма міститься в ст. 2 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»: «Суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує кожному право на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України» [11].

Сутність правосуддя полягає в тому, що суд як неупереджений об'єктивний арбітр приймає рішення по суті вчинення тих чи інших правопорушень, значну частину з яких складають правопорушення в економічній сфері. Наявність останніх апріорі справляє деструктивний вплив на економічну сферу, а тому є однією з найочевидніших загроз економічній безпеці держави. Такі правопорушення закріплені в КК України та КУпАП.

Особлива частина КК України консолідує злочини, скоєння яких прямо чи опосередковано впливає на зниження рівня економічної безпеки держави, здійснюючи дестабілізуючий вплив на національну економіку. Вони закріплені в таких розділах КК України: «Злочини проти основ національної безпеки України»; «Злочини проти волі, честі та гідності особи» (наприклад, торгівля людьми (ст. 149); експлуатація дітей (ст. 150); використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом (ст. 150-1); «Злочини проти власності»; «Злочини у сфері господарської діяльності»; «Злочини проти громадської безпеки» (вчинення терористичного акту (ст. 258) або фінансування тероризму (ст. 258-5); «Злочини проти безпеки виробництва»; «Злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації»; «Злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян і злочини проти журналістів» (заволодіння документами, штампами, печатками (ст. 357), їх підроблення (ст. 358); незаконні придбання, збут або використання спеціальних техніч-

них засобів отримання інформації (ст. 359); «Злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем і комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку»; «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» [12].

Не менш небезпечними для економічної безпеки держави є вчинення адміністративних правопорушень, які, на відміну від злочинів, не характеризуються суспільною небезпекою, проте можуть призвести до вчинення перших або ж поступово протягом тривалого періоду здатні руйнувати систему економічної безпеки. В окремі розділи КУпАП об'єднані адміністративні правопорушення, які посягають на сферу промисловості, будівництво, використання паливно-енергетичних ресурсів (Глава 8), а також транспортну сферу; галузі шляхового господарства і зв'язку (Глава 10), торгівлі, громадського харчування, сферу послуг, фінансів і підприємницької діяльності (Глава 12), стандартизації, якості продукції, метрології та технічного регулювання (Глава 13); встановлений порядок управління (Глава 15) [13].

Рішення по цих справах у разі вчинення злочинів або адміністративних правопорушень приймаються місцевими, апеляційними, вищими спеціалізованими судами та Верховним Судом. У такому контексті автор поділяє думку С.І. Лекаря з приводу того, що «суди загальної юрисдикції здійснюють судочинство у справах про злочини, які завдають шкоди економічній безпеці України; забезпечують судовий захист суб'єктів економічної безпеки, чиї права були порушені у зв'язку з діяльністю із забезпечення економічної безпеки» [7, с. 80].

Висновки. Проведена загальна характеристика діяльності вищих органів державної влади, пов'язана з реалізацією державної політики у сфері забезпечення економічної безпеки держави, дозволяє дійти висновку про те, що кожний із таких органів втілює специфічні, відмінні одне від одного заходи, що лише в сукупності спроможні будувати та розвивати стабільну економічну сферу, яка зможе «протистояти» внутрішнім і зовнішнім загрозам. Об'єднані єдиною метою вищі органи державної влади як самостійно, так і взаємодіючи між собою та іншими органами здійснюють діяльність у рамках державної політики в сфері забезпечення економічної безпеки держави, яка характеризуються такими особливостями:

1) діяльність кожного з вищих органів державної влади є персоніфікованою, обумовлюється правовим статусом, а її межі визначаються завданнями та компетенцією, здійснюється в різних напрямах, які втілюються паралельно, доповнюють один одного та в сукупності дозволяють забезпечувати втілення державної політики в сфері забезпечення економічної безпеки держави;

2) компетенція вищих органів державної влади в межах діяльності, пов'язаної із забезпечення економічної безпеки держави, здебільшого закріплюється в законодавчих, а не підзаконних актах, що свідчить про усталеність і стабільність повноважень відповідних органів у зазначеній сфері;

3) специфіка суб'єктного складу вищих органів державної влади як суб'єктів забезпечення економічної безпеки обумовлює унікальне поєднання сфер їх діяльності, яка полягає не лише у формуванні державної політики (ВР України, Президент України), а і в організації її реалізації (КМ України) та відправлення правосуддя судами;

4) більшість із вищих органів державної влади (ВР України, Президент України, КМ України) формують і реалізують державну політику в сфері забезпечення економічної безпеки шляхом здійснення організаційних та управлінських заходів, а також правового забезпечення, в той час коли конкретні дії, здатні вплинути на рівень економічної безпеки країни, здебільшого здійснюються на місцевому та локальному рівнях;

5) наявність специфічного виду дуальності – адміністративно-юрисдикційної, яка полягає не лише у розгляді справ про адміністративні правопорушення судами, а і в їх порушенні та попередньому з'ясуванні обставин як одного з напрямів забезпечення економічної безпеки держави деяких вищих органів державної влади, що обумовлено специфічною загрозливістю окремих адміністративних деліктів економічним правам та інтересам окремих громадян, суспільства та держави;

6) в межах управлінської діяльності, яка є складником процесу реалізації державної політики в сфері забезпечення економічної безпеки, окремими вищими органами державної влади, зокрема ВР України, розв'язуються важливі кадрові питання, наприклад призначення на посади міністрів і голів Антимонопольного комітету України та Національного банку України;

7) діяльність щодо реалізації державної політики у сфері забезпечення економічної безпеки держави включає не лише спеціалізовані напрямки економічного характеру, а пов'язана також і з загальносоціальними аспектами розвитку суспільства (організацією дозвілля населення, побутового, культурного життя громадян, розвитком індивідуальності кожного громадянина, забезпеченням достойними умовами праці).

Вказані особливості діяльності вищих органів державної влади не зможуть об'єктивно розкрити сутність і специфіку процесу реалізації державної політики в сфері забезпечення економічної безпеки держави, оскільки така діяльність уособлює лише частину заходів, спрямованих на забезпечення стабільного економічного розвитку та захисту національної економіки. Принаймні виходячи з того, що до таких вищих органів державної влади в контексті забезпечення економічної безпеки держави та реалізації державної політики доцільно прирівняти органи зі специфічним статусом і винятковою компетенцією – Раду національної безпеки і оборони, Антимонопольний комітет і Національний банк України. Діяльність таких органів відіграє важливу роль у забезпеченні економічної безпеки держави, а тому потребує досліджень у межах подальших наукових пошуків.

Література

1. Гладун З.С. Державна політика охорони здоров'я в Україні (адміністративно-правові проблеми формування і реалізації) : монографія. Тернопіль : «Економічна думка», 2005. 460 с.

2. Лопушанська О.В. Верховна Рада України як суб'єкт адміністративно-правового регулювання мовної політики. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2015. Вип. 35 (1.2). С. 126–129.

3. Мартинюк Р.С. Кабінет Міністрів України в системі стримувань і противаг на сучасному етапі. Юридична Україна. 2008. № 7. С. 28–32.

4. Мартинюк Р.С. Президент України в системі стримувань і противаг на сучасному етапі. *Підприємництво, господарство і право*. 2008. № 8. С. 28–31.

5. Фрідманський Р.М. Функціональне призначення Кабінету Міністрів України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2013. Вип. 22. Т. 1. Ч. 1. С. 119–121.

6. Чуприна Ю.Ю. Місце судової гілки влади в системі державної влади України. *Державне будівництво*. 2010. № 1. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeBu_2010_1_37 (дата звернення: 27.10.2019).

7. Лекарь С.І. Економічна безпека держави та суб'єкти її забезпечення. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2012. № 2. С. 75–83.

8. Про Програму діяльності Кабінету Міністрів України : Постанова Верховної ради України від 04.10.2019 № 188-IX. *Офіційний вісник України*. 2019. № 82. Ст. 2792.

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

10. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 № 794-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 13. Ст. 222.

11. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545.

12. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26. Ст. 131.

13. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X. *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1984. Додаток до № 51. Ст. 1122.

Кошиков Д. О.,
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри поліцейської діяльності
та публічного адміністрування
Харківського національного університету
внутрішніх справ

УДК 342.95:343.535
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.27

ФУНКЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ БАНКРУТСТВА В УКРАЇНІ

Сарнацький М. А.

Статтю присвячено дослідженню функцій адміністративно-правового регулювання державної політики у сфері банкрутства в Україні. Наголошено, що держава, з одного боку, гарантує кожному право на підприємницьку діяльність, а з іншого – нормами Господарського кодексу України визначає підприємництво як самостійну, ініціативну, систематичну, на власний ризик господарську діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку. При цьому зазначається, що кожен суб'єкт, зорієнтувавши свою підприємницьку діяльність на досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку, бере на себе й усі ризики своєї діяльності. З огляду на те, що наслідки банкрутства загалом є негативними для України, зроблено висновок про нагальну потребу формування дієвого механізму адміністративно-правового регулювання сфери підприємництва.

Ключові слова: *банкрутство, боржник, функції адміністративно-правового регулювання, процедура банкрутства, державна політика у сфері банкрутства.*

Статья посвящена исследованию функций административно-правового регулирования государственной политики в сфере банкротства в Украине. Отмечено, что государство, с одной стороны, гарантирует каждому право на предпринимательскую деятельность, а с другой – нормами Хозяйственного кодекса Украины определяет предпринимательство как самостоятельную, инициативную, систематическую, на собственный риск хозяйственную деятельность, которая осуществляется субъектами ведения (предпринимателями) хозяйства с целью достижения экономических и социальных результатов и получения прибыли. При этом отмечается, что каждый субъект, сориентировав свою предпринимательскую деятельность на достижение экономических и социальных результатов и получение прибыли, берет на себя и все риски своей деятельности. Ввиду того, что последствия банкротства в целом являются негативными для Украины, сделан вывод о неотложной потребности формирования действенного механизма административно-правового регулирования сферы предпринимательства.

Ключевые слова: *банкротство, должник, функции административно-правового регулирования, процедура банкротства, государственная политика в сфере банкротства.*

The article is devoted to the study of the functions of administrative and legal regulation of state bankruptcy policy in Ukraine. It is noted that the state on the one hand guarantees the right to entrepreneurial activity, protection of competition in the control over the prevention of abuse of dominant market position, and on the other, the norms of the Economic code of Ukraine, defines entrepreneurship as independent, initiative, systematic, at own risk economic activity exercised by economic entities (entrepreneurs) to achieve economic and social results and profit.

At the same time, it is noted that each entity, focusing its business activities on achieving economic and social results and making a profit, assumes all the risks of its activities. Taking into account that the consequences of bankruptcy are generally negative for Ukraine, in particular, the number of enterprises decreases, which leads to a decrease in the supply of goods, works or services, the unemployment rate increases and payments to the unemployed, tax revenues to the state budget decrease, etc., it is concluded that there is an urgent need to form an effective mechanism for administrative and legal regulation of the sphere of entrepreneurship, which includes the content of the state policy in the field of bankruptcy in Ukraine.

The author notes that the functions, together with its inherent method of legal regulation of public relations, determine the social purpose of law and show what subject activities, relationships are organized and regulated by law. Therefore, it is proved that legal functions express the direction of the influence of law on public relations, so the indicator of their implementation is the socio-economic and other consequences that occurred as a result of the law. Thus, the functions show an active role of law. In particular, the regulatory impact on the sphere of bankruptcy is performed by four main functions: health-improving, satisfying, preventive, and punitive. Despite the fact that every scientific argumentative type of classification of the functions of regulation has the right to exist, according to the author of the study, as the most optimal among all the existing in literature approaches to their classification is the traditional division of functions of administrative-legal regulation on the General and specific, given that all of these kinds of functions, but common, in fact, are specialized, showing a certain specific activities of the state in the sphere of administrative legal regulation.

Key words: *bankruptcy, debtor, functions of administrative and legal regulation, bankruptcy procedure, state policy in the field of bankruptcy.*

Постановка проблеми та її актуальність. Становлення та розбудова української держави формує нагальну потребу наукового переосмислення підходів до публічного управління загалом й адміністративно-правового регулювання сфери підприємництва зокрема. Адже, закріпивши в ст. 42 Конституції України право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. При цьому не допускаються зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція. Види і межі монополії визначаються законом. Держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та усіх видів послуг і робіт, сприяє діяльності громадських організацій споживачів [1]. Як бачимо, держава, з одного боку, гарантує кожному право на підприємницьку діяльність, захист конкуренції і при цьому контроль за недопущенням зловживання монопольним становищем на ринку, а з іншого – нормами Господарського кодексу України визначає підприємництво як самостійну, ініці-

Сарнацький М. А., 2019

ативну, систематичну, на власний ризик господарську діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку [2]. При цьому зміст господарських норм свідчить, що кожен, зорієнтувавши свою підприємницьку діяльність на досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку, бере на себе й усі ризики своєї діяльності. А це своєю чергою кореспондується з можливістю настання внутрішніх та зовнішніх факторів, що потягнуть за собою визнання господарським судом неспроможності боржника відновити свою платоспроможність за допомогою процедур санації та мирової угоди і погасити встановлені у порядку, визначеному цим Законом, грошові вимоги кредиторів не інакше як через застосування ліквідаційної процедури. Тобто йдеться про банкрутство.

Метою статті є дослідження функцій адміністративно-правового регулювання державної політики у сфері банкрутства в Україні як передумови формування ефективної соціально-орієнтованої економіки.

Виклад основного матеріалу. Процес банкрутства може бути ініційований або особою-боржником (добровільне банкрутство), або будь-ким з кредиторів, якому боржник не може виплатити борг (вимушене банкрутство). Справи про банкрутство підвідомчі господарським судам і розглядаються ними за місцезнаходженням боржника. Доти, доки банкрут не розрахується з боргами, його фінансова діяльність жорстко обмежена.

Як наголошують дослідники, кількість підприємств, що знаходяться на межі банкрутства, в України зростає, а тенденції банкрутства поширюються не лише на окремих суб'єктів господарювання, а й на галузі загалом. Кількість підприємств-банкрутів у 2006–2011 роках постійно зростала, причому перше найбільш активне зростання їх кількості відбулося в 2006 році (на 2 892 підприємства). Надалі кількість банкрутств також зростала, і в 2007 році їх чисельність збільшилася ще на 3 109 підприємств. Проте в наступному 2008 році кількість банкрутств скоротилася на 2 454 випадки. В наступні роки банкрутство відзначилось певним стрибком вниз, а потім знову зросло, що пояснюється відсутністю стабільної політики, світовою кризою, нестачею інвестиційних надходжень та неспроможністю вести антикризову політику. Згідно з даними статистики протягом 2010 року порушено 14 642 справ про банкрутство підприємств різної форми власності, тоді як у 2009 році ця кількість складала 15 642 справ, тобто відбулось певне зменшення. З цих справ про банкрутство державних підприємств та підприємств з державною часткою понад 25% порушено на 6% більше, ніж за 2009 рік (204 та 217 відповідно) [3].

На кінець 2011 року загальна кількість підприємств, які перебували у процедурах банкрутства, становить 17 178, що на 2 536 більше, ніж у 2010 році, та на 1 536 – ніж у 2009 році. Із 502 припинених у 2011 році справ про банкрутство підприємств лише 9 суб'єктів господарювання використали механізм санації з метою відновлення платоспроможності боржника, 452 підприємства було ліквідовано. Загалом за 2006–2011 роки кількість підприємств, що збанкрутували, зросла на 4 878 одиниць [4].

Не є кращою і статистика останніх років. Так, судом касаційної інстанції за 2017 рік було розглянуто близько 5 тисяч господарських справ, серед яких п'яту частину спорів склали справи про банкрутство, а це свідчить, що справи про банкрутство займають значну частину у структурі господарських спорів.

Загалом, як наголошує очільник Касаційного Господарського Суду у складі Верховного Суду, «на жаль, якщо брати всі господарські суди, то загальна кількість спорів дещо зменшилася. Це відбулося через стан економіки у державі. Нині ми простежуємо пряму кореляцію: менш активна економіка – менше судових спорів. Хоча в цьому (2019) році є невеличке пожвавлення, і кількість справ потрохи зростає. Дуже хочеться сподіватися, що економічний стан у державі покращується. Проте поспішати з висновками не будемо, оскільки ця тенденція простежується тільки останні 3–4 місяці» [5].

Беручи до уваги вищезазначене, вітчизняні вчені наголошують, що наслідки банкрутства загалом є негативними для України: зменшується кількість підприємств, що призводить до зменшення пропозиції товарів, робіт чи послуг, зростає рівень безробіття і виплат безробітним, зменшуються податкові надходження до держбюджету і так далі [7].

Саме тому є нагальна потреба у формуванні дієвого механізму адміністративно-правового регулювання сфери підприємництва, що включає в себе зміст державної політики у сфері банкрутства в Україні. Аби дослідити зміст механізму адміністративно-правового регулювання державної політики у сфері банкрутства, на нашу думку, слід з'ясувати функції та принципи такого регуляторного впливу на сферу підприємництва.

Саме поняття «функція» походить з латинської й означає діяльність. Оскільки у нашому випадку йдеться про управлінський вплив публічної влади на сферу підприємництва, ми розглядаємо категорію «функція» через призму управління.

У юридичній літературі поняття «функції управління» має досить багатогранне тлумачення. Як наголошує професор А.І. Берлач, у функціях будь-якої науки, в тому числі й адміністративного права, виявляються ті завдання, які вона повинна вирішувати, її соціальне призначення. На сучасному етапі невирішеним залишається питання єдиного підходу до видової класифікації функцій державного управління [7, с. 146].

На думку А. Мельник, функції державного управління – це специфічні за предметом, змістом і засобом забезпечення цілісні управляючі впливи держави [8, с. 87].

Своєю чергою В. Малиновський трактує функцію як спеціалізований вид управлінської діяльності, який пов'язаний з певною метою – запланованим результатом. Оскільки мета є ідеальним прогнозуванням результату управлінської праці, то саме визначення завдання і є першим кроком у досягненні мети. Природним посередником між завданням і метою виступає функція управління як практична діяльність у реалізації поставлених цілей [9].

Професор І.П. Голосніченко вважає функцію державного управління основним напрямом управлінської діяльності, за допомогою якого виконуються державні завдання та досягається мета, яку ставить законодавець у нормах адміністративного права [10, с. 19].

Функцію державного управління як частину управлінської діяльності держави, яку здійснюють на основі закону чи іншого правового акта органи виконав-

чої влади притаманними їм методами для виконання завдань державного управління, визначає професор Ю.П. Битяк [11, с. 126].

Проаналізувавши вищезазначені думки вчених, маємо змогу констатувати, що попри існування різноманітних визначень поняття функцій, фактично в більшості з них функції пов'язуються саме із регулюючою діяльністю. Такою є, зокрема, позиція Ю. Козлова, який, слушно вважаючи вид регулюючої діяльності основною ознакою функцій адміністративно-правового регулювання, визначає їх як найбільш типові, однорідні та чітко виражені види (напрями) відповідної діяльності, що служать інтересам досягнення цілей регулюючого впливу [12, с. 3].

На основі аналізу поглядів науковців у галузі адміністративного права вітчизняна дослідниця Л.В. Сенченко дійшла висновку, що функції адміністративно-правового регулювання – це основні види адміністративно-правової діяльності суб'єкта, пов'язані із його впливом на об'єкти регулювання, що зумовлені досягненням мети та підпорядковані вирішенню конкретних завдань [13, с. 75].

Питання класифікації функцій адміністративно-правового регулювання є не новим для дослідників державного управління чи адміністративного права. Однак думки більшості з вчених сходяться на тому, що функції управління варто поділяти на загальні (основні) та особливі (спеціальні).

Своєю чергою загальні управлінські функції слід розглядати як універсальні види діяльності суб'єктів регулювання, в межах яких вирішуються найбільш типові завдання, що мають відношення до всіх суб'єктів і об'єктів. Серед таких варто зазначити прогнозування, планування, організацію, керівництво, координацію, контроль та облік. В. Малиновський схематично поділяє загальні функції державного управління на чотири категорії: адміністративно-політичні, економічні, соціальні та культурно-освітні функції [9].

Поряд із загальними виділяють спеціальні функції, які характеризуються тим, що забезпечують врахування особливостей конкретного суб'єкта та об'єкта його впливу і розрізняються залежно від особливостей галузей (підгалузей), підприємств, установ, організацій тощо.

Вітчизняні дослідники адміністративно-правового регулювання у сфері банкрутства зазначають, що функції, разом з властивим їй методом правового регулювання суспільних відносин і галузевими принципами, визначають соціальне призначення права й показують, яка предметна діяльність, які відносини організуються і регулюються правом.

Саму тому правові функції виражають спрямованість впливу права на суспільні відносини, тому показником їх реалізації служать соціально-економічні та інші наслідки, що відбулися в результаті дії права. Таким чином у функціях проявляється активна роль права.

Регуляторний вплив на сферу банкрутства виконує чотири основних функції: оздоровчу, задовольняючу, превентивну, каральну.

Зокрема, оздоровча функція виявляється у можливості застосування до неплатоспроможного боржника тих процедур банкрутства, які насамперед спрямовані на оздоровлення фінансового становища боржника зокрема та національної економіки загалом.

Задовольняюча функція виражається у тому, що стосовно майна боржника вводиться особливий правовий режим з метою здійснення з цього майна пропорційного та розмірного задоволення вимог кредиторів.

Своєю чергою превентивна функція проявляється у тому, що спонукає суб'єктів господарювання ефективно та сумлінно вести свої справи та запобігати стану неплатоспроможності. Розуміння того, що за умови нераціонального керівництва своїми справами суб'єкт господарювання може позбавитися своєї справи, доброго ім'я та бути втягнутий в довготривале судове провадження, є значним економічним стимулом, який спонукає суб'єкта господарювання докладати максимум зусиль на підтримку належного економічного стану своєї справи.

І нарешті, каральна функція виявляється у тих обставинах, за наявності яких неплатоспроможній боржник, котрий не в змозі погасити вимоги кредиторів і щодо якого порушено провадження у справі про банкрутство, суттєво обмежується у своїх правах та відсторонюється від свого майна – позбавляється права управляти належним йому майном та, відповідно, своєю справою. Свій нормативний вираз вказані функції одержують у нормативних приписах у вигляді цілей правового регулювання [14].

Незважаючи на те, що кожен науково аргументований тип класифікації функцій регулювання має право на існування, найбільш оптимальним серед усіх існуючих у спеціальній літературі підходів до їх класифікації є традиційний розподіл функцій адміністративно-правового регулювання на загальні та особливі, враховуючи, що всі перелічені різновиди функцій, окрім загальних, по суті, є спеціалізованими, являючи собою ті чи інші конкретні види діяльності держави у сфері адміністративно-правового регулювання.

Як нам видається, має право на існування й інший підхід щодо класифікації функцій адміністративно-правового регулювання у сфері банкрутства. З огляду на це доречним є проведення систематизації функції адміністративно-правового регулювання державної політики у сфері банкрутства за найбільш типовою класифікацією функцій і поділ їх на загальні та спеціальні функції.

Так, зокрема, загальними функціями адміністративно-правового регулювання державної політики у сфері банкрутства є:

– *прогнозування,* що передбачає процес наукового передбачення майбутнього стану певних явищ і їх зміну під впливом управлінської діяльності. Важливість цієї функції полягає в тому, що вона дозволяє зазирнути в майбутнє, чим надає всьому регуляторному впливу достатньої наукової обґрунтованості та перспективності. Як результат функції маємо прогноз, тобто пропозицію щодо здійснення конкретного виду діяльності, необхідного для успішного виконання інших функцій адміністративно-правового регулювання (планування, організації, контролю тощо);

– *планування*, що передбачає формування між його елементами взаємозв'язку та проявляється через завдання, які становитимуть його сутнісний зміст. Окрім цього складника, у плані фіксується термін, протягом якого він діє (так званий плановий період), характеристика очікуваних і потенційно здійснених результатів, обґрунтування визначених цілей, оцінка проведених заходів за звітний період та конкрет-

ні практичні завдання. Як приклад вираження функції планування можна представити зміст ст. 5 Кодексу України з процедур банкрутства, якою передбачено, що санація боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство здійснюється відповідно до плану санації боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство (далі – план санації). У плані санації обов'язково зазначається розмір вимог кожного класу кредиторів, які були б задоволені у разі введення процедури ліквідації боржника [15];

– *координація,* що забезпечує узгодження діяльності систем управління. Завдяки координуванню узгоджують дії керівників не тільки всередині управлінської ланки, а й дії керівників інших управлінських структур. Так, згідно зі ст. 96 Кодексу України з процедур банкрутства Кабінет Міністрів України вживає заходів для запобігання банкрутству державних підприємств та підприємств, у статутному капіталі яких частка державної власності перевищує 50 відсотків, визначає оптимальні шляхи відновлення їх платоспроможності та координує дії відповідних органів виконавчої влади [15];

– *організації,* пов'язана зі створенням організаційного механізму, зокрема, її особливість полягає в тому, що це єдина функція, яка забезпечує взаємозв'язок та ефективність усіх інших функцій. Зміст функції організації включає створення органів адміністративно-правового регулювання державної політики у сфері банкрутства, формування структури апарату, підрозділів, встановлення зв'язків між управлінськими структурами, підбір та розстановку кадрів тощо. Так, відповідно до ст. 68 Кодексу України з процедур банкрутства продаж майна боржника на аукціоні відбувається в електронній торговій системі. Порядок функціонування електронної торгової системи, організації та проведення електронних аукціонів, визначення розміру, сплати, повернення гарантійних внесків та сплати винагороди операторів електронних майданчиків затверджується Кабінетом Міністрів України [15];

– *контрольна,* визначає відповідність процесу функціонування об'єкту адміністративно-правового регулювання прийнятим управлінським рішенням, виявляє результати впливу суб'єкта на об'єкт, перевіряє якість виконання управлінських рішень. За допомогою контролю виокремлюються напрями корегування дії об'єкту адміністративно-правового регулювання, способи впливу на нього з метою забезпечення якісного виконання управлінських рішень. Нормами ст. 20 Кодексу України з процедур банкрутства передбачено, що контроль за діяльністю арбітражних керуючих здійснюється державним органом з питань банкрутства або саморегулівною організацією арбітражних керуючих. Державний орган з питань банкрутства здійснює контроль за діяльністю арбітражних керуючих шляхом проведення планових і позапланових перевірок у встановленому ним порядку [15].

– *обліку,* що пов'язана зі збиранням, переданням, зберіганням і обробкою даних; реєстрацією та групуванням відомостей про діяльність системи управління; наявністю та витратами ресурсів. Так, згідно з ч. 5 ст. 50 Кодексу України з процедур банкрутства керуючий санацією зобов'язаний забезпечити ведення боржником бухгалтерського обліку і статистичного звіту та фінансової звітності [15];

– *інформаційного забезпечення,* забезпечує функціонування управлінського процесу. Так, зокрема, кандидатура арбітражного керуючого для виконання повноважень розпорядника майна або керуючого реструктуризацією, згідно зі ст. 28 Кодексу України з процедур банкрутства, визначається судом шляхом автоматизованого відбору із застосуванням Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи з числа арбітражних керуючих, внесених до Єдиного реєстру арбітражних керуючих України, за принципом випадкового вибору [15].

Що стосується спеціальних функцій, що відображають особливості адміністративно-регулюючого впливу конкретного суб'єкта регулювання на державну політику у сфері банкрутства, то такими є:

1. Здійснення систематичного аналізу внутрішніх та зовнішніх чинників стану та перспектив економічного розвитку суб'єктів підприємництва. Завчасне визначення передумов виникнення стану банкрутства (неплатоспроможності) дозволяє вже на первинних етапах пом'якшити чи не допустити виникнення його негативних наслідків для суб'єкта підприємництва.

2. Розробка, обґрунтування та реалізація плану заходів санації боржника. У плані санації обов'язково зазначається розмір вимог кожного класу кредиторів, які були б задоволені у разі введення процедури ліквідації боржника.

3. Коригування розподілу отриманих від реалізації майна коштів, затвердження звіту про такий розподіл зборами кредиторів та подання такого звіту до суду.

4. Співпраця з іноземними судами та керуючими іноземною процедурою банкрутства здійснюється шляхом:

– вчинення дій в іноземній державі;

– передачі інформації іноземному суду чи керуючому іноземною процедурою банкрутства, якщо передача такої інформації не заборонена законом;

– координації дій з управління активами та господарською діяльністю боржника;

– координації дій з надання судової допомоги під час здійснення проваджень у справах про банкрутство стосовно одного й того самого боржника.

5. Стабілізація економічного стану боржника, контроль за правильністю та своєчасністю справляння податків і зборів (обов'язкових платежів), страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне та інше соціальне страхування.

Висновки. Беручи до уваги думки та здобутки вчених-адміністративістів та фахівців у галузі господарського права щодо визначення і класифікацій функцій адміністративно-правового регулювання та проаналізованих особливостей суспільних відносин у сфері банкрутства, можна сформулювати визначення поняття вказаних функцій як зовнішній прояв властивостей суб'єктів регулювання, який характеризується самостійністю, здійснюється специфічними методами залежно від певного об'єкту регулювання з метою досягнення певних результатів у нормалізації процесів підприємницької діяльності.

Література

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

2. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. (ВВР), 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, ст.144)

3. Мігорян М. «Феномен банкрутства підприємств в Україні». Матеріали всеукраїнської студентської інтернет-конференції «Стратегії економічного розвитку підприємств в умовах глобалізації » від 25.04.2012р. URL: http://conf-cv.at.ua/forum/85-826-1/.

4. Степанов О. Проблемні питання визначення недійсним правочині боржника у процедурі неспроможності (банкрутства). *Право України*. 2004, № 12.

5. Заступник Голови Верховного Суду, голова Касаційного господарського суду Богдан Львов: «Характер судових спорів зумовлений рівнем розвитку економіки». «*Закон і Бізнес*». 2019. 03 червня. URL: https://zib.com.ua/ua/137893-golova_kgs_bogdan_lvov_harakter_sudovih_sporiv_zumovleniy_ri.html.

6. Коваленко О.В., Скляренко К.В. Банкрутство підприємств в Україні: причини та наслідки. URL: www.zgia.zp.ua. 2013. С. 66–67.

7. Берлач А.І. Адміністративне право України: [навч. посіб. для дист. навч.]. Київ : Ун-т «Україна», 2005. 472 с.

8. Державне управління: [навч. посіб.] / А.Ф. Мельник, О.Ю. Оболенський, А.Ю. Васіна, Л.Ю. Гордієнко; за ред. А.Ф. Мельник. Київ : Знання-Прес, 2003. 343 с.

9. Малиновський В.Я. Державне управління: Навчальний посібник. Луцьк : Ред.-вид. відд. «Вежа» Вол. держ. ун-ту ім. Лесі Українки, 2000. 558 с.

10. Адміністративне право України: основні поняття : навч. посібник / [І.П. Голосніченко, М.Ф. Стахурський та Н.І. Золотарьова]. Київ : ГАН, 2005. 232 с.

11. Адміністративне право України: підручник / [Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Дьяченко та ін.]; за ред. Ю.П. Битяка. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 544 с.

12. Козлов Ю. Государственное управление при переходе от планового хозяйства к рыночному. *Проблемы теории и практики управления*. 1998. № 1. С. 2–5.

13. Сенченко Л.В. Адміністративно-правове регулювання демографічної політики в Україні. Дисертація на здобуття наукового ступеню кандидата юридичних наук за спеціальністю – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право, Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна» – Київ, 2011. С. 75.

14. В. Радзивілюк. Метод, принципи та функції права банкрутства (неспроможності). *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2010, № 82, С. 24.

15. Кодекс України з процедур банкрутства від 18 жовтня 2018 р. ВВР, 2019,№ 19, ст.74.

Сарнацький М. А.,
аспірант кафедри адміністративного права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

УДК 343.352
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.28

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЩОДО ПІДГОТОВКИ, ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТА КОНТРОЛЮ ЗА ЗДІЙСНЕННЯМ ЗАХОДІВ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

Башта І. І.

У статті досліджується питання підготовки, забезпечення та контролю за здійсненням заходів щодо запобігання корупції на підприємстві. Ефективна боротьба проти корупції в Україні потребує належного законодавчого забезпечення, формування дієвої системи державних органів, забезпечення належного координування формування та реалізації антикорупційної політики, превентивних заходів запобігання корупції. З цією метою проаналізовано поняття антикорупційної програми, її затвердження та розроблення. Також вказано особливості діяльності суб'єктів господарювання, дотримання антикорупційної програми до договорів. Було наведено права та обов'язки юридичних осіб та уповноважених осіб із питань запобігання корупції.

Ключові слова: *антикорупційна програма, діяльність суб'єктів господарювання, права та обов'язки, уповноважені особи з питань запобігання корупції, Типового положення, Національного агентства з питань запобігання корупції, уповноважені правоохоронні органи.*

В статье исследуется вопрос подготовки, обеспечения и контроля за осуществлением мероприятий по предотвращению коррупции на предприятии. Эффективная борьба с коррупцией в Украине требует надлежащего законодательного обеспечения, формирования действенной системы государственных органов, обеспечения надлежащей координации формирования и реализации антикоррупционной политики, превентивных мер предупреждения коррупции. Одним из основных механизмов предотвращения коррупции в деятельности органов власти является принятие антикоррупционных программ.

Основной целью антикоррупционных программ является внедрение комплексной системы мероприятий по предотвращению и противодействию коррупции в государственных органах и органах местного самоуправления, планирование и координация их деятельности в процессе реализации антикоррупционной политики, а также осуществление правовых, социально-экономических, организационно-управленческих и практических мероприятий, направленных на эффективное предотвращение коррупции. С этой целью проанализировано понятие антикоррупционной программы, ее утверждения и разработки. Также указаны особенности деятельности субъектов хозяйствования, соблюдения антикоррупционной программы договорам. Были приведены права и обязанности юридических лиц и уполномоченных лиц по предупреждению коррупции.

Ключевые слова: *антикоррупционная программа, деятельность субъектов хозяйствования, права и обязанности, уполномоченные лица по вопросам предотвращения коррупции, Типового положения, Национального агентства по вопросам предотвращения коррупции, уполномоченные правоохранительные органы.*

The article examines the issues of preparation, provision and control over the implementation of measures to prevent corruption in the enterprise. Effective fight against corruption in Ukraine requires proper legislative support, formation of an effective system of state bodies, ensuring proper coordination of the formation and implementation of anti-corruption policy, preventive measures to prevent corruption. For this purpose, the concept of anti-corruption program, its approval and development are analyzed. Adoption of anti-corruption programs is one of the main mechanisms for preventing corruption in the activities of the authorities.

The main purpose of anti-corruption programs is to introduce a comprehensive system of measures to prevent and counteract corruption in state and local self-government bodies, to plan and coordinate their activities in the implementation of anti-corruption policy, as well as to carry out legal, socio-economic, organizational, managerial and practical measures to effectively prevent corruption. Specific features of activity of economic entities, adherence to the anti-corruption program to the contracts are also indicated. The rights and responsibilities of legal entities and authorized persons for the prevention of corruption were outlined.

Corruption is a dynamic phenomenon, has a high level of latency, manifestations of corruption and their widespread dependence on social conditions in society, so the fight against corruption manifestations in Ukraine should be based on the results of regular studies and objective assessments of the situation, taking into account more, and strategies to reduce corruption need to be targeted for a long period. A large proportion of the population, due to lack of relevant knowledge, does not qualify certain behaviors as corrupt, while recognizing the inconsistency of such behavior with moral or professional ethics. Provided effective public awareness work can change the attitude towards such practices as unacceptable corruption and thus the anticorruption potential of society will increase significantly.

Key words: *anti-corruption program, activities of economic entities, rights and obligations, authorized persons for prevention of corruption, Model Regulations, National Agency for Prevention of Corruption, authorized law enforcement agencies.*

Постановка проблеми та її актуальність. Корупція є явищем динамічним, має високий рівень латентності, прояви корупції та їх значне поширення залежать від соціальних умов у суспільстві, тому боротьба з корупційними проявами в Україні повинна ґрунтуватися на результатах регулярних досліджень та об'єктивних оцінок ситуації, з урахуванням яких визначатимуться подальші антикорупційні реформи, а стратегії зниження рівня корупції необхідно розраховувати на тривалий період. Значна частка населення з огляду на брак відповідних знань не кваліфікує певні види поведінки як корупційні, усвідомлюючи при цьому невідповідність такої поведінки нормам моралі чи професійної етики. За умови ефективної роз'яснювальної роботи населення може змінити ставлення до такої практики як до неприйнятної корупційної, і, відповідно, антикорупційний потенціал суспільства значно зросте.

Башта І. І., 2019

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблему підготовки, забезпечення та контролю за здійсненням заходів щодо запобігання корупції досліджували такі науковці: Є.В. Невмержицький, О.М. Костенко, М.І. Мельник, П.П. Андрушко, О.О. Житний, І. Нуруллаєва, Н.С. Карпова, Г. Кальман та інші.

Метою статті є виявлення проблеми підготовки, забезпечення та контролю за здійсненням заходів у системі боротьби з корупцією в Україні. Відповідно до поставленої мети необхідно вирішити низку завдань, а саме: дослідити чинне законодавство у сфері боротьби з корупцією; виявити основні проблеми боротьби з цим явищем в Україні.

Виклад основного матеріалу. Статтею 62 «Антикорупційна програма юридичної особи» Закону України «Про запобігання корупції» визначає:

1. Антикорупційною програмою юридичної особи є комплекс правил, стандартів і процедур щодо виявлення, протидії та запобігання корупції в діяльності юридичної особи.

2. В обов'язковому порядку антикорупційна програма затверджується керівниками:

1) державних, комунальних підприємств, господарських товариств (у яких державна або комунальна частка перевищує 50 відсотків), де середньооблікова чисельність працюючих за звітний (фінансовий) рік перевищує п'ятдесят осіб, а обсяг валового доходу від реалізації продукції (робіт, послуг) за цей період перевищує сімдесят мільйонів гривень;

2) юридичних осіб, які є учасниками попередньої кваліфікації, учасниками процедури закупівлі відповідно до Закону України «Про здійснення державних закупівель», якщо вартість закупівлі товару (товарів), послуги (послуг), робіт дорівнює або перевищує 20 мільйонів гривень;

3) антикорупційна програма затверджується після її обговорення з працівниками юридичної особи. Текст антикорупційної програми повинен перебувати у постійному відкритому доступі для працівників юридичної особи;

4) положення щодо обов'язковості дотримання антикорупційної програми включаються до трудових договорів, правил внутрішнього розпорядку юридичної особи, а також можуть включатися до договорів, які укладаються юридичною особою;

5) в юридичних особах, зазначених у частині другій цієї статті, для реалізації антикорупційної програми призначається особа, відповідальна за реалізацію антикорупційної програми (Уповноважений), правовий статус якої визначається цим Законом [1].

Також у цій статті визначено поняття «антикорупційна програма юридичної особи» – це комплексний документ, що містить перелік антикорупційних заходів, стандартів, процедур, правил щодо виявлення, запобігання і протидії корупції, розроблених з урахуванням особливостей діяльності юридичної особи та спрямованих на забезпечення ефективної реалізації антикорупційної політики в юридичній особі [1].

До таких заходів відносять: періодичну оцінку корупційних ризиків у діяльності юридичної особи; антикорупційні стандарти і процедури діяльності юридичної особи.

У частині 2 статті 62 Закону України «Про запобігання корупції» імперативно визначено види юридичних осіб, що повинні затвердити антикорупційну програму.

Згідно зі статтею 83 Цивільного кодексу України [2] організаційно-правовими формами юридичних осіб є товариства, установи та інші форми, визначені законом. Загальні положення щодо порядку створення юридичних осіб визначаються статтями 87–90 Цивільного кодексу і статтями 55–58 Господарського кодексу України.

Здійснення контролю за виконанням антикорупційних програм у юридичних особах, перелічених у частині 2 статті 62 Закону України «Про запобігання корупції», не передбачено Законом. Проте в межах, визначених статтями 11, 12 Закону України «Про запобігання корупції», Національне агентство з питань запобігання корупції може здійснювати загальний контроль за їх виконанням. Наприклад, координація в межах компетенції, методичне забезпечення та здійснення аналізу ефективності діяльності уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції.

Зокрема, згідно з рішенням Національного агентства з питань запобігання корупції № 75 від 2 березня 2017 року «Про затвердження Типової антикорупційної програми юридичної особи»:

1. Антикорупційна програма є обов'язковою для виконання усіма працівниками Юридичної особи, включно з посадовими особами всіх рівнів, керівником, засновниками (учасниками), а також для всіх суб'єктів господарської діяльності (філій, підрозділів, дочірніх підприємств), над якими вона здійснює контроль.

2. Антикорупційна програма також застосовується Юридичною особою в її правовідносинах із діловими партнерами, зокрема органами державної влади та органами місцевого самоврядування.

3. Здійснення заходів щодо виконання (реалізації) Антикорупційної програми в межах своїх повноважень провадять:

1) засновники (учасники) Юридичної особи (далі – засновники (учасники));

2) керівник Юридичної особи (далі – керівник);

3) посадова особа Юридичної особи, відповідальна за реалізацію Антикорупційної програми (далі – Уповноважений), правовий статус якої визначається Законом і Антикорупційною програмою;

4) посадові особи Юридичної особи всіх рівнів та інші працівники Юридичної особи (далі – працівники) [3].

У розділі 15 типової антикорупційної програми юридичної особи описано порядок проведення внутрішніх розслідувань, а саме:

1. У разі надходження повідомлення або виявлення ознак порушення Антикорупційної програми працівником Юридичної особи або ознак вчинення працівником Юридичної особи корупційних або пов'язаних із корупцією правопорушень Уповноважений повідомляє про це керівника, який вживає заходів, передбачених пунктом 2 цього розділу [3].

2. За умов, передбачених пунктом 1 цього розділу, засновники (учасники), керівник зобов'язані вжити таких заходів:

1) протягом певної кількості днів (визначається (встановлюється) Юридичною особою) ініціювати проведення внутрішнього розслідування з метою підтвердження чи спростування інформації про ймовірне порушення Антикорупційної програми або корупційне чи пов'язане з корупцією правопорушення;

2) за результатами проведення внутрішнього розслідування застосувати дисциплінарне стягнення до винних осіб, якщо для цього є підстави;

3) за результатами внутрішнього розслідування визначити способи усунення причин і наслідків порушення, якщо таке мало місце, а також забезпечити заходи щодо запобігання таким діям у майбутньому;

4) у разі виявлення ознак корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення, за вчинення якого передбачено адміністративну або кримінальну відповідальність, негайно інформувати про це спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції.

3. Внутрішнє розслідування проводиться лише у разі, коли надана або виявлена інформація стосується конкретних осіб і містить фактичні дані, які можуть бути перевірені.

Внутрішнє розслідування призначається керівником і здійснюється комісією. Порядок проведення внутрішніх розслідувань, які здійснюються відповідно до Антикорупційної програми, затверджується керівником.

До складу комісії обов'язково включається Уповноважений, за винятком випадків, коли розслідування призначається за наслідками виявлення фактів чи отримання інформації про вчинення Уповноваженим корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення, порушення вимог Антикорупційної програми.

Строк проведення розслідування не повинен перевищувати певну кількість днів (визначається (встановлюється) Юридичною особою).

Матеріали проведених внутрішніх розслідувань зберігаються в архіві Уповноваженого не менше 5 років [3].

Наприклад, згідно з рішенням Національного агентства з питань запобігання корупції № 317 від 17 липня 2017 року «Методичні рекомендації щодо діяльності уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції», а саме в частині 2 розділу 3 описується організація підготовка, забезпечення та контроль за здійсненням заходів щодо запобігання корупції:

Відповідно до пункту 4 Типового положення до основних завдань уповноважених підрозділів належить підготовка, забезпечення та контроль за здійсненням заходів щодо запобігання корупції.

З метою забезпечення системного здійснення заходів щодо запобігання корупції уповноваженим підрозділом розробляється та впроваджується план роботи (заходи) щодо запобігання і виявлення корупції (далі – план) терміном на один календарний рік, який є одним із основних документів для здійснення діяльності. З метою деталізації заходів, уточнення строків виконання та виконавців, з урахуванням специфіки діяльності відповідного державного органу, організації підрозділом можуть розроблятися короткострокові плани (на місяць, квартал, півріччя).

План затверджується до початку року, на який він розробляється.

У плані до кожного завдання розробляються конкретні заходи (рекомендується не менше 2–3 заходів) із зазначенням чітких строків виконання, конкретних виконавців, індикаторів виконання, очікуваного результату. Після виконання відповідного заходу – у плані ставиться відмітка про виконання.

З метою розроблення якісного та дієвого плану уповноваженим підрозділом має бути проведено комплексний аналіз специфіки діяльності відповідного державного органу, організації результатів виконання попередніх заходів, характеру вчинених працівниками державного органу, організації корупційних або пов'язаних із корупцією правопорушень із метою вжиття заходів щодо усунення причин і умов, що їм сприяли.

З урахуванням зазначених даних до плану включаються відповідні аналітичні, організаційні, контрольні, навчальні та нормотворчі заходи із чітким формулюванням, конкретним визначенням відповідальних за виконання передбачених заходів (структурних підрозділів або осіб), чітких і зрозумілих строків їх реалізації. Обов'язковим є проведення підсумкового узагальнення стану виконання плану, обговорення його результатів на нарадах, засіданнях колегій тощо.

Однією з поширених форм здійснення такої роботи є проведення з працівниками занять і семінарів на відповідну тематику. У межах організації цієї роботи з метою забезпечення ефективності цього інструменту необхідно планувати проведення відповідних заходів із врахуванням рівня поширеності корупційних проявів серед працівників, характеру вчинюваних корупційних або пов'язаних із корупцією правопорушень, а також проблемних питань, які виникають під час застосування положень антикорупційного законодавства.

Діяльність уповноваженого підрозділу має ґрунтуватися на принципах відкритості та прозорості. Основними формами інформаційного забезпечення антикорупційних заходів державного органу організації мають бути сприяння проведенню громадського обговорення проєктів нормативно-правових актів, що розробляються цим органом (організацією), висвітлення його діяльності в аудіовізуальних і друкованих засобах масової інформації та мережі Інтернет.

Також слід посилити роль громадських рад при державних органах та організаціях, зокрема, шляхом запровадження розгляду на громадській раді питання про стан запобігання та виявлення корупції в такому органі, організації.

Крім того, уповноважений підрозділ під час виконання своїх повноважень у межах компетенції залучається до заходів, пов'язаних із міжнародним співробітництвом державного органу, організації. Такими заходами, зокрема, можуть бути участь у міжнародних проєктах у сфері запобігання та виявлення корупції, участь у тренінгах антикорупційних органів країн, які мають позитивні напрацювання та результати в діяльності з протидії корупції тощо.

Висновки. Отже, після прийняття та затвердження Національним агентством із питань запобігання корупції типової антикорупційної програми юридичної особи, прийняття законів України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки», «Про запобігання корупції», «Про Національне агентство України з питань виявлення та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» та інших, створення антикорупційних програм на підприємствах, призначення уповноважених осіб із питань запобігання корупції на підприємстві істотно знизився рівень корупції у сфері економіки впродовж минулих чотирьох років.

Література

1. Закон України «Про запобігання корупції» від 28 листопада 2019 р. № 263-IX, (стаття 4 розділу 2). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18.

2. Цивільний кодекс України від 28 листопада 2019 р. № 263-IX / *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15.

3. Рішення Національного агентства з питань запобігання корупції № 75 від 2 березня 2017 р. «Про затвердження Типової антикорупційної програми юридичної особи», (пункт 2 частина 3). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0326-17.

Башта І. І.,
кандидат юридичних наук,
професор кафедри оперативно-розшукової діяльності
Університету державної фіскальної служби України

УДК 343.102(094.1)(477)+340.13
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.29

ЮРИДИЧНА ТЕХНІКА ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВУ ДІЯЛЬНІСТЬ» 1992 Р.

Аброськін В. В.

У статті розглянуто поняття юридичної техніки в ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність» 1992 р. шляхом розгляду комплексу вимог до змісту даного акта. Це соціальна значущість, конституційність, кількісні показники, системність, логічність, мовні правила та формальні вимоги. За допомогою кількісних показників доведено факт поступового збільшення обсягу текстового матеріалу. До числа недоліків акта відноситься необхідність більш чіткого викладення та збільшення обсягу матеріалу стосовно конституційних прав та свобод людей та громадян.

Ключові слова: *закон, оперативно-розшукова діяльність, юридична техніка, конституційність; оперативна інформація; кількісні показники.*

В статье рассмотрено понятие юридической техники в ЗУ «Об оперативно-розыскной деятельности» 1992 г. путем рассмотрения комплекса требований к содержанию данного акта. Это социальная значимость, конституционность, количественные показатели, системность, логичность, языковые правила и формальные требования. С помощью количественных показателей доказан факт постепенного увеличения объема текстового материала. К числу недостатков акта относится необходимость более четкого изложения и увеличения объема материала относительно конституционных прав и свобод людей и граждан.

Ключевые слова: *закон, оперативно-розыскная деятельность, юридическая техника, конституционность, оперативная информация, количественные показатели.*

There are several reasons for the relevance of the research topic. First, the need to counteract crime, which has become threatening in Ukraine. In the conditions of crisis, which covered all spheres of social and political life of the country, its economy, finances, agriculture, there is a sharp increase in the number of crimes, while increasing the level of organization, arms and professionalism of criminal groups. Secondly, the Law on Armed Forces is an effective tool for law enforcement and special bodies to combat crime. This piece of legislation plays an important role in the enforcement, activities of operatives, investigators, prosecutors, courts and lawyers. On the level of legal technology of this law depends on the effectiveness of conducting investigative activities, protection of life and health of law enforcement officers, ensuring the constitutional rights and freedoms of citizens Thirdly, today there is an intensive development of such a field of law as a legal technique, on the basis of which there was a system of methods, tools and techniques that allow to increase the level of preparation and effectiveness of regulatory acts. The achievements of this science, its methods and rules of expedient use as a means of researching the content of the Law of Ukraine "On ARD".

The article deals with the concept of legal technique in the Law of Ukraine "On Operational Investigation Activities" in 1992, by considering a set of requirements for the content of this act. With the help of quantitative indicators the fact of gradual increase of the volume of text material is proved. The disadvantages of the act include the need for a clearer presentation and an increase in the volume of material regarding the constitutional rights and freedoms of people and citizens.

Based on the results of the study we can draw the following conclusions:

1. The content of the law corresponds to the requirement of social importance, which is to counteract crime, the title of the document corresponds to the content of the act, and the distribution of articles provides the requirement of logic of the attachment of material.

2. It is shown that by means of quantitative indicators the authors of the document paid the greatest attention to the guarantees of legality in conducting the ARD, as well as the fact of a gradual increase in the volume of textual material, which increased almost 3 times between 1992 and 2020.

3. The drawback of the legislative act is the need to clarify and increase the volume of material devoted to ensuring the constitutional rights and freedoms of people and citizens.

Key words: *law, operative-search activity, legal technique, constitutionality, operational information, quantitative indicators.*

Постановка проблеми. Актуальність теми дослідження пов'язана з декількома причинами. По-перше, це необхідність протидії злочинності, яка набула в Україні загрозливого характеру. В умовах кризи, що охопила всі сфери суспільно-політичного життя країни, її економіку, фінанси, сільське господарство, спостерігається різке збільшення кількості злочинів з одночасним підвищенням рівня організованості, озброєння та професіоналізму злочинних угруповань. По-друге, ЗУ «Про ОРД» являє собою дієвий інструментарій, за допомогою якого правоохоронні та спеціальні органи проводять боротьбу зі злочинністю. Даний законодавчий акт грає важливу роль у правозастосуванні, діяльності оперативних працівників, слідчих, прокурорів, судів та адвокатів. Від рівня юридичної техніки цього закону залежить ефективність проведення оперативно-розшукової діяльності, захист життя та здоров'я працівників правоохоронних органів, забезпечення конституційних прав і свобод громадян По-третє, сьогодні спостерігається інтенсивний розвиток такої галузі юриспруденції, як юридична техніка, на основі якої з'явилась система методів, засобів та методик, що дозволяють підвищити рівень підготовки та ефективність нормативно-правових актів. Досягнення цієї науки, її прийоми та правила доцільного використання в якості засобу дослідження змісту ЗУ «Про ОРД».

Аналіз публікацій показує наявність значного числа робіт, присвячених різним аспектам оперативно-розшукової діяльності, що знайшло відображення в роботах С.М. Жарова, М.Н. Погорецького, С.І. Захарцева, В.І. Михайлова, Ю.Ф. Кваші, І.А. Климова, В.Н. Омеліна, В.В. Петрова, Г.К. Сінілова та ін. З іншого боку, питання юридичної техніки нормативно-правових актів розроблялися в роботах І.Д. Шутака, І.І. Онищука, В.М. Баранова,

Аброськін В. В., 2019

П.М. Робиновича, С.В. Липня, М.Л. Давидової, Т.В. Кашаніної, Г.Т. Чернобель, В.М. Косовича, Ю.О. Тіхомирова та ін. Незважаючи на наявність цих досліджень, розгляд юридичної техніки закону «Про ОРД» не проводився та вимагає свого розроблення.

Метою роботи є дослідження юридичної техніки ЗУ «Про ОРД» 1992 р.

Виклад матеріалів дослідження необхідно розпочати з того, що питання, пов'язані з оперативно-розшуковою діяльністю, знайшли відображення в нормах Руської Правди, яка регламентувала необхідність «гоніння сліду». У тексті давньої пам'ятки права вказується про таку досудову дію, що має на меті розшук злочинця, згідно з якою на практиці потерпілий разом із родичами чи близькими особами проводив розшук за слідом, а у випадку, коли сліди втрачались біля поселення, потерпілий мав право вимагати від общини або верві відшкодування збитку або видачу злочинця. Якщо верв не могла знайти злочинця, то на неї покладався обов'язок сплатити «дику віру», тобто гроші чи майно, еквівалентне нанесеному збитку. У наступний історичний період в усіх державних утвореннях, які знаходились на території України, проводилися оперативно-розшукові дії у вигляді: спостереження, збору інформації, які здійснювалися оперативними підрозділами. Одночасно із цим почався процес правового регулювання такої діяльності. Наприклад, у дореволюційній Росії діяло «Положення про контррозвідувальні заходи у відділеннях», Настанови з контррозвідки у воєнний час та інші нормативно-правові акти.

Відомий юрист Рудольф фон Ієринг розглядав юридичну техніку як мистецтво застосування права, але в той історичний період розроблення проблематики цієї науки тільки починалося. Ця галузь юриспруденції містить методи, правила, засоби, прийоми створення і систематизації нормативно-правових актів та порядок внесення змін до них.

Поява незалежної України поставила перед суспільством питання правового регламентування оперативно-розшукової діяльності, що знайшло відображення у прийнятті ВР України 18 лютого 1992 р. ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність». Одночасно із цим почались комплексні дослідження у сфері юридичної техніки, яка повинна була забезпечити якісну підготовку нормативно-правових актів та допомогти виявити їхні дефекти з метою вдосконалення змісту та процесу їх підготовки.

Однією з вимог юридичної техніки є мотивація прийняття нормативно-правового акта, тобто має бути правова проблема, розв'язання якої спонукає до прийняття конкретного нормативно-правового акта. Доказом цього положення є та обставина, що різке зростання злочинності почало спостерігатися в часи створення незалежної України, яка унаслідувала від радянської системи багато невирішених соціальних, економічних та інших проблем.

На думку української дослідниці І.О. Біля, доцільно розділити засоби юридичної техніки на дві групи: а) ті, які регулюють застосування відповідних засобів або прийомів; б) ті, які мають самостійне значення [1, с. 9]. Систематизація цих підходів дозволяє перейти до практичної реалізації юридичної техніки шляхом розгляду низки положень, до числа яких належать такі вимоги: 1) закон має бути соціально значущим; 2) відповідність назви і змісту нормативно-правового акта; 3) конституційність законодавчого акта; 4) кількісні показники; 5) системність; 6) забезпечення логіки; 7) мовні правила; 8) формальні вимоги. Виходячи із цього, доцільно детально розглянути зміст кожної вимоги юридичної техніки на прикладі ЗУ «Про ОРД».

І. Соціальна значущість – даний термін означає наявність у законі об'єктивно необхідного для позитивного розвитку комплексу положень та заборон. Виходячи із цього, під час розгляду ЗУ «Про ОРД» необхідно вказати подвійність завдань цього нормативно-правового акта. З одного боку, боротьба зі злочинністю вимагає отримання оперативної інформації шляхом здійснення гласних і негласних розшукових дій, які повинні забезпечити якість та законність доказів протиправної діяльності. З іншого, у змісті закону необхідно чітко встановити межі таких правовідносин та не допустити порушення конституційних прав і свобод громадян та використання такої інформації в особистих, не визначених законодавством цілях. На думку Г.В. Остафійчука, ця обставина та наявність аспектів, пов'язаних із закритістю інформації, викликають труднощі використання закону «Про ОРД» [2, с. 700]. Так, згідно зі ст. 9 контроль за оперативно-розшуковою діяльністю забезпечується Національною поліцією, Службою безпеки України, Державним бюро розслідування та іншими структурами, яким надано такі повноваження.

ІІ. Відповідність назви і змісту нормативно-правового акта. Назва закону є важливим елементом тексту, має відбивати зміст і предмет. На думку Ж.О. Дзейко, назва закону є орієнтиром для суб'єктів, які здійснюють його застосування, систематизацію, тому, як зазначає вчена, «назва НПА є атрибутом та структурним елементом» [3, с. 38]. Із точки зору юридичної техніки, назва цього закону – «Про ОРД» – є оптимально стислою, має інформативний характер та розкриває завдання і цілі цього акта. Розгляд співвідношення назви та змісту акта показує відповідність цих категорій, бо цей закон повністю присвячений вирішенню питань, пов'язаних із ОРД. Так, у ст.1 встановлювалося завдання ОРД, ст. 2 присвячена викладенню комплексу заходів, ст. 5 визначає перелік підрозділів, ст. 7 – їхні обов'язки під час проведення оперативно-розшукової діяльності, а у змісті ст. 9 викладено гарантії законності.

ІІІ. Конституційність законодавчого акта пов'язана з тим, що закон буде правовим, якщо відповідатиме Конституції, конституційному законодавству, міжнародним правовим договорам, поточним законам, а також прийнятий, опублікований і введений у дію відповідно до встановленої в Конституції процедури. Як наголошує А. О. Селіванов, категорія «конституційність» орієнтує законодавця на вихідну базу правотворчості – первинне конституційне регулювання [4, с. 43].

У радянський період всі заходи, пов'язані з оперативно-розшуковою діяльністю, мали гриф секретності і не були доступні для ознайомлення громадян, що обмежувало їх конституційні права. У незалежній Україні діє Конституція 1996 року, згідно зі ст. 9 якої кожна людина має право на свободу особистості та недоторканність. В інших положеннях основного закону вказується про тайну переписки, недоторканність житла, сімейного життя. Одночасно із цим ст. 64 вказує, що конституційні права і свободи людини, громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України. Із цієї точки зору необхідно вка-

Таблиця 1

Кількісні показники Закону України «Про ОРД» 1992 р.

№	Стаття	Зн.	%
1	Завдання оперативно-розшукової діяльності	516	1,09
2	Поняття оперативно-розшукової діяльності	226	0,48
3	Правова основа оперативно-розшукової діяльності	893	1,88
4	Принципи оперативно-розшукової діяльності	206	0,43
5	Підрозділи, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність	3538	7,47
5^1	Міжнародне співробітництво у сфері оперативно-розшукової діяльності	631	1,33
6	Підстави для проведення оперативно-розшукової діяльності	2900	6,12
7	Обов'язки підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність	4074	8,60
8	Права підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність	8648	18,25
9	Гарантії законності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності	10041	21,19
9^1	Строки ведення оперативно-розшукових справ	6307	13,31
9^2	Закриття оперативно-розшукових справ	2066	4,36
10	Використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності	1203	2,54
11	Сприяння здійсненню оперативно-розшукової діяльності	1224	2,58
12	Соціальний і правовий захист працівників оперативних підрозділів	1224	2,58
13	Соціальний і правовий захист особи, яка залучається до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності	698	1,46
14	Нагляд за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності	2999	6,33
	Загальна кількість знаків	47394	100

зати, що специфіка оперативно-розшукових дій передбачає у випадках протидії злочинам обмеження деяких конституційних прав і свобод. Закон «Про ОРД» містить положення, які дозволяють використовувати систему стримання та взаємопротиваг. Так, ст. 7 дозволяє підрозділам, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, вживати необхідні заходи щодо попередження злочинів, до числа яких входять: збір інформації, контроль за пересуванням, прослуховування, негласне обстеження житла, огляд та виїмка кореспонденції та ін. На противагу цьому ст. 9 надає право громадянам України та іншим особам одержувати від органів, що проводять оперативно-розшукову діяльність, письмові пояснення із приводу обмеження їхніх прав і свобод та оскаржувати такі дії. На додаток цього закон забороняє оприлюднення або надання зібраної в результаті оперативно-розшукових дій інформації.

IV. Кількісні показники нормативно-правових актів дають уявлення про цифрові характеристики, розподіл матеріалу всередині документу та можливість виділити напрямки правотворчості, яким приділено найбільшу увагу. Для таких розрахунків було використано методику, запропоновану О.Л. Копиленко та Б.В. Кіндюком, яка включала в себе встановлення кількості знаків, що входять до кожної зі статей акта, з подальшим їх перерахунком в % від загальної кількості знаків [5, с. 6]. Так, згідно з отриманими результатами найбільше їх значення припадає на ст. 9, в якій міститься 10041 зн., чи 21,2% від загального числа (табл. 1). На другому місті – ст. 8 – число знаків складає 8648, чи 18,3%, на третьому – ст. 9^1 – 6307 зн., чи 13,3% Ці дані свідчать, що найбільшу увагу законодавці приділили гарантіям

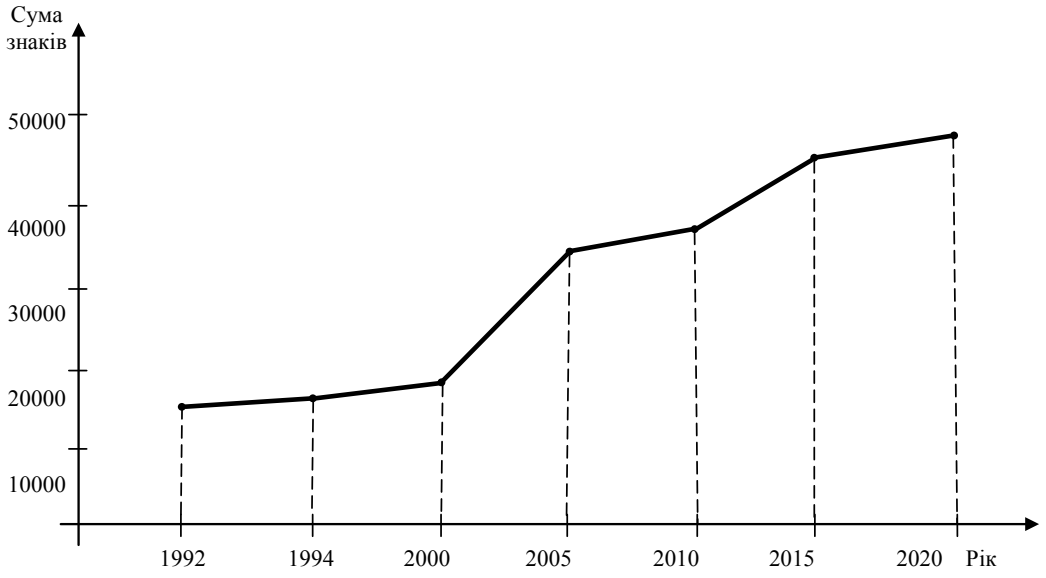

Рис. 1. Динаміка кількості знаків у різних редакціях ЗУ «Про ОРД»

законності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності. Достатньо дивно розглядати факт того, що найменша увага, тобто найменша кількість знаків – 206, чи 0,4% – приходить на принципи оперативно-розшукової діяльності (табл. 1).

За допомогою кількісних показників можна дослідити динаміку інтенсивності правотворчості за допомогою даних стосовно загального числа знаків у законі. Так, на момент прийняття закону «Про ОРД» документ складався з 15691 зн., за станом 1994 р. цей показник дорівнює 16170 зн., у 2000 р. – 18544 зн., 2005 р. – 34109 зн., 2010 р. – 37745 зн., 2015 р. – 46487 зн. і у 2020 р. – 47394 зн. (рис. 1).

Розглядаючи графік, який показано на рис. 1, можемо отримати уявлення про поступове збільшення сум знаків, тобто в цілому за період з 1992 р. по 2020 р. обсяг актового матеріалу став більшим у три рази. Такі результати показують процес поступового ускладнення правовідносин та збільшення кола питань, які входили до процесу правового регулювання оперативно-розшукової діяльності.

V. Системність становить собою закономірну властивість права, на основі якої впорядковуються наявні в нормативно-правових актах приписи. За допомогою цієї категорії всі елементи права пов'язані між собою ієрархічно, генетично та функціонально. Як зазначає Л.І. Заморська, лише системно впорядковане право здатне ефективно виконувати завдання з регулювання суспільних відносин та досягти цілей, які постають перед юридичною наукою [6, с. 32]. Така властивість простежується на прикладі ст. 7, в якій її частини утворюють впорядковану цілісну єдність, що будується на змістовних підставах. Так, органи, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, зобов'язуються вживати необхідні заходи щодо попередження, виявлення злочинів, виконувати письмові доручення слідчого, вказівки прокурора, суду, запити правоохоронних органів інших держав, інформувати державні органи, здійснювати взаємодію між собою та іншими правоохоронним органами, забезпечувати безпеку працівників суду і правоохоронних органів. Ці зобов'язання утворюють структурну систему, яка відповідає вимогам стійкості та відносної самостійності. Доказом відповідності ст. 7 даній закономірності є та обставина, що внесення в неї доповнень у 2000, 2001, 2003, 2012, 2015, 2016 роках не змінило її структурного упорядкування.

VI. Забезпечення логіки пов'язано з тією обставиною, що нормативно-правовий акт містить у собі модель того процесу, який покликаний регулювати правовідносини та логіку поведінки його учасників. Від рівня логіки нормативного-правового акта залежить і рівень регулювання моделі поведінки. Логіка Закону «Про ОРД» пов'язана з необхідністю протидії злочинності шляхом проведення оперативно-розшукової діяльності, яка являє систему гласних і негласних пошукових дій розвідувальних та контррозвідувальних заходів. На зміст цієї вимоги впливають, як вказує В.О. Білецький, такі характеристики ОРД, як швидкість реагування, конфіденційність, залучення широкого кола інформації та проведення комплексу необхідних заходів [7, с. 143]. Логіка Закону «Про ОРД» включає можливість, того, що гласні заходи можуть мати негласну мету, наприклад, за наявності заяви про злочин оперативні працівники можуть отримувати потрібну інформацію без згоди заявника. Дію юридичної логіки, яка включає в себе вимогу раціональності, можна дослідити на прикладі ст. 10, яка регламентує використання матеріалів ОРД. Закон передбачає можливість отримання за їх допомогою фактичних даних, які будуть доказами у кримінальному провадженні, приводами та підставами для початку досудового розслідування, попередження, виявлення, розслідування злочинів та ін. Такий виклад матеріалу у ст. 10 забезпечує ефективність юридичної конструкції цієї статті та дає гарантії її виконання на практиці.

VII. Мовні правила пов'язані з тим, що мова являє собою основний засіб передачі будь-якої інформації та є зовнішньою формою будь-якого змісту. Мова права має певні особливості, до яких належать: офіційність, ясність, точність, однозначність, повнота змісту, нормативність та стабільність, а також забезпечення відсутності двозначності у трактуванні правових норм. Мовні питання у змісті Закону «Про ОРД» досліджували П.П. Підюков, І.В. Сервецький, які вказували на зв'язок термінології та наукового стилю даної категорії [8, с. 431]. Виходячи із цього підходу, можна вказати, що акт відрізняється якістю мови, використанням чітких формулювань та понять, зрозумілих для користувачів акта. Недоліком документу є відсутність статті, в який викладені основні терміни закону, що значно ускладнює практичне використання закону.

XIII. Формальні вимоги закону «Про ОРД» забезпечуються виконанням положень щодо порядку прийняття акта, у змісті міститься номер, дата прийняття, підпис Президента України, який затвердив даний документ, а також посилання стосовно його оприлюднення у Відомостях Верховної Ради України.

За результатами проведеного дослідження можна зробити такі **висновки:**

1. Зміст закону відповідає вимозі соціальної значущості, яка полягає у протидії злочинності; назва документу відповідає змісту акта, а розподілення статей забезпечує вимогу логіки вкладення матеріалу.

2. Показано, що за допомогою кількісних показників автори документу найбільшу увагу приділяли гарантіям законності під час проведення ОРД, а також очевидним є факт поступового збільшення обсягу текстового матеріалу, який у період з 1992 р. по 2020 р. збільшився майже у 3 рази.

3. Недоліком законодавчого акта є необхідність більш чіткого викладення та збільшення обсягу матеріалу, присвяченого забезпеченню конституційних прав і свобод людей та громадян.

Література

1. Биля І.О. Теоретичні основи використання нормотворчої техніки : дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2004. 201 с.

2. Остафійчук Г. В. Співвідношення ОРД та кримінального процесу на досудових стадіях. *Форум права*. 2010. № 4. С. 700–704.

3. Дзейко Ж.О. Техніко-юридичні правила конструювання назви закону. *Проблеми законодавчого регулювання порядку розробки та прийняття нормативно-правових актів: матеріали III Міжнар. наук.-практ. конф.* / за заг. ред. І.Д. Шутака (м. Київ, 2–3 листоп. 2017 р.). Харків : Право, 2017. С. 37–40.

4. Селиванов А.А., Стрижак А.А. Вопросы теории конституционного правосудия в Украине: актуальные вопросы современного развития конституционного правосудия. Киев : Логос, 2010. 272 с.

5. Копиленко О.Л., Кіндюк Б.В. Теоретичні засади використання кількісних показників у дослідженнях пам'яток права. *Юридична Україна*. 2016. № 7-8. С. 4–12.

6. Заморська Л.І. Системність та нормативність у праві: діалектика взаємодії. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 2. С. 31–33.

7. Білецький В.О. Законопроектна увага до оперативно-розшукової діяльності з боку Верховної Ради України VIII скликання. *Вісник Національної академії Державної прикордонної служби України*. 2018. № 4. С. 141–144.

8. Підюков П.П., Сервецький І.В., Юрченко О.М. Оперативно-розшукова діяльність як форма застосування оперативно-розшукового права: правова природа і сутність поняття. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2010. № 1. С. 428–436.

Аброськін В. В.,
кандидат юридичних наук, генерал поліції II рангу,
ректор Одеського державного університету
внутрішніх справ

УДК 351.74:342.5
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.30

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ З УДОСКОНАЛЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВОЗАХИСНОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ

Грохольський В. Л.

Стаття присвячена висвітленню актуальних питань адміністративно-правового забезпечення діяльності Національної поліції України з реалізації правозахисної функції держави. Визначається, що від якості адміністративно-правового забезпечення діяльності Національної поліції України залежить і якість виконання правозахисної функції держави.

У статті основна увага приділена визначенню шляхів удосконалення адміністративно-правового забезпечення управлінської діяльності органів Національної поліції України, які поділено на три напрямки: вдосконалення правотворчої (нормотворчої), правозастосовної і правоохоронної діяльності.

Ключові слова: *адміністративно-правове забезпечення, Національна поліція, правотворча (нормотворча), правозастосовна і правоохоронна діяльність.*

Статья посвящена освещению актуальных вопросов административно-правового обеспечения деятельности Национальной полиции Украины по реализации правозащитной функции государства. Определяется, что от качества административно-правового обеспечения деятельности Национальной полиции Украины зависит и качество выполнения правозащитной функции государства.

В статье основное внимание уделено определению путей усовершенствования административно-правового обеспечения управленческой деятельности органов Национальной полиции Украины, которые разделены на три направления: усовершенствование правотворческой (нормотворческой), правоприменительной и правоохранительной деятельности.

Ключевые слова: *административно-правовое обеспечение, Национальная полиция, правотворческая (нормотворческая), правоприменительная и правоохранительная деятельность.*

The article is devoted to covering topical issues of administrative and legal support for the activities of the National Police of Ukraine in the implementation of the human rights function of the state. It is determined that, depending on the quality of administrative and legal support for the activities of the National Police of Ukraine, the quality of the human rights function of the state depends. Despite the reforming of the National Police System of Ukraine, the study and use of foreign experience, the activities of the National Police are still ineffective and, in many respects, the existing problems have not been resolved.

The article focuses on identifying ways to improve the administrative and legal support of the administrative activities of the bodies of the National Police of Ukraine, which are divided into three areas: improvement of law-making (rule-making), law using and law enforcement activities.

It is determined that as the main components of administrative and legal support, these categories act as legal ways of external expression and internal organization of administrative and management activity. They are aimed at organizing the implementation of specific subjects of their rights and responsibilities. However, each of them has a specific content and a special legal formulation of the respective actions.

Attention is drawn to the fact that difficulties in the administrative and legal support of the activities of the National Police often arise not because of lack of mandatory rules of conduct, but because of their disorder, insecurity, contradiction and lack of resources.

It is noted that in many legal acts there is no comprehensive approach to solving the issues of police activity, they duplicate each other and do not comply with the rules of legal technique. They are distinguished by norms-declarations and are lagging behind the real processes taking place in society.

It is emphasized that law enforcement in management activities is somewhat different from the generally accepted understanding of law enforcement as one of the elements of the mechanism of legal regulation, and the differences were shown

Key words: *administrative and legal support, National police, law-making (law norms making), law using and law enforcement activities.*

Постановка проблеми. Національну поліцію України з упевненістю можна віднести до одного з основних суб'єктів реалізації правозахисної функції держави. Залежно від адміністративно-правового забезпечення її діяльності залежить і якість правозахисної функції держави. Сьогодні, на жаль, реформована система Національної поліції України, незважаючи на вивчення і посилання на зарубіжний досвід, все ще залишається малоефективною, і багато в чому наявні проблеми не вирішені. Система Національної поліції України продовжує залишатися такою, що не відповідає міжнародним стандартам захисту прав людини, відмічається каральною спрямованістю, корупційними зв'язками, залежною від владних осіб, громіздким управлінським апаратом, низьким рівнем адміністративно-правового і кадрового забезпеченням та ін. Ці та інші фактори суттєво впливають на рівень довіри населення до поліції та його наміри щодо співпраці з поліцією. Тому важливою передумовою ефективної діяльності органів Національної поліції України з реалізації правозахисної функції держави є, перш за все, вдосконалення адміністративно-правового забезпечення їхньої діяльності на управлінському рівні.

Стан дослідження. Окремим питанням дослідження адміністративно-правового забезпечення діяльності органів Національної поліції України присвятили свої наукові праці О.М. Бандурка, М.Г. Вербенський, В.Л. Грохольський, А.В. Денисова, О.С. Доценко, Д.П. Калаянов, М.В. Корнієнко, М.Н Курко, В.І. Литвиненко, Т.М. Міщенко, О.Ю. Шостко, Х.П. Ярмакі та багато інших. Водночас сьогодні рівень адміністративно-пра-

Грохольський В. Л., 2019

вового забезпечення управлінської діяльності органів Національної поліції України з удосконалення реалізації правозахисної функції держави залишається малоефективним і в багатьох питаннях чітко не визначеним.

Метою цієї статті є визначення шляхів удосконалення адміністративно-правового забезпечення управлінської діяльності органів Національної поліції України з реалізації правозахисної функції держави.

Виклад основного матеріалу. У залежності від змісту дій, що виконуються, представляється доцільним виділити три напрями вдосконалення адміністративно-правового забезпечення управлінської діяльності органів Національної поліції України з реалізації правозахисної функції держави: вдосконалення правотворчої (нормотворчої), правозастосовної і правоохоронної діяльності. Будучи основними складовими частинами адміністративно-правового забезпечення управлінської діяльності органів Національної поліції України, ці категорії виступають як юридичні способи зовнішнього вираження і внутрішньої організації адміністративно-управлінської діяльності. Вони спрямовані на організацію виконання конкретними суб'єктами своїх прав і обов'язків. Разом із тим кожна з них відрізняється специфічним змістом і особливим юридичним оформленням відповідних дій.

У процесі правотворчості (нормотворчості) розробляються і приймаються (чи скасовуються) нормативно-правові акти як типові правила поведінки. Дана діяльність завершується прийняттям нормативно-правового акта. У процесі їх застосування видаються акти правозастосування, які містять індивідуально-конкретні правові розпорядження, що встановлюють (закріплюють, змінюють чи припиняють) на основі правових норм конкретні суб'єктивні права й обов'язки персонально зазначених осіб [1, с. 148, 181].

Правотворчість (нормотворчість) у системі Національної поліції України складається з нормативно-правових актів МВС України та Національної поліції України. За допомогою їх правотворчості (нормотворчості) робиться нормативний, організуючий вплив на вирішення типових суспільних відносин у діяльності органів, підрозділів Національної поліції, що дає можливість досягти єдиного, однотипного порядку діяльності поліції у вирішенні типових суспільних відносин, підкорити поводження людей загальним і однаковим правилам, продиктованим вимогами сьогодення.

Правозастосування – індивідуальні нормативно-правові акти, за допомогою яких здійснюється вплив на конкретно визначених учасників у конкретних суспільних відносинах. Це дозволяє вирішити життєві проблеми з урахуванням особливостей даної ситуації, персональних якостей осіб, характеру відносин тощо.

Правоохоронна виражається в контролі за дотриманням нормативно-правових актів, у створенні умов їхнього функціонування, що пов'язано із правомірним поводженням осіб і застосуванням юридичного впливу (санкцій) до осіб, які не дотримуються приписів нормативно-правових актів та скоїли правопорушення.

Слід відмітити, що взаємозалежність правотворчості (нормотворчості) і правозастосування в системі діяльності органів Національної поліції має складний характер. По-перше, нормативно-правові акти всіх суб'єктів виконавчої влади видаються з метою виконання законів. Це значить, що здійснювана МВС України та Національною поліцією України, як органами державної виконавчої влади і безпосереднім суб'єктом управління органами Національної поліції, нормотворчість служить цілям правозастосування (виконання правових норм вищого рівня), а прийняті ними норми містять у своєму змісті двояке юридичне навантаження: правотворче і правозастосовне. По-друге, правотворчий (нормотворчий) процес, як правило, починається і закінчується прийняттям акта правозастосування. По-третє, акти правозастосування у вигляді наказів часто самі містять правові норми, спрямовані на організацію виконання затверджуваних актів. По-четверте, в деяких випадках одночасно готуються й одним наказом затверджуються нормативні і правозастосовні акти, спрямовані на досягнення єдиної мети. По-п'яте, нормативно-правові акти, видані у вигляді наказів, досить часто носять змішаний характер, містять одночасно і норми, і індивідуальні розпорядження. Їх прийняття переслідує нормотворчі і правозастосовні цілі, що пов'язано зі складністю адміністративно-управлінських відносин, багатоплановістю адміністративно-правового забезпечення діяльності Національної поліції і недоцільністю з одного питання видавати декілька нормативно-правових актів. Тому можна сказати, що відомча нормотворчість і правозастосування являють собою правові форми адміністративно-управлінської діяльності. А управлінські рішення, оформлені відповідним чином, є нормативно-правовими актами нормативного або правозастосовного (індивідуального) характеру.

Поряд зі змістовним аспектом правової форми управління нормотворчість містить у собі процедурний аспект, тобто вона може розглядатися як процес підготовки і прийняття нових управлінських рішень, перегляду і скасування рішень, які втратили практичне чи юридичне значення. Нормотворчому процесу притаманна певна визначеність послідовності стадій (етапів), які є взаємозалежними та об'єднуються у єдиний процес, який забезпечує прийняття та видання нормативно-правового акта.

До основних стадій нормотворчого процесу можна віднести: визначення (з'ясування) необхідності прийняття нормативно-правового акта; прийняття рішення про розроблення його проекту; визначення виконавців розроблення проекту нормативно-правового акта, за необхідності створюється робоча група в т.ч. і міжвідомча; збір, аналіз та оцінка зібраної інформації, підготовка проекту нормативно-правового акта, підготовка пояснювальної записки, в необхідних випадках – фінансово-економічне обґрунтування і т.п.; узгодження проекту зі службовими особами відповідних органів, підрозділів, керівництвом інших органів державної влади та іншими зацікавленими службовими особами; ухвалення проекту рішення керівником (затвердження, відхилення, вказівка про доопрацювання); погодження, реєстрація в органах юстиції у випадках, визначених чинним законодавством; видання нормативно-правового акта. Перераховані стадії, у свою чергу, складаються з певних послідовних дій, докладно охарактеризованих у ряді робіт представників відомчої науки [2; 3; 4].

Варто відзначити, що труднощі в адміністративно-правовому забезпеченні діяльності органів Національної поліції часто виникають не у зв'язку з відсутністю обов'язкових правил поведінки, а у зв'язку з їх невпорядкованістю, неконкретністю, суперечливістю

і ресурсною незабезпеченістю. У багатьох нормативно-правових актах відсутній комплексний підхід до вирішення питань діяльності поліції, окремі нормативно-правові акти дублюють один одного, не відповідають правилам юридичної техніки, виділяються нормами-деклараціями і відстають від реальних процесів, що відбуваються у суспільстві.

Прийняті МВС України та Національною поліцією України нормативно-правові акти в сукупності із законами, указами Президента України, постановами і розпорядженнями Кабінету Міністрів України утворюють нормативно-правову основу діяльності Національної поліції. Однак, як уже відмічалося вище, нормативно-правова база сама по собі не в усіх випадках забезпечує реалізацію правових норм. У випадку неспроможності об'єкта управління самостійно здійснювати реалізацію нормативно-правових актів, коли юридичні обов'язки не виконуються добровільно, а також коли згадані форми реалізації ними своїх прав і обов'язків недостатні для повної реалізації правових норм, у правореалізуючу діяльність об'єктів управління втручаються суб'єкти управління і, використовуючи свої владні повноваження, забезпечують реалізацію нормативно-правових актів відносно конкретних осіб і конкретної ситуації, здійснюючи тим самим правозастосовну діяльність.

Слід наголосити, що правозастосування в управлінській діяльності відрізняється від загальноприйнятого розуміння правозастосування як одного з елементів механізму правового регулювання. І в першому, і у другому випадках зміст правозастосування буде виражатися у виданні на підставі норм права в межах повноважень суб'єкта, що застосовує норму права, індивідуальних правових актів. Однак у сфері управління правозастосування спрямоване на об'єкт управління з метою надання допомоги у використанні об'єктом управління своїх прав і виконання обов'язків. В окремих випадках правозастосування в управлінській діяльності спрямоване на припинення неправомірної поведінки об'єкта управління та спонукання його до правомірної поведінки чи ефективної діяльності.

Таким чином, можна сказати, що правозастосування у сфері адміністративно-управлінської діяльності органів Національної поліції спрямоване на: а) практичну організацію адміністративно-управлінської діяльності; б) здійснення адміністративно-розпорядчого впливу суб'єкта управління на об'єкт управління за допомогою прийняття актів індивідуального характеру; в) організацію виконання об'єктами управління прийнятих рішень. Правозастосування забезпечує організованість в управлінській діяльності і додає йому офіційний характер.

Однією з форм правозастосування у сфері адміністративно-управлінської діяльності в органах Національної поліції виступає процес організації виконання нормативно-правових актів. Його можна поділити на два види. У першому випадку – під час прийняття на рівні МВС України та Національної поліції України нормативно-правового акта у вигляді наказу, розпорядження, вказівки, інструкції, настанови, положення, правил тощо. Як правило, водночас розробляються і організаційні заходи, пов'язані з його реалізацією, що знаходить своє відображення в наказі, яким затверджується даний нормативний акт. У другому випадку акт правозастосування видається для організації і забезпечення своєчасного і точного виконання (дотримання) прийнятих законів України, виданих указів Президента України, прийнятих постанов, розпоряджень Кабінету Міністрів України тощо. Необхідно відзначити, що порядок прийняття організаційних рішень, спрямованих на виконання правових актів в системі МВС України та Національної поліції України, нормативно не урегульований. Тому стає незрозумілим, в яких випадках потрібно видання правозастосовного акта і якого змісту, чи потрібно щоразу приймати нове управлінське рішення, що, як правило, містить стандартний перелік заходів. Відсутність нормативного регулювання даної сфери управлінської діяльності може призводити до організаційних упущень: в одних випадках можлива заорганізованість управлінського процесу, а в інших – відсутність необхідного управлінського впливу.

Правозастосовні акти, як і нормативні, мають потребу у визначеній уніфікації, стандартизації, що не тільки полегшує їх складання і використання, але й сприяє впорядкуванню правового регулювання. Уніфікація досягається шляхом установлення вимог до правозастосовних актів у відповідних нормативно-правових актах, затвердженням зразків. Слід зазначити, що наказом МВС України від 27.07.2012 р. № 650 затверджена Інструкція з оформлення документів у системі МВС України [5], які видаються керівниками органів Національної поліції у правозастосовній діяльності.

Включення у правозастосовний акт правових норм фактично перетворює його в нормативний акт тимчасової властивості. Особливо часто можна зустріти нормативні вказівки у планах роботи Національної поліції України та Головних Управлінь Національної поліції. Такі акти ускладнюють сприйняття норм як розпоряджень. Як правило, включені у план норми лише дублюють розпорядження нормативно-правових актів, указують на формальний підхід до його підготовки. У такому випадку втрачається необхідність прийняття правозастосовного акта, що покликаний не дублювати нормативно закріплені завдання і функції, а конкретизувати їх стосовно до оперативної обстановки, що складається, часу і суб'єктів їх реалізації, визначати пріоритетність дій, координувати індивідуальні зусилля різних підрозділів і органів Національної поліції.

Правоохоронна діяльність, як один із напрямків правового забезпечення управління в органах Національної поліції, являє собою діяльність із підтримки встановленого порядку, здійснювану вищестоящими управлінськими ланками стосовно органів, підрозділів нижчого підпорядкування.

Під час встановлення мір відповідальності за невиконання правових розпоряджень варто пам'ятати, що управлінські відносини настільки складні, а ситуації можуть бути такими різноманітними, що в багатьох випадках правова норма не може містити і передбачати однозначного рішення, закріпивши визначене поводження як правомірне, а відхилення від нього – як правопорушення.

У силу зазначеної обставини основна особливість у сфері адміністративно-правового забезпечення діяльності органів Національної поліції полягає не в розробленні розгалуженої системи покарань, що чуйно реагує на всілякі відхилення, порушення, помилки під час виконання наказів, розпоряджень, вказівок, посадових обов'язків і т. п., а у створенні такого механізму відповідальності, що забезпечував би належне виконання

обов'язків. Головним у цьому механізмі повинне бути не тільки примусове виконання невиконаних обов'язків, що має місце сьогодні, а також моральна, матеріальна та кар'єрного зростання зацікавленість.

Проведений аналіз сутнісних взаємозв'язків правотворчості, правозастосування і правоохорони свідчить про необхідність їхнього урівноваженого розвитку. Незбалансованість цих елементів негативно позначається на функціонуванні системи адміністративно-правового забезпечення діяльності Національної поліції в цілому. Так, наприклад, у системі МВС України та Національної поліції України можна відзначити підвищену активність у правотворчій сфері: приймаються нові і змінюються чинні нормативно-правові акти, змінюється техніка правотворчості. Але, на жаль, поки що відсутня система упорядкування цих актів. Дана діяльність є предметом наукових досліджень. На відміну від правотворчої сфери, правозастосуванню і правоохоронні приділяється значно менше уваги: процес правозастосування нормативно не врегульований, відсутні дослідження ефективності правових норм, не діє належним чином механізм зворотного зв'язку між суб'єктами правотворчості і виконавцями правових розпоряджень, правотворчі помилки вчасно не виправляються, невиконання правових норм у багатьох випадках не спричиняє юридичну відповідальність, причини правового нігілізму не вивчаються.

Представляється доцільним у діяльності Національної поліції України наказом МВС України розділити сфери правозастосовної діяльності між суб'єктами управління і визначити, які питання варто вирішувати на рівні МВС України, які – на рівні центрального органу управління Національною поліцією України, Головних Управлінь Національної поліції, міських, районних, міжрайонних органів Національної поліції одноосібно, а які –колегіально (на засіданнях колегій, оперативних нарадах, комісій, рад). Із метою виключення фактів видання нормативно-правових актів не уповноваженими на те суб'єктами управління слід установити заборону на включення нормативних розпоряджень у правозастосовні акти (плани, програми, дисциплінарні накази і т. ін.).

Висновок. Таким чином, можна сказати, що вдосконалення адміністративно-правового забезпечення діяльності органів Національної поліції як одного з основних суб'єктів реалізації правозахисної функції держави повинно бути нерозривно пов'язане з визнанням верховенства права в системі нормативних актів і всіх актів реалізації права із забезпеченням єдиної спрямованості правотворчості, правозастосування і правоохорони; з необхідністю вибору строго в межах закону найбільш оптимальних, що відповідають цілям і завданнями суспільства варіантів здійснення правотворчої, правозастосовної і правоохоронної діяльності; з неприпустимістю протиставлення законності і доцільності і, нарешті, з досягненням оптимального ступеня правової регламентації діяльності поліції, фактичного виконання правових розпоряджень в усіх видах діяльності і невідворотністю відповідальності за будь-яке їх порушення.

Література

1. Хропатюк В.Н. Теория государства и права. Хрестоматия : учебное пособие. Москва, 1998. 944 с.

2. Бандурка О.М. Основи управління в органах внутрішніх справ України: теорія, досвід, шляхи удосконалення. Харків : Основа, 1996. 398 с.

3. Грохольський В.Л. Організаційно-правові засади управління спеціальними підрозділами МВС України по боротьбі з організованою злочинністю: монографія. Харків : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2003. 312 с.

4. Плішкін В.М. Теорія управління органами внутрішніх справ : підручник. Київ : Національна академія внутрішніх справ України, 1999. 702 с.

5. Інструкція з оформлення документів у системі МВС України : затв. наказом МВС України від 27.07.2012 р. № 650.

Грохольський В. Л.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кібербезпеки
та інформаційного забезпечення
Одеського державного університету
внутрішніх справ

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.31

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ ОРГАНІВ, ПІДРОЗДІЛІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ З ОХОРОНИ НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА В СУЧАСНИХ УМОВАХ

Гусаров С. М.

У статті визначається значимість і актуальність охорони навколишнього природного середовища для людини і суспільства, зазначено недоліки державного управління і контролю в цій сфері, розглянуто теоретичні підходи до розуміння «юрисдикції», наведено власне визначення «адміністративної юрисдикції органів, підрозділів Національної поліції у сфері охорони навколишнього природного середовища», розглянуто участь органів, підрозділів Національної поліції України в охороні навколишнього природного середовища та особливості їхньої адміністративної юрисдикції у цій сфері.

Ключові слова: *адміністративна юрисдикція, органи, підрозділи Національної поліції, адміністративні правопорушення, охорона навколишнього природного середовища.*

В статье определяется значимость и актуальность охраны окружающей природной среды для человека и общества, указаны недостатки государственного управления и контроля в этой сфере, рассмотрены теоретические подходы к пониманию «юрисдикции», приведено собственное определение «административной юрисдикции органов, подразделений Национальной полиции в сфере охраны окружающей природной среды», рассмотрено участие органов, подразделений Национальной полиции Украины в охране окружающей природной среды и особенности их административной юрисдикции в этой сфере.

Ключевые слова: *административная юрисдикция, органы, подразделения Национальной полиции, административные правонарушения, охрана окружающей среды.*

The article determines the importance and urgency of environmental protection for the individual and society, defines the deficiencies of public administration and control in this field, discusses theoretical approaches to understanding "jurisdiction", describes the own definition of "administrative jurisdiction of bodies, units of the National Police in the field of environmental protection", the participation of bodies, units of the National Police of Ukraine in the environmental protection and features of their administrative jurisdiction in this area.

Attention is paid to the lack of a clear legal and regulatory definition of the tasks, functions, competencies, powers, and forms of cooperation of bodies, units of the National Police with other state bodies, services, inspections, local self-government bodies, public formations on certain issues, which cause the ineffective activity of the National Police in the field of environmental protection.

The state of application of articles 80 and 81 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses (in relation to exceedance of the standards of the content of pollutants in the exhaust gases of vehicles) by the units of patrol police is analyzed and it is found out that these norms are not applied in practice today due to the lack of certified devices for measuring exceedance of the standards of the content of pollutants in the exhaust gases of vehicles.

The article justifies and supports the opinion of other scientists on the formation of environmental police in Ukraine, the legal regulation of its administrative and jurisdictional activities, taking into account the experience of similar police structures in other countries.

The need to expand the administrative and jurisdictional activity of the currently operating bodies, units of the National Police in the field of environmental protection, above all, of police officers and patrol police, is being proved.

Key words: *administrative jurisdiction, bodies, units of the National Police, administrative offenses, environmental protection.*

Постановка проблеми. Охорона навколишнього природного середовища, раціональне використання природних ресурсів, забезпечення екологічної безпеки життєдіяльності людини – невід'ємна умова сталого економічного та соціального розвитку України [1]. Тому потреба у зміні ставлення людства до навколишнього природного середовища, до ресурсів землі, збереження її багатств сьогодні не викликає сумнівів.

У ст. 16 Конституції України визначається, що забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи – катастрофи планетарного масштабу, збереження генофонду Українського народу є обов'язком держави [2], а відтак і державних органів, серед яких визначальне значення слід відвести органам Національної поліції.

Без перебільшення можна сказати, що проблема охорони навколишнього природного середовища набула нового сприйняття і стала однією з найактуальніших проблем сьогодення, яка безпосередньо пов'язана з виживанням людства.

Конституцією України визначається і гарантується, що кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди. Кожному гарантується право вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її поширення. Така інформація ніким не може бути засекречена (ст. 50) [2].

Ураховуючи значимість і актуальність охорони навколишнього природного середовища для людини і суспільства, система державного контролю у цій сфері постійно піддається критиці як із боку держави, так і з боку громадськості, у зв'язку із чим владою заявлено курс на перегляд наявного державного управління та контролю. В Україні відсутній прозорий механізм

Гусаров С. М., 2019

проведення моніторингу стану навколишнього природного середовища та доступу до великої кількості екологічних даних, що повинні бути відкритими [3]. Відтак удосконалення контролю у сфері навколишнього природного середовища потребує суттєвого покращення взаємодії профільних державних органів у природоохоронній сфері із правоохоронними органами України, зокрема з органами, підрозділами Національної поліції та розширення компетенції і повноважень останніх із природоохоронних питань.

Стан дослідження. Окремим питанням охорони навколишнього природного середовища присвятили свої наукові праці Б.М. Гамалюк, С.Г. Грицкевич, С.М. Гусаров, Н.І. Золотарьова, Д.П. Іванюк, І.Д. Казанчук, Н.В. Лебідь, Н.В. Марфіна, В.І. Самкнулов, О.М. Хіміч, Ю.С. Шемшученко, І.В. Шульга, В.В. Янчук та інші. Однак питанням адміністративної юрисдикції органів, підрозділів Національної поліції з охорони навколишнього природного середовища в сучасних умовах приділено недостатньо уваги, чітке визначення цих питань у нормативно-правових актах відсутнє, що й зумовлює необхідність дослідження цих питань.

Метою статті є розгляд стану адміністративної юрисдикції органів, підрозділів Національної поліції з охорони навколишнього природного середовища в Україні.

Виклад основного матеріалу. Виконання функції щодо охорони навколишнього природного середовища покладено на відповідні органи державної влади та місцевого самоврядування.

Аналіз нормативно-правових актів із природоохоронної та екологічної безпеки України дає можливість суб'єкти охорони природного середовища за змістом повноважень поділяти на органи: законодавчої влади, уповноважені органи виконавчої влади, місцевого самоврядування і спеціально створені (уповноважені) природоохоронні органи. Особливе місце серед цих суб'єктів займають спеціально уповноважені органи виконавчої влади – Міністерство енергетики та захисту довкілля, Держгеокадастр, Державне агентство земельних ресурсів України, Державне агентство водних ресурсів України, Державне агентство лісових ресурсів України, Державна екологічна інспекція та інші.

Органи і підрозділи Національної поліції законодавець не відносить до спеціальних органів у сфері охорони навколишнього природного середовища, їхнє основне призначення – служити суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку (ст. 1) [4]. Водночас вони також наділені певною адміністративною юрисдикцією з охорони навколишнього природного середовища, хоча їхня діяльність із цього напряму є недостатньо урегульованою, а відтак – малоефективною.

Адміністративна юрисдикція органів, підрозділів Національної поліції у сфері охорони навколишнього природного середовища потребує теоретичного дослідження та практичного удосконалення з ряду причин: по-перше, в юридичній літературі відсутній єдиний підхід щодо визначення змісту поняття «адміністративна юрисдикція», що суттєво впливає на обсяг предмета наукового дослідження та коло суб'єктів адміністративно-юрисдикційної діяльності; по-друге, визначення підвідомчості справ про адміністративні правопорушення потребує вдосконалення, що змушує науковців досліджувати ці проблеми.

В юридичній енциклопедії визначається, що юрисдикція (лат. *jurisdictio* – судочинство, від *jus (juris)* – право і *dicere* – говорити, проголошувати) – 1) встановлена законодавством сукупність повноважень відповідних органів державної влади та органів місцевого самоврядування розглядати та вирішувати правові спори і справи про правопорушення, давати правову оцінку діянням осіб або інших суб'єктів права з т. з. їх правомірності або неправомірності, застосовувати санкції до правопорушників. За характером справ, які розглядаються, юрисдикція може бути адміністративною, конституційною та ін.; 2) територіальні межі компетенційної сфери діяльності певних органів державної влади або органів місцевого самоврядування. Юрисдикція може визначатися за територією, на яку поширюються повноваження того чи ін. публічно-владного органу (напр., за місцем скоєння злочину або за місцем мешкання відповідача); 3) відправлення правосуддя або підсудність. У даному випадку зміст юрисдикції полягає в реалізації судом повноважень: а) керувати судовим процесом; б) судити і виносити компетентне рішення; в) зобов'язувати до виконання рішення, що прийняте. Юрисдикція судів може визначатися особливостями кола осіб, які є учасниками судового розгляду справи (напр., підсудність військовослужбовців військ. судам); 4) у міжнародному праві розрізняють юрисдикцію держави та міжнародну. Юрисдикція держави поділяється на територіальну та особисту (національну). Юрисдикція територіальна зумовлюється суверенністю влади держави в межах її території, де вона має абсолютну юрисдикцію, за винятком випадків, коли відповідно до міжнародних угод не передбачається інше. Особиста (національна) юрисдикція держави поширюється на своїх громадян, які перебувають за межами її території (напр., у відкритому морі). В окремих випадках, передбачених національним законодавством, юрисдикція держави поширюється на громадян цієї держави, які перебувають на території іншої держави, однак здійснюватися така юрисдикція може лише на території своєї держави, якщо інше не передбачено міжнародними угодами. Юрисдикція міжнародна – це підсудність певної категорії справ міжнародним органам. Даний вид юрисдикції, на відміну від юрисдикції держави, є певним обмеженням державного суверенітету. Цей фактор зумовлює те, що для визнання юрисдикції будь-якого міжнародного органу необхідна явно виражена згода відповідної держави. Так, згідно зі ст. 36 Статуту Міжнародного суду ООН держави можуть (але не зобов'язані) заявити про обов'язковість для себе юрисдикції Міжнародного суду. До цього часу більшість держав не визнали його юрисдикції як обов'язкову для себе [5, с. 490].

Питання адміністративної юрисдикції в різні періоди розглядались Б. Авер'яновим, Т. Коломоєць, Г. Корчемним, М. Максютіним, І. Голосніченко, В. Грохольським, В. Колпаковим, Л. Анохіною, Д. Калаяновим, А. Комзюком, В. Курило, С. Тараненко А. Шергіним, Х. Ярмакі та ін.

Зокрема, аналізуючи думки науковців щодо змісту адміністративної юрисдикції, Г.М. Корчемний поділяє їх на три основні групи. До першої групи він відносить погляди науковців, які під адміністративною юрисдикцією розуміють тільки розгляд і вирішення справ про адміністративні правопорушення. Другий підхід полягає в тому, що адміністративна юрисдикція, окрім

означеного, включає в себе також групу заходів адміністративного припинення і забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення, а також іншу діяльність компетентних органів, пов'язану з притягненням особи до адміністративної відповідальності (наприклад, складання протоколу про адміністративне правопорушення). Третій підхід полягає в тому, що адміністративна юрисдикція розглядається як діяльність компетентних органів (службових осіб) із застосування заходів адміністративно-правового примусу. Тобто у зміст адміністративної юрисдикції, на відміну від другого підходу, включається також і діяльність із застосування заходів адміністративного попередження (контрольні перевірки, встановлення карантину, перевірка документів тощо) [6].

Автори підручника «Адміністративна юрисдикція в АПК України» зазначають, що юрисдикція як вид діяльності органів державної влади безпосередньо пов'язана з охороною суспільних відносин і полягає в розгляді органами державної влади справи по суті та прийнятті рішення, виконання якого може забезпечуватися примусовою силою держави. Адміністративна юрисдикція є одним із видів юрисдикційної діяльності органів державної влади і виступає як складова частина реалізації виконавчої влади. У процесі здійснення адміністративної юрисдикції забезпечується охорона певних соціальних благ і цінностей (громадського порядку, суспільної безпеки, прав і свобод громадян) шляхом проведення розслідування, обвинувачення особи, винної у здійсненні протиправного діяння; розгляду справи про це діяння, винесення по ньому рішення про застосування (або незастосування) адміністративного стягнення, виконання рішення, яке винесене [7, с. 99].

Таким чином, узагальнивши думки науковців, можемо зробити висновок, що адміністративну юрисдикцію органів, підрозділів Національної поліції у сфері охорони навколишнього природного середовища ми розглядаємо як вид правоохоронної діяльності, безпосередньо пов'язаної з охороною суспільних відносин у сфері охорони навколишнього природного середовища, яка полягає в застосуванні норм права, прийнятті рішення та його реалізації відносно правопорушників, виконання якого може забезпечуватися примусовою силою держави.

Важливим аспектом у сфері охорони навколишнього природного середовища є діяльність, спрямована на протидію правопорушенням у зазначеній сфері саме органів, підрозділів Національної поліції. Оскільки органи, підрозділи Національної поліції є основною державною інституцією у сфері забезпечення правопорядку, то наділення їх додатковою компетенцією і повноваженнями у сфері охорони навколишнього природного середовища сприятиме тільки підвищенню рівня захисту навколишнього природного середовища.

Сьогодні, поки що, ми констатуємо недостатнє нормативно-правове визначення компетенції органів, підрозділів Національної поліції у сфері охорони навколишнього природного середовища. У Законі України «Про Національну поліцію» визначаються тільки загальні завданнями поліції, до яких віднесено надання поліцейських послуг у сферах:

1) забезпечення публічної безпеки і порядку;

2) охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави;

3) протидії злочинності;

4) надання в межах, визначених законом, послуг із допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [4].

Для виконання поставлених завдань Національна поліція наділена певними повноваженнями, які, можна віднести і до охорони навколишнього природного середовища, а саме:

– здійснює превентивну та профілактичну діяльність, спрямовану на запобігання вчиненню правопорушень;

– виявляє причини та умови, що сприяють вчиненню кримінальних та адміністративних правопорушень, вживає в межах своєї компетенції заходи для їх усунення;

– вживає заходи з метою виявлення кримінальних, адміністративних правопорушень; припиняє виявлені кримінальні та адміністративні правопорушення;

– здійснює своєчасне реагування на заяви та повідомлення про кримінальні, адміністративні правопорушення або події;

– у випадках, визначених законом, здійснює провадження у справах про адміністративні правопорушення, приймає рішення про застосування адміністративних стягнень та забезпечує їх виконання;

– доставляє у випадках і порядку, визначених законом, затриманих осіб, підозрюваних у вчиненні кримінального правопорушення, та осіб, які вчинили адміністративне правопорушення;

– вживає заходи для забезпечення публічної безпеки і порядку на вулицях, площах, у парках, скверах, на стадіонах, вокзалах, в аеропортах, морських та річкових портах, інших публічних місцях;

– регулює дорожній рух та здійснює контроль за дотриманням Правил дорожнього руху його учасниками та за правомірністю експлуатації транспортних засобів на вулично-дорожній мережі;

– здійснює супроводження транспортних засобів у випадках, визначених законом;

– видає відповідно до закону дозволи на рух окремих категорій транспортних засобів; у випадках, визначених законом, видає та погоджує дозвільні документи у сфері безпеки дорожнього руху;

– здійснює охорону об'єктів права державної власності у випадках та порядку, визначених законом та іншими нормативно-правовими актами, а також бере участь у здійсненні державної охорони;

– здійснює контроль у межах своєї компетенції, визначеної законом, за дотриманням вимог режиму радіаційної безпеки у спеціально визначеній зоні радіоактивного забруднення;

– сприяє забезпеченню відповідно до закону правового режиму воєнного або надзвичайного стану, зони надзвичайної екологічної ситуації у разі їх оголошення на всій території України або в окремій місцевості (ст. 23) [4].

Слід відмітити, що в рамках визначених завдань, компетенції та повноважень органами, підрозділами Національної поліції з певною періодичністю, в межах взаємодії із працівниками Державного агентства водних ресурсів України, Державного агентства лісових ресурсів України, Державної екологічної інспекції, з метою захисту відповідних об'єктів навколишнього природного середовища проводяться такі операції, як,

наприклад: «Новорічна ялинка», «Первоцвіт», «Полювання», «Нерест» та ін.

Проте, зважаючи на відсутність чіткого нормативно-правового визначення завдань, компетенції, повноважень, функцій і форм взаємодії органів, підрозділів Національної поліції з іншими державними органами, службами, інспекціями, органами місцевого самоврядування, громадськими формуваннями з визначених питань, ефективність діяльності Національної поліції у сфері охорони навколишнього природного середовища видається нам малоефективною та проблематичною.

Аналіз нормативно-правових актів, що регламентують діяльність Національної поліції, свідчить, що адміністративно-юрисдикційні повноваження із проведення окремих заходів з охорони навколишнього природного середовища в основному покладається на окремі підрозділи превентивної діяльності, а саме патрульну поліцію, підрозділи дозвільної системи та дільничних офіцерів поліції. Зокрема, відповідно до ст. 222 КУпАП органи Національної поліції розглядають справи за ст. 80 КУпАП «Випуск в експлуатацію транспортних та інших пересувних засобів із перевищенням нормативів вмісту забруднюючих речовин у відпрацьованих газах» і ст. 81 КУпАП «Експлуатація автомототранспортних та інших пересувних засобів із перевищенням нормативів вмісту забруднюючих речовин у відпрацьованих газах» (у частині перевищення нормативів вмісту забруднюючих речовин у відпрацьованих газах транспортних засобів).

Від імені органів Національної поліції розглядати справи про адміністративні правопорушення і накладати адміністративні стягнення мають право працівники органів і підрозділів Національної поліції, які мають спеціальні звання відповідно до покладених на них повноважень [8].

У разі виявлення правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, розгляд якого віднесено до компетенції Національної поліції України, поліцейський виносить постанову у справі про адміністративне правопорушення без складання відповідного протоколу. Постанова виноситься в разі виявлення адміністративних правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зокрема, передбачених статтями 80 і 81 КУпАП (в частині перевищення нормативів вмісту забруднюючих речовин у відпрацьованих газах транспортних засобів) [9].

Вивчення й аналіз стану застосування статей 80 і 81 КУпАП (у частині перевищення нормативів вмісту забруднюючих речовин у відпрацьованих газах транспортних засобів) підрозділами Національної поліції свідчить, що зазначені норми сьогодні на практиці не застосовуються у зв'язку з відсутністю сертифікованих приладів із виміру перевищення нормативів вмісту забруднюючих речовин у відпрацьованих газах транспортних засобів, що дає можливість власникам автомототранспортних та інших пересувних засобів отруювати навколишнє природне середовище та негативно впливати на стан здоров'я населення.

Сьогодні органи, підрозділи Національної поліції позбавлені широкого кола адміністративно-юрисдикційних повноважень у сфері охорони навколишнього природного середовища. Наприклад, працівники цих органів і підрозділів не наділені компетенцією та повноваженнями щодо протидії адміністративним правопорушенням, визначеним у ст. 153 КУпАП «Знищення або пошкодження зелених насаджень або інших об'єктів озеленення в межах населених пунктів та за їх межами, що не віднесені до лісового фонду», що, на нашу думку, суттєво погіршує стан захисту навколишнього природного середовища, особливо в містах. Те ж саме стосується і цілої низки інших адміністративних правопорушень у галузі охорони навколишнього природного середовища, протидіяти яким працівники органів, підрозділів Національної поліції не мають адміністративно-юрисдикційних повноважень.

Тому ми погоджуємось із думкою науковців, що, враховуючи досвід діяльності поліцейських структур інших країн, в Україні доцільно створити екологічну поліцію [10]. Адміністративно-юрисдикційну діяльність таких підрозділів можна було б спрямовати на охорону навколишнього природного середовища зокрема, із протидії: 1) забрудненню території, що прилягає до підприємств, організацій, будівельних майданчиків, об'єктів торгівлі, вулиць, дворів, парків, бульварів, майданів, валів, ярів, водоохоронних зон водоймищ, зелених насаджень усіма видами промислових та побутових відходів; 2) звалищу побутових та промислових відходів, снігу в непередбачених для цього місцях; 3) забрудненню дорожнього покриття внаслідок порушення правил перевезення вантажів та експлуатації транспортних засобів, що перебувають у стані технічної несправності; 4) забрудненню майданчиків для збору сміття та територій навколо них, нагромадження (складування) товарів біля торговельних кіосків, наметів, павільйонів дрібнороздрібної торгівлі; 5) здійсненню всіх видів робіт, зокрема аварійних, пов'язаних із порушеннями благоустрою території, закриттям або обмеженням руху транспорту, пішоходів без дозволу відповідних організацій; 6) миттю автотранспорту у не відведених для цього місцях; 7) в'їзду транспортних засобів на газони, клумби, тротуари, територію парків, скверів, зелених зон; 8) нанесенню пошкоджень зеленим насадженням та пошкоджень, що спричинили їх загибель; 9) розпалюванню багать, спалювання сміття; 10) бездіяльності зелентрестів та інших організацій щодо своєчасного виявлення та підрізання (зрізання) сухих та пошкоджених дерев тощо. Окрім цього, доцільно забезпечити сертифікованими приладами з виміру перевищення нормативів вмісту забруднюючих речовин у відпрацьованих газах транспортних засобів патрульну поліцію з метою надання можливості застосовувати статті 80 і 81 КУпАП (у частині перевищення нормативів вмісту забруднюючих речовин у відпрацьованих газах транспортних засобів), розширити та конкретизувати повноваження дільничних офіцерів поліції з питань адміністративно-юрисдикційної діяльності з охорони навколишнього природного середовища.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, можна сказати, що охорона навколишнього природного середовища потребує подальшого наукового дослідження з метою забезпечення комплексного підходу до вирішення цієї проблеми. Водночас у сучасних умовах розвитку нашого суспільства вбачається за необхідне створити підрозділи екологічної поліції з чітким визначенням на законодавчому рівні завдань, функцій, компетенції та повноважень, а також розширити адміністративно-юрисдикційну діяльність із охорони навколишнього природного середовища чинних органів, підрозділів Національної поліції, перш за все – дільничних

офіцерів поліції та патрульної поліції, що сприятиме активізації протидії адміністративним правопорушенням у цій сфері та належному забезпеченню охорони навколишнього природного середовища.

Література

1. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25.06.1991 р. № 1264-XII. *Відомості Верховної Ради України*, 1991. № 41. Ст. 546 (із змінами).

2. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

3. Концепція реформування системи державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища : затв. розпорядженням Кабінету Міністрів України від 31 травня 2017 р. № 616-р. URL : https://www.kmu.gov.ua/npas/250269536 (дата звернення: 25 березня 2020 р.).

4. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40-41. Ст. 379.

5. Юридична енциклопедія: у 6 т. / НАН України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Вид-во «Українська енциклопедія» ім. М.П. Бажана. Київ : «Укр. енцикл.», 2004. Т. 6 : Т-Я. 768 с.

6. Корчемний Г.В. Адміністративно-юрисдикційна діяльність судів загальної юрисдикції. *Судова апеляція*. 2006. № 3. URL : htpp: //www.apcourtkiev.gov.ua/control-/uk/publish/article?art_id=37189&cat_id.

7. Курило В.І., Піддубний О.Ю., Кравчук М.Ю. Адміністративна юрисдикція в АПК України: підручник для студентів вищих навчальних закладів. Київ : Ірідіум, 2012. 248 с.

8. Кодекс України про адміністративні правопорушення: науково-практичний коментар. 8-е вид. Харків : ТОВ «Одисей», 2009. 1018 с.

9. Інструкція з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані не в автоматичному режимі : затв. наказом МВС України від 07.11.2015 р. № 1395.

10. Казанчук І.Д. Компетенція органів Національної поліції України щодо охорони навколишнього середовища та екологічної безпеки в інтеграційних умовах. *Наше право*. 2017. № 1. С. 54–61.

Гусаров С. М.,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України

УДК 340.6(045)
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.32

РІЗНОВИДИ ПСИХОФІЗИЧНОЇ ГОТОВНОСТІ ПОЛІЦЕЙСЬКОГО КРИМІНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ В КОНТЕКСТІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Дьорова О. М.

Діяльність поліцейських має велике значення для суспільства, оскільки вона спрямована на захист прав і свобод кожної людини. У процесі входження України у світовий освітньо-професійний простір висуваються підвищені вимоги до проблеми забезпечення якісного освітнього рівня фахівців, у тому числі і професійної підготовки висококваліфікованих майбутніх працівників підрозділів Національної поліції. Для забезпечення високого рівня набуття майбутніми фахівцями необхідних компетентностей важливою складовою частиною є не тільки створення необхідних умов для навчання, але й формування достатньо високого рівня психофізичної готовності поліцейського.

Ключові слова: *готовність, налаштованість, поліцейський, психологічна готовність, фізична готовність, вогнева готовність, тактико-спеціальна готовність.*

Деятельность полицейских имеет большое значение для общества, так как она направлена на защиту прав и свобод каждого человека. В процессе вхождения Украины в мировое образовательно-профессиональное пространство предъявляются повышенные требования к проблеме обеспечения качественного образовательного уровня специалистов, в том числе и профессиональной подготовке высококвалифицированных будущих сотрудников подразделений Национальной полиции. Для обеспечения высокого уровня приобретения будущими специалистами необходимых компетенций важной составляющей является не только создание необходимых условий для обучения, но и формирование достаточно высокого уровня психофизической готовности полицейского.

Целью статьи является установление видов психофизической готовности полицейского криминальной полиции в контексте нормативно-правового обеспечения. Для достижения этой цели выделены разновидности психофизической готовности полицейского криминальной полиции; определено содержание каждой из разновидностей психофизической готовности на основе анализа нормативно-правовых актов, которые регламентируют деятельность полицейского.

Ключевые слова: *готовность, настрой, полицейский, психологическая готовность, физическая готовность, огневая готовность, тактико-специальная готовность.*

Activity of police officer is of great importance to society, as it is aimed at protecting the rights and freedoms of every person. In the process of Ukraine's entry into the educational and professional world space, increasing demands are placed on the problem of ensuring the quality of educational level of specialists, including the professional training of highly qualified future employees of the National Police. To ensure a high level of acquisition by future specialists of the necessary competencies, an important component is not only the creation of the necessary conditions for training, but also the formation of a sufficiently high level of psychophysical readiness of the police officer.

The purpose of the article is to establish the types of psychophysical readiness of the police officer of the criminal police in the context of regulatory support. To achieve these goals, the types of psychophysical readiness of the police officer of criminal police were identified, the content of each of the varieties of psychophysical readiness was determined on the basis of the analysis of normative legal acts regulating the activity of the police officer.

In the proposed article the author firstly identified and provides his own interpretation of such varieties of psychophysical willingness of the policemen of criminal police as the psychological willingness, physical willingness, fire willingness and tactical special willingness. Emphasizes that each of the varieties is an integral interacting component. In general they compose psychophysical willingness which is the policemen's preference in the criminal police to exercise its powers at a high professional level.

On the basis of the analysis of legal acts regulating the activity of the police officer, the content of the above varieties of psychophysical willingness is disclosed. Special attention during the research was paid to the Criminal Code of Ukraine and the Law of Ukraine On National Policy, which determines the legal basis for the organization and activities of the policeman and the order of service in the National police of Ukraine.

Key words: *willingness, preference, policemen, psychological willingness, physical willingness, rifle willingness, tactical special willingness.*

Постановка проблеми та її актуальність. Підготовка молодих спеціалістів для органів та підрозділів Національної поліції України, в тому числі й підрозділів кримінальної поліції, має велике значення. Відповідно, сьогодні для вищої освіти постає головне завдання – створити необхідні умови для набуття майбутніми фахівцями необхідних компетентностей та досягнення певного стану психофізичної готовності до діяльності.

Під час вивчення наукової літератури помічаємо факт недостатнього дослідження проблемних питань психофізичної готовності. Так, попри відсутність чітких та єдиних тверджень щодо його становлення, а також різнобічність наукових думок відносно сутності поняття «психофізична готовність», зовсім не досліджено її різновиди, в тому числі й різновиди психофізичної готовності поліцейського кримінальної поліції через призму нормативно-правового забезпечення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Щодо готовності в загальному аспекті, то, досліджуючи її характеристики до професійної діяльності, Є.Ф. Зеєр [1] визначає два рівні. На першому рівні готовність розглядається як бажання, прагнення оволодіти якоюсь професією, спеціальністю, на другому – як здатність, підготовленість до професійної діяльності. На другому рівні готовність до професійної діяльності розгляда-

Дьорова О. М., 2019

ється як вже сформованість необхідних для її успішного здійснення якостей (професійних, особистісних), умінь, навичок, знань [1].

Е.Г. Слободнюк [2] зазначає, що компоненти готовності повинні утворювати і утворюють цілісну систему, оскільки, будучи взяті окремо, вони здатні забезпечити тільки вирішення низки приватних завдань, і тільки їх сукупність дає можливість досягти мети, сформувати нову якість (властивість) особистості – готовність до професійної діяльності [2]. Загалом, підготовка компетентного майбутнього оперативного працівника кримінальної поліції, спроможного до виконання службово-бойових завдань та самовдосконалення, базується на психофізичній готовності. Однак про стан налаштованості та стан готовності не прописано та не згадується в жодному нормативно-правовому акті.

Метою статті є дослідження різновидів психофізичної готовності поліцейського кримінальної поліції в контексті нормативно-правового забезпечення. *Завдання*: 1) виокремити різновиди психофізичної готовності поліцейського кримінальної поліції; 2) визначити зміст кожного з різновидів психофізичної готовності на основі аналізу нормативно нормативно-правових актів, які регламентують діяльність поліцейського кримінальної поліції.

У статті *вперше* досліджено різновиди психофізичної готовності та проаналізовано їхній зміст через призму нормативно нормативно-правових актів, які регламентують діяльність поліцейського кримінальної поліції.

Виклад основного матеріалу. Законодавчим підґрунтям, на який опирається поліцейський у своїй діяльності, є: 1) Закони України: Конституція України [3], Кримінальний кодекс України [4], Кримінальний процесуальний кодекс України [5], «Про Національну поліцію» [6], «Про державну службу» [7], «Про оперативно-розшукову діяльність» [8], «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» [9], «Про Дисциплінарний статут органів внутрішніх справ України» [10] та ін.; 2) постанова КМУ «Положення про Національну поліцію» [11]; 3) накази МВС України «Інструкція про порядок проведення атестування поліцейських» від 17.11.2015 № 1465 [12], «Інструкція з організації реагування на заяви та повідомлення про кримінальні, адміністративні правопорушення або події та оперативного інформування в органах (підрозділах) Національної поліції України» від 16.02.2018 № 111 [13], «Положення про організацію службової підготовки працівників Національної поліції України» від 26.01.2016 року № 50 [14], «Про затвердження Порядку організації системи психологічного забезпечення поліцейських, працівників Національної поліції України та курсантів (слухачів) закладів вищої освіти із специфічними умовами навчання, які здійснюють підготовку поліцейських» від 06.02.2019 № 88 [15], «Про затвердження Положення з організації перевірки рівня фізичної підготовленості кандидатів до вступу на службу в Національну поліцію України» від 9 лютого 2016 р. № 90 [16] та інші нормативно-правові акти.

Аналізуючи нормативну основу, яка визначає повноваження поліцейського кримінальної поліції, зазначимо, що регламентовані обов'язки передбачають високий рівень психофізичної готовності. Так, п. 1 ст. 2 Закону України «Про Національну поліцію» [6] передбачає основні завдання поліції, серед яких є надання поліцейських послуг у сферах: забезпечення публічної безпеки і порядку; охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; протидії злочинності [6]. Виконання завдань такого характеру вимагає від поліцейського вжиття невідкладних заходів, що зазначені в п. 1. ст. 42 ЗУ «Про Національну поліцію» [6], а саме: «Поліція під час виконання повноважень, визначених цим Законом, уповноважена застосовувати такі заходи примусу: 1) фізичний вплив (сила); 2) застосування спеціальних засобів; 3) застосування вогнепальної зброї …» [6].

На нашу думку, слід виокремити чотири основні види психофізичної готовності: **психологічну, фізичну, стрілецьку та тактико-спеціальну** (див. рис. 1).

Отже, охарактеризуємо кожний із видів психофізичної готовності через призму нормативно-правових актів. Готовність вважається внутрішнім налаштуванням («настроєм») особи та є кінцевим результатом психологічної підготовки.

Так, на нашу думку, виходячи з норм ЗУ «Про національну поліцію» [6], *психологічна готовність поліцейського кримінальної поліції* виявляється у психічній самоналаштованості особи до:

1) неухильного дотримання положень Конституції України, законів України та інших нормативно-правових актів, що регламентують діяльність поліції, та Присяги поліцейського (п. 1 статті 18 Закону) [6];

2) професійного виконання своїх службових обов'язків відповідно до вимог нормативно-правових актів, посадових (функціональних) обов'язків, наказів керівництва (п. 2 статті 18 Закону) [6];

3) надання невідкладної, зокрема домедичної і медичної допомоги особам, які постраждали внаслідок правопорушень, нещасних випадків, а також особам, які опинилися в безпорадному стані або стані, небезпечному для їхнього життя чи здоров'я; (п. 4 статті 18 Закону) [6];

4) виявлення причин та умов, що сприяють вчиненню кримінальних правопорушень, вжиття в межах своєї компетенції заходів для їх усунення (п. 2 статті 23 Закону) [6];

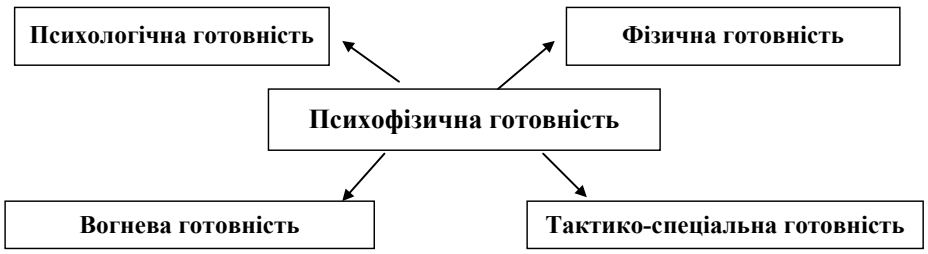

Рис. 1. Види психофізичної готовності

5) вжиття заходів, спрямованих на усунення загроз життю та здоров'ю фізичних осіб і публічній безпеці, що виникли внаслідок учинення кримінального, адміністративного правопорушення (п. 4 статті 23 Закону) [6];

6) здійснення своєчасного реагування на заяви та повідомлення про кримінальні правопорушення або події (п. 5 статті 23 Закону) [6];

7) розшуку осіб, які переховуються від органів досудового розслідування, слідчого судді, суду, ухиляються від виконання кримінального покарання, пропали безвісти, та інших осіб у випадках, визначених законом (п. 7 статті 23 Закону) [6];

8) вжиття заходів для визначення осіб, які не здатні через стан здоров'я, вік або інші обставини повідомити інформацію про себе; встановлювати особу за невпізнаним трупом (п. 15 статті 23 Закону) [6];

9) здійснення оперативно-розшукової діяльності (п. 26 статті 23 Закону) [6];

10) безпосереднього переслідування осіб, підозрюваних у вчиненні злочину (пп.2 п.1 статті 38 Закону) [6];

11) вжиття заходів щодо припинення злочину, що загрожує життю осіб, які знаходяться в житлі або іншому володінні (пп.3 п.1 статті 38 Закону) [6] тощо.

Відповідно до Кримінального процесуального кодексу України [5] *психологічна готовність* є налаштованістю до:

12) проведення слідчих (розшукових) дій, а саме:

12.1) допиту (ст. 224 КПК України) [5], допиту свідка, потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні (ст. 225 КПК України) [5], допиту малолітньої або неповнолітньої особи (ст. 226 КПК України) [5];

12.2) пред'явлення для впізнання (ст. 228- 230 КПК України) [5],

12.3) проникнення до житла чи іншого володіння особи (ст. 233 КПК України) [5];

12.4) обшуку (ст. 234 КПК України); огляду (ст. 237 КПК України) [5], огляду трупа (ст. 238 КПК України) [5];

12.6) слідчого експерименту (ст. 240 КПК України) [5];

12.7) освідування особи (ст. 241 КПК України) [5];

13) проведення негласних слідчих (розшукових) дій [5]:

13.1) огляду і виїмки кореспонденції (ст. 262 КПК України) [5];

13.2) обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267 КПК України) [5];

13.3) спостереження за особою, річчю або місцем та ін. [5];

14) розшуку підозрюваного (ст. 281 КПК України) [5].

Відповідно до ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність» [8] *психологічна готовність* є налаштованістю до:

15) вжиття необхідних оперативно-розшукових заходів щодо попередження, своєчасного виявлення і припинення злочинів та викриття причин і умов, які сприяють вчиненню злочинів; здійснення профілактики правопорушень (п. 1 ст. 7) [8];

16) виконання письмових доручень слідчого, вказівок прокурора та ін. (п. 2 ст.7) [8];

17) взаємодії між собою та іншими правоохоронними органами, в тому числі відповідними органами іноземних держав та міжнародних антитерористичних організацій, з метою швидкого і повного попередження, виявлення та припинення злочинів (п. 5 ст. 7) [8];

18) прийняття участі у здійсненні заходів щодо фізичного захисту ядерних установок, ядерних матеріалів, радіоактивних відходів, інших джерел іонізуючого випромінювання, а також у проведенні спеціальної перевірки щодо допуску до особливих робіт (п. 7 ст. 7) [8];

19) проведення операцій із захоплення злочинців, припинення злочинів, розвідувально-підривної діяльності спецслужб іноземних держав, організацій та окремих осіб (п. 5 ст. 8) [8];

20) виконання спеціальних завдань із розкриття злочинної діяльності організованих груп чи злочинних організацій (п. 8 ст. 8) [8] тощо.

Психологічну готовність поліцейського можна вважати своєрідним фундаментом його дій під час виконання службових обов'язків. Адже знання своїх психологічних особливостей дозволяє йому керувати власною психікою та ефективно діяти у складних напружених ситуаціях (наприклад, психологічний настрой поліцейського щодо своєчасного використання вогнепальної зброї або застосування тактичних прийомів для затримання злочинця).

Отже, **психологічна готовність поліцейського** є різновидом психофізичної готовності, яка виявляється у внутрішньому психологічному налаштуванні чітко та активно виконувати свої професійні функції в будь-яких умовах службової діяльності.

Відповідно до ЗУ «Про національну поліцію» [6] *фізична готовність поліцейського кримінальної поліції* виявляється у фізичному налаштуванні особи до:

1) вжиття заходів із метою виявлення кримінальних, адміністративних правопорушень; припинення виявлених кримінальних та адміністративних правопорушень (п. 3 статті 18 Закону) [6];

2) вжиття заходів, спрямованих на усунення загроз життю та здоров'ю фізичних осіб і публічній безпеці, що виникли внаслідок учинення кримінального, адміністративного правопорушення (п. 4 статті 18 Закону) [6];

3) доставлення у випадках і порядку, визначених законом, затриманих осіб, підозрюваних у вчиненні кримінального правопорушення, та осіб, які вчинили адміністративне правопорушення (п. 9 статті 18 Закону) [6];

4) здійснення супроводження транспортних засобів у випадках, визначених законом (п. 9 статті 18 Закону) [6];

5) застосування превентивних заходів (стаття 31 Закону) [6];

6) застосування заходів примусу (стаття 42 Закону) [6].

Відповідно до Кримінального процесуального кодексу України [5] *фізична готовність* є налаштованістю до:

7) проведення слідчих (розшукових) дій, а саме:

7.1) проникнення до житла чи іншого володіння особи (ст. 233 КПК України) [5];

7.2) обшуку (ст. 234 КПК України) [5];

7.3) огляду (ст. 237 КПК України) [5], огляду трупа (ст. 238 КПК України) [5];

7.4) слідчого експерименту (ст. 240 КПК України) [5];

7.5) освідування особи (ст. 241 КПК України) [5];

8) проведення негласних слідчих (розшукових) дій [5]:

8.1) огляду і виїмки кореспонденції (ст. 262 КПК України) [5];

8.2) обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267 КПК України) [5];

8.3) спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 267 КПК України) та ін. [5];

Згідно із ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність» [8] *фізична готовність* є налаштуванням до:

9) пошуку та фіксації фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України… (ст. 1 ЗУ) [8];

10) вжиття необхідних оперативно-розшукових заходів щодо попередження, своєчасного виявлення і припинення злочинів та викриття причин і умов, які сприяють вчиненню злочинів; здійснення профілактики правопорушень (п. 1 ст. 7) [8];

11) виконання письмових доручень слідчого, вказівок прокурора та ін. (п. 2 ст.7) [8];

12) взаємодії між собою та іншими правоохоронними органами, в тому числі відповідними органами іноземних держав та міжнародних антитерористичних організацій, із метою швидкого і повного попередження, виявлення та припинення злочинів (п. 5 ст.7) [8];

13) забезпечення із залученням інших підрозділів безпеки працівників суду і правоохоронних органів, осіб, які надають допомогу, сприяють оперативно-розшуковій діяльності, осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, членів їхніх сімей та близьких родичів цих осіб (п. 6 ст.7) [8];

14) прийняття участі у здійсненні заходів щодо фізичного захисту ядерних установок, ядерних матеріалів, радіоактивних відходів, інших джерел іонізуючого випромінювання, а також у проведенні спеціальної перевірки щодо допуску до особливих робіт (п. 7 ст. 7) [8];

15) проведення контрольованої поставки та контрольованої і оперативної закупки товарів, предметів та речовин, у тому числі заборонених для обігу, у фізичних та юридичних осіб незалежно від форми власності з метою виявлення та документування фактів протиправних діянь (п. 2 ст. 8) [8];

16) проведення операцій із захоплення злочинців, припинення злочинів, розвідувально-підривної діяльності спецслужб іноземних держав, організацій та окремих осіб (п. 5 ст. 8) [8];

17) негласного виявлення та фіксації слідів тяжкого або особливо тяжкого злочину (п. 7 ст. 8) [8];

18) виконання спеціальних завдань із розкриття злочинної діяльності організованих груп чи злочинних організацій (п. 8 ст. 8) [8] тощо.

Отже, **фізична готовність поліцейського** є різновидом психофізичної готовності, що полягає у специфічному налаштуванні особи на правомірне застосування в необхідних випадках фізичної сили.

Що стосується вогневої готовності, то статтею 46 Закону [8] закріплено на законодавчому рівні застосування вогнепальної зброї. Вона визначає, що поліцейський уповноважений на зберігання, носіння вогнепальної зброї, а також на її застосування і використання лише за умови, що він пройшов відповідну спеціальну підготовку [6]. Вона характеризується високою надійністю та постійною готовністю поліцейського кримінальної поліції до ведення стрільби.

Відповідно до ЗУ «Про національну поліцію» [6] *вогнева готовність* слідчого або оперативного працівника виявляється у налаштуванні особи до:

1) правомірного застосування та безпечного поводження зі зброєю;

2) застосування вогнепальної зброї для [6]:

2.1) для відбиття нападу на поліцейського або членів його сім'ї, у випадку загрози їхньому життю чи здоров'ю (п. 4.1 статті 46) [6];

2.2) захисту осіб від нападу, що загрожує їхньому життю чи здоров'ю (п. 4.2 статті 46) [6];

2.3) звільнення заручників або осіб, яких незаконно позбавлено волі (п. 4.3 статті 46) [6];

2.4) відбиття нападу на об'єкти, що перебувають під охороною, конвоєм, житлові та нежитлові приміщення, а також звільнення таких об'єктів у разі їх захоплення (п. 4.4 статті 46) [6];

2.5) затримання особи, яку застали під час вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину і яка намагається втекти (п. 4.5 статті 46) [6];

2.6) затримання особи, яка чинить збройний опір, намагається втекти з-під варти, а також озброєної особи, яка погрожує застосуванням зброї та інших предметів, що загрожують життю і здоров'ю людей та/або поліцейського (п. 4.6 статті 46) [6];

2.7) попередження про необхідність припинення протиправних дій (п. 5 статті 46) [6];

3) «… збройного нападу…» (п. 6.1 статті 46) [6];

4) «… збройного опору…» (п. 6.4 статті 46) [6];

5) «… спроби заволодіння вогнепальною зброєю…» (п. 6.5 статті 46) [6];

Відповідно до Положення про організацію службової підготовки працівників Національної поліції України [14] *вогнева готовність* є налаштуванням до:

6) виконання прийомів швидкісної стрільби в різних умовах, із різних положень, із перенесенням вогню по мішенях [14];

7) відпрацювання нормативів із вогневої підготовки [14].

Щодо «Інструкції із заходів безпеки при поводженні із вогнепальною зброєю», затвердженої наказом МВС України від 01.02.2016 № 70 [17], *вогнева готовність* є налаштуванням до:

8) виконання службових завдань, пов'язаних із можливим застосуванням або використанням зброї (п.п. 1 п. 4 Розділу II Інструкції) [17];

9) проведення спеціальних операцій (п.п. 2 п. 4 Розділу II Інструкції) [17];

10) проведення практичних стрільб (п.п. 3 п. 4 Розділу II Інструкції) [17];

11) проведення командно-штабних навчань (п.п. 4 п. 4 Розділу II Інструкції) [17];

12) відрядження з вогнепальною зброєю (п.п. 5 п. 4 Розділу II Інструкції) [17].

Отже, на нашу думку, **вогнева готовність**, як різновид психофізичної готовності, – це налаштованість поліцейського до правомірного застосування зброї.

Що стосується ***тактико-спеціальної готовності***, то слід зазначити, що вона полягає в налаштованості до виконання бойових та оперативно-службових завдань в екстремальних ситуаціях.

Відповідно до норм ЗУ «Про національну поліцію» [6] *тактико-спеціальна готовність* виявляється в налаштуванні до застосування фізичної сили, в тому числі спеціальних прийомів боротьби (рукопашного бою), для забезпечення особистої безпеки або/та безпеки інших осіб, припинення правопорушення, затримання особи, яка вчинила правопорушення, якщо застосування інших поліцейських заходів не забезпечує виконання полі-

цейським повноважень, покладених на нього законом (п.1 ст. 44 ЗУ) [6].

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших досліджень із цього напрямку. Таким чином, нами виокремлено такі різновиди психофізичної готовності, як: психологічна, фізична, тактико-спеціальна та вогнева, кожна з яких є невід'ємною взаємодіючою складовою частиною. Визначено зміст кожного з різновидів психофізичної готовності на основі теоретичного аналізу нормативно нормативно-правових актів, які регламентують діяльність поліцейського кримінальної поліції. Проведене дослідження відкриває перспективи подальшого вивчення та дослідження питань психофізичної готовності поліцейського кримінальної поліції.

Література

1. Зеер Э.Ф., Симанюк Э.Э. Компетентносный подход к модернизации профессионального образования. *Высшее образование в России*. 2005. № 4. – С. 23–30.

2. Слободнюк Е.Г. Профессионально-ценностные ориентации как фактор становления личности будущего преподавателя : дисс. … к. пед. н. Магнитогорск, 2000. 194 с.

3. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР / *Верховна Рада України*. URL : http://zakon2.rada.gov.uaЛaws/show/254к/96-вр.

4. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-II // *Верховна Рада України*. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14.

5. Кримінальний процесуальний кодекс України : Кодекс України, Закон, Кодекс від 13.04.2012 № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. Ст. 88.

6. Закон України «Про національну поліцію» від 2015 року, № 40-41 // *Верховна Рада України*. URL : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/580-19.

7. Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 р. № 889- VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2016. № 4. Ст. 43.

8. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України. URL : https://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2135-12.

9. Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю : Закон України від 30 червня 1993 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 35.

10. Про Дисциплінарний статут органів внутрішніх справ України : Закон України від 22 лютого 2006 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 29.

11. Положення про Національну поліцію. URL : https://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/877-2015-%D0%BF.

12. Про затвердження Інструкції про порядок проведення атестування поліцейських : Наказ МВС України від 17.11.2015 № 1465. URL : http://zakon.rada.gov.ua.

13. Про затвердження Інструкції з організації реагування на заяви та повідомлення про кримінальні, адміністративні правопорушення або події та оперативного інформування в органах (підрозділах) Національної поліції України : Наказ МВС України від 16.02.2018 № 111. URL : http://zakon.rada.gov.ua.

14. Положення про організацію службової підготовки працівників Національної поліції України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0260-16.

15. Про затвердження Порядку організації системи психологічного забезпечення поліцейських, працівників Національної поліції України та курсантів (слухачів) закладів вищої освіти із специфічними умовами навчання, які здійснюють підготовку поліцейських. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0348-19#n15.

16. Наказ Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження Положення з організації перевірки рівня фізичної підготовленості кандидатів до вступу на службу в Національну поліцію України» від 9 лютого 2016 р. № 90.

17. Інструкція із заходів безпеки при поводженні зі зброєю : Наказ Міністерства внутрішніх справ України 01.02.2016 № 70. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0250-16.

Дьорова О. М.,
ад'юнкт кафедри криміналістики та психології
Одеського державного університету внутрішніх справ

УДК 343.98
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.33

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОРГАНІЗАЦІЇ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА НЕГЛАСНОЇ РОБОТИ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

Князєв С. М.

У статті досліджено поняття організації оперативно-розшукової діяльності та негласної роботи Національної поліції України. Виокремлено рівні та напрями організації діяльності оперативних підрозділів. Зосереджено увагу на основних елементах такої організації діяльності, а саме: вивчення, аналіз та оцінка оперативної обстановки на об'єкті обслуговування; розстановка сил, засобів оперативними підрозділами; планування оперативно-розшукової діяльності; взаємодія оперативних підрозділів між собою та з іншими підрозділами правоохоронного органу, центральними органами виконавчої влади; контроль виконання запланованих заходів. Зроблено висновок, що організацію оперативно-розшукової діяльності та негласної роботи оперативних підрозділів Національної поліції України необхідно розглядати у двох аспектах – статичному і динамічному, тобто як стан керованої соціальної системи та як дії посадових осіб, що відповідають значенню дієслова «організовувати». Організація оперативно-розшукової діяльності та негласної роботи знаходить своє формальне вираження в положеннях нормативно-правових актів, що регулюють суспільні відносини у сфері оперативно-розшукової діяльності. Змістом організації оперативно-розшукової діяльності та негласної роботи є дії відповідних посадових осіб: 1) зі створення керованих систем (організаційних структур) у сфері оперативно-розшукової діяльності та негласної роботи, упорядкування (розвиток) цих систем до рівня, що забезпечує найбільшу ефективність вирішення завдань оперативно-розшукової діяльності та негласної роботи в певній оперативній обстановці; 2) упорядкування (налагодження) процесу управління (його окремих стадій) у сфері оперативно-розшукової діяльності та негласної роботи й забезпечення оптимальних умов для прийняття і реалізації відповідних управлінських рішень; 3) що є складовими управлінського циклу, тобто сам процес управління оперативно-розшукової діяльності; 4) зі створення умов, необхідних для конкретних оперативно-розшукових заходів.

Ключові слова: *організація, оперативно-розшукова діяльність, негласна робота, слідчі (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії, оперативно-розшукові заходи, Національна поліція України.*

В статье исследовано понятие организации оперативно-розыскной деятельности и негласной работы Национальной полиции Украины. Выделены уровни и направления организации деятельности оперативных подразделений. Исследование сосредоточено на основных элементах такой организации деятельности, а именно: изучение, анализ и оценка оперативной обстановки на объекте обслуживания; расстановка сил, средств оперативными подразделениями; планирование оперативно-розыскной деятельности; взаимодействие оперативных подразделений между собой и с другими подразделениями правоохранительных органов, центральными органами исполнительной власти; контроль выполнения запланированных мероприятий. Сделан вывод, что организация оперативно-розыскной деятельности и негласного работы оперативных подразделений Национальной полиции Украины необходимо рассматривать в двух аспектах – статическом и динамическом, то есть как состояние управляемой социальной системы и как действия должностных лиц, отвечающих значению глагола «организовывать». Организация оперативно-розыскной деятельности и негласного работы как состояние системы находит свое формальное выражение в положениях нормативно-правовых актов, регулирующих общественные отношения в сфере оперативно-розыскной деятельности. Как деятельность соответствующих должностных лиц содержанием организации оперативно-розыскной деятельности и негласной работы являются следующие действия: 1) по созданию управляемых систем (организационных структур) в сфере оперативно-розыскной деятельности и негласной работы, благоустройство (развитие) этих систем до уровня, обеспечивающего наибольшую эффективность решения задач оперативно-розыскной деятельности и негласного работы в определенной оперативной обстановке; 2) составления (настройка) процесса управления (его отдельных стадий) в сфере оперативно-розыскной деятельности и негласного работы и обеспечение оптимальных условий для принятия и реализации соответствующих управленческих решений; 3) что является составляющими управленческого цикла, то есть сам процесс управления оперативно-розыскной деятельности; 4) по созданию условий, необходимых для конкретных оперативно-розыскных мероприятий.

Ключевые слова: *организация, оперативно-розыскная деятельность, негласная работа, следователи (розыскные) действия, негласные следственные (розыскные) действия, оперативно-розыскные мероприятия, Национальная полиция Украины.*

The article explores the notion of organizing operational and search activities and silent work of National Police of Ukraine. The levels and directions of organization of activity of operational units are distinguished. The focus is on the main elements of such an organization of activity, namely: the study, analysis and evaluation of the operational situation at the facility; deployment of forces, means by operational units; planning of operational and search activities; interaction of operational units with each other and with other units of law enforcement, central executive authorities; control over the implementation of planned activities. It is concluded that organization of operational-search activities and silent work of the operational units of National Police of Ukraine should be considered in two aspects – static and dynamic, is as the state of a managed social system and as the actions of officials corresponding to the meaning of the verb "to organize". Organization of operative-search activity and silent work as a state of the system finds its formal expression in the provisions of normative-legal acts that regulate public relations in the field of operational-search activity. As the activities of the respective officials, the content of orga-

Князєв С. М., 2019

nization of operational and search activities and silent work are actions: 1) to create managed systems (organizational structures) in the field of operational and search activities and silent work, ordering (development) of these systems to the level that provides the highest efficiency solving tasks of operational search activity and silent work in a certain operational environment; 2) streamlining (adjusting) the process of management (its individual stages) in the field of operational and search activities and imprudent work and ensuring optimal conditions for making and implementing appropriate management decisions; 3) what are the components of the management cycle, that is, the very process of managing the operational and search activities; 4) to create the conditions necessary for specific operational-search measures.

Key words: *organization, operative-search activity, unspoken work, investigative (search) actions, unspoken investigative (search) actions, operational-search activities, National Police of Ukraine.*

Постановка проблеми та її актуальність. Здійснюючи правоохоронну діяльність, працівники Національної поліції реалізують основне своє завдання – забезпечують захист життя, здоров'я, прав і свобод громадян, безпосереднім чином взаємодіючи з населенням. Одним із способів вираження цієї взаємодії є право, в нормах якого знаходить свій прояв політика протидії злочинності, кримінальна політика як її складова, визначення особливостей правоохоронної і судової практики, компетенції і сфери діяльності правоохоронних органів, напрацювання інструментарію боротьби зі злочинністю, шляхів її превенції. Правоохоронна діяльність, як втілення правової реальності, насичена соціально-психологічними явищами. Це й правова психологія спільнот і груп, і психологія особистості, яка живе та діє в даній групі, і система її взаємовідносин із правом. Тому переважна частина проблем правоохоронної діяльності може бути вирішена лише в сукупності правового й соціальних контекстів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Вирішення проблеми його розуміння започатковано у працях Д.В. Гребельського, А.Г. Лєкаря, М.П. Лашина, В.А. Лукашова та інші. В Україні окреслені питання розглядали О.М. Бандурка, В.О. Глушков, М.Л. Грібов, О.М. Джужа, О.Ф. Долженков, Е.О. Дідоренко, І.П. Козаченко, О.І. Козаченко, Д.Й. Никифорчук, С.В. Обшалов, К.М. Ольшевський, Ю.Ю. Орлов, М.А. Погорецький, В.Л. Регульський, І.І. Приполов, І.В. Сервецький, В.Д. Сущенко, В.О. Черков, В.П. Шеломенцев та інші.

Досліджуючи означені питання, вчені здебільшого ґрунтувалися на комплексному аналізі загальновживаного значення слова «організація», тлумаченні цього поняття у філософії, а також в теорії державного управління загалом та в теорії управління органами внутрішніх справ (ОВС) зокрема.

Метою статті є: дати загальну характеристику організації оперативно-розшукової діяльності та негласної роботи національної поліції України.

Виклад основного матеріалу. Питання, пов'язані з організацією діяльності підприємства, досліджувало багато зарубіжних та вітчизняних авторів [1; 2; 3 та інші].

Комплексний аналіз поглядів представників різних наукових спеціальностей на сутність організації дає підстави для висновку, що це поняття необхідно розглядати у двох аспектах – статичному й динамічному, зокрема, як стан керованої соціальної системи та як дії посадових осіб, які відповідають значенню дієслова «організовувати». Це повним обсягом може бути застосовано в площині оперативно-розшукової діяльності (далі ОРД – С. К.) та негласної роботи.

ОРД та негласна робота як керована соціальна система передбачає:

– мету та завдання власного існування;

– підрозділи, уповноважені на здійснення ОРД, та їх внутрішні структурні утворення;

– функції, повноваження, сили та засоби діяльності оперативно-розшукових підрозділів та їх внутрішніх структурних утворень;

– взаємозв'язки та взаємообумовленість будови зазначеної системи і функцій, покладених на оперативно-розшукові підрозділи, їх внутрішні структурні утворення, а також сили та засоби їх діяльності;

– підстави, зміст та порядок взаємодії оперативних підрозділів та їх внутрішніх структурних утворень при здійсненні ОРД та негласних слідчих (розшукових) дій (далі НСРД – С. К.).

Зазначені елементи ОРД як соціальної керованої системи становлять її зміст та є основними ознаками її стану. Організація ОРД як стан системи формально виражена в положеннях нормативно-правових актів, які регулюють суспільні відносини у сфері ОРД. Як діяльність відповідних посадових осіб змістом організації ОРД є дії щодо:

– створення керованих систем (організаційних структур) у сфері ОРД, упорядкування (розвиток) цих систем до рівня, що забезпечує найбільшу ефективність вирішення завдань ОРД у певній оперативній обстановці;

– упорядкування (налагодження) процесу управління (його окремих стадій) у сфері ОРД та забезпечення оптимальних умов для прийняття і реалізації відповідних управлінських рішень;

– управлінського циклу, тобто сам процес управління ОРД;

– створення умов, необхідних для конкретних оперативно-розшукових заходів (далі ОРЗ – С. К.).

Наука і практика управління, зокрема у правоохоронній сфері, виокремлюють організацію як засіб досягнення кінцевого результату діяльності. Оминаючи дискусії щодо дефініції «організації» як управлінської категорії, вважається прийнятним традиційне визначення елементів організації як процесу, зокрема: аналіз ситуації, планування, визначення та розстановка сил (підготовка і навчання виконавців), контроль і надання допомоги, забезпечення взаємодії суб'єктів виконання, матеріально-технічне і фінансове забезпечення, оцінка результатів роботи і, за необхідності, внесення корективів.

Зазначені підходи до розуміння змісту організації ОРД та негласної роботи, на жаль, не враховують те, що оперативні підрозділи не лише є суб'єктами ОРД, а й учасниками у кримінального процесі, адже відповідно до ст. 41 КПК України, набувають повноважень слідчого під час виконання його доручень на проведення слідчих (розшукових) дій (далі СРД – С. К.) та НСРД.

Унаслідок того, що значну частину діяльності оперативних підрозділів сьогодні становить їх робота в межах досудового розслідування, організацію контролю за цією діяльністю слід розглядати не лише в контексті теорії ОРД, а й із доктринальних позицій, усталених у кримінальній процесуальній науці [4; 5; 6].

На підставі результатів системного аналізу поглядів представників криміналістичної науки з цього питання, Д.Б. Сергєєва дійшла висновку, що переважна більшість науковців, не даючи визначення поняття організації, розкривають її зміст через перерахування елементів. До того ж часто у визначення поняття організації включаються елементи, що стосуються як розслідування загалом, так і окремих засобів розслідування – слідчих дій [7, с. 239]. Д.Ю. В'юнник також зауважує, що суттєвим недоліком таких визначень є те, що їх автори намагаються сформулювати поняття організації розслідування як універсальне щодо конкретного акту розслідування та всієї системи розслідування загалом [8, с. 5]. Для правильного визначення поняття організації розслідування, наголошував Р.С. Бєлкін, необхідно розрізняти рівні цієї діяльності, у зв'язку з чим він визначає останню як розумову діяльність слідчого, спрямовану на побудову уявної моделі всього акту розслідування, матеріальним вираженням якої і стає письмовий план у справі [9, с. 362]. Таку думку поділяють й інші науковці, які зазначають, що організація розслідування є комплексом необхідних заходів на різних етапах розслідування, які забезпечують діяльність органів щодо розкриття, розслідування та попередження злочинів.

О.В. Олішевський, ґрунтуючись на комплексному аналізі наукових праць провідних російських учених-криміналістів, дійшов висновку, що рівень організації розслідування злочинів – це відносно відокремлена за своїм характером площина організації, яка обумовлена складністю структури та діяльності правоохоронних органів. На основі вищевикладеного вчений розмежовує рівні організації розслідування злочинів на управлінські та криміналістичні. Серед останніх він виокремлює такі:

1) організація слідчої чи іншої дії;

2) організація розслідування у кримінальній справі;

3) організація розслідування у кримінальних справах, що перебувають у провадженні одного слідчого.

Ці рівні є частковим відображенням положень криміналістичних тактики та методики розслідування злочинів, а тому органічно вливаються в традиційну систему криміналістики. Науковець підкреслює, що вони є визначальними, оскільки все інше покликано так чи інакше обслуговувати діяльність, яка здійснюється в їх межах [10]. Аналогічні рівні можна виділити і в організації діяльності оперативних підрозділів.

Проте для того, щоб застосувати результати наукових розвідок О.В. Ольшевського щодо предмета нашого дослідження, при визначенні рівнів організації діяльності оперативних підрозділів не можна не враховувати обставини, які істотно відрізняють організацію ОРД та організацію досудового розслідування. По-перше, це наявність різних форм ОРД, які в теорії отримали назви «оперативна профілактика», «оперативний пошук», «оперативна розробка» (інколи виокремлюють таку форму як «оперативне супроводження кримінального судочинства»). У межах кожної з цих форм може проводитись комплекс заходів, що відображається у провадженні за справою окремої категорії та потребує відповідної організації. Водночас усі слідчі розшукові дії та НСРД здійснюють лише під час досудового розслідування та в межах кримінального провадження. По-друге, суб'єктами організації досудового розслідування є лише слідчий та прокурор (як процесуальний керівник). Оперативні підрозділи, виконуючи їх доручення, можуть виступати лише як організатори конкретних слідчих розшукових дій та НСРД. По-третє, існують оперативні підрозділи, які діють винятково на засадах конспірації та спеціалізуються на проведені окремих ОРЗ та НСРД.

Зважаючи на вищезазначене, пропонуємо виокремлювати такі рівні організації діяльності оперативних підрозділів:

1) організація проведення конкретного ОРЗ або певної НСРД;

2) організація проведення комплексу ОРЗ у межах оперативної профілактики, оперативного пошуку, оперативної розробки, а також комплексу НСРД у межах кримінального провадження;

3) організація роботи спеціалізованого негласного підрозділу з одночасного виконання різних завдань і доручень на проведення ОРЗ та/або НСРД;

4) організація роботи конкретного оперативного підрозділу з проведення ОРД (зараховуючи організацію роботи з негласним апаратом, організацію оперативного обслуговування певних об'єктів і галузей, організацію аналітичної роботи) та виконання доручень слідчого, прокурора на проведення НСРД;

5) організація роботи системи оперативних підрозділів одного правоохоронного органу (зокрема, Національної поліції України);

6) організація роботи системи оперативних підрозділів усіх правоохоронних органів.

Аналіз означених рівнів організації діяльності оперативних підрозділів свідчить, що структура кожного з них відповідає класичним уявленням про зміст організації ОРД. Так, кожен із цих рівнів зараховує: вивчення, аналіз та оцінку оперативної обстановки (оперативно-тактичної або слідчої ситуації); планування діяльності (складання плану ОРЗ, НСРД, роботи оперативного підрозділу); розстановку сил і засобів оперативних підрозділів; організацію взаємодії; контроль.

Організація діяльності оперативних підрозділів на двох останніх, найвищих, рівнях (організація роботи системи оперативних підрозділів одного правоохоронного органу; організація роботи системи оперативних підрозділів усіх правоохоронних органів) не може бути ефективною без належного правового урегулювання статусу та повноважень оперативних підрозділів. Вади юридичного регулювання на цих рівнях спричиняють суттєві проблеми в організації роботи на інших.

Поряд з елементами змісту та рівнями організації ОРД варто виокремлювати її напрями. Проведені дослідження засвідчили, що, відповідно до тлумачення поняття «напрям» як лінія руху, шляху розвитку можна виокремити два різновиди напрямів організації ОРД та негласної роботи.

Перший різновид – це організація ОРД та негласної роботи з конкретними видами боротьби зі злочинністю (відповідно до розділів та окремих статей Кримінального кодексу України, а також до окремих видів злочинів, що визначаються кримінологічною науковою). Зокрема, можна виокремлювати такі напрями, як організація ОРД та негласної роботи з протидії корисливо-насильницькій, організованій, корупційній та іншій злочинності, кримінальним правопорушенням у сфері громадського порядку та публічної безпеки, обігу наркотичних засобів, зброї та вибухівки, злочинів у сфері

банківського кредитування, електроенергетики, транспорту тощо.

Другий різновид – це організація ОРД та негласної роботи за, відповідно до змісту, певними видами діяльності оперативних підрозділів (негласне співробітництво; забезпечення конспірації; забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві; інформаційно-аналітична робота; кримінальна розвідка).

Окреслені дії становлять практичну реалізацію положень нормативно-правових актів, що регулюють суспільні відносини у сфері ОРД [11, с. 66]. Отже, категорія «організація оперативно-розшукової діяльності та негласної роботи» тісно пов'язана з категорією правовідносин між об'єктами та суб'єктами управління у сфері діяльності оперативних підрозділів правоохоронних органів. Юридичний зміст цих правовідносин є статичним та відповідає стану ОРД і негласної роботи як соціальної керованої системи. Фактичний – відповідає реальним діям відповідних посадових осіб з реалізації положень відповідних нормативно-правових актів. Проте вся організація ОРД і негласної роботи (і як стан керованої системи і як діяльність) не охоплена правовим регулюванням. Тому організацію ОРД не можна ототожнювати зі змістом правовідносин між суб'єктами та об'єктами управління у сфері ОРД. Цей зміст доцільно розглядати лише як сукупність засад (основних, вихідних положень) організації ОРД, що слід означити як правові [11, с. 67].

Правові ж засади організації ОРД та негласної роботи являють собою сукупність урегульованих законодавством норм, якими встановлюється система суб'єктів та об'єктів управління в ОРД та негласній роботі, визначаються їх права й обов'язки. Засадами організації ОРД та негласної роботи варто вважати й науково обґрунтовані теоретичні положення щодо налагодження й упорядкування цієї діяльності, які не знайшли формального закріплення в нормативно-правових актах. Такі засади слід означити як наукові. Вони є первинними щодо правових, оскільки наука завжди повинна передувати закону. На наукових засадах має ґрунтуватися не лише організаційна діяльність посадових осіб, що не охоплена правовим регулюванням, а й правові норми, які є практичною основою організації ОРД та негласної роботи. Отже, наукові засади організації ОРД становлять систему науково обґрунтованих теоретичних положень, на яких має ґрунтуватися правове регулювання ОРД як керованої соціальної системи, та не охоплена правовим регулюванням діяльність об'єктів і суб'єктів управління в цій сфері.

Головною проблемою організації ОРД та негласної роботи Національної поліції України є те, що її правові засади сформовані за відсутності наукового обґрунтування або ж ґрунтуються на положеннях, що пропонували ще радянські вчені. Це викликано тим, що наукові та практичні засади ОРД, сформовані в СРСР у другій половині минулого століття, багато в чому були успадковані теорією та практикою ОРД сучасної України. При цьому в роботах сучасних українських учених містяться посилання на праці ще 50–80-х років минулого століття.

Наукові постулати радянського часу щодо організації ОРД та негласної роботи часто використовуються без належного аналізу, а в окремих випадках подаються як аксіоми. Деякі з них, дійсно, можуть належати до категорії «засади організації ОРД та негласної роботи» та мають вагоме теоретичне і практичне значення. Вони здебільшого були модернізовані та пристосовані українськими вченими до сучасних умов. Проте значна частина положень та результатів досліджень радянських учених сьогодні застаріла, а окремі з них не були належним чином обґрунтовані.

До найбільш поширених аксіоматичних положень, успадкованих з радянських часів ученими багатьох країн пострадянського простору, є те, що організація ОРД складається з таких елементів, як:

1) вивчення, аналіз та оцінка оперативної обстановки на об'єкті обслуговування;

2) розстановка сил, засобів оперативними підрозділами;

3) планування ОРД;

4) взаємодія оперативних підрозділів між собою та з іншими підрозділами правоохоронного органу, центральними органами виконавчої влади;

5) контроль виконання запланованих заходів [12, с. 285].

На думку багатьох дослідників, зазначені елементи є основними, які обов'язково повинні входити в процес організації ОРД та негласної роботи.

Але навіть поверховий аналіз цього підходу дає підстави для висновків, що запропоновані елементи організації ОРД та негласної роботи накладаються один на одного та не можуть бути чітко розмежовані. Так, вивчення, аналіз й оцінка оперативної обстановки є підготовчим етапом планування. Розстановка сил та засобів має бути невід'ємною частиною планування – обов'язковою складовою плану [13]. Шануючи наукові традиції теорії ОРД, проаналізуємо елементи змісту організації ОРД за традиційною схемою з метою визначення їх змісту та співвідношення (з відповідним критичним аналізом).

Вивчення, аналіз та оцінка оперативної обстановки на об'єкті обслуговування здійснюється на підставі отриманої оперативної інформації.

Оперативна обстановка (пізньолат. – той, що створює, формує, від лат. – діяти, працювати) – сукупність факторів (умов) внутрішнього і зовнішнього середовища, характер і зміст яких визначаються переліком оперативно-службових заходів впливу на конкретні напрями діяльності [14].

В основу аналізу та оцінки оперативної обстановки покладено:

1) середовище (територіально-географічні, соціально-економічні, демографічні, релігійні, етнічні та інші характеристики території, яка обслуговується підрозділами кримінальної поліції);

2) структура, динаміка, рівень кримінальних правопорушень та адміністративних правопорушень, дані про фігурантів протиправних діянь;

3) ефективність використання сил та засобів оперативного підрозділу, взаємодії з іншими державними органами, громадськими об'єднаннями та окремими особами у протидії кримінальним правопорушенням;

4) результати оперативно-службової діяльності із запобігання кримінальним правопорушенням, їх припинення, розкриття та розслідування.

Очевидно, що від повноти різнобічної інформації, оперативності її надходження та якості опрацювання залежить ефективність і своєчасність виявлення та документування кримінальних правопорушень оперативними підрозділами.

Завдання, що стоять перед оперативними підрозділами, неможливо вирішити без забезпечення відповідної їх організації. Організаційні основи ОРД та негласної роботи – це система використання наявних оперативно-розшукових сил, засобів та методів для вирішення оперативно-розшукових завдань. Ефективність їх використання обумовлюється правильним та продуманим їх використанням [15, с. 41–42].

Розстановка сил і засобів підрозділами кримінальної поліції у функціональному плані має передбачати необхідну кількість працівників оперативних підрозділів, джерел оперативної інформації, представників громадськості, які залучаються до виконання оперативно-розшукових завдань, а також певних оперативно-розшукових засобів для забезпечення ефективної діяльності оперативних підрозділів у протидії кримінальним правопорушенням.

Відповідно до вимог ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», оперативні підрозділи наділені правом мати гласних і негласних штатних та позаштатних працівників, використовувати конфіденційне співробітництво. Стаття 275 Кримінально-процесуальний кодекс України передбачає, що під час проведення НСРД слідчий має право використовувати інформацію, отриману внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення НСРД [16].

Поділяємо думку В.М. Плішкіна, що планування – це заздалегідь прийняте рішення про те, що робити і хто буде це робити [17, с. 312], а тому вважаємо, що при плануванні необхідно визначити й узгодити цілі та завдання на майбутнє, виробити найбільш раціональні шляхи та засоби їх досягнення з урахуванням особливостей оперативної обстановки на об'єктах обслуговування або на лініях роботи, визначити ресурсні можливості слідчого органу, а також імовірні (прогнозовані) зміни оперативної обстановки.

Завдяки плануванню (на оперативно-тактичному; управлінському та стратегічному рівнях) можуть бути вирішені такі завдання організаційного характеру: розв'язання пріоритетних (поточних і перспективних) проблем; визначення засобів досягнення поставленої мети; ефективне використання сил та засобів, робочого часу; забезпечення належного контролю.

Взаємодія оперативних підрозділів з іншими підрозділами Національної поліції України та центральними органами виконавчої влади – це комплексна діяльність, заснована на законах і підзаконних нормативних актах, не підлеглих один одному органів з організації й узгодження цілей, місця і часу спільних дій, з розподілом компетенції, функцій, повноважень, взаємних обов'язків, які мають тимчасовий характер, а саме на період реалізації оперативної інформації, найбільш ефективному поєднанні оперативно-розшукових і процесуальних дій та розслідування кримінальних проваджень.

Аналізуючи норми КПК України [18] та відомчі нормативно-правові акти Міністерства внутрішніх справ і Національної поліції України, можна виокремити такі процесуальні форми взаємодії слідчих, працівників оперативних підрозділів та інших служб поліції:

1) взаємодія при отриманні органами Національної поліції заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення та реагування на них;

2) створення слідчо-оперативної групи для розслідування кримінальних правопорушень;

3) виконання співробітниками оперативного підрозділу письмових доручень про проведення СРД та НСРД під час досудового розслідування;

4) взаємодія при зупиненні досудового розслідування в разі, якщо підозрюваний переховується від органів слідства з метою ухилення від кримінальної відповідальності та його місцезнаходження невідоме;

5) взаємодія при направленні оперативним підрозділом матеріалів за результатами ОРД до органу досудового розслідування.

Контроль виконання запланованих заходів – це процес забезпечення досягнення належною організацією оперативної роботи поставлених цілей. Налагоджена система контролю сприяє своєчасній поінформованості керівника оперативного підрозділу про стан організації ОРД та негласної роботи підпорядкованими йому працівниками, яка дає змогу забезпечити об'єктивний аналіз діяльності за всіма її напрямами, визначити результати їх виконання, виявлення допущених відхилень від відповідних нормативних установлень, принципів організації та регулювання діяльності, яка перевіряється.

Питання ж сутності контролю за негласною роботою та ОРД, передусім способів та меж його здійснення, і донині залишаються дискусійними й однозначно невирішеними. Зважаючи на сталу тенденцію до збільшення кількості зареєстрованих заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення та неодноразово змінюваний законодавцем розподіл підслідності, що призвів до зростання навантаження на слідчих Національної поліції (передусім, шляхом проваджень про нерозкриті кримінальні правопорушення проти життя та здоров'я, економічні та службові злочини, які належать до категорії підвищеної складності), питання забезпечення відомчого контролю за діяльністю оперативних працівників і слідчих набувають особливого значення.

Висновки. Організацію ОРД та негласної роботи оперативних підрозділів Національної поліції України необхідно розглядати у двох аспектах – статичному і динамічному, тобто як стан керованої соціальної системи та як дії посадових осіб, що відповідають значенню дієслова «організовувати». Організація ОРД та негласної роботи як стан системи знаходить своє формальне вираження в положеннях нормативно-правових актів, що регулюють суспільні відносини у сфері ОРД. Як діяльність відповідних посадових осіб змістом організації ОРД та негласної роботи є дії:

1) зі створення керованих систем (організаційних структур) у сфері ОРД та негласної роботи, упорядкування (розвиток) цих систем до рівня, що забезпечує найбільшу ефективність вирішення завдань ОРД та негласної роботи в певній оперативній обстановці;

2) упорядкування (налагодження) процесу управління (його окремих стадій) у сфері ОРД та негласної роботи й забезпечення оптимальних умов для прийняття й реалізації відповідних управлінських рішень;

3) дії, що є складовими управлінського циклу, тобто сам процес управління ОРД;

4) створення умов, необхідних для конкретних ОРЗ.

Окреслені дії становлять практичну реалізацію положень нормативно-правових актів, що регулюють суспільні відносини у сфері ОРД та негласної роботи.

Література

1. Адізес І., Лафта Дж.К., Мільнер Б.З., Смирнов Є.А. Управляя изменениями. СПб. : Питер, 2008. 224 с.
2. Лафта Дж.К. Теория организации : учеб. пособие. Дж.К. Лафта. Москва: ТК Велби; Проспект, 2006. 416 с.
3. Мильнер Б.З. Теория организаций : учебник. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Инфра-М, 2002. 480 с.
4. Влезько Д.А. Проблемы организационных функций начальника следственного отделения (отдела) в расследовании : дис. канд. юрид. наук : 12.00.09. Краснодар, 2002. 166 с.
5. Мамка Г.М. Начальник слідчого відділу як суб'єкт кримінально-процесуального доказування : автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза, оперативно-розшукова діяльність». Київ, 2012. 24 с.
6. Фаринник В.І. Деякі аспекти перевірки начальником слідчого відділу кримінальних справ. *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності*. 2011. № 3 (46). С. 156–160.
7. Сергєєва Д.Б. Щодо визначення поняття «організація» у криміналістичній науці. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2012. № 2. С. 232–240.
8. В'юнник Д.Ю. Проблеми організації розслідування крадіжок автотранспортних засобів. *Теорія і практика правознавства*. 2014. Вип. 2 (6). С. 3–9.
9. Белкин Р.С. Курс криминалистики. Т. 2. Москва : Юристъ, 1997. 521 с.
10. Олішевський О.В. Рівні та суб'єкти організації розслідування злочинів. *Форум права*. 2011. № 2. С. 660–663. URL: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-2/11oovorz.pd.
11. Грібов М.Л., Черняк А.М. Оперативні підрозділи правоохоронних органів України як суб'єкти протидії злочинності. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 4. С. 24–31.
12. Оперативно-розыскная деятельность: учебник / под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, Г.К. Синилова, А.Ю. Шумилова. 2-е изд., доп. и перераб. Москва : ИНФРА–М, 2004. 848 с.
13. Грібов М. Л. Організація діяльності оперативних підрозділів: питання юридичного унормування. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 3. С. 26–31.
14. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь : Перун, 2009. 1736 с.
15. Оперативно-розшукова діяльність : навч. посіб. / Моісеєв Є.М., Джужа О.М., Никифорчук Д.Й. та ін.; за ред. О.М. Джужі. Київ: Правова єдність, 2009. 310 с.
16. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон від 18 лют. 1992 р. № 2135-XII. *Верховна Рада України*. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2135-12.
17. Плішкін В.М. Теорія управління органами внутрішніх справ: підручник / за ред. канд. юрид. наук Ю.Ф. Кравченка. Київ : Нац. акад. внутр. справ України, 1999. 702 с.
18. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квіт. 2012 р. *Верховна Рада України*. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17.

Князєв С. М.,
кандидат юридичних наук, здобувач
Національної академії внутрішніх справ

УДК 341(477)
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.34

ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ НОРМ ЩОДО ЗАХИСТУ КУЛЬТУРНИХ ЦІННОСТЕЙ У ВИПАДКУ ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ У ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ

Мазур Т. В.

Метою статті є аналіз основних міжнародно-правових актів у сфері захисту культурної спадщини у випадку збройних конфліктів та вироблення пропозицій щодо удосконалення профільного законодавства України.

Наукова новизна статті полягає в аналізі міжнародно-правових норм щодо захисту культурних цінностей у випадку збройних конфліктів і відповідності національного законодавства України зазначеним міжнародним нормам. За результатами аналізу подано пропозиції стосовно удосконалення законодавства України щодо захисту культурних цінностей у випадку збройних конфліктів.

Міжнародне право охорони культурних цінностей у випадку збройного конфлікту має вже понад столітню історію. Однак чіткого оформлення воно набуло лише після підписання Конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту 1954 року, стороною якої є й Україна. Водночас після анексії Криму й початку збройного конфлікту на Донбасі виявилися недоліки й прогалини національного законодавства, які не дають можливості забезпечити ефективний захист культурних цінностей. Тому національне законодавство потребує подальшого удосконалення в частині імплементації норм міжнародного права щодо захисту культурних цінностей в умовах збройного конфлікту. Передусім ідеться про необхідність ратифікації Другого Протоколу до Конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту, підписаного в 1999 році. Досі нереалізованими залишаються й окремі норми Конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту 1954 року.

Так, відповідно до її ст. 7 сторона-учасниця зобов'язана ще в мирний час створити у власних Збройних силах службу чи спеціальний персонал, завданням яких є нагляд за повагою до культурних цінностей і співпраця з цивільною владою, відповідальною за охорону культурних цінностей. Для створення таких підрозділів необхідно внести зміни до низки законів України. Крім того, відповідно до вимог Конвенції та її Другого Протоколу керівні принципи та інструкції щодо захисту культурних цінностей мають бути включеними до статутів Збройних сил та інших спеціальних сил і служб. Із ними мають бути ознайомлені й керуватися у своїй діяльності представники військово-цивільних адміністрацій у зоні збройного конфлікту, що потребує внесення відповідних змін до Закону України «Про військово-цивільні адміністрації».

Ключові слова: *міжнародне право, конвенція, протокол, культурні цінності, збройний конфлікт.*

Целью статьи является анализ основных международно-правовых актов в сфере защиты культурного наследия в случае вооруженных конфликтов и выработка предложений по совершенствованию профильного законодательства Украины.

Научная новизна статьи заключается в анализе международно-правовых норм по защите культурных ценностей в случае вооруженных конфликтов и соответствия национального законодательства Украины указанным международным нормам. По результатам анализа представлены предложения по совершенствованию законодательства Украины по защите культурных ценностей в случае вооруженных конфликтов.

Международное право охраны культурных ценностей в случае вооруженного конфликта имеет более чем столетнюю историю. Однако четкое оформление оно получило только после подписания Конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 года, стороной которой является и Украина. В то же время после аннексии Крыма и начала вооруженного конфликта на Донбассе проявились недостатки и пробелы национального законодательства, которые не дают возможности обеспечить эффективную защиту культурных ценностей. Поэтому национальное законодательство требует дальнейшего усовершенствования в части имплементации норм международного права по защите культурных ценностей в условиях вооруженного конфликта. Прежде всего речь идет о необходимости ратификации Второго Протокола к Конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта, подписанного в 1999 году. До сих пор нереализованными остаются и отдельные нормы Конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 года.

Так, согласно ее ст. 7 сторона-участник обязана еще в мирное время создать в собственных Вооруженных силах службу или специальный персонал, задачей которых является надзор за уважением к культурным ценностям и сотрудничество с гражданской властью, ответственной за охрану культурных ценностей. Для создания таких подразделений необходимо внести изменения в ряд законов Украины. Кроме того, в соответствии с требованиями Конвенции и ее Второго Протокола руководящие принципы и инструкции по защите культурных ценностей должны быть включены в уставы Вооруженных сил и других специальных сил и служб. С ними должны быть ознакомлены и руководствоваться в своей деятельности представители военно-гражданских администраций в зоне вооруженного конфликта, также необходимо внесение соответствующих изменений в Закон Украины «О военно-гражданских администрациях».

Ключевые слова: *международное право, конвенция, протокол, культурные ценности, вооруженный конфликт.*

The purpose of the article is to analyze the main international legal acts in the field of cultural heritage protection in the event of armed conflicts and to develop proposals for improving the relevant legislation of Ukraine.

The scientific novelty of the article is to analyze the international legal norms regarding the protection of cultural values in the event of armed conflicts and the conformity of the national legislation of Ukraine with the specified international standards. According to the results of the analysis, proposals are made to improve the legislation of Ukraine on the protection of cultural property in the event of armed conflict.

Мазур Т. В., 2019

Conclusions. International law for the protection of cultural property in the event of armed conflict has a history of more than a century. However, it became clear only after the signing of the Convention on the Protection of Cultural Property in the Event of the Armed Conflict of 1954, to which Ukraine is a party. At the same time, after the annexation of the Crimea and the beginning of the armed conflict in the Donbass, the shortcomings and gaps of national legislation emerged, which do not provide an opportunity to ensure effective protection of cultural values. Therefore, national legislation requires further improvement in the implementation of international law in the protection of cultural property in the context of armed conflict. First of all, it is necessary to ratify the Second Protocol to the Convention on the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, signed in 1999.

The 7th Party is obliged, even in peacetime, to create in its own armed forces a service or special staff whose task is to oversee respect for cultural values and to co-operate with civilian authorities responsible for the protection of cultural property. To create such units, it is necessary to amend a number of laws of Ukraine. In addition, in accordance with the requirements of the Convention and its Second Protocol, guidelines and instructions for the protection of cultural property should be incorporated into the statutes of the armed forces and other special forces and services. Representatives of civil-military administrations in the area of armed conflict should be acquainted with and be guided in their activity, which also requires amendments to the Law of Ukraine "On Military-Civil Administrations".

Key words: *international law, convention, protocol, cultural values, armed conflict.*

Постановка проблеми та її актуальність. Досягнення людської цивілізації за весь період її існування вже традиційно називають культурним надбанням або культурною спадщиною у широкому розумінні цього поняття. Так само не викликає сумніву необхідність охорони та збереження цього надбання для майбутніх поколінь. На це звертали увагу ще історики та філософи Античності, які виділяли й описували найцінніші, на їхню думку, досягнення людської цивілізації, вперше ввівши поняття «7 чудес світу». Із подальшим розвитком людства, зокрема технологій, у тому числі й військових, очевидною стала загроза можливого знищення чи руйнування таких культурних надбань. Як наслідок, уже кілька тисячоліть робляться спроби захистити культурну спадщину в умовах збройних конфліктів – від видання окремих указів давніх правителів, до вироблення й удосконалення міжнародно-правових механізмів у сучасних умовах.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Міжнародно-правовий захист об'єктів культурної спадщини є предметом дослідження багатьох зарубіжних (П. Кіф, Л. Протт [1], К. Форрест [2]) і українських (В.І. Акуленко [3], О.В. Задорожній [4], О.І. Мельничук [5]) вчених. Нині фактично йдеться про становлення окремої галузі міжнародного права – міжнародного права охорони культурної спадщини. Однак тривала дискусія щодо окремих положень і визначення основних понять і категорій актуалізують дослідження цієї проблеми.

Для України захист культурної спадщини в умовах збройних конфліктів набув особливої актуальності після анексії Криму та початку збройного конфлікту на сході держави, внаслідок чого пошкоджень і руйнувань зазнали численні пам'ятки, а доля багатьох об'єктів культурної спадщини залишається невідомою. Очевидними стали і прогалини національного законодавства, які не дають можливості використовувати усі наявні засоби для захисту культурної спадщини, у тому числі і на міжнародному рівні.

Метою статті є аналіз основних міжнародно-правових актів у сфері захисту культурної спадщини у випадку збройних конфліктів і вироблення пропозицій щодо удосконалення профільного законодавства України.

Виклад основного матеріалу. Перші спроби на міжнародному рівні виробити чіткі правила захисту культурної спадщини в зоні бойових дій і на окупованій території, передусім майна, були зроблені в другій половині XIX ст. Зокрема, у Брюссельській декларації про закони і звичаї війни від 1 січня 1874 року ст. 8, присвячена захисту права власності, трактувала власність релігійних установ і благодійних навчальних, художніх і наукових закладів, у тому числі державних, як приватну власність. Тож будь-яке привласнення або свідоме руйнування чи пошкодження подібних установ, пам'яток, художніх і наукових творів мали переслідуватися відповідною владою [6]. І хоча ці норми не набули обов'язкового характеру, надалі вони були доопрацьовані й лягли в основу перших міжнародних конвенцій, які визначали порядок ведення воєнних дій і правила поведінки воюючих сторін на окупованій території.

Конвенція про закони і звичаї суходільної війни, підписана в Гаазі 29 липня 1899 року, включала Положення про закони і звичаї суходільної війни, де вперше було виокремлено культові споруди, об'єкти науки та мистецтва як такі, що підлягають захисту й охороні. Так, у ст. XXVII Положення містився заклик вжити всіх необхідних засобів, щоб «уберегти, наскільки це можливо, храми, будівлі, які служать цілям науки, мистецтв і благодійності» [7]. Єдиною необхідною при цьому умовою було позначення таких споруд «примітними знаками» й інформування про це супротивника, а також заборона використовувати ці об'єкти з воєнною метою. Спеціальні позначення об'єктів культурної спадщини та завчасне повідомлення про них мали стати гарантією невикористання їх військовими, а також звести до мінімуму їх пошкодження в зоні бойових дій.

На початку XX ст., коли у світі знову нависла загроза глобального збройного конфлікту, держави вдалися до вироблення більш чітких правил ведення воєнних дій. Їх наслідком стало підписання Гаазьких конвенцій 1907 року, які замінили Конвенцію про закони і звичаї суходільної війни, підписану в Гаазі 29 липня 1899 року. Прикметно, що в конвенціях 1907 року більш послідовно йдеться про необхідність захисту та збереження саме культурної спадщини людства. З цією метою до конвенцій вводиться поняття «історичні пам'ятки».

Так, згідно зі ст. 27 Положення про закони і звичаї війни на суходолі IV Конвенції про закони і звичаї війни на суходолі від 18 жовтня 1907 року (дата набрання чинності для України: 24.08.1991) «при облогах і бомбардуваннях повинні бути вжиті всі необхідні заходи для того, щоб уберегти, наскільки це можливо, будівлі, призначені для цілей релігії, мистецтва, науки чи благодійності, історичні пам'ятки, за умови, що вони не використовуються в цей час для військових цілей» [8]. Схожі застереження включені і до ст. V Конвенції про бомбардування морськими силами під час війни (IX Гаазька конвенція) від 18 жовтня 1907 року: «У разі бомбардування морськими силами командувач мусить вжити всіх необхідних заходів, щоб за можливості убе-

регти історичні пам'ятки, храми, будівлі, які служать цілям науки, мистецтва і доброчинності, за умови, що такі будівлі й місця не служать водночас воєнним цілям» [9]. Слід зазначити, що ці конвенції залишаються чинними міжнародно-правовими актами, а Україна є їх учасником (Конвенція про закони і звичаї війни на суходолі від 18 жовтня 1907 року набрала чинності для України у день проголошення її незалежності – 24.08.1991).

Всупереч підписаним конвенціям події Першої світової війни і масове застосування артилерії призвели до руйнування, передусім на європейському континенті, багатьох історичних споруд, знищення та розграбування рухомих об'єктів культурної спадщини. Втрати були настільки значними, що в повоєнні роки зародився потужний рух, учасники якого апелювали до вироблення більш дієвих міжнародних правил захисту культурних цінностей у зоні збройних конфліктів. В основу руху лягла висловлена ще на початку XX ст. ідея відомого культурного діяча М. Реріха про захист культурних цінностей шляхом підписання міждержавного пакту, в якому були б визначені критерії захисту й охорони об'єктів культурної спадщини й узгоджені відповідні розпізнавальні знаки.

М. Реріх за участю відомих юристів Г. Лапраделя та Г. Шклявера підготував проект такого пакту і в 1929 році опублікував його різними мовами, залучивши тим самим до дискусії широкі політичні й громадські кола в усьому світі. Протягом 1931–1933 років відбулася низка міжнародних конференцій, на яких Пакт Реріха отримав підтримку багатьох політичних діячів із різних країн. Зрештою М. Реріху вдалося досягти реалізації свого задуму – на сьомій Міжнародній конференції американських держав у Монтевідео 16 грудня 1933 року була схвалена резолюція, яка рекомендувала урядам держав Американського континенту підписати пакт, а 15 квітня 1935 року представники 21 держави Панамериканського союзу підписали у Вашингтоні Договір про захист художніх і наукових закладів та історичних пам'яток, відомий як Вашингтонський пакт або Пакт Реріха [10].

Метою Пакту Реріха, як зазначено в його Преамбулі, стало бажання «захистити в час будь-якої небезпеки всі державні та приватні нерухомі пам'ятки, які становлять культурну скарбницю народів, а також забезпечити повагу до культурних цінностей і їх захист під час війни й у мирний час» [10]. Хоча текст Пакту досить лаконічний (всього 8 статей), він визначив основні засади міжнародного правового захисту культурної спадщини. Зокрема, згідно зі ст. 1 історичні пам'ятки, музеї, наукові, художні, навчальні й культурні заклади та їх персонал були визнані як нейтральні й підлягали захисту як під час військових дій, так і в мирний час. По-друге, відповідно до ст. 3 для вирізнення пам'яток та інститутів, зазначених у ст. 1, було запроваджено розпізнавальний прапор (червоне коло з трьома червоними малими колами всередині на білому тлі). По-третє, згідно зі ст. 4 державами-учасницями Пакту формувався перелік пам'яток, які підлягали захисту [10]. Таким чином не лише учасниці Пакту, а й усі інші держави інформувалися про ті пам'ятки, які є об'єктами світової культурної спадщини й підлягають захисту. Отже, Договір про захист художніх і наукових закладів та історичних пам'яток 1935 року став першим, хоча й регіональним, міжнародно-правовим пам'яткоохоронним актом. Його положення бралися до уваги й під час розроблення проектів міжнародних актів щодо захисту культурної спадщини в рамках Ліги Націй, однак ці проекти так і не були схвалені.

Події Другої світової війни призвели до ще більш катастрофічних руйнувань архітектурних та історичних пам'яток у багатьох державах світу, знищення величезної кількості рухомих об'єктів культурної спадщини, масового вивезення цінностей з окупованих територій тощо. Ці загрозливі тенденції у повоєнний період та в умовах назрівання «холодної війни» дали поштовх до розроблення нових міжнародних норм універсального характеру, спрямованих на недопущення нових втрат світового культурного надбання. Результатом цієї роботи стало підписання 14 травня 1954 року у Гаазі на представницькій міжнародній конференції за участю делегацій понад 50 держав, у тому числі й УРСР, Конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту [11] (Ратифікаційна грамота СРСР була передана Генеральному директору ЮНЕСКО 4 січня 1957 року. Конвенція вступила в силу для Радянського Союзу через три місяці після передачі ратифікаційної грамоти).

Передусім розробники Конвенції керувалися принципами захисту культурних цінностей у випадку збройного конфлікту, встановленими Гаазькими конвенціями 1899 та 1907 років, а також Пактом Реріха 1935 року. До культурних цінностей, які підлягають захисту, згідно зі ст. 1 Конвенції віднесено нерухомі й рухомі цінності, які мають велике значення для культурного надбання кожного народу, а також споруди і центри, призначені для їх збереження й експонування [11]. Серед базових принципів захисту було визнано підготовку до охорони цінностей ще в мирний час та повагу до них.

Конвенцією було уніфіковано для використання спеціального знаку культурних цінностей, який прийшов на зміну знакам, запровадженим Гаазькими конвенціями 1899 та 1907 років і Пактом Реріха 1935 року. Згідно зі ст. 16 Конвенції таким знаком обрано загострений знизу щит, розділений на чотири частини синього й білого кольорів. Вживання знака одноразово або триразово регламентовано ст. 17 Конвенції [11]. Позначені таким знаком культурні цінності, а також транспорт, який їх перевозить, і обслуговуючий персонал користуються імунітетом, не можуть бути знищені, пограбовані чи конфісковані.

Главою 2 Конвенції запроваджено поняття «спеціального захисту». Під спеціальний захист відповідно до ст. 8 підпадали укриття, призначені для збереження рухомих культурних цінностей у випадку збройного конфлікту, а також центри зосередження культурних цінностей, якщо вони розташовані на певній відстані від військових і важливих інфраструктурних об'єктів, не використовуються з військовою метою, позначені спеціальним знаком. При цьому спеціальний захист надається шляхом внесення культурних цінностей до Міжнародного реєстру культурних цінностей, які перебувають під спеціальним захистом [11].

У контексті подій, пов'язаних з окупацією Криму та збройним конфліктом на Донбасі, важливими для України є положення, які стосуються застосування Конвенції. Так, згідно зі ст. 18 норми Конвенції застосовуються у випадках окупації всієї або частини території договірної сторони, навіть якщо така окупація не зустрічає військового спротиву. Відповідно до ст. 19 у випадку збройного конфлікту, який не має міжнародного харак-

теру і виник на території однієї зі сторін, кожна з воюючих сторін зобов'язана застосовувати принаймні ті положення Конвенції, які стосуються поваги до культурних цінностей. Прикметно, що згідно зі ст. 28 держави-сторони Конвенції взяли на себе зобов'язання не лише дотримуватися її норм, а і вживати всіх заходів у рамках національного кримінального законодавства для притягнення до відповідальності усіх порушників Конвенції незалежно від їх громадянства [11].

Докладніше порядок застосування Конвенції визначався Виконавчим регламентом Конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту [12], який є складником Конвенції, а також Протоколом про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту від 14.05.1954 [13]. Зокрема, відповідно до ст. 1 Протоколу кожна сторона Конвенції взяла на себе зобов'язання запобігати вивезенню культурних цінностей з окупованих нею територій, а також взяти під охорону ті цінності, які були вивезені на її територію з окупованих територій. Після закінчення збройного конфлікту договірні сторони зобов'язані повернути вивезені ними культурні цінності компетентній владі окупованої ними раніше території [13].

Конвенція про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту 1954 року і Протокол до неї залишаються базовими міжнародно-правовими актами, спрямованими на захист культурних цінностей у зоні збройних конфліктів. На виконання положень Конвенції держави імплементували її норми в національне законодавство та вносили відповідні зміни в кримінальне, процесуальне та інше законодавство. Так, згідно зі ст. 438 Кримінального кодексу України кримінальна відповідальність передбачена за застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом, у тому числі розграбування національних цінностей на окупованій території [14]. При цьому до національних цінностей як предмета цієї форми злочину відносять будь-яку власність, яка є загальнонаціональною, державною або власністю окремих юридичних і фізичних осіб і щодо якої державою встановлено особливий охоронний режим, у тому числі культурні цінності (пам'ятки архітектури, мистецтва, історії тощо) [15]. Крім того, як зазначають дослідники, Україна ратифікувала низку міжнародних конвенцій щодо захисту культурної спадщини, які стали частиною її національного законодавства [16].

Однак збройні конфлікти наприкінці XX ст. призвели до значних руйнувань, пошкоджень і втрат культурних цінностей у різних куточках світу. Особливо кричущими були військові дії в Афганістані й Іраку, які призвели до втрати або пошкодження численних об'єктів культурної спадщини світового рівня. Щоб запобігти подібній діяльності було ініційовано внесення змін до Протоколу до Конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту. Зрештою ці напрацювання вилилися у прийняття 26 березня 1999 року в Гаазі Другого Протоколу до Конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту [17]. Характерно, що Україна активно розпочала підготовку до ратифікації Другого Протоколу лише після анексії Криму та початку збройного конфлікту на Донбасі.

В українському контексті заслуговують на увагу положення Другого протоколу, оскільки відповідно до ст. 22 вони застосовуються також у випадку збройних конфліктів, які не мають міжнародного характеру. Положеннями Другого Протоколу трактується як віднесення до військових злочинів свідоме та цілеспрямоване пошкодження культурних цінностей, а також встановлюється персональна кримінальна відповідальність за такі види злочинів [17]. При цьому відповідно до ст. 18 Другого Протоколу за злочини проти культурних цінностей передбачена видача винних осіб. Прикметно, що така видача може бути обумовлена в будь-якому договорі про видачу, підписаному сторонами до вступу Другого Протоколу в силу.

Крім того, важливими для України є норми ст. 9 Другого Протоколу, якими не лише заборонено будь-який незаконний вивіз чи інше вилучення або передачу власності на культурні цінності, а й будь-які археологічні розкопки, якщо це не вимагається виключно для збереження культурних цінностей [17]. Так само заборонені будь-які роботи, які призводять до зміни вигляду об'єктів культурної спадщини. Ці норми ігноруються Російською Федерацією, яка активно провадить археологічні розкопки без жодних погоджень з українською стороною, а також веде будівельні та ремонтні роботи на об'єктах культурної спадщини в Криму. Так, під час виступу на засіданні сторін Гаазької конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту 1954 року та її Другого протоколу 1999 року у грудні 2019 року перший заступник Міністра культури України С. Фоменко повідомила, що «дії окупаційної влади в тимчасово окупованому Криму завдають руйнації Ханському палацу в Бахчисараї, сприяють незаконним археологічнім розкопкам і вивезенню історичних пам'яток культурної спадщини на територію Росії» [18].

Істотні проблеми, пов'язані з охороною культурних цінностей, мають місце і на Донбасі. Зокрема, у ході бойових дій серйозних руйнувань зазнали Донецький краєзнавчий музей і Музей історії і культури міста Луганська, було пошкоджено кілька пам'яток культурної спадщини в м. Слов'янську та інших населених пунктах. Непоодинокими є випадки використання давніх курганів для обладнання вогневих точок і воєнних позицій тощо. Водночас, як зауважила аналітик Української Гельсінської спілки з прав людини А. Блага, під час аналізу матеріалів, які містяться у Єдиному державному реєстрі судових рішень у загальному доступі, не було знайдено жодного документа про притягнення до відповідальності винних у злочинних порушеннях, пов'язаних із посяганнями на культурні цінності під час збройного конфлікту [19].

Висновки. Міжнародне право охорони культурних цінностей у випадку збройного конфлікту має вже понад столітню історію. Однак чіткого оформлення воно набуло лише після підписання Конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту 1954 року, стороною якої є й Україна. Водночас після анексії Криму й початку збройного конфлікту на Донбасі було виявлено недоліки й прогалини національного законодавства, які не дають можливості забезпечити ефективний захист культурних цінностей. Тому національне законодавство потребує подальшого удосконалення в частині імплементації норм міжнародного права щодо захисту культурних цінностей в умовах збройного конфлікту. Передусім ідеться про необхідність ратифікації Другого Протоколу до Конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту, підписаного в 1999 році.

Досі нереалізованими залишаються й окремі норми Конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту 1954 року. Так, відповідно до її ст. 7 сторона-учасниця зобов'язана ще в мирний час створити у власних Збройних силах службу чи спеціальний персонал, завданням яких є нагляд за повагою до культурних цінностей і співпраця з цивільною владою, відповідальною за охорону культурних цінностей. Для створення таких підрозділів необхідно внести зміни до низки законів України.

Крім того, відповідно до вимог Конвенції та її Другого Протоколу керівні принципи та інструкції щодо захисту культурних цінностей мають бути включеними до статутів Збройних сил та інших спеціальних сил і служб. Із ними мають бути ознайомлені й керуватися у своїй діяльності представники військово-цивільних адміністрацій у зоні збройного конфлікту, що потребує внесення відповідних змін до Закону України «Про військово-цивільні адміністрації».

Література

1. O. Keefe Patrick J., Prott Lyndel V. Cultural heritage conventions and other instruments: a compendium with commentaries. Crickadarn, UK : Institute of Art and Law, 2011. 343 p.

2. Forrest C. International Law and the Protection of Cultural Heritage. Routledge, 2010. 480 p.

3. Акуленко В.І. Міжнародне право охорони культурних цінностей та його імплементація у внутрішньому праві України. К. : Юстініан, 2013. 608 с.

4. Задорожній О.В. Захист культурних цінностей під час війни. *Українська дипломатична енциклопедія:* У 2-х т. / Редкол.: Л.В. Губерський (голова) та ін. К. : Знання України, 2004. Т. 1. 760 с.

5. Мельничук О.І. Міжнародно-правовий статус всесвітньої культурної і природної спадщини / НАН України, Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. К. : Наукова думка, 2008. 285 с.

6. Брюссельська декларація про закони і звичаї війни. 01.01.1874 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_764.

7. Конвенція про закони і звичаї суходільної війни. Гаага, 29 липня 1899 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_765.

8. IV Конвенція про закони і звичаї війни на суходолі та додаток до неї : Положення про закони і звичаї війни на суходолі. Гаага, 18 жовтня 1907 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_222.

9. Конвенція про бомбардування морськими силами під час війни (IX Гаазька конвенція) від 18 жовтня 1907 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_766.

10. Договір про захист художніх і наукових закладів та історичних пам'яток (Пакт Реріха) від 15.04.1935 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_191.

11. Конвенція про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту від 14.05.1954 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_157.

12. Виконавчий регламент Конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту від 14.05.1954 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_721.

13. Протокол про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту від 14.05.1954 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_722.

14. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14.

15. Коментар до статті 438. Порушення законів та звичаїв війни. URL: http://yurist-online.com/ukr/uslugi/yuristam/kodeks/024/435.php.

16. Мищак І.М. Законодавче забезпечення охорони культурної спадщини та шляхи його вдосконалення в Україні. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2013. № 3. С. 31–37.

17. Second Protocol to the Hague Convention of 1954 for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict 1999. The Hague, 26 march 1999. URL: http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=15207&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html.

18. Засідання сторін Гаазької конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту 1954 року та її Другого протоколу 1999 року. URL: https://unesco.mfa.gov.ua/ua/press-center/news/76545-zasidannya-storin-gaazykoji-konvenciji-pro-zahist-kulyturnih-cinnostej-u-vipadku-zbrojnogo-konfliktu-ta-jiji-drugogo-protokolu.

19. Збройний конфлікт і захист культурних цінностей. Українська Гельсінська спілка. URL: https://helsinki.org.ua/articles/zbrojnyj-konflikt-ta-zahyst-kulturnyh-tsinnostej/.

Мазур Т. В.,
orcid.org/0000-0001-6220-5827
кандидат юридичних наук,
професор кафедри публічного управління
та адміністрування
Національної академії внутрішніх справ

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.35

ЗАГАЛЬНІ АСПЕКТИ ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ПУБЛІЧНОЮ СЛУЖБОЮ

Марин П. П.

У статті визначено, що доказування у справах, пов'язаних з публічною службою, має такі загальні аспекти: 1) предметом доказів у справах, пов'язаних із публічною службою, є відносини з приводу прийняття, проходження та припинення публічної служби публічного службовця, який має спеціальний адміністративно-правовий статус і виконував владно-управлінські функції; 2) більшість справ, пов'язаних із публічною службою, ґрунтуються на письмових доказах як основних засобах доказування, тому їх особливістю є незначне використання засобів доказування, оскільки такі провадження здійснюється у порядку спрощеного позовного провадження і здебільшого не використовується показання сторін як засіб доказів; 3) у справах, пов'язаних із публічною службою, обов'язок доказування переважно покладається на відповідача – суб'єкта владних повноважень, який повинен довести суду, що владна діяльність з приводу прийняття, проходження та припинення публічної служби є правомірною щодо конкретного публічного службовця, а публічний службовець як позивач повинен лише обґрунтувати свої позовні вимоги відповідно до норм законодавства.

Ключові слова: *адміністративне судочинство, докази, звільнення, публічна служба, публічний службовець, публічно-правовий спір, справи, пов'язані з публічною службою, суб'єкт владних повноважень.*

В статье определено, что доказывание по делам, связанным с публичной службой, имеет такие общие аспекты: 1) предметом доказательств по делам, связанным с публичной службой, являются отношения касательно принятия, прохождения и прекращения публичной службы публичного служащего, который имел специальный административно-правовой статус и выполнял властно-управленческие функции; 2) большинство дел, связанных с публичной службой, основываются на письменных доказательствах как основных средствах доказывания, поэтому их особенностью является незначительное использование средств доказывания, ведь такие производства осуществляется в порядке упрощенного искового производства, в большинстве случаев не используются показания сторон как средство доказательств; 3) по делам, связанным с публичной службой, обязанность доказывания в большей степени возлагается на ответчика – субъекта властных полномочий, который должен доказать суду, что властная деятельность касательно принятия, прохождения и прекращения публичной службы правомерна в отношении конкретного публичного служащего, а публичный служащий как истец должен лишь обосновать свои исковые требования в соответствии с нормами законодательства.

Ключевые слова: *административное судопроизводство, доказательства, освобождение, публичная служба, публичный служащий, публично-правовой спор, дела, связанные с публичной службой, субъект властных полномочий.*

The article determines that the evidence in public service cases has the following general aspects: 1) the subject matter of evidence in public service cases is the relationship regarding the acceptance, passage and termination of public service by a public official who has special administrative, legal status and performed power-management functions; 2) most public service cases are based on written evidence as the primary means of proof, so the peculiarity of such is the lack of use of means of proof, since such proceedings are carried out in the order of summary litigation, so in most cases the parties' evidence is not used as a means of proof. I, who has a special administrative and legal status and has performed managerial and administrative functions; 3) in cases involving public service, the burden of proof rests with the defendant, the subject of power, who must prove to the court that his or her public activity concerning the acceptance, passage and termination of public service is legitimate in relation to a particular public service the public servant, and the public servant, as the plaintiff, must only substantiate his claim in accordance with the rules of law.

It is outlined that there are four elements to procedural proof: the subject of proof; the subject of proof; means of proof and activities for the collection, investigation, verification, processing, evaluation and use of evidence. It has been found that cases involving the public service are characterized by little use of the means of evidence, since, in most cases, they are carried out in the order of summary litigation without using the evidence of the parties as a means of proof. Most such cases are based on the written evidence that underlies such cases.

It is emphasized that in cases related to the public service the burden of proof rests with the defendant – the subject of power, who must prove to the court that his own activity concerning the acceptance, passage and termination of public service is legitimate in relation to a specific a public servant, and a public servant, as a plaintiff, must only substantiate his claim in accordance with the rules of law.

Key words: *administrative proceedings, evidence, dismissal, public service, public servant, public-law dispute, public service cases, subject of authority.*

Постановка проблеми та її актуальність. Проблеми доказування в адміністративному судочинстві є важливим питанням як у теорії, так і на практиці. Всебічне та повне дослідження доказів, на підставі яких буде винесено судове рішення, може здійснюватися лише при використанні всіх можливих засобів доказування у суді [1, с. 86].

Засоби доказування в адміністративному судочинстві України відрізняються від засобів доказування в інших процесах і мають такі особливості: найбільша кількість видів засобів доказування; часте використання письмових доказів, у тому числі електронних документів; визнання однією зі сторін публічно-правового спору обставин у справі, які доводить інша сторона, не є обов'язковим для суду, який має можливість надати суб'єктивну оцінку цим обставинам [1, с. 86].

Одним із видів адміністративних справ є справи, пов'язані з публічною службою, загальні аспекти доказування яких є актуальним викликом як для вчених-адміністративістів, так і для публічних службовців.

Марин П. П., 2019

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Сфера публічної служби з позиції адміністративного судочинства є досить актуальним предметом дослідження, якому приділяли увагу у своїх наукових працях В. Бевзенко, В. Васильківська, Н. Гладка, М. Іншин, І. Качур, В. Косик, Л. Кошелева, Р. Куйбіда, В. Поплавський, К. Тимошенко, Н. Хлібороб, Ю. Цвіркун, М. Цуркан та інші, однак цілісних новітніх досліджень натепер у науковій літературі обмаль, тому ця проблематика потребує сучасних наукових викликів.

Мета статті полягає в тому, щоб на базі дослідження позицій вчених-юристів, нормативно-правової бази адміністративно-процесуального права визначити загальні аспекти доказування у справах, пов'язаних із публічною службою.

Виклад основного матеріалу. Спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби належать до малозначних справ, тому відповідно до Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) [4] розглядаються у порядку спрощеного позовного провадження.

Відповідно до ст. 72 КАСУ доказами в адміністративному судочинстві є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інші обставини, які мають значення для правильного вирішення справи [4].

Докази можуть реалізовуватися і через певний загальний процес – доказування. В. Косик вважає, що доказування у сфері проваджень в адміністративних справах – це врегульована правовими нормами діяльність адміністративного суду та учасників адміністративного процесу, спрямована на виявлення, збирання і закріплення, перевірку та оцінювання доказів для отримання достовірного знання. Останню слід розглядати у двох аспектах: як розумовий процес і як правову процедуру [6, с. 99–103].

Я. Калмикова вважає, що «доказування в адміністративному судочинстві» – це почуттєва розумова логічна діяльність із виявлення, витребування, збирання, закріплення, перевірки й оцінки доказів, їх процесуальних джерел адміністративним судом та учасниками адміністративної справи, спрямована на встановлення фактичних обставин публічно-правового спору, прав та обов'язків учасників спірних правовідносин, необхідних для правильного вирішення справи [3, с. 101]. Докази – це певні юридичні факти, які стають відомими для обставин справи за допомогою засобів доказування під час процесу доказування.

Предметом доказів у справах, пов'язаних із публічною службою, є відносини з приводу прийняття, проходження та припинення публічної служби публічного службовця, який має спеціальний адміністративно-правовий статус і виконував владно-управлінські функції.

Засоби доказування – це чітко визначені процесуальним законом способи (пояснень сторін, третіх осіб та їхніх представників, показань свідків, письмових і речових доказів, висновків експертів), встановлення будь-яких фактичних даних, які для суду є доказами [8, с. 30]. Згідно зі ст. 72 КАСУ докази як фактичні дані встановлюються такими засобами: 1) письмовими, речовими і електронними доказами; 2) висновками експертів; 3) показаннями свідків [4].

Задля того, щоб правильно та своєчасно розглянути і вирішити правовий спір по суті, захистити порушені чи оспорювані права, свободи та законні інтереси, суду необхідно встановити обставини справи, тобто отримати достовірні знання про ці обставини в результаті проведеного процесу; правильно кваліфікувати ці обставини, тобто визначити норми права, які мають застосовуватися; правильно застосовувати норми матеріального права до встановлених обставин [6, с. 99–103].

Процес доказування в адміністративному судочинстві складається з трьох етапів, які послідовно змінюються один одним: 1) збирання доказів як початкового етапу, протягом якого адміністративний суд та учасники адміністративного судочинства здійснюють сукупність процесуальних дій, спрямованих на виявлення доказів; 2) дослідження доказів як подальшого етапу, під час якого адміністративний суд та учасники адміністративного судочинства безпосередньо сприймають докази; 3) оцінки доказів як завершального етапу, під час якого має місце розумова діяльність суб'єктів доказування, спрямована на визначення належності, допустимості, достовірності кожного доказу окремо, а також достатності і взаємного зв'язку доказів у їх сукупності. На кожному з цих етапів має місце як процесуальна, так і розумова діяльність представників адміністративного суду та учасників адміністративного провадження, яка складає зміст доказування [5, с. 84].

Виокремлюючи такі критерії як джерело отримання відомостей про обставини публічно-правового спору; зв'язок доказів із обставинами, що підлягають доказуванню; спосіб утворення (процес формування); мета доказування; обставини, які обтяжують чи пом'якшують відповідальність; характер отриманої інформації; методи виявлення; строк подання доказів, можна повно, всебічно і об'єктивно з'ясувати обставини кожної справи [6, с. 99–103].

Процесуальному доказуванню притаманні чотири елементи: предмет доказування; суб'єкт доказування; засіб доказування та діяльність зі збирання, дослідження, перевірки, переробки, оцінки та використання доказів. Ці чотири елементи реалізуються у чотирьох видах діяльності: пізнавальна (інформаційно-евристична) діяльність; комунікативна (фіксація і забезпечення передачі фактичних даних у часі й просторі); засвідчувальна (підтвердження достовірності фактичних даних); обґрунтовуюча діяльність (використання доказів для встановлення істини). У процесі пізнавальної діяльності виявляються джерела доказової інформації. На комунікативну діяльність покладається завдання фіксації отриманої інформації, її процесуальне оформлення та пристосування до використання на стадії вирішення. Засвідчувальна діяльність спрямована на встановлення достовірності зібраних доказів [6, с. 99–103].

При розгляді справи за правилами спрощеного позовного провадження суд досліджує докази і письмові пояснення, викладені у заявах по суті справи, у випадку розгляду справи з повідомленням (викликом) учасників справи також заслуховує їхні усні пояснення [4]. Тобто, справи, пов'язані з публічною службою, характеризуються незначним використанням засобів доказів, адже здійснюються у порядку спрощеного позовного провадження в більшості випадків без використання показань сторін як засобу доказів. Більшість таких справ ґрунтується на письмових доказах, що є основою таких справ.

Учасники справи подають докази у справі безпосередньо до суду. Позивач, особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб, повинні

подати докази разом із поданням позовної заяви. Відповідач, третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, повинні подати суду докази разом із поданням відзиву або письмових пояснень третьої особи. Якщо доказ не може бути поданий у встановлений законом строк із об'єктивних причин, учасник справи повинен про це письмово повідомити суд і зазначити доказ, який не може бути подано; причини, з яких доказ не може бути подано у зазначений строк. Учасник справи також повинен надати докази, які підтверджують, що він здійснив усі залежні від нього дії, спрямовані на отримання відповідного доказу [4].

Кожна сторона повинна довести ті обставини, на яких ґрунтуються її вимоги та заперечення [4], при цьому у справах з приводу прийняття на публічну службу, її проходження та звільнення з неї обов'язок щодо доказування правомірності своїх рішень, дій чи бездіяльності покладається на суб'єкта владних повноважень – відповідача [7; 2]. Цю правову позицію майже дослівно взято з постанови Верховного Суду України від 13 березня 2007 року у справі за позовом Є. Жовтяка до Президента України про скасування Указу Президента України від 24 травня 2006 року № 434/2006 «Про звільнення Є. Жовтяка з посади голови Київської обласної державної адміністрації» та поновлення на посаді: «ч. 2 ст. 71 КАС України визначено, що в адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень обов'язок щодо доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності покладається на відповідача, якщо він заперечує проти адміністративного позову. Обов'язок щодо доказування правомірності свого рішення покладається на відповідача і у справах про поновлення на публічній службі» [7; 2].

Значення цієї позиції полягає у тому, що обов'язок суб'єкта владних повноважень доказувати правомірність своїх рішень, дій чи бездіяльності поширений не лише на спори фізичних та юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень, дій чи бездіяльності, а й на інші адміністративні справи про протиправність його рішень, дій чи бездіяльності, зокрема спори з відносин публічної служби [7; 2]. Тобто, у справах, пов'язаних із публічною службою, обов'язок доказування здебільшого покладається на відповідача – суб'єкта владних повноважень, який повинен довести суду, що владна діяльність із приводу прийняття, проходження та припинення публічної служби є правомірною щодо конкретного публічного службовця, а публічний службовець як позивач повинен лише обґрунтувати свої позовні вимоги відповідно до норм законодавства.

Як і в будь-якому адміністративному провадженні, у справах, пов'язаних із публічною службою, суд оцінює докази, які є у справі, за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на їх безпосередньому, всебічному, повному та об'єктивному дослідженні. Жодні докази не мають для суду наперед встановленої сили. Суд оцінює належність, допустимість, достовірність кожного доказу окремо, а також достатність і взаємний зв'язок доказів у їх сукупності. Суд надає оцінку як зібраним у справі доказам загалом, так і кожному доказу (групі однотипних доказів), які міститься у справі, мотивує відхилення або врахування кожного доказу (групи доказів) [4].

Висновки. Доказування у справах, пов'язаних із публічною службою, має такі загальні аспекти: 1) предметом доказів у справах, пов'язаних із публічною службою, є відносини з приводу прийняття, проходження та припинення публічної служби публічного службовця, який має спеціальний адміністративно-правовий статус і виконував владно-управлінські функції; 2) більшість справ, пов'язаних із публічною службою, ґрунтуються на письмових доказах як основних засобах доказування, тому їх особливістю є незначне використання засобів доказування, адже такі провадження здійснюється у порядку спрощеного позовного провадження, тому в більшості випадків не використовується показання сторін як засіб доказів; 3) у справах, пов'язаних із публічною службою, обов'язок доказування здебільшого покладається на відповідача – суб'єкта владних повноважень, який повинен довести суду, що владна діяльність із приводу прийняття, проходження та припинення публічної служби є правомірною щодо конкретного публічного службовця, а публічний службовець як позивач повинен лише обґрунтувати свої позовні вимоги відповідно до норм законодавства.

Література

1. Галай В.О. Характеристика засобів доказування в адміністративному судочинстві. *Наше право*. 2013. № 6. С. 82–86.

2. Єдиний державний реєстр судових рішень : офіційний веб-сайт. 2018. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/.

3. Калмикова Я.С. Визначення доказів і доказування в адміністративному судочинстві. *Проблеми законності*. 2011. Вип. 116. С. 94–101.

4. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35–36, 37. Ст. 446.

5. Король В.В. Зміст процесу доказування в адміністративному судочинстві України. *Європейські перспективи*. 2013. № 13. С. 79–84.

6. Косик В.В. Деякі аспекти поняття доказування у сфері проваджень в адміністративних справах. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2012. № 4(2). С. 99–103.

7. Куйбіда Р. Окремі позиції Верховного Суду України у спорах із відносин публічної служби. Центр політико-правових реформ : офіційний веб-сайт. 2018. URL: https://www.pravo.org.ua/ua/news/2622.

8. Мельник М. Засоби, джерела доказування в адміністративному судочинстві України: поняття та особливості. *Віче*. 2010. № 16. С. 29–32.

Марин П. П.,
здобувач наукового ступеня кандидата юридичних наук
Науково-дослідного інституту публічного права

УДК 342.951: 61 (477)
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.36

ВІДОМЧІ ЗАКЛАДИ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я У СИСТЕМІ ЄДИНОГО МЕДИЧНОГО ПРОСТОРУ: ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ

Сіделковський О. Л.

Стаття присвячена проблемі залучення відомчих медичних установ до формування єдиного медичного простору. У статті зазначено, що одним із важливих елементів реалізації на практиці медичної реформи є, на наше глибоке переконання, створення та належне організаційно-правове забезпечення єдиного медичного простору. Це функціональне утворення, яке здатне уніфікувати підходи до надання медичної допомоги, її доступності та якості.

Питання, що є недостатньо розробленим у системі адміністративно-правового регулювання медичної діяльності загалом і формування єдиного медичного простору зокрема, полягає у ролі та значенні відомчих медичних закладів у вказаних процесах. Коли ми говоримо про відомчу медицину, то передовсім маємо на увазі організацію надання медичної допомоги в системі МВС України, Міноборони України, СБУ, Укрзалізниці, Державного управління справами. Тут мають можливість отримувати якісну медичну допомогу особи, котрі мають відношення до вказаних вище відомств, і члени їхніх сімей.

Якщо ми говоримо, що позитивом є використання військових медичних закладів не тільки для потреб військовослужбовців і членів їхніх сімей, то важливо проаналізувати і зворотні процеси – використання звичайних державних і комунальних закладів охорони для потреб військовослужбовців.

Автор ставить питання: чи є узагалі можливим і доречним сприйняття пенітенціарної медицини як складової частини єдиного медичного простору? Чи все ж таки її особливий характер (навіть порівняно з іншими відомчими медичними закладами) робить це неможливим? Запропоноване власне бачення цих процесів.

Загальний висновок полягає у тому, що відомчі медичні заклади можуть і повинні бути залучені до функціонування єдиного медичного простору. Це зробить права пацієнтів у сфері охорони здоров'я більш реалістичними, справедливими та доступними для громадян.

Ключові слова: *медичне право, відомча медицина, єдиний медичний простір, права пацієнтів.*

Статья посвящена проблеме привлечения ведомственных медицинских учреждений к формированию единого медицинского пространства. В статье указано, что одним из важных элементов реализации на практике медицинской реформы является, по нашему глубокому убеждению, создание и надлежащее организационно-правовое обеспечение единого медицинского пространства. Это функциональное образование, которое способно унифицировать подходы по оказанию медицинской помощи, ее доступности и качества.

Вопрос, который недостаточно разработан в системе административно-правового регулирования медицинской деятельности в целом и формирования единого медицинского пространства в частности, заключается в роли и значении ведомственных медицинских учреждений в указанных процессах. Когда мы говорим о ведомственной медицине, то имеем в виду организацию оказания медицинской помощи в системе МВД Украины, Минобороны Украины, СБУ, Укрзализныци, Государственного управления делами. Здесь имеют возможность получать качественную медицинскую помощь лица, имеющие отношение к указанным выше ведомствам, и члены их семей.

Если мы говорим, что позитивом является использование военных медицинских учреждений не только для нужд военнослужащих и членов их семей, то важно проанализировать и обратные процессы – использование обычных государственных и коммунальных учреждений для нужд военнослужащих.

Автор задает вопрос: является ли вообще возможным и уместным восприятие пенитенциарной медицины как составляющей единого медицинского пространства? Или все же ее особый характер (даже по сравнению с другими ведомственными медицинскими учреждениями) делает это невозможным? Подается личное видение этих процессов.

Общий вывод состоит в том, что ведомственные медицинские учреждения могут и должны быть привлечены к функционированию единого медицинского пространства. Это сделает права пациентов в сфере здравоохранения более реалистичными, справедливыми и доступными для граждан.

Ключевые слова: *медицинское право, ведомственная медицина, единое медицинское пространство, права пациентов.*

The article is devoted to the problem of involvement of departmental medical institutions in the formation of a single medical space. The article states that one of the important elements of implementation in the practice of medical reform is, in our deep conviction, the creation and proper organizational and legal support of a single medical space. It is a functional entity that can unify approaches to health care delivery, accessibility and quality.

The issue, which is not well developed in the system of administrative and legal regulation of medical activity in general and the formation of a single medical space in particular, lies in the role and importance of departmental medical institutions in these processes. When we talk about departmental medicine, first of all we mean the organization of providing medical care in the system of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, the Ministry of Defense of Ukraine, the Security Service of Ukraine, the Ukrainian Railways, the State Administration of Affairs. Here, they have the opportunity to receive quality medical care from individuals who are relevant to the above agencies and their families.

If we say that the positive is the use of military medical institutions not only for the needs of servicemen and their families, then it is important to analyze the reverse processes as well – the use of conventional state and communal security institutions for the needs of servicemen.

The author asks the question: is it generally possible and appropriate to accept penitentiary medicine as part of a sin-

Сіделковський О. Л., 2019

gle medical space? Does its special character (even in comparison with other departmental medical institutions) make this impossible? And it gives its vision to these processes.

The overall conclusion is that departmental healthcare facilities can and should be involved in the functioning of a single medical space. This will make the rights of patients in the healthcare sector more realistic and equitable and accessible to citizens.

Key words: *medical law, departmental medicine, common medical space, patients' rights.*

Постановка проблеми та її актуальність. Проблематика правового регулювання медичної діяльності набуває останнім часом особливої гостроти. У контексті сприйняття України як соціальної держави важливими видаються слова С.Г. Стеценка про те, що «в умовах сьогодення під соціальною державою необхідно розуміти якісно новий рівень реалізації державою соціальної функції, пріоритет соціального компоненту у правотворчій і правозастосовній діяльності, взяття державою на себе та виконання соціальних зобов'язань щодо всіх громадян чи їх певних категорій» [1, с. 252].

Виклад основного матеріалу. Нині ми є свідками активного етапу здійснення медичної реформи в Україні. Є всі підстави говорити про те, що, за певними ознаками, це найбільш дієвий варіант її проведення порівняно з іншими спробами реформування вітчизняної системи охорони здоров'я. Наскільки він є ефективним і суспільно корисним, ми зможемо оцінити пізніше, проте вже зараз можемо констатувати таке:

1) ці зміни відчувають всі: пацієнти, лікарі, суспільство і держава загалом. Перші дві категорії поки що переважно на рівні підсвідомості, проте є і суто реальні кроки, як-то старт із 1 квітня поточного року вибору лікаря первинної ланки надання медичної допомоги;

2) створено абсолютно новий державний орган – Національну службу здоров'я України. За формальними ознаками це центральний орган виконавчої влади, за фактичними – основний «тримач коштів», які держава виділятиме на фінансування надання медичної допомоги;

3) швидкість проведення медичної реформи. Вона є істотною. Поява нового закону, видання низки підзаконних нормативно-правових актів, впровадження нових організаційно-правових механізмів всередині сфери охорони здоров'я – все це відбувається протягом останніх місяців [2, с. 128–129].

Одним із важливих елементів реалізації на практиці медичної реформи є, на наше глибоке переконання, створення та належне організаційно-правове забезпечення єдиного медичного простору. Це функціональне утворення, яке здатне уніфікувати підходи до надання медичної допомоги, її доступності та якості. Якщо говорити про історіографічні засади дослідження правових засад формування єдиного медичного простору України, то необхідно вказати на декілька важливих обставин:

– по-перше, сама сучасна постановка питання про єдиний медичний простір – це надбання останніх 8–10 років. Досі у такому форматі проблематику функціонального об'єднання різних систем охорони здоров'я фахівці на науковому рівні фактично не порушували;

– по-друге, необхідно цей зріз правового регулювання медичної діяльності сприймати у розрізі адміністративно-правового забезпечення української охорони здоров'я, позаяк переважну більшість суспільних відносин, що виникає, врегульовано саме нормами адміністративного права;

– по-третє, констатуємо значний вплив політичних факторів на ініціювання реформ у сфері охорони здоров'я. Зазвичай нові політичні сили – переможці тих чи інших виборчих перегонів – намагаються запропонувати суспільству новий вектор розвитку організації охорони здоров'я, який зазвичай потребує свого належного юридичного унормування.

Р.А. Майданик стверджує, що у сфері вітчизняної охорони здоров'я можна виокремити десять основних юридичних викликів (чинників), які зумовлюють правове забезпечення: 1) єдиного медичного простору як ключового стандарту; 2) систематизації законодавства; 3) імплементації та дотримання міжнародно-правових норм; 4) справедливого, прозорого та відповідального управління системою охорони здоров'я і впливу громадськості на ухвалення державних рішень; 5) рівноправності доступу і багатоканальності фінансування; 6) необхідної якості медичної допомоги; 7) високої якості та доступності лікарських засобів, вакцин та інших імунобіологічних препаратів, виробів медичного призначення; 8) гідності медичного працівника, його участі у формуванні стандартів медичної професії і контролю за їх дотриманням; 9) захисту права на охорону здоров'я та медичну допомогу відповідно до принципів, визначених конституцією; 10) належного рівня біобезпеки у країні як складової частини світової системи біобезпеки [3, с. 36–37].

Питання, яке є недостатньо розробленим у системі адміністративно-правового регулювання медичної діяльності загалом і формування єдиного медичного простору зокрема, полягає у ролі та значенні відомчих медичних закладів у вказаних процесах. Коли ми говоримо про відомчу медицину, то передовсім маємо на увазі організацію надання медичної допомоги в системі МВС України, Міноборони України, СБУ, Укрзалізниці, Державного управління справами. Тут мають можливість отримувати якісну медичну допомогу особи, котрі мають відношення до вказаних вище відомств, і члени їхніх сімей.

Якщо взяти систему МВС України, то вона володіє розгалуженою мережею лікувально-профілактичних і санаторно-курортних медичних закладів, які спеціалізуються на наданні медичної допомоги певним категоріям громадян. Як стверджується, основними чинниками, що свідчать про актуальність розгляду питань діяльності органів внутрішніх справ у контексті реалізації державної політики у галузі охорони здоров'я, є такі:

– суттєві зміни нормативно-правової бази охорони здоров'я України, які призвели до появи цілої низки документів, положення котрих присвячені різним аспектам медичної діяльності;

– реформування органів внутрішніх справ України принципово не торкалося організаційно-штатної структури та нормативно-правового регулювання системи медичного забезпечення;

– соціальні завдання, що виконують відомчі медичні заклади системи МВС України шляхом надання медичної допомоги не тільки працівникам органів внутрішніх справ, а й іншим категоріям громадян (членам сімей працівників ОВС, пенсіонерам ОВС тощо);

– морально-етичні та правові проблеми надання медичної допомоги в системі МВС України, пов'язані з необхідністю збереження лікарської таємниці;

– необхідність урахування особливостей праці медичних працівників системи МВС України [4, с. 1].

С.Г. Стеценко та Т.О. Тихомирова зазначають, що реалії організаційно-штатної побудови органів внутрішніх справ України наочно свідчать про наявність проблем доступності медичної допомоги. Адже одна справа, коли працівник міліції проходить службу в м. Києві чи обласному центрі й зовсім інша – коли йдеться про сільського дільничного інспектора міліції, котрий забезпечує виконання покладених на нього функцій у декількох селах, жодне із яких нерідко не має фельдшерсько-акушерського пункту. Думається, що тут необхідно виходити як із реалій цивільної медицини (системи Міністерства охорони здоров'я, так і з можливостей відомчої медицини системи Міністерства внутрішніх справ України). Один із можливих варіантів – проведення щорічних медичних оглядів у лікувальних закладах обласного рівня відомчої медицини, а у разі невідкладної допомоги (чи амбулаторно-поліклінічної) – звернення до найближчого медичного закладу цивільної системи охорони здоров'я [5, с. 34]. Чи не про прояви формування єдиного медичного простору говориться у науковій монографії?

У свою чергу, говорячи про Міноборони України, пошлемося на думку А.Є. Бакай, за якою інтеграція цивільної та військової медицини в Україні не має належного нормативно-законодавчого підґрунтя, є недостатньою, стихійно сформованою, що негативно впливає на медичну, соціальну й економічну ефективність системи медичного забезпечення сил оборони і населення. У рекомендаціях парламентських слухань на тему: «Про військово-медичну доктрину України» наголошується, що прийняття такого базового документа загальнодержавного рівня, як військово-медична доктрина, є пріоритетним завданням і державних органів, і громадянського суспільства. Основними завданнями доктрини повинно було стати: створення єдиної дієвої системи державного управління медичним захистом задля збереження життя і здоров'я громадян України, її фінансове, матеріально-технічне та кадрове забезпечення, а також забезпечення координації діяльності її учасників. Збереження здоров'я та життя громадян країни є однією із найважливіших функцій держави [6, с. 32–33]. Складно заперечити тому, що важливим є створення єдиної дієвої системи державного управління медичним захистом задля збереження життя і здоров'я громадян України. У цьому сенсі єдиний медичний простір із залученням до нього відомчих медичних закладів був би реальним кроком уперед у справі забезпечення «медичних прав» громадян.

Якщо ми говоримо, що позитивом є використання військових медичних закладів не тільки для потреб військовослужбовців і членів їхніх сімей, то важливо проаналізувати і зворотні процеси – використання звичайних державних і комунальних закладів охорони для потреб військовослужбовців.

На думку В.О. Жаховського, прикладом реалізації засад єдиного медичного простору є залучення цивільних закладів охорони здоров'я до надання медичної допомоги військовослужбовцям як у мирний час, так і в особливий період. Зазвичай військово-медичні служби в мирний час не можуть у своєму складі відтворювати та дублювати заклади охорони здоров'я, які наявні в системі цивільної охорони здоров'я та призначені для надання всіх видів високоспеціалізованої високотехнологічної медичної допомоги. За таких умов для надання медичної допомоги військовослужбовцям і ветеранам військової служби за потреби використовуються можливості науково-дослідних клінічних установ Національної академії медичних наук України та інших цивільних високоспеціалізованих закладів охорони здоров'я [7, с. 84].

Події останніх років, що стосуються наявності в Україні тимчасово неконтрольованих територій і спроб повернути їх під всій контроль та український суверенітет, призвели до появи нових категорій громадян – учасників антитерористичної операції (АТО) чи операції об'єднаних сил (ООС). За наявними даними [8, с. 25], станом на 1 листопада 2017 р. налічувалося 319 396 учасників АТО, проте звітність щодо їх звернень до закладів охорони здоров'я відсутня, безоплатні ліки вони можуть отримати тільки у близько тисячі аптечних закладів України переважно державної або комунальної форм власності, оскільки приватні аптеки не ризикують укладати з державою відповідні договори. У зв'язку із браком коштів і матеріалів медичні заклади відмовляють учасникам АТО у зубопротезуванні. Щодо вартості тільки щорічного медогляду на 1 особу, то вона складає 300 грн, що майже зовсім покриває встановлений медичною реформою річний тариф на реалізацію конституційного права на охорону здоров'я учасників АТО як громадянам України. Така ситуація викликає серйозні сумніви щодо можливості реалізації ними свої законних прав на пільги у сфері охорони здоров'я у перспективі.

Варто зазначити, що певні фахівці узагалі заперечують доцільність існування відомчої медицини як такої. Наприклад, колишній міністр охорони здоров'я України О. Квіташвілі стверджує: «Водники, академіки, залізничники або шахтарі, які мають свої лікарні, – такі самі люди, як ми з вами. Можливо, специфіка роботи цих установ трохи інша. Можливо, там трохи інша специфіка захворювань, проте загалом люди такі ж, як і ми, з тією ж статурою і набором захворювань. Неможливо, щоб у країні паралельно існували чотири або п'ять систем охорони здоров'я, які працюють по-різному. Природно, всю цю систему з відомчими лікарнями можна зберегти в тому вигляді, в якому вона є. Однак вони повинні працювати за тим же принципом, що і решта лікарень. Єдине, виходячи з того, що в країні війна, я б зробив виняток для військової системи охорони здоров'я, силових структур. Там і система працює по-іншому, і зовсім інша специфіка реакцій на кризові випадки» [9]. Як бачимо, тільки медичній службі Міністерства оборони України колишній керівник профільного медичного міністерства надає «право на життя» поза управлінським впливом Міністерства охорони здоров'я України.

Ще один вимір відомчої медицини – місця несвободи. Державна пенітенціарна служба України, котра втратила статус центрального органу виконавчої влади з 2016 р. і передала свої функції Міністерству юстиції України, має на своєму балансі низку слідчих ізоляторів на декілька десятків колоній. «Незважаючи на певні зрушення у медичному забезпеченні місць позбавлення волі, наведені дані красномовно демонструють неналежне медичне обслуговування засуджених, проблеми із забезпеченням сучасним медичним обладнанням, лікарськими засобами. Забезпечення права на охорону

здоров'я як засуджених, так і персоналу здебільшого має декларативний характер. Це констатують правозахисники, котрі проводять щорічно моніторинг дотримання прав засуджених, підтверджують практичні працівники. Необхідно констатувати, що досі місця позбавлення волі є установами з високим ризиком захворювань; смертності, випадків суїциду. Наголошуємо, що такі ризики виникають не тільки у засуджених, а й у персоналу УВП» [10, с. 41]. Така песимістична картина стану справ у пенітенціарній медицині. Проте є й інші оцінки. Зокрема, О.О. Прасов стверджує, що: 1) особами, засудженими до позбавлення волі, можуть бути реалізовані норми Закону України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення» з урахуванням їх правового статусу, режиму відбування покарання; 2) «Порядок організації надання медичної допомоги засудженим до позбавлення волі» підлягає доопрацюванню шляхом відображення у ньому норм Закону України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення» [11, с. 109].

Узагалі ж необхідно враховувати специфіку осіб, котрі перебувають на медичному забезпеченні в медичних установах тюремного відомства. Є певні особливості їхніх захворювань. Є.І. Цимбал справедливо стверджує, що питання про правову природу і цілі обов'язкового лікування, його підстави та порядок проведення вимагає спеціального розгляду [12, с. 157]. Засудження особи до покарання, пов'язаного з обмеженням свободи, веде до поміщення її до установи кримінально-виконавчої системи (арештного будинку, виправного центра, колонії-поселення, виховної або виправної колонії, лікувально-виправної установи або в'язниці). Перебування засуджених у зазначених установах є вимушеним. Наявність серед засуджених хворих із небезпечними інфекційними захворюваннями становить загрозу для здоров'я оточуючих. Оскільки самі засуджені не можуть вжити заходів для охорони свого здоров'я, ця функція лягає на адміністрацію кримінально-виконавчої установи. Алкоголізм, наркоманія і токсикоманія призводять до психопатизації особистості, а потім – формування органічного недоумства, крім того, для залежності від ПАР характерна наявність патологічного потягу, який може досягати виразу компульсивного, спонукаючи засудженого використовувати будь-які засоби для досягнення сп'яніння. Природно, засуджені з грубими змінами особистості або загостренням потягу до ПАР дезорганізують діяльність кримінально-виконавчих установ.

Чи є узагалі можливим і доречним сприйняття пенітенціарної медицини як складової частини єдиного медичного простору? Чи все ж таки її особливий характер (навіть порівняно з іншими відомчими медичними закладами) робить це неможливим? В.М. Пальченкова зазначає, що, незважаючи на детальну регламентацію дотримання прав засуджених, а саме права на життя, забезпечення особистої безпеки й охорони здоров'я, низка питань залишаються невирішеними. Зокрема, поза увагою залишилися вельми важливі питання, такі як охорона праці (життя та здоров'я при виконанні виробничих завдань). Також, як зазначалося, право на охорону здоров'я включає, крім медичної допомоги, ще й медичне страхування – одне із ключових соціально-економічних прав, гарантованих Конституцією України [13, с. 18]. У контексті останнього варто послатися на фахову оцінку В.Ю. Стеценко, яка стверджує, що «саме страхова медицина здатна суттєво покращити стан справ у вітчизняній охороні здоров'я і забезпечити реалізацію головної мети участі держави в медичній галузі – сприяння реалізації пацієнтами своїх прав, свобод і законних інтересів» [14, с. 12]. Додам від себе: незалежно від належності чи не належності до певних соціальних груп чи професійних спільнот.

Висновки. Таким чином, як видається, відомчі медичні заклади можуть і повинні бути долучені до функціонування єдиного медичного простору. Це дозволить зробити права пацієнтів у сфері медичної діяльності більш реалістичними та такими, що забезпечать рівність і доступність для громадян.

Література

1. Стеценко С.Г. Соціальна держава: теоретико-методологічні основи дослідження. *Право України*. 2014. № 2. С. 252–261.

2. Сіделковський О.Л. Правове забезпечення єдиного медичного простору України: до постановки питання. Публічне право. 2018. № 2. С. 126–131.

3. Майданик Р.А. Єдиний медичний простір як ключовий стандарт прав людини і юридичний виклик у сфері охорони здоров'я України. *Медичне право*. 2013. № 1. С. 33–42.

4. Тихомирова Т.О. Реалізація державної політики охорони здоров`я в системі МВС України: адміністративно-правовий аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Держ. НДІ МВС України. Київ, 2010. 20 с.

5. Стеценко С.Г., Тихомирова Т.О. Медичне право України (правове забезпечення відомчої медицини МВС України) : монографія. Київ : Атіка, 2010. 152 с.

6. Бакай А.Є. Міжвідомча взаємодія як інструмент публічного управління галуззю охорони здоров'я в Україні. *Аспекти публічного управління*. 2017. Т. 5. С. 29–38.

7. Жаховський В.О. Єдиний медичний простір як елемент формування медичного потенціалу держави Україна. *Здоров'я нації*. 2016. № 4/1. С. 82–86.

8. Солдатенко О.В. Реалізація права на охорону здоров'я учасників АТО у контексті медичної реформи. *Проблеми захисту суб'єктів правовідносин у сфері охорони здоров'я в контексті медичної реформи :* збірник матеріалів науково-практичного круглого столу (м. Запоріжжя, 25 травня 2018 р.) / за заг. ред. Ю.М. Колесника. Запоріжжя : ЗДМУ, 2018. С. 24–26.

9. Квіташвілі О. Стандартизація за ліжко-місцем – це зло і шкідництво. Економічна правда. 2015. 30 січня. URL: http://www.epravda.com.ua/publications/ 2015/01/30/525533/.

10. Денисов С.Ф., Денисова Т.А. Забезпечення права на охорону здоров'я засуджених та персоналу в умовах позбавлення волі. *Конституційні засади медичної реформи в Україні :* матеріали Медико-правового форуму (м. Харків, 6 груд. 2019 р.). Харків : Право, 2019. С. 41–42.

11. Прасов О.О. Реалізація особами, засудженими до позбавлення волі, права на вибір лікаря, який надає первинну медичну допомогу: окремі питання. *Проблеми захисту суб'єктів правовідносин у сфері охорони здоров'я в контексті медичної реформи :* збірник матеріалів науково-практичного круглого столу (м. Запоріжжя, 25 травня 2018 р.) / за заг. ред. Ю.М. Колесника. Запоріжжя : ЗДМУ, 2018. С. 105–110.

12. Цымбал Е.И. Проблемы правового регулирования недобровольного лечения осужденных, больных алкоголизмом и наркоманией. *Актуальные проблемы правового регулирования медицинской деятельности* : материалы 2-й Всероссийской научно-практической конференции, Москва, 26 марта 2004 г. / под общ. ред. С.Г. Стеценко. Москва : Издательская группа «Юрист», 2004. С. 155–158.

13. Пальченкова В.М. Медична допомога в умовах несвободи. *Актуальні проблеми теорії та практики правового регулювання галузі охорони здоров'я: проблеми і перспективи :* збірник матеріалів науково-практичного круглого столу, присвяченого 25-й річниці прийняття Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» (17 листопада 2017 р.) / за заг. ред. Ю.М. Колесника. Запоріжжя : Запорізький державний медичний університет, 2017. С. 17–21.

14. Стеценко В.Ю. Організаційно-правові засади медичного страхування: зарубіжний досвід і пропозиції для України. *Підприємництво, господарство і право*. 2009. № 1. С. 10–13.

Сіделковський О. Л.,
orcid.org/0000-0002-4139-4478
кандидат медичних наук,
директор клініки «Аксімед» (м. Київ)

УДК 94:323.1
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.37

РОЗВИТОК УКРАЇНСЬКОЇ НАЦІОНАЛЬНОЇ ІДЕЇ В ПРАЦЯХ М. МІХНОВСЬКОГО

Тарасенко Л. Б.

У статті автор висвітлює погляди основоположника та лідера українського самостійництва Миколи Міхновського щодо сутності та реалізації української національної ідеї. Автор зазначає, що гасла, проголошувані Міхновським, вносили революційний перелом у політичну думку української інтелігенції наприкінці XIX – на початку XX ст., оскільки ідея самостійності української держави не в'язалася з законами суспільної еволюції, а обґрунтовувалася Міхновським з огляду на історичні традиції української нації, її інстинкту самозбереження, невіддільних прав українського народу на незалежне життя. Державну самостійність М. Міхновський вважав головною умовою існування нації, а національну незалежність – національним ідеалом у сфері міжнаціональних відносин. Автором підкреслюється, що, на думку Міхновського, головною причиною нещастя нашої нації є брак націоналізму, тобто національної свідомості, самоповаги, власної гідності, гордості тощо в українському суспільстві, що є надзвичайно актуальним і в наші дні. Міхновський вважав, що, уникаючи національного шовінізму пануючих націй, треба плекати здоровий націоналізм поневолених народів, бо саме він є джерелом творчості і тільки в ньому знаходяться зародки народної свободи і ясного майбутнього.

Ключові слова: *національна ідея, нація, національна свідомість, націоналізм, державна самостійність, національна незалежність.*

В статье автор освещает взгляды основоположника и лидера украинской самостоятельности Николая Михновского о сущности и путях реализации украинской национальной идеи. Автор отмечает, что лозунги, провозглашаемые Михновским, вносили революционный перелом в политическую мысль украинской интеллигенции в конце XIX – начале XX вв., поскольку идея самостоятельности украинского государства не соотносилась с законами общественной эволюции, а обосновывалась Михновским, исходя из исторических традиций украинской нации, ее инстинкта самосохранения, неотъемлемых прав украинского народа на независимую жизнь. Государственную самостоятельность М. Михновский считал главным условием существования нации, а национальную независимость – национальным идеалом в области межнациональных отношений. Автором подчеркивается, что, по мнению Михновского, главной причиной несчастья нашей нации является недостаток национализма, то есть национального сознания, самоуважения, собственного достоинства, гордости в украинском обществе, что является невероятно актуальным и в наши дни. Михновский считал, что, нужно избегать национального шовинизма господствующих наций и лелеять здоровый национализм порабощенных народов, поскольку именно он является источником творчества и только в нем находятся зачатки народной свободы и ясного будущего.

Ключевые слова: *национальная идея, нация, национальное сознание, национализм, государственная самостоятельность, национальная независимость.*

In the article the author studies the views of the founder and leader of Ukrainian independence Mykola Mikhnovskyi on the essence and realization of the Ukrainian national idea. The author notes that the slogans proclaimed by Mikhnovskyi made a revolutionary turning point in the political thought of the Ukrainian intelligentsia in the late 19th - early 20th centuries, since the idea of the Ukrainian state independence did not comply with the laws of social evolution but was justified by Mikhnovskyi based on the historical traditions of the Ukrainian nation, its instinct for self-preservation, the inherent rights of the Ukrainian people to independent life. State independence was considered as the main condition for the existence of a nation, and national independence as a national model in the field of international relations. The author emphasizes that, according to Mikhnovskyi, the main cause of our nation's misfortune is the lack of nationalism, i.e. national consciousness, self-respect, self-esteem, pride, etc. in Ukrainian society, which is extremely relevant nowadays. Mikhnovskyi believed that in order to avoid the national chauvinism of the ruling nations, a healthy nationalism of the enslaved peoples should be nurtured because it is the source of creativity that gives the beginning for national freedom and a clear future.

The author emphasizes that Mikhnovskyi viewed the Ukrainian national idea as self-sufficient, separate from the all-Russian one, considered it necessary for Ukraine to gain political independence and achieve unity without regard to possible conflicts and, as soon as possible, the leadership of the Ukrainian intellectual elite in the fight (if necessary) for state independence. Mykola Mikhnovskyi never renounced his ideas and did not serve the Bolsheviks even when repentant statements and cooperation with the Bolsheviks were made by such prominent Ukrainian figures as Volodymyr Vinnychenko, Mikhail Hrushevskyi, and hundreds of other party colleagues.

Key words: *national idea, nation, national consciousness, nationalism, state independence, national independence.*

Постановка проблеми та її актуальність. Серед імен лідерів Української національно-демократичної революції 1917–1920 рр. в першу чергу завжди називаються імена Михайла Грушевського, Володимира Винниченка, Сергія Єфремова та інших. Ім'я ж Миколи Міхновського незаслужено відсувається на другий план, у навчальній літературі про нього згадується вкрай недостатньо, хоча саме представникам Української народної партії на чолі з М. Міхновським (самостійникам) передусім належала ініціатива щодо створення Української Центральної Ради.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти ідейно-політичного спадку та діяльності М. Міхновського досліджували Ю. Вассиян, В. Іванишин, Г. Касьянов, П. Мірчук, М. Сосновський, Ф. Турченко та інші науковці.

Мета статті – з'ясувати актуальність досить суперечливих, на думку деяких дослідників, засад ідейної спадщини Миколи Міхновського щодо державної самостійності України, незрозумілих його сучасникам,

Тарасенко Л. Б., 2019

оскільки його ідеї значно випереджали час та й сьогодні залишаються злободенними для розуміння карколомних подій сучасної української історії.

Виклад основного матеріалу. На формування самостійницьких поглядів Міхновського мало значний вплив сімейне середовище. Наш сучасник, київський журналіст Станіслав Міхновський, правнук старшого брата М. Міхновського Юрія (сам Микола Міхновський нащадків не залишив) досліджує історію своєї сім'ї. Прадід та його брати народилися в сім'ї сільського священика отця Івана, церква якого знаходилася біля маєтку Миколи Марковича. Своїх дітей Іван віддавав у світські навчальні заклади, незважаючи на традицію духовної освіти у сім'ї. Сини Міхновського закінчували прилуцьку гімназію, а згодом – Київський університет. Родина Міхновських спілкувалася з найвидатнішими постатями українського національного руху. Завдяки близькості до Марковичів зналася з Тарасом Шевченком. І хоча сам М. Міхновський народився через певний час після смерті Т. Шевченка (у 1873 р.), багато чув розповідей про нього і навіть сфотографувався у воєнній формі, фактично копіюючи відомий шевченківський образ [1].

Суспільно-політичну діяльність М. Міхновський почав рано. Маючи 18 років від народження, він став одним із ініціаторів створення таємного «Братства тарасівців» у 1891 р., діяльність якого було припинено репресивними заходами самодержавства. Після закінчення університету він працював адвокатом у Харкові, прославився захистом учасників селянських заворушень [2, с. 134].

На Шевченківських святах 19 лютого 1900 р. у Полтаві та 26 лютого 1900 р. у Харкові М. Міхновський, якому було лише 27 років, виголосив промови, що були покладені в основу програмної політичної декларації Революційної української партії «Самостійна Україна» і містили обґрунтування ідеї незалежної української держави.

Гасла, що проголошувалися в «Самостійній Україні», вносили революційний перелом у політичну думку тогочасної української інтелігенції. Ідея самостійності української держави не в'язалася з «законами суспільної еволюції», а обґрунтовувалася Міхновським, виходячи з історичних традицій української нації, її інстинкту самозбереження, невіддільних прав українського народу на незалежне життя.

М. Міхновський виступав за повернення українцям прав, визначених Переяславською радою 1654 р., за розширенням впливу на етнографічну українську територію: «Одна, єдина, нероздільна, вільна самостійна Україна від Карпат аж по Кавказ». Державну самостійність М. Міхновський вважав головною умовою існування нації, а національну незалежність – національним ідеалом у сфері міжнаціональних відносин. На думку Міхновського, самостійність можна було вибороти силою зброї. Він виступив проти марксистської теорії класової боротьби, наголосивши, що не класи, а нації стають до революційних змагань.

У Харкові промова викликала у присутніх шок, а потім переляк. І це не дивно, бо у тодішній колонії двох імперій більшість українських інтелектуалів (і деякий час навіть Леся Українка і Дмитро Донцов!) вірили в соціалізм і сподівалися на майбутню демократичну федеративну Російську республіку. Як бачимо, політична думка Миколи Міхновського линула набагато попереду думок його сучасників, навіть багатьох однопартійців, які згодом виступили із критикою брошури М. Міхновського, вважаючи її твердження помилковими та шкідливими, «надиханими крайнім шовінізмом» [3].

Міхновський розглядав українську національну ідею як самодостатню, відокремлену від загальноросійської, вважав за необхідне здобуття Україною політичної незалежності та досягнення соборності без огляду на можливі конфлікти і в якнайшвидший час, лідерство української інтелектуальної еліти в боротьбі (коли треба, то й збройній) за державну незалежність. На думку М. Міхновського, «народ має право жити тільки тоді, коли він має силу жити».

Міхновський проголошує ідеї, на перший погляд, близькі до націонал-соціалізму, наприклад: «Україна для українців...», хоча необхідно розуміти ці слова не з позиції сьогодення, а того часу, оскільки тоді український народ – один із найбільших народів Європи – не мав власної державності та був розірваний між імперіями. Політолог і літератор Василь Іванишин висловлює таку думку про цей лозунг Міхновського: «Гасло «Україна для українців» має не реакційний і не ксенофобський, а національно-захисний характер. Інша річ, що, на думку багатьох великих «інтернаціоналістів», українці не мають ніякого права захищати свої національні інтереси, бо це може спричинити певні труднощі для тих, що звикли розглядати їх як покірну робочу худобину, котра має право жити і їсти, щоб могла працювати на чергового «благодійника», але ж не більше!..» [4].

У публіцистиці 1905 р. «Націоналізм і космополітизм» Міхновський наголошує на відмінності націоналізму (національного шовінізму) пануючих націй як системи винародовлення і націоналізму гноблених народів, який він розглядає як захист права боротися за своє людське «Я». На думку Міхновського, націоналізм пануючих націй під гаслами космополітизму відбирає останні сили з націй поневолених – їхню інтелігенцію, націоналізм поневолених націй є джерелом історичної творчості, несе в собі зародки народної свободи, має своїм продовженням і розвитком ідеї гуманізму й космополітизму. Здоровий націоналізм, стверджував Міхновський, покликує до історичного життя нові народи, веде до розпаду приречених історією імперій. У бракові такого націоналізму серед широкого загалу українців Міхновський бачить основну причину нещасть своєї нації. Головними опонентами Міхновського є не «чужинці», а «українофіли, що виробили релігію лояльності», українська інтелігенція, яка в попередніх своїх поколіннях не узгоджувала свої інтереси з інтересами народу, зраджувала, покидаючи його в найгірші часи. Її репрезентанти «надали українофільству характер недоношеної розумом етнографічної теорії». Саме «українофіли» зробили український рух чимось смішним і ганебним і тим самим відштовхнули від українства «цілу молоду Україну». Без інтелектуального та чуттєвого резонування чергового молодого покоління на політичний зміст національної ідеї державне унезалежнення України неможливе [5, с. 161–162].

Самостійництво Міхновського було для тодішнього українського суспільства незрозумілим. По-перше, своєю увагою до української державницької традиції, до свободи і прав особи, до «стародавньої культурності української нації». По-друге, своєю подібністю до тодішніх національних рухів в інших центральноєвропейських колоніях чотирьох імперій. Власне, «Само-

стійна Україна» і починається констатацією переходу тих визвольних рухів до свого завершального етапу – «уоружених повстань зневолених націй проти націй-гнобителів» [3].

«Ми йдемо до повстання, до оружного повстання за визволення українського народу з під економічного та національного рабства, – говориться в праці. – ... Ми виходимо на боротьбу за інтереси всього народу українського <…> Повстання се єдина наша оборона і <…> ми тільки боронимось, а не нападаємо, <…> бо ми підтоптані й поневолені, бо нашому життю, цілій будутччині нашого народу загрожує смерть <…> тоді, коли чужинці, пани наші аж тонуть у розкошах та в золоті». У нас «віднято право на працю, право на освіту на мові нашій, право на розвит культурний». Причини зневоленого становлення українців Міхновський бачив в експлуатації чужинців, яким належали «всі добра на Україні». «Ціла купа народів: москалі, ляхи, німці, мадяри, – відзначала «Самостійна Україна», – сидять на нашому народові як паразити, їдять хліб, зароблений крівавим його потом, розкошують у країні, де тубольців повернуто в рабів – цілий нарід рабів – і не хочуть признати за українцями їхніх прав, крім права вмерти [6, с. 36].

У Києві у липні 1917 року під проводом М. Міхновського почалося повстання «самостійників», яких обурив зміст II Універсалу Української Центральної Ради. Вони вимагали від Центральної Ради негайного проголошення незалежності України. Але Центральна Рада не лише відкинула цю вимогу, але й за допомогою російських військ придушила повстання «самостійників», про що Володимир Винниченко – голова Генерального Секретаріату, доповів російському Тимчасовому уряду. Частина «самостійників» була ув'язнена, а частина, у тому числі й Міхновський, відправлена на фронт. А вже в січні 1918 р. та ж сама Центральна Рада проголосила незалежність України, але було вже пізно: армії радянської Росії захопили Донбас, Слобожанщину і загалом мало не все Лівобережжя.

У Миколи Міхновського були доволі натягнуті стосунки з більшістю українських діячів. Він був безкомпромісною людиною і дуже не любив дурнів. Він був освічений, знав собі ціну. Був дуже вразливим. Він розумів Україну у своєму баченні. Він наклав на себе руки 1924 року після кількаденних допитів НКВС (за іншою версією, це не було самогубство). Очевидно Міхновський переконався, що подальша боротьба за самостійність України вже неможлива. Оскільки він був сам по собі, то і вирішив цю проблему, як Сократ. Він був самодостатнім і сам вирішував, що робити з Україною – чи продовжувати боротися, чи накласти на себе руки. Він і був «Україна». Міхновський у собі втілив ідею того українського Едему, який він вкладав у поняття самостійної держави [1].

Міхновський вважав, що головна причина нещастя нашої нації – це брак націоналізму (тобто національної свідомості, самоповаги, власної гідності, гордості тощо) в українському суспільстві. Націоналізм – це велетенська і непоборна сила, яка надто яскраво почала проявлятися з XIX віку. Під її могутнім натиском ламаються, здається, непереможні кайдани, розпадаються великі імперії і з'являються до історичного життя нові народи, Що до того часу покірно несли свої рабські обов'язки при чужинцях-переможцях [7].

На його думку, уникаючи національного шовінізму пануючих націй, треба плекати здоровий націоналізм поневолених народів, бо він є джерело творчості, і тільки в тому заховуються зародки народної свободи і ясної будучності [7].

У зв'язку з цим потрібно вказати на те, що нерідко лунають порівняння сучасних українських патріотів та захисників України з фашистами, нацистами тощо. Г. Касьянов науково некоректним вважає об'єднувати різні націоналізми з різними особливостями «під однією парасолькою». Використовувати щодо українського націоналізму поняття на кшталт «фашизм», «нацизм» та «інтегральний націоналізм», притаманні для Італії, Німеччини та Франції, недопустимо, бо вони не відображатимуть суті явища [8, с. 326].

До останньої хвилини свого життя Микола Міхновський залишався вірним своїм поглядам, не став на службу до більшовиків навіть тоді, коли складали покаянні заяви і ставали до співпраці з ними такі провідні діячі української національно-демократичної революції, як Володимир Винниченко, Михайло Грушевський та сотні інших їхніх партійних колег. Міхновський залишився до смерті вірним наказові національної честі: «Краще впадь, але не зрадь!» [9, с. 123].

Висновки. Варто зауважити, що в Україні немає пам'ятників Миколі Міхновському, його ім'ям не названо вулиці, площі, школи тощо, але самостійницькі ідеї його концепції нації не загубилися в часі й через сто років ввійшли в обіг серед мислячих українців та дали свої плоди. Напередодні Помаранчевої революції (2004 р.) ніхто й подумати не міг, що в Україні загалом можливі масові виступи проти консервативної та корумпованої влади. У 2013–2014 рр. мало хто думав, що українське суспільство повстане вдруге, та, що важливо, зможе самоорганізуватися для спротиву як сепаратистським настроям, так і зовнішній агресії. Українська нація, яка стрімко формується на наших очах, і зараз, через величезні труднощі, продовжує доводити, що вона хоче бути і буде демократичною. На обох Майданах і на Східному фронті зараз можна відмітити солідарну дію всіх соціальних прошарків і всіх етносів нашої держави, котрим болить Україна й котрим важливо, щоб вона була «самостійна та демократична», а саме це й заповідав свого часу Микола Міхновський.

Література

1. Міхновський С. «Це був Гітлер без жахливих наслідків» - правнук розповів про творця українського націоналізму. URL: https://gazeta.ua/articles/history/_ce-buv-gitler-bez-zhahlivih-naslidkiv-pravnuk-rozpoviv-pro-tvorcya-ukrayinskogo-nacionalizmu/425929. Дата звернення: 28.11.2019.
2. Лисий І. Міхновський Микола Іванович. Філософська думка в Україні: Бібліографічний словник. Київ, 2002. С. 134–135.
3. Пономарьов В. Нероздільна, вільна, самостійна. URL: https://zbruc.eu/node/58778. Дата звернення: 28.11.2019.
4. Іванишин В. Нація. Державність. Націоналізм. Дрогобич : Вид-во «Відродження», 1992. 176 с.
5. Міхновський М. Націоналізм і космополітизм у кн. Націоналізм: антологія / Наук. т-во ім. В'ячеслава Липинського ; упоряд. О. Проценко, В. Лісовий ; літ. ред. Л. Білик. Київ : Смолоскип, 2000. 858 с.
6. Міхновський М.І. Самостійна Україна. Київ : Діокор, 2002. 80 с.
7. Міхновський М. Націоналізм – всесвітня сила. URL:https://bandera.lviv.ua/mykola-mihnovskyj-nacionalizm-vsesvitnja-syla/. Дата звернення: 25.11.2019.
8. Касьянов Г. Теорія нації та націоналізму. Київ : Либідь, 1999. 352 с.
9. Мірчук П. Микола Міхновський – апостол української державності. Філадельфія: Т-во укр. студіюч. молоді імені М. Міхновського,1960. 136 с.

Тарасенко Л. Б.,
кандидат історичних наук, доцент,
професор кафедри теорії та історії держави і права
Одеського державного університету внутрішніх справ

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2019.4.3.38

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРОЦЕДУРНОГО ПРАВА

Шарая А. А.

У статті проведено правовий аналіз реалізації принципів адміністративно-процедурного права з урахуванням сучасних надбань адміністративно-правової доктрини й практики застосування адміністративного законодавства. Визначено зміст базового термінологічного ряду, який використовується. Запропоновано авторське визначення поняття «реалізація принципів адміністративно-процедурного права» й розкрито зміст ознак, які характеризують специфіку саме такої реалізації. Виявлено конкретні прогалини в нормативному регулюванні й запропоновано шляхи їх усунення.

Ключові слова: *принцип, адміністративно-процедурне право, адміністративна процедура, реалізація, ефективність, засади.*

В статье осуществлен правовой анализ реализации принципов административно-процедурного права с учетом современных достижений административно-правовой доктрины и практики применения административного законодательства. Определено содержание базового терминологического ряда, который используется. Предложено авторское определение понятия «реализация принципов административно-процедурного права» и раскрыто содержание признаков, характеризующих специфику именно такой реализации. Выявлены конкретные пробелы в нормативном регулировании и предложены пути их устранения.

Ключевые слова: *принцип, административно-процедурное право, административная процедура, реализация, эффективность, основы.*

The article analyzes the legal analysis of the implementation of the principles of administrative and procedural law, taking into account the current acquisitions of administrative and legal doctrine and practice of applying administrative law. The content of the basic terminological series that is used is defined, in particular the concept of "realization" has been clarified on the basis of vocabulary and encyclopedic literature. The "double" or "complex" aspect of the meaning of the definition of "realization" is noted: general direction (as an embodiment in reality, implementation of a certain plan, project) and economic direction (as sale of goods, property), which confirms the complexity of such concept and its ambiguity. The scientific positions concerning the modern vision of the implementation of the principles of administrative and procedural law, taking into account theoretical and administrative and legal studies, are analyzed. The distinguishing features that are characteristic for the implementation of the principles of administrative procedural law are distinguished. It is proved that the efficiency of such implementation is an indicator of the proper level of implementation of the principles of administrative and procedural law. Attention is drawn to the direct relationship between the effectiveness of law and the effectiveness of the implementation of the principles of law. It is substantiated that the choice of criteria for such effectiveness is of great importance for the effective implementation of the principles of administrative and procedural law. It is proposed to consider the problems of efficiency of implementation of the principles of administrative procedural law taking into account the provisions of the draft legislation, as well as the scientific and practical comments of specialists in the field of administrative procedural law. Specific gaps in regulatory regulation have been identified and ways to remedy them have been proposed. The author's definition of the concept of "implementation of the principles of administrative procedural law" is offered, and the content of features that characterize the specifics of such realization is revealed.

Key words: *principle, administrative procedural law, administrative procedure, implementation, efficiency, principles.*

Постановка проблеми та її актуальність. Перш ніж з'ясовувати питання, безпосередньо пов'язане з реалізацією принципів адміністративно-процедурного права, варто визначитись зі змістом базового термінологічного ряду, який використовується. Слово «реалізація» має багато значень і застосовується в різних сферах. Етимологічно «реалізація» походить від латинського «realis» (речовий, дійсний) і означає здійснення будь-якого плану, задуму, ідеї тощо [1, с. 280]. У словниковій літературі слово «реалізація» має такі пояснення: «дія за значенням реалізувати», тобто «здійснювати, робити реальним, утілювати що-небудь у життя» [2, с. 466]; «здійснення певного плану, проєкту, програми, будь-якого задуму» [3, с. 642]. Достатньо часто поняття «реалізація» пов'язують зі сферою економіки. Так, в економічній сфері термін «реалізація» має такі значення: 1) продаж вироблених або закуплених товарів, що супроводжується отриманням грошового виторгу; 2) виконання задуму, отримання результату» [4]; 3) «переведення на гроші, продаж» [5, с. 1018]; 4) «продаж майна, цінностей» [6, с. 400]. Також можна знайти вживання поняття «реалізація» в царині філософії (хоча це і не є вельми поширеним), зокрема як «переходу від припущення про те, що предмет, який існує поза мисленням, предмет у собі, протистоїть або може протистояти нам до власного пізнання реального, тобто до пізнання того, що воно існує в собі, без протиставлення акту пізнання; встановлення того, що припущення мислення про реальність має стосунок до предмета (встановлення реальності), може бути перевірено дослідним шляхом або за допомогою мислення. Реалізувати щось значить усвідомити реальність факту» [7, с. 412]. Так, ураховуючи положення словникових, енциклопедичних, довідникових джерел, можна цілком виправдано зазначити, що достатньо поширеним є все ж таки так званий «подвійний», або «комплексний», аспект змісту визначення «реалізація»: загального спрямування (як утілення в реальність, здійснення певного плану, проєкту) й економічного спрямування (як продажу товару, майна), що й підтверджує саме комплексність такого поняття та його багатозначність.

Шарая А. А., 2019

Метою статті є правовий аналіз реалізації принципів адміністративно-процедурного права з урахуванням сучасних надбань адміністративно-правової доктрини й практики застосування адміністративного законодавства.

Виклад основного матеріалу. Розповсюдженість терміну «реалізація» в перерахованих вище сферах суспільного життя зовсім не означає, що воно не використовується в правовій сфері. Так, І. Болокан слушно зазначає, що «в правовій сфері про реалізацію найчастіше йдеться як про втілення в життя тих приписів і рекомендацій, які закріплюють правові норми» [8, с. 32], а також стверджує, що доктринальне визначення свідчить про «майже одностайне «прив'язування» реалізації саме до норм права як об'єкта реалізації, про усталеність під час характеристики цього поняття виразу «втілення в життя» («втілення в реальне життя»), що свідчить про певну стабільність поглядів учених-юристів на розуміння змісту такого поняття» [8, с. 33]. Тобто цілком логічно буде зауважити, що в наукових дослідженнях саме правничого спрямування поняття «реалізація» використовується здебільшого щодо норм права («реалізація права», «реалізація норм права», «реалізація норм закону», «правореалізація» тощо). Це є характерним як для теоретико-правових досліджень, так і для галузевих (зокрема у сфері адміністративного права). Наприклад, П. Рабінович під реалізацією правових норм розуміє «здійснення їх приписів у практичних діях (бездіяльності) суб'єктів» [9, с. 129]. А. Колодій вважає, що реалізація норм права – це «утілення положень правових норм у фактичній поведінці (діяльності) суб'єктів права» [10, с. 210]. А. Машков ототожнює реалізацію юридичних норм і правореалізацію, використовуючи ці поняття для позначення «процесу втілення юридичних норм у реальні суспільні відносини, у поведінку та діяння суб'єктів права» [11, с. 332]. Н. Пархоменко вважає, що реалізація права – це «процес утілення правових приписів у поведінку суб'єктів та їх практичну діяльність щодо здійснення прав і виконання юридичних обов'язків» [12, с. 246]. Щодо адміністративно-правового напряму, варто зауважити, що В. Авер'янов під реалізацією норм адміністративного права розумів «утілення встановлених чи санкціонованих державою приписів правових норм у діяльності суб'єктів права. Проявляється реалізація норми права в дотриманні заборон, виконанні або дотриманні обов'язків, здобутті чи використанні прав, перетворюючи правові норми на правомірну поведінку суб'єктів суспільних відносин, які регулюються адміністративним правом» [13, с. 167]. С. Стеценко зазначає, що реалізація адміністративно-правових норм є «процесом практичного втілення в життя приписів, які містяться в нормах адміністративного права» [14, с. 78]. Так, можна помітити, що в теоретико-правових і галузевих правових дослідженнях «реалізація» пов'язується насамперед зі «здійсненням приписів у практичних діях», «втіленням установлених чи санкціонованих приписів», «утіленням у фактичній поведінці», «процесом практичного втілення в життя».

Ведучи мову про реалізацію саме принципів адміністративно-процедурного права, слід звернутись насамперед до доктринальних положень з цього приводу. А. Пашерстнік узагальнено зауважує, що принципи права – «це завжди ідеї, вже реалізовані в праві. Вони самі являють собою вид правових норм загального характеру» [15, с. 99]. Тобто слід враховувати, що реалізація принципів права й реалізація норм права є взаємопов'язаними процесами, водночас реалізація принципів права є першочерговою, адже завжди передує реалізації норм права. Також можна зустріти наукове обґрунтування безпосереднього взаємозв'язку реалізації принципів права з суб'єктами такої реалізації, адже, як зазначає М. Козюбра, «зміст принципів права невіддільний від конкретного практичного буття людей; принципи права не діють самі собою. Вони «опредмечуються» в реальних діях людей – суб'єктів права, які є як творцями, так і носіями й реалізаторами принципів права» [16, с. 145]. Тобто, функція реалізації принципів права покладається саме на суб'єктів права, відповідно функція реалізації принципів адміністративно-процедурного права покладається на суб'єктів адміністративно-процедурного права. Своєю чергою Л. Завадська акцентує увагу на механізмі реалізації й зауважує, що в разі побудови «механізму реалізації повинен ураховуватися не вплив різноманітних нормативних систем на правову, а сукупна нерозривна їх взаємодія, яка об'єднує їх і приводить до появи нових інтегрованих закономірностей, не притаманних окремій нормативній системі або їх сукупності. Ця властивість інтегрованості визначає загальну стратегію побудови механізму реалізації й дає змогу зробити реальний прогноз його дії» [17, с. 169]. Тобто логічною є наявність власного механізму реалізації принципів адміністративно-процедурного права, який повинен бути наділений ознакою інтегрованості. Слід звернути увагу на те, що вказівка на предмет реалізації (принципи адміністративно-процедурного права) є істотною й особливою ознакою цієї правової категорії, адже саме вона відмежовує цей напрям реалізації від інших. Отже, можна дійти висновку, що *реалізація принципів адміністративно-процедурного права* – це процес практичного втілення (здійснення) їх вимог у правомірній поведінці суб'єктів адміністративно-процедурних відносин.

У теоретико-правових наукових джерелах можна знайти виокремлення цілої низки *ознак реалізації* (щоправда, у прив'язці до норм права), зокрема: «1) правомірність дій (відповідність дій приписам норм права, оскільки неправомірні дії, вчинення правопорушення не можуть вважатися реалізацією норм права); 2) соціальну корисність дій (спрямованість дій на задоволення певних приватних і публічних інтересів як суспільства в цілому, так і окремої людини); 3) процедурний характер дій (урегульованість процесу діяльності суб'єктів права конкретними нормами права, стадійність); 4) вольовий характер дій (усвідомлення як самих дій, так і їхніх наслідків; необхідність існування певного балансу між суб'єктивними інтересами конкретної особи й нормами права; пропаганда дій, що відповідають нормам і принципам права); 5) забезпеченість державою процесу й результату реалізації права» [18, с. 173; 19, с. 413]. Д. Подпіснов зазначає, що реалізація норм права має такі ознаки: «1) визначається нормативними приписами; 2) є свідомою діяльністю; 3) орієнтується на досягнення мети правової норми; 4) виступає критерієм соціальної цінності норми права; 5) виражається в правомірній поведінці суб'єкта» [20, с. 110–111]. І. Болокан вважає, що ознаками реалізації норм права є: «1) вказівка на предмет реалізації; 2) вказівка на мету реалізації; 3) вказівка на практичні

дії суб'єктів реалізації; 4) вольовий характер дій; 5) вказівка на забезпеченість державою процесу й результату реалізації» [21, с. 75–76]. Хоча послідовність їх розміщення й зовнішня форма вираження (зокрема, особливість формулювання) є різними, утім цілком можна вести мову про те, що позиції вчених-юристів майже типові щодо виділення ознак реалізації норм права, у тому числі й норм адміністративного права. Такі ознаки можуть бути цілком характерними (з певними застереженнями) і щодо реалізації принципів адміністративно-процедурного права, зокрема таких:

– правомірності дій (порушення принципів адміністративно-процедурного права не може вважатися їх реалізацією);

– соціальної корисності (досягнення справедливого балансу між приватними й публічними інтересами під час реалізації принципів адміністративно-процедурного права);

– процедурного й стадійного характеру (наявність обов'язкових етапів для повноцінної реалізації принципів адміністративно-процедурного права й досягнення визначеного результату);

– забезпеченості державою (адже порушення принципів адміністративно-процедурного права може мати наслідком порушення норм адміністративно-процедурного права, що є підставою для юридичної відповідальності).

Показником належного рівня реалізації принципів адміністративно-процедурного права варто вважати *ефективність* такої реалізації. А. Крамаренко зауважує, що «ефективність у широкому розумінні – це загальна результативність людської діяльності. Вона відображає співвідношення вироблених благ (результатів) і витрачених ресурсів» [22, с. 195]. В. Сирих визначає ефективність (щоправда, стосовно дії правової норми) як «співвідношення між фактично досягнутим результатом дії норми й тою метою, для досягнення якої відповідна норма була прийнята; вона може бути виявлена за допомогою наявних теоретичних знань. Перший компонент цього співвідношення – фактично досягнуті результати дії норми – є емпіричним, а другий компонент – цілі – являє собою реалізацію певних положень, висновків науки в правотворчій і правозастосовній практиці» [23, с. 431]. Є. Блажівський зазначає, що «ефективність як наукова категорія прийшла у правознавство з економіки, де отримала всебічний аналіз і широко використовується в економічних дослідженнях. В економічному менеджменті під нею розуміється така діяльність, що сприяє досягненню поставлених цілей, дає максимальний результат за мінімальних матеріальних, людських та інших видів витрат» [24, с. 109].

В. Завальнюк, аналізуючи ефективність права (зокрема його антропологічний і євроінтеграційний аспекти) [25], цитує роботи Л. Фуллер «Анатомія права» й «Мораль права»: «… щоб право було ефективним, йому повинен бути притаманний певний мінімум відданості правової моралі» [26, с. 154]. Відступ від принципів внутрішньої моралі права є зневажанням гідності людини. Право є однією з найважливіших духовних цінностей. Тому, як справедливо зауважує В. Брюггер, «критерієм ефективності права є можливість реалізації особистості, яка самостверджується й розвивається в умовах конкретної культури й часу» [27, с. 67]. Таким чином, варто зазначити, що існує безпосередній взаємозв'язок між ефективністю права й ефективністю реалізації принципів права.

Для ефективності реалізації принципів адміністративно-процедурного права важливого значення набуває вибір критеріїв такої ефективності. Як слушно зазначають Ю. Бабков та М. Адамчук, «вибір критерію ефективності – центральний, найвідповідальніший момент дослідження будь-якої системи. Вважається, що набагато корисніше знайти неоптимальне рішення правильно обраному критерію, ніж навпаки – оптимальне при неправильно обраному критерії» [28, с. 14]. Під терміном «критерій ефективності» розуміється найчастіше умова, на основі якої здійснюється визначення показника ефективності. «Критерій» формулюється у вигляді деякого висловлювання про якісне або кількісне значення показника, що визначає бажані властивості складної системи. Термін «показник ефективності» виражає собою кількісну міру відповідності досягнутих результатів необхідним значенням щодо прийнятого критерію. Критерій ефективності, як її мірило, повинен установлювати співвідношення між корисним (очікуваним) ефектом, тобто результатом функціонування, і потрібним або заданим результатом [29]. Умовами ефективності реалізації принципів адміністративно-процедурного права є такі: належний рівень їх нормативного закріплення; усвідомлення їхнього змісту й сутності в процесі правозастосування суб'єктами адміністративно-процедурних відносин; обов'язкове їх застосування під час здійснення адміністративних процедур.

Отже, ефективність реалізації принципів адміністративно-процедурного права може бути досягнута за умови:

1) узгодженості й правомірності дій суб'єктів адміністративно-процедурних відносин (як публічних, так і приватних);

2) належного виконання повноважень суб'єктами публічної адміністрації;

3) застосування адміністративного примусу за порушення принципів адміністративно-процедурного права;

4) визнання суб'єктів адміністративно-процедурних відносин рівними у користуванні своїми правами й дотриманні своїх обов'язків;

5) направленості на досягнення основної мети адміністративно-процедурних відносин – захисту прав і свобод людини й громадянина у відносинах із суб'єктами владних повноважень.

Проблеми ефективності реалізації принципів адміністративно-процедурного права пропонується розглядати з урахуванням положень, викладених у Висновку Головного науково-експертного управління від 1 березня 2019 р. на проєкт Закону України «Про адміністративну процедуру» від 28 грудня 2018 р. № 9456 [30] (далі – Висновок на Проєкт), та новаційного джерела – Науково-практичного коментаря до проєкту Закону України «Про адміністративну процедуру» [31] (далі – НПК до проєкту).

Так, зокрема, п. 5.3 Висновку на Проєкт передбачено невиправданість юридичної конструкції закріплення принципу верховенства права в адміністративній процедурі з погляду чинного законодавства України. Мова йде насамперед про ч. 2 ст. 5 Проєкту, в якій закріплюється положення про те, що «адміністративний орган застосовує принцип верховенства права

з урахуванням судової практики України та Європейського суду з прав людини». Така позиція обґрунтовується тим, що, «по-перше, відповідно до Конституції України органи державної влади та їх посадові особи повинні діяти у межах та у спосіб, установлені законом (ч. 2 ст. 19); по-друге, обов'язок враховувати практику Європейського суду з прав людини у своїй діяльності передбачений Кодексом адміністративного судочинства України (ч. 2 ст. 6) та Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини» для судових інстанцій, а не для адміністративних органів. Видається, що для адміністративного органу така специфіка тлумачення принципу верховенства права є досить сумнівною» [30]. Автори НПК до проєкту цілком слушно зауважують, що «можливо, правильнішим був би підхід, коли саме органи, відповідальні за формування й реалізацію державної політики в різних сферах/секторах (це насамперед, міністерства), повинні оперативно реагувати на практику Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) і вчасно ініціювати необхідні зміни до законодавства й змінювати адміністративну практику вже на підставі зміни вітчизняного нормативного поля. Тобто є позиція, що практика ЄСПЛ впливає на формування державної політики й не зачіпає всі адміністративні органи. З іншого боку, некоректно ігнорувати практику ЄСПЛ і навіть вітчизняну судову практику, особливо у справах, які мають масовий характер. Адже таке ігнорування, особливо рішень ЄСПЛ, потім призводить до негативних рішень проти держави й компенсацій з бюджету. До того ж, не завжди вдається швидко змінювати законодавство. Тож видається можливим також інший шлях: органи, відповідальні за формування й реалізацію державної політики в різних сферах/секторах (це насамперед міністерства), повинні оперативно реагувати на практику ЄСПЛ і принаймні вчасно (оперативно) й належно інформувати про нові важливі рішення та про потребу коригування поточної практики всі необхідні адміністративні органи» [31, с. 41–42]. Окрім того, в Коментарі експертів Центру політико-правових реформ до висновку Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України на законопроєкт про адміністративну процедуру [33] також зазначено, що «це питання є дискусійним, однак важко заперечувати аргументацію, що дія принципу верховенства права обмежується не лише сферою правосуддя. Адже відповідно до ч. 1 ст. 8 Конституції України «в Україні визнається і діє принцип верховенства права». Тобто цей принцип стосується всіх органів державної влади й місцевого самоврядування. Таким чином, під час реалізації принципу верховенства права в адміністративно-процедурних відносинах, доцільним вважається застосування практики ЄСПЛ» [33]. Це цілком узгоджується з положеннями новітнього законодавства щодо розуміння джерел сучасного адміністративного права й визнання як обов'язкового судового прецеденту зокрема рішень ЄСПЛ і висвітлюється в роботах Т. Коломоєць, Р. Мельника, Д. Лученка, Н. Писаренко, М. Лученко та інших.

У п. 5.4 Висновку на проєкт проведено цілком системний аналіз змісту ст. ст. 12 й 14 Проєкту, в яких розкривається сутність принципів пропорційності й «своєчасності та розумного строку» в поєднанні з практикою Європейського суду з прав людини й відповідних актів Ради Європи (далі – РЄ), у зв'язку з чим зроблено висновок про «дещо різні підходи в розумінні сутності запропонованих принципів адміністративної процедури. Так, з аналізу змісту ст. 12 Проєкту взагалі не видається можливим чітко і ясно зрозуміти саму «сутність принципу пропорційності, який у європейській доктрині та практиці ЄСПЛ визначається як необхідна складова принципу верховенства права. Своєю чергою принцип пропорційності зводиться лише до обов'язку адміністративного органу під час вирішення адміністративної справи зберігати «баланс» між цілями та завданнями, на досягнення яких спрямований адміністративний акт, і будь-якими можливими негативними наслідками для прав, свобод й інтересів особи, які можуть настати в результаті прийняття адміністративного акта» [34, с. 95–96]. Аналогічний підхід до розуміння сутності цього принципу міститься й у ст. 52 Хартії основних прав Європейського Союзу від 7 грудня 2000 р. та інших актах первинного і вторинного права ЄС. В контексті рекомендацій і резолюцій органів РЄ принцип пропорційності тлумачиться у світлі гармонізації публічних і приватних інтересів, а також обмеження адміністративного розсуду» [30].

Окрім того, у Висновку на проєкт зазначено, що «критерій «своєчасності» розглядається в практиці ЄСПЛ як один із необхідних елементів принципу пропорційності, який серед іншого передбачає, що дії та рішення органу влади повинні бути своєчасними й необхідними, спрямованими на досягнення відповідної мети, а спричинені цими діями або рішеннями негативні наслідки не можуть виходити за межі рівня, необхідного для досягнення поставленої мети. Натомість критерій «розумного строку» розгляду справи взагалі має самостійне значення в практиці ЄСПЛ і переважно розуміється в аспекті судочинства (кримінального, цивільного тощо). Західна наукова доктрина принцип оперативності у сфері адміністративної процедури розглядає через категорію обмеження діяльності органів адміністративного типу «розумним часом». Цей період часу залежить від комплексу таких факторів, як ступінь складності справи, яку розглядають; невідкладність рішення; кількість осіб, залучених до справи, тощо» [30]. З огляду на зазначене доцільним вважається викладення принципу, передбаченого у ст. 14 Проєкту, як «принципу розумного строку», враховуючи, що «своєчасність» є елементом принципу пропорційності. Тим самим це сприяло б уніфікації положень новітньої вітчизняної адміністративно-правової науки з цього питання (наприклад, роботи С. Венгера, Т. Фулей, М. Лученко, С. Кушніра, Т. Коломоєць, В. Колпакова та інших), загальної теорії права (наприклад, роботи С. Шевчука, С. Погребняка, Ю. Барабаша та інших) і положень законопроєктної й нормотворчої діяльності.

Аналізуючи ст. 17 Проєкту, яка визначає особливості змісту принципу офіційності (обов'язку адміністративного органу встановлювати обставини, що мають значення для вирішення справи, і за необхідності збирати для цього документи або інформацію з власної ініціативи, у тому числі без залучення особи організовувати витребування документів і відомостей, отримувати погодження й висновки, необхідні для вирішення справи), автори НПК до проєкту цілком логічно коментують і ч. 2 ст. 17 цього ж Проєкту, яка зазначає, що «адміністративний орган має право вимагати від інших державних органів, до сфери управління

яких віднесено ведення державних реєстрів, будь-які дані й документи, необхідні для вирішення справи». У зв'язку з цим варто було б зауважити, що «цю норму варто поширити й на органи місцевого самоврядування, адже вони також ведуть окремі дуже важливі реєстри (наприклад, реєстри територіальних громад, тобто інформацію про місце проживання осіб)» [31, с. 75].

Окрім того, у Висновку на проєкт відображено положення про те, що «потребують відповідного корегування й інші принципи адміністративної процедури, закріплені у ст. ст. 4–19 Проєкту. Так, наприклад, ст. 8 «Використання повноважень з належною метою» за змістом лише дублює ст. 6 «Принцип законності». До того ж зміст ст. 8 Проєкту характеризується надмірною декларативністю й неконкретністю. Змістовний аналіз положень щодо принципу законності (ст. 6 Проєкту) і принципу рівності учасників адміністративного провадження перед законом (ст. 7 Проєкту) дає змогу дійти висновку, що вони не містять указівок на жодні конкретні практичні положення, які б дали змогу з'ясувати специфіку їх реалізації в адміністративних процедурах.

Аналогічні зауваження стосуються й формулювання принципів своєчасності й розумного строку (ст. 14 Проєкту). Надмірне захоплення оцінними поняттями, такими як «найкоротший строк», «актуальність», «невиправдані зволікання» сприяє суб'єктивному тлумаченню й «потенційно може створювати умови для корупції з боку посадових осіб адміністративного органу» [30].

До того ж у Висновку на проєкт втілена позиція, згідно з якою «не є також зрозумілим, чому у переліку принципів адміністративної процедури взагалі відсутній принцип конфіденційності (або захисту персональних даних), адже цей принцип є одним із «базових» принципів чинного законодавства України, визначений він і в європейських стандартах адміністративного врядування» [30]. У зв'язку з цим можна було б розширити перелік принципів адміністративної процедури принципом конфіденційності. Хоча іноді цей принцип називають законним «обмеженням принципу гласності й відкритості» [35, с. 50]. Відповідно до ст. 21 Закону України від 2 жовтня 1992 р. «Про інформацію» конфіденційною є інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень. Конфіденційна інформація може поширюватися за бажанням (згодою) відповідної особи у визначеному нею порядку відповідно до передбачених нею умов, а також в інших випадках, визначених законом. Для дотримання принципу збереження конфіденційної інформації цілком слушно І. Криворучко пропонує закріпити такі вимоги до органів публічної адміністрації в адміністративній процедурі: «1) зобов'язання зберігати конфіденційну інформацію про фізичну особу (персональні дані) та юридичну особу (за виключенням тієї інформації, що підлягає розголошенню); 2) право поширювати конфіденційну інформацію лише за бажанням особи у визначеному нею порядку відповідно до законодавства; 3) зобов'язання щодо неможливості використовувати у своїх інтересах або в інтересах третіх осіб конфіденційної інформації, а у випадку її розголошення нести відповідальність» [35, с. 51].

Висновки. Отже, реалізація принципів адміністративно-процедурного права – це процес практичного втілення (здійснення) їх вимог у правомірній поведінці суб'єктів адміністративно-процедурних відносин. Ознаками реалізації принципів адміністративно-процедурного права цілком можна вважати такі: правомірність дій (порушення принципів адміністративно-процедурного права не може вважатися їх реалізацією); соціальну корисність (досягнення справедливого балансу між приватними й публічними інтересами під час реалізації принципів адміністративно-процедурного права); ознаки процедурного й стадійного характеру (наявність обов'язкових етапів для повноцінної реалізації принципів адміністративно-процедурного права й досягнення визначеного результату); забезпеченість державою (адже порушення принципів адміністративно-процедурного права може мати наслідком порушення норм адміністративно-процедурного права, що є підставою для юридичної відповідальності).

Література

1. Савченко В.Н., Смагин В.П. Начала современного естествознания. Тезаурус. Ростов-на-Дону : Феникс, 2006. 336 с.

2. Словник української мови : у 11 т. / гол. ред. кол. І. Білодід. Київ : Наукова думка, 1970–1980. Т. 8, 1977. 927 с.

3. Куньч З.Й. Універсальний словник української мови. Тернопіль : Навчальна книга. Богдан, 2005. 848 с.

4. Тлумачний словник економіста. URL: https://subject.com.ua/economic/dict1/1776.html.

5. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. Київ, Ірпінь : ВТФ Перун, 2001. 1440 с.

6. Сучасний тлумачний словник української мови / уклад. Л.П. Олексієнко, О.Л. Шумейко. Київ : Кобза, 2002. 544 с.

7. Философский энциклопедический словарь / ред.-сост. Е.Ф. Губский, Г.В. Кораблева, В.А. Лутченко. Москва : ИНФРА-М, 2003. 576 с.

8. Болокан І.В. Реалізація норм права як правова категорія. *Актуальні проблеми держави і права*. 2016. Вип. 77. С. 31–38. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2016_77_7.

9. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : навчальний посібник. Київ : Атіка. 2001. 176 с.

10. Теорія держави і права : навчальний посібник / А.М. Колодій та ін. ; за заг. ред. С.Л. Лисенкова, В.В. Копєйчикова. Київ : Юрін-ком Інтер, 2002. 368 с.

11. Машков А.Д. Теорія держави і права : підручник. Київ : ВД Дакор, 2016. 492 с.

12. Пархоменко Н.М. Реалізація права. Юридична енциклопедія : у 6 т. / Ю.С. Шемшученко та ін. ; НАН України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. Київ : Українська енциклопедія, 2003. Т. 5. С. 246.

13. Адміністративне право України: академічний курс : підручник: у 2 т. / В.Б. Авер'янов та ін. Київ : Юридична думка, 2004. Т. 1. 584 с.

14. Стеценко С.Г. Адміністративне право України : навчальний посібник. Київ : Атіка, 2008. 624 с.

15. Пашерстник А.Е. О сфере действия и принципах советского трудового права. *Советское государство и право*. 1957. № 10. С. 99.

16. Козюбра М. Принципи права: методологічні підходи до розуміння природи та класифікації в умовах сучасних глобалізаційних трансформацій. *Право України*. 2017. № 11. С. 142–164.

17. Завадская Л.Н. Механизм реализации права. Москва : Наука, 1992. 285 с.

18. Крестовская Н.Н. и др. Теория государства и права: государственный экзамен. Харьков : Одиссей, 2009. 256 с.

19. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : підручник. Київ : Алерта ; КНТ ; ЦУЛ, 2009. 520 с.

20. Подпіснов Д.С. Ознаки реалізації норм права. *Вісник Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут». Серія «Політологія. Соціологія. Право»*. 2013. № 3. С. 107–111. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKPI_soc_2013_3_20.

21. Болокан І.В. Реалізація норм адміністративного права: проблемні питання теорії та практики: дис. … д-ра юрид. наук. Запоріжжя. 2017. 549 с.

22. Крамаренко А.В. Ефективність управління персоналом: поняття, принципи та види. *Економічний простір*. 2013. № 73. С. 194–202. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/ecpros_2013_73_21.

23. Сырых В.М. Логические основания общей теории права : в 2 т. Т. 1. Москва : Юстицинформ, 2001. 528 с.

24. Блажівський Є.М. Критерії ефективності протидії злочинності. *Форум права*. 2012. № 4. С. 109–113. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2012_4_19.

25. Завальнюк В.В. Ефективність права: антропологічний та євроінтеграційний аспекти. *Lex portus*. 2017. № 1. С. 39–49. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/LP_2017_1_6.

26. Фуллер Л. Мораль права. Київ : Сфера, 1999. 232 с.

27. Брюггер В. Відображення людини в концепції прав людини. *Людина і політика*. 2003. № 1. С. 54–69.

28. Бабков Ю.П., Адамчук М.М. Показники і критерії оцінювання ефективності застосування угруповань військ (сил) Національної гвардії України. *Збірник наукових праць Харківського університету Повітряних Сил*. 2015. Вип. 2. С. 13–18. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/ZKhUPS_2015_2_5.

29. Дедков В.К. Принципы формирования критериев и показателей эффективности функционирования сложных технических систем. *Надежность и качество сложных систем*. 2013. № 4. С. 3–8.

30. Проєкт Закону про адміністративну процедуру від 28 грудня 2018 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=65307.

31. Науково-практичний коментар до проєкту Закону України «Про адміністративну процедуру» / О.Ф. Андрійко та ін. ; за заг. ред. В.П. Тимощука. Київ : ФОП Мишалов Д.В., 2019. 460 с.

32. Висновок Головного науково-експертного управління від 01 березня 2019 р. на проєкт Закону України «Про адміністративну процедуру» від 28 грудня 2018 р. № 9456. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=65307.

33. Коментарі експертів Центру політико-правових реформ до висновку Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України на законопроєкт про адміністративну процедуру. URL: https://pravo.org.ua/ua/news/20873691-komentar-ekspertiv-tsppr-do-visnovku-gneu-aparatu-vru-na-zakonoproekt-pro-administrativnu-protseduru.

34. Соловйова О., Сьоміна В. Щодо принципів адміністративної процедури. *Адміністративна процедура: особливості формування української концепції* : матеріали Круглого столу, м. Харків, 15 вересня 2017 р. Харків : Національна академія правових наук України, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 2017. С. 92–101.

35. Криворучко І.В. Організаційні принципи адміністративної процедури: сутність, перелік, законодавче закріплення. *Теорія та практика державного управління*. 2016. Вип. 3. С. 49–54. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Tpdu_2016_3_10.

Шарая А. А.,
кандидат юридичних наук, докторант,
доцент кафедри адміністративного
та господарського права
Запорізького національного університету

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ РЕФОРМИ

АДМІНІСТРАТИВНІ ДЕЛІКТИ В ПОДАТКОВІЙ СФЕРІ.....3
Прохоров К. О.

АНАЛІЗ СИСТЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ.....6
Рогова Є. І.

СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦІЙНИХ ПРОВАДЖЕНЬ
У ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРАТУРИ.....9
Таможня О. О.

ЮРИДИЧНА ОСОБА ЯК СУБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА:
ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ.....13
Танчик О. М.

КОМПЕТЕНЦІЯ СУБ'ЄКТА ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ
В УКРАЇНІ ТА ЇЇ СТРУКТУРА.....19
Терещук В. В.

СТАН КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ АПАРАТУ СУДУ
В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ СУДОВОЇ СИСТЕМИ.....23
Шум М. С.

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

НАУКОВИЙ ГЕНЕЗИС ПРОБЛЕМАТИКИ ПРОВЕДЕННЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВИХ
ЗАХОДІВ ПІДРОЗДІЛАМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ.....28
Капустник В. В.

ОСНОВНІ НАПРЯМИ ДІЯЛЬНОСТІ ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ
НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ
КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ.....34
Кісенко В. П.

СПЕЦІАЛЬНІ ПРАВИЛА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ОСІБ,
ЯКІ ВИКОНУЮТЬ СПЕЦІАЛЬНЕ ЗАВДАННЯ.....37
Котова В. В.

ОСОБЛИВОСТІ ПІДГОТОВКИ ДО ЗДІЙСНЕННЯ ДОПИТУ ІНОЗЕМЦІВ.....42
Кудінов С. С.

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ТАКТИЧНІ ОСОБЛИВОСТІ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ
В РАЗІ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ, ПОВ'ЯЗАНОГО З ПОДОЛАННЯМ
ЕЛЕКТРОННИХ ЗАСОБІВ І СИСТЕМ КОНТРОЛЮ ДОСТУПУ.....46
Кузнєцов В. В.

ПРОБЛЕМА ПРОТИДІЇ ПРОВОКАЦІЇ В ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВІЙ ДІЯЛЬНОСТІ.....51
Папуша І. О.

ЗБИРАННЯ ТА ПОДАННЯ ДОКАЗІВ ЯК СКЛАДНИК ФУНКЦІЇ ЗАХИСТУ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....57
Сільницький І. В.

ОБ'ЄКТИВНІСТЬ ЯК ПРИНЦИП ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
В РОБОТІ ПІДРОЗДІЛІВ КРИМІНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ.....60
Стащак А. Ю.

НОРМАТИВНО-ПРАВОВІ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ПИТАННЯ ПРОВЕДЕННЯ
ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ НА ТЕРИТОРІЇ ПРОВЕДЕННЯ ОПЕРАЦІЇ ОБ'ЄДНАНИХ СИЛ.....64
Тетерятник Г. К.

ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ
В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....68
Туренко Д. В.

СПЕЦИФІКА ПРАВОВОГО СТАТУСУ СВІДКА
В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ.....73
Харітонова М. В.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЩОДО ОСОБЛИВОСТІ ВИЯВЛЕННЯ ТА ДОКУМЕНТУВАННЯ
РОЗКРАДАНЬ ВАНТАЖІВ НА ЗАЛІЗНИЧНОМУ ТРАНСПОРТІ.....78
Челпан О. В.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ, УЧИНЕНИХ МЕДИЧНИМ
АБО ФАРМАЦЕВТИЧНИМ ПРАЦІВНИКОМ ЯК СПЕЦІАЛЬНИМ СУБ'ЄКТОМ ЗЛОЧИНУ.....84
Шопіна Ю. О.

ПРОБЛЕМИ ДОКАЗУВАННЯ ПЕРЕХОВУВАННЯ ПІДОЗРЮВАНОГО
З МЕТОЮ УХИЛЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
ЯК ПІДСТАВИ ДЛЯ ЗДІЙСНЕННЯ СПЕЦІАЛЬНОГО ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ
ЧИ СПЕЦІАЛЬНОГО СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....88
Шумейко Д. О.

МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО МВС УКРАЇНИ
ЩОДО ПРОТИДІЇ НЕЗАКОННОМУ ОБІГУ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ.....94
Шушулкова В. Д.

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ТА КРИМІНАЛІСТИЧНІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ
ВДОСКОНАЛЕННЯ МЕТОДИКИ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ШАХРАЙСТВ.....98
Юхно О. О.

ЕКОНОМІЧНА БЕЗПЕКА ДЕРЖАВИ: ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА

СИСТЕМА ГАРАНТУВАННЯ ВКЛАДІВ ЯК ФАКТОР СТАБІЛЬНОСТІ
КРИТИЧНОЇ ІНФРАСТРУКТУРИ У КРЕДИТНО-БАНКІВСЬКІЙ СФЕРІ.....102
Іванов Ю. А.

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СПЛАТИ
ЄДИНОГО СОЦІАЛЬНОГО ВНЕСКУ АДВОКАТОМ – САМОЗАЙНЯТОЮ ОСОБОЮ,
ЯКИЙ ТИМЧАСОВО Є НАЙНЯТИМ ПРАЦІВНИКОМ.....106
Корінна Н. М.

ЗАХОДИ ФІНАНСОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ:
ПРОБЛЕМАТИКА ПИТАННЯ ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ
ЗУПИНЕННЯ ОПЕРАЦІЙ З БЮДЖЕТНИМИ КОШТАМИ.....110
Косяченко К. Е.

РЕАЛІЗАЦІЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ
У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ
ДЕРЖАВИ ОКРЕМИМИ ВИЩИМИ ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ.....113
Кошиков Д. О.

ФУНКЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ
ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ БАНКРУТСТВА В УКРАЇНІ.....118
Сарнацький М. А.

ДО НОВОЇ КОНЦЕПЦІЇ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЩОДО ПІДГОТОВКИ, ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТА КОНТРОЛЮ
ЗА ЗДІЙСНЕННЯМ ЗАХОДІВ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ.....123
Башта І. І.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ІСТОРИКО-ПРАВОВОЇ НАУКИ

ЮРИДИЧНА ТЕХНІКА ЗАКОНУ УКРАЇНИ
«ПРО ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВУ ДІЯЛЬНІСТЬ» 1992 Р.....127
Аброськін В. В.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ
ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ З УДОСКОНАЛЕННЯ
РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВОЗАХИСНОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ.....132
Грохольський В. Л.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ ОРГАНІВ,
ПІДРОЗДІЛІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ З ОХОРОНИ
НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА В СУЧАСНИХ УМОВАХ.....136
Гусаров С. М.

РІЗНОВИДИ ПСИХОФІЗИЧНОЇ ГОТОВНОСТІ ПОЛІЦЕЙСЬКОГО
КРИМІНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ В КОНТЕКСТІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ.....141
Дьорова О. М.

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОРГАНІЗАЦІЇ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
ТА НЕГЛАСНОЇ РОБОТИ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ.....146
Князєв С. М.

ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ НОРМ ЩОДО ЗАХИСТУ
КУЛЬТУРНИХ ЦІННОСТЕЙ У ВИПАДКУ ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ
У ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ.....152
Мазур Т. В.

ЗАГАЛЬНІ АСПЕКТИ ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ,
ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ПУБЛІЧНОЮ СЛУЖБОЮ.....157
Марин П. П.

ВІДОМЧІ ЗАКЛАДИ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я У СИСТЕМІ
ЄДИНОГО МЕДИЧНОГО ПРОСТОРУ: ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ.....160
Сіделковський О. Л.

РОЗВИТОК УКРАЇНСЬКОЇ НАЦІОНАЛЬНОЇ ІДЕЇ В ПРАЦЯХ М. МІХНОВСЬКОГО.....165
Тарасенко Л. Б.

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРОЦЕДУРНОГО ПРАВА.....169
Шарая А. А.

Наукове видання

Південноукраїнський правничий часопис
4’2019, Ч. 3

Науковий журнал

Комп’ютерне верстання Калабухова С. Ю.

Формат 60х90/8. Гарнітура «Trebuchet MS».
Папір офсетний. Цифровий друк. Обл.-вид. арк. 21,44. Ум.-друк. арк. 20,69. Зам. № 0420/111
Підписано до друку 27.12.2019. Наклад 100 прим.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
73021, м. Херсон, вул. Паровозна, 46-а
Телефони: +38 (0552) 39-95-80, +38 (095) 934-48-28, +38 (097) 723-06-08
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua
Свідоцтво суб’єкта видавничої справи
ДК № 6424 від 04.10.2018 р.