



**МІЖНАРОДНИЙ ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК:  
АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОСТІ  
(ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА)**

**Науковий журнал**

**Випуск 16**

ISSN 2521-1196  
УДК 34:33(477)(08)

*Засновник та видавець: Університет державної фіскальної служби України  
Заснований 2014 року.*

*Продовжуване видання (виходить у міру накопичення матеріалу)  
Мови видання: українська, російська, англійська*

*Свідоцтво про Державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації:  
Серія КВ № 20778-10578Р від 24.06.2014*

*Свідоцтво про Державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації:  
Серія КВ № 22055-11955ПП від 22.04.2016*

*Рекомендовано до друку та поширення через мережу «Інтернет» рішенням Вченої ради Університету  
державної фіскальної служби України (протокол № 13 від 28.10.2021)*

**Редакційна колегія:** д.ю.н., професор П. В. Цимбал (голов. ред.); д.ю.н., професор Ю. Ю. Рябченко (заст. голов. ред.); к.ю.н., доцент Л. В. Омельчук (відп. секр.); д.ю.н., професор Г. П. Власова; д.ю.н., професор Л. М. Касьяненко; д.ю.н., професор Н. А. Литвин; д.ю.н., доцент С. С. Мірошніченко; д.ю.н., професор А. О. Монаєнко; д.ю.н., професор Д. Г. Мулявка; д.ю.н., професор В. В. Топчий; д.ю.н., професор І. В. Чеховська; д.ю.н., професор Ю. М. Черноус; д.ю.н., професор О. І. Балан (Молдова); доктор права, професор О. А. Партенадзе (Грузія); к.ю.н., доцент С. М. Сівец (Білорусь).

**Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика) :** науковий журнал / ред. кол. : П. В. Цимбал (голов. ред.) та ін. – Ірпінь : Університет державної фіскальної служби України, 2021. – Випуск 16. – 274 с. – (Серія : право).

У виданні вміщені наукові статті, присвячені актуальним проблемам юридичної науки та практики.

Науковий журнал започатковано з метою опублікування результатів наукових досліджень проблем правової науки, теоретико-прикладних проблем правового забезпечення фіскальної політики держави, удосконалення законодавства та правозастосування.

Для науковців, викладачів, аспірантів, студентів та всіх, хто цікавиться проблемами теорії права та правозастосування.



Науковий журнал індексується в Google Scholar,



Національною бібліотекою України імені В. І. Вернадського.



Розміщений на відкритій інформаційній платформі OJS Університету державної фіскальної служби України.



DOI (digital object identifier) – цифровий індикатор об'єкта привласнюється науковим статтям видання.

Редакція журналу веде систематичну роботу із включення наукового видання до міжнародних електронних бібліотек, каталогів та наукометричних баз даних з метою входження у світовий науковий інформаційний простір, підвищення рейтингу журналу та індексів цитування його авторів. Наразі редколегія провадить роботу щодо входження збірника у Scopus та Web of Science.

#### **Адреса редакційної колегії:**

України, 08201, Ірпінь, Київська обл., вул. Університетська, 31,  
e-mail: in\_yur\_visnuk@ukr.net

Використання опублікованих у збірнику матеріалів дозволяється за умови обов'язкового посилання на джерело інформації.

Під час посилання на матеріали збірника наукових праць «Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика)» потрібно використовувати транслітеровану назву «Mizhnarodnyu yurydychnyu visnyk: aktual'ni problemy suchasnosti (teoriya ta praktyka)» або «International law herald: actual problems of the present (theory and practice)».



**INTERNATIONAL LAW HERALD:  
ACTUAL PROBLEMS OF THE PRESENT  
(THEORY AND PRACTICE)**

**The Scientific Journal**

**Release 16**

---

ISSN 2521-1196  
UDK 34:33(477)(08)

Founder and publisher: University of the State Fiscal Service of Ukraine (hereinafter – University)  
The scientific journal "Irpın legal chronicles" was founded in 2014.

Continued edition (released with the accumulation of material)  
Languages of edition: Ukrainian, Russian, English.

The certificate of state registration of the printed mass media:  
KV № 20778-10578PR, 24.06.2014

The certificate of state registration of the printed mass media:  
KV № 22055-11955PR, 22.04.2016

Recommended for printing and Internet distribution by the decision of the Academic Council of the University of the State Fiscal Service of Ukraine  
(protocol № 13, 28.10.2021)

**Editorial Board:** Editor-in-Chief: *P. V. Tsybmal*, Doctor of Juridical Science, Professor, Honored Lawyer of Ukraine, University of the State Fiscal Service of Ukraine (USFSU) (Ukraine). Co-Editor-in-Chief: *Yu. Yu. Riabchenko*, Doctor of Juridical Science, Professor, USFSU (Ukraine). Executive editor: *L. V. Omelchuk*, Candidate of Juridical Science, Associate Professor, USFSU (Ukraine). Editorial board: *H. P. Vlasova*, Doctor of Juridical Science, Professor, Honoured Worker of Science and Technology, Borys Grinchenko Kyiv University (Ukraine); *L. M. Kasianenko*, Doctor of Juridical Science, Professor, USFSU (Ukraine); *N. A. Lyrvyn*, Doctor of Juridical Science, Professor, USFSU (Ukraine); *S. S. Miroshnychenko*, Doctor of Juridical Science, Professor, USFSU (Ukraine); *A. O. Monaienko*, Doctor of Juridical Science, Professor, USFSU (Ukraine); *D. H. Multiavka*, Doctor of Juridical Science, Professor, USFSU (Ukraine); *V. V. Topchii*, Doctor of Juridical Science, Professor, Honored Lawyer of Ukraine, USFSU (Ukraine); *I. V. Chekhovska*, Doctor of Juridical Science, Senior Scientific Researcher, USFSU (Ukraine); *Yu. M. Chornous*, Doctor of Juridical Science, Professor, National Academy of Internal Affairs (Ukraine); *O. I. Balan*, Doctor of Juridical Science, Professor, Academy of Public Administration of the Republic of Moldova (Moldova); *O. A. Partenadze*, Doctor of Law, Professor, Batumi State University named after Shota Rustaveli (Georgia); *S. M. Syvets*, Candidate of Juridical Science, Associate Professor, Institute for Legal Studies of the National Center for Legislation and Legal Studies of the Republic of Belarus (Belarus).

### **International law herald: actual problems of the present (theory and practice) :**

The Scientific Journal / Editorial Board: P. V. Tsybmal (Editor-in-chief) and others. – Irpin : University of the State Fiscal Service of Ukraine, 2021. – Release 16. – 274 p. – Series : Law.

The edition contains scientific articles devoted to the actual problems of legal science and practice.

The scientific journal was founded with the purpose of publishing the results of researches on problems of legal science, theoretical and applied problems of legal provision of the state fiscal policy, improvement of legislation and law enforcement.

The journal is intended for researchers, lecturers, postgraduates, students and anyone who is interested in law theory and law enforcement.



The Scientific Journal is indexed by Google Scholar,



V. I. Vernadsky National Library of Ukraine.



The scientific journal is located on the open information platform OJS of the University of the State Fiscal Service of Ukraine.



DOI digital object identifier is assigned to the scientific articles of the edition.

The editorial board carries out systematic work on integration of the scientific edition to the international electronic libraries, catalogs and scientometric databases with the purpose of entering the world scientific information space, increasing the rating of the journal and the citation indices of its authors. The editorial board is currently working on the inclusion of the scientific journal in Scopus and Web of Science.

#### **Address of the editorial board:**

31, Universytetska str., Irpin, Kyiv region, Ukraine, 08201

e-mail: in\_yur\_visnuk@ukr.net

The use of the materials published in the journal is allowed in case of obligatory referring to an information source.

Referring to the materials of the scientific journal "International law herald: actual problems of the present (theory and practice)" one must use the transliterated title "Mizhnarodnyy yurydychnyy visnyk: aktual'ni problemy suchasnosti (teoriya ta praktyka)" or "International law herald: actual problems of the present (theory and practice)".

---

## ЗМІСТ

<b>Вітальне слово</b> .....	9
<i>Теорія та історія держави і права; конституційне право</i>	
<b>Бойко-Слобожан О. О.</b> Практика застосування вікових обмежень у процесі реалізації виборчих прав громадян.....	10
<b>Вавринчук М. П., Пунда О. О.</b> Діяльність омбудсменів в Україні як гарантія конституційних прав і свобод людини і громадянина.....	18
<b>Гапоненко Л. В.</b> Проблеми реалізації принципу верховенства права при здійсненні державної політики щодо захисту прав та свобод громадян.....	27
<i>Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право</i>	
<b>Вітюк Д. Л., Вітюк Р. В.</b> Новели у сфері оскарження податкового повідомлення-рішення.....	37
<b>Глух М. В., Коваленко А. А., Бабенко А. Ю.</b> Особливості відповідальності у фінансовому праві та її ознаки.....	44
<b>Подойніцин В. М.</b> Діяльність юридичних консультантів НАТО.....	53
<b>Бессарабова В. М.</b> Правова природа «керівних принципів ОЕСР щодо корпоративного управління державними підприємствами» та їх використання в Україні.....	59
<b>Репеха Н. І.</b> Електронний податковий аудит: концептуальні особливості правового регулювання.....	67
<i>Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право</i>	
<b>Дідківська Г. В.</b> Міжнародна співпраця у запобіганні злочинності.....	75
<b>Топчій В. В.</b> Злочинність у військовій сфері.....	85
<b>Топчій В. В.</b> Детермінанти ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності.....	95
<b>Лаговська Н. В.</b> Криминологічна характеристика особи злочинця, що вчиняє правопорушення у сфері надання адміністративних послуг.....	104
<b>Сперкач Н. А.</b> Окремі аспекти процесу доказування під час розслідування кримінальних проваджень щодо торгівлі людьми.....	115
<b>Довганич В. В.</b> До питання формування інституту звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності в Україні.....	124
<i>Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність</i>	
<b>Завидняк В. І.</b> Позитивний міжнародний досвід розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних з незаконним обігом підакцизних товарів.....	133
<b>Антонюк А. Б.</b> Реалізація засад права на захист та презумпції невинуватості у кримінальному провадженні.....	142

---

<b><u>Завидняк І. О.</u></b> Особливості законодавства Англії у сфері правового регулювання міжнародного розшуку, арешту та конфіскації активів, отриманих злочинним шляхом.....	149
<b><u>Грицюк І. В., Качан Т. В.</u></b> Здійснення окремих заходів забезпечення кримінального провадження під час розслідування зловживання владою або службовим становищем.....	157
<b><u>Кузьменко О. В.</u></b> Методика розслідування військових кримінальних правопорушень.....	169
<b><u>Безух І. Ю.</u></b> Домашній арешт як альтернатива гуманний запобіжний захід або альтернатива тримання під вартою.....	177
<b><u>Бородій І. В.</u></b> Міжнародний досвід забезпечення безпеки свідків у кримінальному процесі.....	188
<b><u>Бугайчук А. А., Мілевський О. П.</u></b> Законодавче врегулювання кримінального провадження у кодифікованих актах: історико-правові аспекти.....	196
<b><u>Загоровський Р. О.</u></b> Встановлення вини судді у вчиненні кримінального правопорушення як виняткова обставина для перегляду судових рішень у кримінальних провадженнях: особливості доказування та судова практика.....	205
<b><u>Карабаза Н. Ф.</u></b> Категорії та поняття судового провадження у кримінальному процесі України.....	215
<b><u>Лоза Т. В.</u></b> Експерт як учасник кримінального провадження.....	227
<b><u>Мерзлий Л. В.</u></b> Вплив категорії «належна правова процедура» на розсуд слідчого судді у кримінальному провадженні.....	238
<b><u>Мікулін Д. М.</u></b> Особливості розслідування військових злочинів в умовах сьогодення.....	250
<b><u>Спора Г. І.</u></b> Міжнародно-правовий досвід застосування інституту спеціального кримінального провадження (in absentia).....	258
<b><u>Топчій Н. С.</u></b> Теоретичні та практичні аспекти нерозголошення відомостей досудового розслідування.....	267

---

## CONTENTS

Welcome speech.....	9
<i>Theory and history of state and law; constitutional law</i>	
<b><u>Boiko-Slobozhan O. O.</u></b> The practice of applying age restrictions in the exercise of Voting Rights of citizens.....	10
<b><u>Vavrynychuk M. P., Punda O. O.</u></b> Activities of ombudsmen in Ukraine as guarantees of Constitutional rights and freedoms of human and citizen.....	18
<b><u>Gaponenko L. V.</u></b> Problems of the implementation of the principle of the rule of law in the implementation of state policy to protect the rights and freedoms of citizens.....	27
<i>Administrative law and process; financial law; information law</i>	
<b><u>Vitiuk D. L., Vitiuk R. V.</u></b> Novelties in the field of appealing a tax notification decision.....	37
<b><u>Glukh M. V., Kovalenko A. A., Babenko A. Yu.</u></b> Peculiarities of liability in Financial Law and features of the liability.....	44
<b><u>Podoinitsyn V. M.</u></b> Activities of NATO legal advisers.....	53
<b><u>Bessarabova V. M.</u></b> The legal nature of «Guidelines of OECD on corporative management of state enterprises» and implementation of its in Ukraine.....	59
<b><u>Repeha N. I.</u></b> Electronic tax audit: conceptual features of legal regulation.....	67
<i>Criminal law and criminology; criminal and executive law</i>	
<b><u>Didkivska G. V.</u></b> International cooperation in the prevention of crime.....	75
<b><u>Topchiy V. V.</u></b> Crime in the military sphere.....	85
<b><u>Topchiy V. V.</u></b> Determinants of tax evasion in the field of intellectual property.....	95
<b><u>Lagovskaya N. V.</u></b> Criminological characteristics of the personality of a thief who commits a crime in the provision of administrative services.....	104
<b><u>Sperkach N. A.</u></b> Selected aspects of the proof process in the investigation of criminal proceedings in relation to human trafficking.....	115
<b><u>Dovhanych V. V.</u></b> On the issue formation of the institute of the limitation period of exemption from criminal liability in Ukraine.....	124
<i>Criminal proceedings and criminalistics; judicial expertise; operational search activity</i>	
<b><u>Zavydniak V. I.</u></b> Positive international experience in investigating criminal offenses related to illegal trafficking of supplied goods.....	133
<b><u>Antoniuk A. B.</u></b> Implementation of the principle of the right to defense and the presumption of innocence in criminal proceedings.....	142
<b><u>Zavydniak I. O.</u></b> features of the legislation of England in the field of legal regulation of the international search, arrest and confiscation of assets obtained by criminal ways.....	149

---

---

<b><u>Hrytsiuk I. V., Kachan T. V.</u></b> Implementation of certain measures to ensure criminal proceedings during the investigation of abuse of authority or official state.....	157
<b><u>Kuzmenko O. V.</u></b> Methodology of investigation of military criminal offenses.....	169
<b><u>Bezukh I. Yu.</u></b> Home arrest as a humane measure of restraint, or an alternative to detention.....	177
<b><u>Borodiy I. V.</u></b> International experience in ensuring the safety of witnesses in criminal proceedings.....	188
<b><u>Byhauchyk A. A., Milevskiy A. P.</u></b> Legislative regulation of criminal proceedings in codified acts: historical legal aspects.....	196
<b><u>Zahorovskyi R. O.</u></b> Establishing a judge's guilt in committing a criminal offense as an exceptional circumstance for reviewing court decisions in criminal proceedings: features of evidence and case law.....	205
<b><u>Karabaza N.</u></b> Categories and concepts of judicial realization are in the criminal process of Ukraine.....	215
<b><u>Loza T. V.</u></b> Expert as a participant in criminal proceedings.....	227
<b><u>Merzlyui L. V.</u></b> Influence of category «proper legal procedure» at discretion of investigation judge in criminal realization.....	238
<b><u>Mikylin D. M.</u></b> Features of the investigation of war crimes in the present.....	250
<b><u>Spora G. I.</u></b> International legal experience in the application of the institute of special criminal proceedings (in absentia).....	258
<b><u>Topchiy N. S.</u></b> Theoretical and practical aspects of non-disclosure of pre-trial investigation data.....	267

---



## *Шановні колеги!*



Вітаємо вас, редакційну колегію наукового фахового видання «Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика)», науково-педагогічний склад з ювілейною датою – 100-річчям Університету!

Фаховий журнал заснований у 2014 році, у якому успішно друкувалися наукові статті з юридичного профілю.

Видавництво журналу сприяло популяризації Університету серед інших вищих юридичних навчальних закладів України.

Заклад вищої освіти (ЗВО) здолав успішний шлях від технікуму до провідного вищого закладу України, який нині підпорядкований Міністерству фінансів України і готує фахівців для потреб різних галузей народного господарства.

За цей час ЗВО став провідним центром освіти і науки, альма-матер для десятків тисяч висококваліфікованих спеціалістів, виріс у потужний науковий центр.

Високий професіоналізм співробітників вишу продовжує сприяти реформуванню освітньої сфери на нових інноваційних засадах, інтеграції національної вищої школи до європейського та світового інтелектуального простору. Крок за кроком зусиллями педагогів, науковців юридичного факультету й організаторів Університет нарощує свій науково-освітній потенціал.

Є всі підстави сподіватися, що наш Університет йтиме магістральним шляхом розвитку, наполегливо впроваджуватиме сучасні наукові досягнення, формуватиме громадян нової формації.

Особливу подяку за плідну працю та сприяння підвищенню рівня ЗВО висловлюємо викладачам, ветеранам Університету й адміністрації.

Нехай кожен навчальний рік буде більш продуктивним за попередній! Терпіння, сил та натхнення усім, хто вносить свій вклад у покращення освітнього процесу!

А молодому поколінню студентства бажаємо досягти своєї мети, знайти гідне місце у житті, зустріти добрих і надійних друзів!

**В.о. ректора**

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Valentyna UNINETS-HODAKIVSKA'.

**Валентина УНИНЕЦЬ-ХОДАКІВСЬКА**

---

**Теорія та історія держави і права; конституційне право**

---

УДК 342.81

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.10-17

**О. О. Бойко-Слобожан,**  
канд. юрид. наук,  
Університет ДФС України  
e-mail: boykoslobojan@ukr.net  
ORCID ID 0000-0001-5913-0115

## **ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ ВІКОВИХ ОБМЕЖЕНЬ У ПРОЦЕСІ РЕАЛІЗАЦІЇ ВИБОРЧИХ ПРАВ ГРОМАДЯН**

*Стаття присвячена питанням застосування вікових обмежень у процесі реалізації виборчих прав громадян. Наголошено, що світова виборча практика передбачає окремі обмеження у загальному виборчому праві – цензи, запровадження яких має на меті чітко визначення кола виборців, а також критеріїв, за якими окреслюються претенденти на місце у представницькому органі публічної влади. За своєю галузевою природою юридичний ценз є категорією саме конституційно-правовою та знаходить своє втілення у певних формах у конституційному законодавстві. Підкреслено, що поширення можливостей залучення молоді та підлітків до політичної сфери є гострим дискусійним питанням у правовій та політологічній сфері. При тому, що більшість країн у світі встановили мінімальний вік для участі у виборах у 18 років, демографічні зміни, поширення освіти, більш широкий доступ до інформації, зокрема завдяки новим інтернет-технологіям, а також зростання поінформованості про політику значною мірою спростили процеси прийняття рішень серед молоді і здатність молодих людей зробити свідомий політичний вибір. Досягнення віку, що дозволяє брати участь у виборах, означає відправну точку для участі людини у прийнятті демократичних рішень, а участь у виборах визнається як основне право людини, незважаючи на певний консервативний опір, загальна тенденція спрямована на зниження вікового цензу на виборах до 16 років. Зазначене дозволяє нам запропонувати такі зміни та доповнення до чинного національного законодавства. Так, можна запропонувати ввести зміни до Виборчого кодексу України у розділі скасування обмеження на участь у місцевих виборах громадянам, які на момент виборів досягли 16-річного віку та були «емансиповані» у порядку, визначеному цивільним та сімейним законодавством (положення ст. 35 ЦК України та ст. 23 СК України).*

**Ключові слова:** виборець, виборче право, виборчі цензи, вік, управління, голосування.

**Метою дослідження** виступає аналіз перспектив застосування вікових обмежень у процесі реалізації виборчих прав громадян.

**Постановка проблеми.** Сучасний етап розвитку української державності та суспільства в цілому характеризується тривалим процесом оновлення всіх сфер життєдіяльності. У

стані формування залишаються організаційні, управлінські та правові засади зорієнтованої на демократичні способи формування представницьких органів влади. На сьогодні однією з основних функцій виборів як інституту державного управління в сучасній, правовій, соціальній, незалежній та демократичній Україні є функція забезпечення політичної стабільності через широке представництво політично активних громадян. Зазначений інститут слугує механізмом для формування більшості інших політичних інститутів і засобом регулювання їх діяльності, найважливішим засобом легітимізації влади та впливу народу на державу.

Виборчі права належать до основоположних політичних прав людини і громадянина, оскільки надають громадянам право на прийняття політичних рішень, що визначають майбутнє всього суспільства. Сукупність виборчих прав включає в себе активне право (право обирати) та пасивне право (право бути обраним) і ряд супутніх прав (право брати участь у висуванні кандидатів, передвиборчої агітації та спостереженні за ходом виборів).

Світова виборча практика передбачає окремі обмеження в загальному виборчому праві – цензи, запровадження яких має на меті чітко визначення кола виборців, а також критеріїв, за якими окреслюються претенденти на місце у представницькому органі публічної влади [1, с. 80]. Виборчі цензи є однією із складових загального виборчого права [2, с. 3–4].

Проблематика розуміння поняття виборчого цензу достатньо розроблена у вітчизняній та зарубіжній правничій доктрині. Важливість формування підходів до електоральних процесів демонструє тісний взаємозв'язок між набуттям виборчих прав та попередньою політичною соціалізацією громадян, тобто тривалим процесом засвоєння політичних знань, норм і цінностей, що визначають формування властивостей, необхідних для якісного виконання політичних функцій.

Законодавче обмеження виборчого віку є одним з найбільш поширених у світі політичних цензів (обмежень). Вік здобуття політичних прав, як правило, збігається з часом досягнення цивільної дієздатності. Після Другої світової війни у результаті загального процесу демократизації виборчих прав віковий ценз у більшості держав був знижений з 21 до 18 років. Але нині ряд представників політичних партій, громадських рухів і політологів виступають з ініціативами подальшого зниження виборчого віку. Отже, модернізація духовно-ціннісної сфери, як правило, має випереджаючий характер, створюючи ґрунт для майбутніх трансформацій у праві та політиці.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Теоретичну базу дослідження склали праці учених-юристів, особливо з теорії держави і права, конституційного права та теорії управління.

Дослідженню виборів як інституту публічного управління присвятили такі вітчизняні науковці: Н. Богашева, О. Валєвський, А. Готун, М. Находа, Р. Начос, Х. Кохалик, Є. Радченка, А. Савков, В. Федоренко, В. Шаповал, Г. Шелудько, В. Яворський тощо.

На дослідженні окремих аспектів правової природи та видів виборчих цензів (обмежень) зупинялися такі науковці: М. Бучин, І. Глиняний, Ю. Дмитрієв, В. Ігнатенко, Ю. Ключковський, О. Марцеляк, С. Марцеляк, О. Солоненко та інші.

Водночас в умовах постійного реформування та удосконалення виборчого законодавства потребують додаткової уваги наукові підходи до характеристик виборчих цензів, запроваджених у національній правовій системі. Однак на сьогодні потребують

узагальнення запропоновані ними наукові підходи до характеристики виборчих цензів і вироблення загальної правової природи й видів цензів у виборчому праві.

**Виклад основного матеріалу.** Вибори широко визнані як основний засіб для участі громадян у політичному житті суспільства. З огляду на контекст соціально-політичних змін за останнє десятиліття і зростаюче розчарування в політиці, зниження вікового цензу стало питанням, що викликає суспільний інтерес в Україні та багатьох інших країнах. Це відображає в принципі бажання розширити визнання авторитету громадян і зміцнити політичну інтеграцію та їхню участь в управлінні суспільними справами як основні принципи представницької демократії.

Динаміка наукових досліджень на цю тему в українській бібліографії зростає упродовж останніх років після розроблення, ухвалення та набрання чинності Виборчим кодексом України [3]. Втім однастайності вчених щодо визначення цього поняття немає. Для з'ясування поняття виборчого цензу, його видів, основних його рис та правової природи варто вдатися до аналізу існуючих нині в літературі позицій.

Політичні, економічні та соціокультурні умови, що існують у суспільстві та державі обумовлюють необхідність формування відповідної системи і механізмів соціально-орієнтованого державно-правового регулювання. Значно зростає роль регулятивного впливу норм виборчого права на процеси демократизації системи управління на загальнодержавному та місцевому рівнях. Одним із системотворчих елементів демократичного політичного процесу державного управління є інститут виборів. Вибори як інститут державного управління обумовлені періодом розгалуження варіантів соціальної еволюції, тому що результати виборчої кампанії багато в чому визначають шляхи подальшого економічного, соціально-політичного й культурного розвитку суспільства. Участь громадян України у проведенні виборчої кампанії робить результати виборів легітимними.

Проблематика розуміння поняття виборчого цензу достатньо розроблена у вітчизняній та зарубіжній правничій доктрині. Особливо чимало наукових досліджень на цю тему в українській бібліографії спостерігається впродовж останніх років після розроблення та ухвалення Виборчого кодексу України від 19.12.2019. Втім існує проблема недостатньої кількості ґрунтовних, системних, комплексних визначень цього поняття.

Юридичний ценз – це встановлене законом або правомірне санкціоноване правило матеріального і/або процедурного характеру, що дозволяє здійснити допуск учасників соціальних відносин до конкретного виду функціональної діяльності. За своєю галузевою природою юридичний ценз є категорією саме конституційно-правовою та знаходить своє втілення у певних формах конституційного законодавства. Питання практичного застосування цензів було розглянуто у Рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої статті 5 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» (справа про віковий ценз). Зокрема, було наголошено, що Конституційний Суд України, вирішуючи цей спір, виходить з такого: «Конституція України не містить терміна "ценз", проте встановлює відповідні кваліфікаційні вимоги до претендентів на певні державні посади. Це стосується кандидатів у народні депутати України (частина друга ст. 76) ... Кваліфікаційні вимоги зумовлені родом і характером діяльності зазначених посадових осіб, а тому не можуть розглядатися як обмеження громадян у користуванні рівним правом доступу до державної

служби. Встановлення Конституцією України та законами України певних кваліфікаційних вимог не порушує конституційного принципу рівності (ст. 24), адже всі громадяни, які відповідають конкретним кваліфікаційним вимогам, мають право займати відповідні посади» [4].

Обмеження прав і свобод молоді за критерієм віку отримало назву «адалтізм» (від «adult» англ. дорослий) і був активно розповсюджений наприкінці XIX та до другої половини XX століття. Водночас противники «адалтізму» завжди виступають за взаємодію дорослих і дітей на основі рівного партнерства в усіх сферах життя, що є буквальним тлумаченням класичного принципу лібералізму про рівність людей від народження [5]. У сфері політики формою протидії «адалтізму» є боротьба за зниження виборчого віку.

Вітчизняні науковці О. Марцеляк та С. Марцеляк зазначають, що виборчі цензи – це передбачені Конституцією України чи виборчим законодавством вимоги (умови) щодо осіб для отримання чи здійснення ними виборчого права, які зумовлені потребами суспільства чи є об'єктивними за природою (вік, дієздатність), що чітко визначають електорат країни й окреслюють коло претендентів на мандат представницького органу, гарантуючи цим заборону привілеїв чи дискримінаційних перепон для окремих індивідів або груп індивідів [1, с. 80].

Вік є важливим елементом, який визначає обсяг прав та обов'язків громадянина як у приватній, так і в публічній сфері права. Очевидно, що для участі в управлінні державою або навіть невеликою територією (наприклад, муніципальним закладом) необхідний певний рівень зрілості людини, який зазвичай тісно пов'язується з настанням певного віку. Застосування вікової межі на виборах полягає в усуненні дітей та підлітків із групи громадян, які користуються повним виборчим правом. Набуття активних виборчих прав синхронізується з досягненням повноліття відповідно до положень цивільного законодавства. Концепція цивільних прав як природного кордону стверджує, що право голосу існує з народження, але його можна реалізувати лише після 18 років.

Залежність активного виборчого права від досягнення повноліття взаємозалежна від необхідності набуття мінімуму життєвого досвіду, який пов'язаний з досягненням певного віку. Більшість країн світу встановлюють вік виборців у вісімнадцять років. Однак сьогодні трапляється, що шістнадцятирічні громадяни отримують право голосу на місцевих виборах. В основі подібних ініціатив лежить гіпотеза про зниження виборчого віку як ефективний спосіб залучення молоді в політичну сферу і подальшого розширення її політичної участі [6, с. 74]. Дотримуючись цієї гіпотези, сучасна трансформація демографічної структури населення у розвинених країнах, пов'язана зі зменшенням кількості молоді та зростанням відповідальності молодого покоління перед зростаючою кількістю літніх людей. Реформа виборчого права дозволить збільшити відсоток молодих людей серед голосуючих і вирівняти існуючу демографічну нерівність. Базовий аргумент на користь зниження виборчого віку у розвинених країнах – раннє дорослішання сучасної молоді, що стало наслідком акселерації і початку трудової діяльності молоді задовго до досягнення віку цивільної дієздатності.

Зниження віку для реалізації активного виборчого права має місце і у федеральних країнах, таких як ФРН, де конституція не визначає правил набуття активних виборчих прав на місцевих виборах, залишаючи цю компетенцію федеральним органам державної влади. Відповідно, у ФРН це дозволило національним парламентам п'яти земель знизити вік для голосування до шістнадцяти років.



22 травня 2015 р. відбувся референдум в Ірландії щодо двох змін до конституції Ірландії (запровадження одностатевих шлюбів та зниження віку для участі у президентських виборах), на якому було підтримано відповідні зміни до законодавства.

2015 року парламент Естонії також ухвалив поправку до Конституції, яка зменшує вік виборців на місцевих виборах до 16 років. Основним припущенням щодо зміни виборчого віку на місцевих виборах було усунення диспропорцій, що виникли внаслідок старіння суспільства [7]. Саме через демографічні зміни все більше людей вирішують питання, що стосуються молоді. На їх думку, надання права голосу 16- та 17-річним підліткам приведе до збільшення політичної та суспільної активності молоді. Новоприйняті правила набули чинності під час місцевих виборів, що відбулися 15 жовтня 2017 року.

Водночас лише 19 жовтня 2021 року в Італії набрав чинності закон, що надає 18-річним громадянам право голосування на виборах до Сенату. Перед цим для голосування необхідно було досягнути 24-річного віку. Тепер віковий ценз такий самий, як і для обрання нижньої палати парламенту. Конституційна реформа торкнеться виборчого права майже 4 млн італійців, яким від 18 до 24 років [8].

У Норвегії голосувати дозволяється з вісімнадцяти років, хоча, на відміну від Польщі, враховується лише рік народження, а не точна дата (тому виборець може голосувати на виборах, які відбудуться у рік, у якому він лише досягне вісімнадцяти років).

За межами Європи 16- та 17-річні мають право голосу на загальних виборах, зокрема в Бразилії, Еквадорі та Нікарагуа. Досить часто маємо справу зі зниженням віку голосування у недемократичних режимах. Молодші 18 років можуть голосувати в Корейській Народно-Демократичній Республіці та на Кубі. В Ірані навіть п'ятнадцятирічні підлітки мали право голосу на виборах. Лише 2007 року обмеження віку було підвищено до 18 років [9].

Прихильники зниження вікової межі для голосування вказують, що у таких питаннях, як кримінальна відповідальність, трудові відносини, підприємництво або навіть шлюб законодавство ставиться до 16-річних підлітків більш серйозно порівняно з більш жорсткими виборчими правилами. Той факт, що 16-річний підліток, який заробляє та сплачує податки, позбавлений права голосу, часто розцінюється як порушення принципів рівності молоді. Рівність їхніх прав та обов'язків тоді могла бути досягнута лише шляхом надання цим особам виборчих прав.

Крім того, демографічні прогнози для молодих поколінь не є сприятливими, враховуючи розмір фінансового навантаження держави, особливо пенсійне навантаження, яке буде покладатися на людей, які тільки вступають на ринок праці. Як наслідок, можливо, варто задуматися, чи має виборча система враховувати несприятливі демографічні тенденції та дозволити голосувати більшій кількості молодих виборців [10].

Водночас навіть зниження віку голосування до шістнадцяти років не повністю задовольнить прихильників надання прав голосу неповнолітнім. Серед опонентів поширеним є аргумент, що допуск 16-річних до голосування пов'язаний із здобуттям голосів від групи людей, які не стійкі до маніпуляцій та впливу політичного маркетингу.

**Висновки.** Підсумовуючи, наголосимо, що поширення можливостей залучення молоді та підлітків до політичної сфери є гострим дискусійним питанням у правовій та політологічній сфері. При тому, що більшість країн у світі встановили мінімальний вік для участі у виборах у 18 років, демографічні зміни, поширення освіти, більш широкий доступ до інформації, зокрема завдяки новим інтернет-технологіям, а також зростання

поінформованості про політику значною мірою спростили процеси прийняття рішень серед молоді і здатність молодих людей зробити свідомий політичний вибір.

Оскільки досягнення віку, що дозволяє брати участь у виборах, означає відправну точку для участі людини у прийнятті демократичних рішень, а участь у виборах визнається як основне право людини, незважаючи на певний консервативний опір, загальна тенденція йде в напрямі зниження вікового цензу на виборах до 16 років.

Зниження вікового обмеження до 16 років у довгостроковому аспекті матиме позитивний вплив на явку на виборах, оскільки молодь отримає можливість здійснювати свої права в юному віці, що може породити інтерес також до більш широкої участі у громадському, соціальному і політичному житті.

Зазначене дозволяє нам запропонувати такі зміни та доповнення до чинного національного законодавства. Отже, можна запропонувати ввести зміни до Виборчого кодексу України у розділі скасування обмеження на участь у місцевих виборах громадянам, які на момент виборів досягли 16-річного віку та були «емансиповані» у порядку, визначеному цивільним та сімейним законодавством (положення ст. 35 ЦК України та ст. 23 СК України).

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Марцеляк О. В., Марцеляк С. М. Правова природа й види цензів у виборчому праві. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2015. Випуск 33, том 1. С. 78–84.

2. Верховенство конституційних норм у національній системі права / Поличко Т., Бисага Ю., Берч В., Дешко Л., Нечипорук Г., Петрецька Н. . Ужгород: ТОВ «РІК-У», 2021. 238 с.

3. Виборчий кодекс України: Закон України від 19 грудня 2019 року № 396-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/396-20#Text> (дата звернення: 20.10.2021).

4. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої статті 5 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» (справа про віковий ценз). Справа № 1-12/2000. 18 квітня 2000 року № 5-пп/2000. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-00#Text> (дата звернення: 20.10.2021).

5. Voting Age16USA. URL: <https://vote16usa.org/about-us/> (дата звернення: 20.10.2021).

6. Franklin M. Voter turnout and the dynamics of electoral competition in established democracies since 1945. Cambridge. 2004. URL: [https://assets.cambridge.org/97805215/41473/frontmatter/9780521541473\\_frontmatter.pdf](https://assets.cambridge.org/97805215/41473/frontmatter/9780521541473_frontmatter.pdf) (дата звернення: 20.10.2021).

7. Estoński parlament przyjął poprawkę do konstytucji obniżając wiek uprawnionych do głosowania w wyborach lokalnych do 16 lat. URL: [przegladbaltycki.pl/1213,estonia-w-wyborach-lokalnych-zaglosuja-16-latkowie.html](http://przegladbaltycki.pl/1213,estonia-w-wyborach-lokalnych-zaglosuja-16-latkowie.html) (дата звернення: 20.10.2021).

8. В Італії знизили віковий ценз для голосування на виборах до Сенату. URL: <https://www.eurointegration.com.ua/news/2021/10/20/7129212/>

9. Waszak M., Zbieranek J. Propozycja obniżenia wieku wyborczego do lat 16. Wybrane zagadnienia, Warszawa 2010. URL: <https://www.isp.org.pl/pl/publikacje/propozycja-obnizenia-wieku-czynnego-prawa-wyborczego-do-lat-16-wybrane-zagadnienia>. (дата звернення: 20.10.2021).

10. Mariusz Chrzanowski Podstawowe zasady prawa wyborczego do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego. Rozprawa doktorska napisana pod kierunkiem naukowym Dr. hab. Grzegorza Kryszenia, prof. UwB Białystok 2018. URL: [https://repozytorium.uwb.edu.pl/jspui/bitstream/11320/7288/1/M\\_Chrzanowski\\_Podstawowe\\_zasady\\_prawa\\_wyborczego.pdf](https://repozytorium.uwb.edu.pl/jspui/bitstream/11320/7288/1/M_Chrzanowski_Podstawowe_zasady_prawa_wyborczego.pdf) (дата звернення: 20.10.2021).

## REFERENCES

1. Martselyak O.V., Martselyak S.M. Pravova pryroda y vydy tsenziv u vyborchomu pravi. *Naukovyy visnyk Uzhhorods'koho natsional'noho universytetu. Seriya Pravo*. 2015. Vypusk 33, Tom 1. S. 78–84.
2. Polychko T., Bysaha YU., Berch V., Deshko L., Nechyporuk H., Petrets'ka N. Verkhovenstvo konstytutsiynykh norm u natsional'niy systemi prava. Uzhhorod: TOV «RIK-U», 2021. 238 s.
3. Vyborchyy kodeks Ukrayiny: Zakon Ukrayiny vid 19 hrudnya 2019 roku № 396-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/396-20#Text> (data zvernennya: 20.10.2021).
4. Rishenni Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny u spravi za konstytutsiynym podannym 47 narodnykh deputativ Ukrayiny shchodo vidpovidnosti Konstytutsiyi Ukrayiny (konstytutsiynosti) polozhennya chastyny druhoyi statii 5 Zakonu Ukrayiny «Pro Upovnovazhenoho Verkhovnoyi Rady Ukrayiny z prav lyudyny» (sprava pro vikovyy tsenz). Sprava № 1-12/2000. 18 kvitnya 2000 roku. N 5-rp/2000. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-00#Text>. (data zvernennya: 20.10.2021).
5. Voting Age16USA. UPL: <https://vote16usa.org/about-us/> (data zvernennya: 20.10.2021).
6. Franklin M. Voter turnout and the dynamics of electoral competition in established democracies since 1945. Cambridge. 2004. URL: [https://assets.cambridge.org/97805215/41473/frontmatter/9780521541473\\_frontmatter.pdf](https://assets.cambridge.org/97805215/41473/frontmatter/9780521541473_frontmatter.pdf). (data zvernennya: 20.10.2021).
7. Estoński parlament przyjął poprawkę do konstytucji obniżając wiek uprawnionych do głosowania w wyborach lokalnych do 16 lat. URL: [przegladbaltycki.pl/1213,estonia-w-wyborach-lokalnych-zaglosuja-16-latkowie.html](http://przegladbaltycki.pl/1213,estonia-w-wyborach-lokalnych-zaglosuja-16-latkowie.html). (data zvernennya: 20.10.2021).
8. V Italiyi znyzyly vikovyy tsenz dlya holosuvannya na vyborakh do Senatu. URL: <https://www.euointegration.com.ua/news/2021/10/20/7129212/> (data zvernennya: 20.10.2021).
9. Waszak M., Zbieranek J. Propozycja obniżenia wieku wyborczego do lat 16. Wybrane zagadnienia, Warszawa 2010. URL: <https://www.isp.org.pl/pl/publikacje/propozycja-obnizenia-wieku-czynnego-prawa-wyborczego-do-lat-16-wybrane-zagadnienia>. (data zvernennya: 20.10.2021).
10. Mariusz Chrzanowski Podstawowe zasady prawa wyborczego do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego. Rozprawa doktorska napisana pod kierunkiem naukowym Dr. hab. Grzegorza Kryszenia, prof. UwB Białystok 2018. URL: [https://repozytorium.uwb.edu.pl/jspui/bitstream/11320/7288/1/M\\_Chrzanowski\\_Podstawowe\\_zasady\\_prawa\\_wyborczego.pdf](https://repozytorium.uwb.edu.pl/jspui/bitstream/11320/7288/1/M_Chrzanowski_Podstawowe_zasady_prawa_wyborczego.pdf). (data zvernennya: 20.10.2021).

### **O. O. Boyko-Slobojan. The practice of applying age restrictions in the exercise of Voting Rights of citizens**

*The paper is dedicated to issues on applying age restrictions in the exercise of voting rights of citizens. There is stressed, the world election practice provides specific restrictions in general Voting Right. These restrictions are qualifications implementing of which is aimed to determinate*



*group of voters clearly, and criteria for applicants for a position in a representative body of Public Authority. According to branch nature, legal qualification belongs to Constitutional and Legal concept; and it reflects in specific forms in Constitutional Legislation. There is outlined, expansion of opportunities for involving youth and teenagers into political field is topical discussion in legal and politological fields. Despite to providing by majority states in the world minimal age of 18 years for participation in election, demographical changes, expansion of education, wider access to information in particular, due to new Internet-technologies as well as increasing information about policy, significant simplify both processes of decisions making among youth and ability to make political choice. Achieving the age for voting, means the start participating of a person in making democratic decisions. Despite to specific conservative counteraction, the trend of reducing the age qualification to 16 years of age arises. The mentioned above allows us to suggest such changes and additions to the current National Legislation particularly, Voting Code of Ukraine, as abolition of restrictions on participation in local elections for citizens who at the time of the election reached 16 years of age and were “emancipated” in the manner prescribed by Civil and Family Law (provisions of Article 35 of the Civil Code of Ukraine and 23 of the Civil Code of Ukraine).*

**Keywords:** voter, voting right, voting qualifications, government, voting.

*Стаття надійшла до редколегії 21 жовтня 2021 року*

УДК 324.7

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.18-26

**М. П. Вавринчук,**

канд. політ. наук, доцент,

заслужений працівник освіти України

e-mail: 1vnp610@ukr.net

**ORCID ID 0000-0002-8401-5562;****О. О. Пунда,**

д-р юрид. наук, доцент,

Хмельницький національний університет

e-mail: oleksandrpunda@gmail.com

**ORCID ID 0000-0002-9175-3141**

## ДІЯЛЬНІСТЬ ОМБУДСМЕНІВ В УКРАЇНІ ЯК ГАРАНТІЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА

У статті розглянуто питання діяльності омбудсменів в Україні як гарантії конституційних прав і свобод людини та громадянина. Наголошено, що ефективним механізмом гарантування прав і свобод людини й громадянина виступає інститут омбудсмена. Ця система має бути доповнена новими елементами: омбудсменом з прав пацієнта та «цифровим» омбудсменом. Омбудсмен з прав пацієнта – це спеціалізований омбудсмен, який займається питаннями дотримання прав певної групи громадян – пацієнтів, або прав у певній визначеній сфері – сфері охорони здоров'я. Він має на меті діяльність з урегулювання проблем у національній системі охорони здоров'я на підставі скарг потерпілих пацієнтів. Іншим важливим елементом системи гарантування прав людини і громадянина у сучасну «цифрову» епоху має бути уповноважений з захисту «цифрових» прав.

З метою удосконалення діяльності всієї системи омбудсменів в Україні необхідно здійснити організаційно-управлінську уніфікацію та адміністративне перепідпорядкування омбудсменів з урахуванням тенденцій до децентралізації управління. Виглядає найбільш привабливою модель створення єдиної системи омбудсменів у розрізі структури органів державної виконавчої влади (адміністративні омбудсмени) як єдине Агентство із захисту прав людини. Зазначене агентство має очолити Головний омбудсмен та спеціальні омбудсмени: омбудсмен з прав дитини, омбудсмен з прав осіб, які перебувають у місцях обмеження та позбавлення волі, військовий омбудсмен (з повноваженнями ведення справ військовополонених та незаконно утримуваних у неволі військових, з питань пошуку, перезахоронення та ідентифікації комбатантів та інших жертв війни), науковий омбудсмен, освітній омбудсмен, омбудсмен з прав осіб з обмеженими можливостями, омбудсмен у справах охорони здоров'я та ліків, бізнес-омбудсмен, уповноважений із захисту «цифрових» прав та інші посади яких запроваджуються відповідно до необхідності забезпечення ефективності державного управління у сфері правозахисту.

Ключові слова: основні права та свободи, людина, громадянин, Конституція України, гарантії, забезпечення, омбудсмен.

**Метою статті** виступає аналіз перспектив удосконалення діяльності омбудсменів в Україні як гарантії конституційних прав і свобод людини та громадянина.

**Постановка проблеми.** Сучасний суспільно-економічний генезис світової спільноти зорієнтований на посилення концепції антропоцентричності, що супроводжується розвитком та зміцненням таких загальнолюдських цінностей, як гуманність, демократичність, створення і посилення механізмів захисту прав і свобод людини, ставить перед Україною як незалежною, суверенною державою об'єктивну необхідність долучитися до зазначених світових тенденцій, щоб постати рівним партнером серед країн світу. Здобувши незалежність, Україна та її органи влади адекватно й оперативно почали реагувати на виклики інтеграції у демократичну спільноту держав світу. На сьогодні стає очевидним той факт, що задля ефективного забезпечення прав людини є необхідним запровадження національних механізмів, діяльність яких була б спрямована на виконання цього завдання. У багатьох країнах вже створено установи, основним призначенням яких став захист прав людини. Безпосередні завдання таких установ є досить різноманітними, що залежить від особливостей тієї чи іншої країни, попри це всі вони спрямовані на досягнення загальної мети і тому об'єднуються під єдиною назвою «національні установи з прав людини». Прагнучи імплементувати та прищепити цінності гуманізму, демократичності та превалювання прав і свобод людини й громадянина над інтересами держави, український законодавець закріпив в основному законі держави – Конституції України 1996 р. – норму щодо інституту Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини (далі – омбудсман).

Такий крок окреслив момент прийняття українським суспільством і державою вищезазначених загальнолюдських цінностей, а також став символом визнання перманентно чинної, а на той час – нагальної потреби у створенні і функціонуванні неформального, незалежного, деполітизованого органу, покликаного захищати права людини і громадянина та здійснювати контроль за їх дотриманням. Запровадження на конституційному рівні інституту омбудсмана стало важливим кроком у формуванні і розвитку механізму забезпечення захисту прав і свобод людини й громадянина та здійсненні ефективного контролю з боку найвищого представницького і єдиного законодавчого органу влади, а саме парламенту, за їх дотриманням [1, с. 12].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Інститут омбудсмена в Україні перебуває на стадії активного впровадження, а становлення й функціонування спеціалізованих омбудсменів та їх правове забезпечення набуває особливої актуальності. Серед науковців, які активно досліджують історію та становлення спеціалізованих омбудсменів, своїми напрацюваннями вирізняються: В. В. Баштанник, Л. В. Голяк, М. А. Доспаєв, В. С. Закриницька, С. А. Косінов, Л. О. Лазарєва, К. М. Магомедов, К. В. Мануїлова, О. В. Марцеляк, Н. С. Наулік, Я. Н. Неділько, О. П. Пономарьова, Н. І. Петрецька, Ю. М. Рижук, М. М. Тхаркахо, І. Ю. Хомиїшин.

**Виклад основного матеріалу.** На сьогодні інститут омбудсмена існує в багатьох країнах. Поряд з класичними моделями парламентських уповноважених з прав людини створені модифіковані моделі: це не тільки законодавчі (парламентські), але й виконавчі (адміністративні) омбудсмени. Крім того, функціонують омбудсмени у справах ув'язнених, університетські, військові, ювенальні та омбудсмени поліції. У цілому в світі діє понад 320 національних, регіональних або місцевих омбудсменів, 220 з них наділені загальною компетенцією, 100 – обмеженою. Усього 89 країн закріпили в своєму законодавстві інститут

омбудсменів (медіаторів), в тому числі 80 національних омбудсменів наділені загальною компетенцією.

Безперечно, визнання і закріплення інституту омбудсмена носить знаковий характер, оскільки, таким чином, утверджуються реальні цінності держави. Вагому роль інституту омбудсмена підтверджує й те, що він закріплений й на наддержавному рівні – Європейським Союзом. Посада європейського омбудсмена запроваджена Договором про Європейський Союз. На сьогодні інститут омбудсмена набув самостійного юридичного статусу. Подібним за функціями омбудсмена є Верховний Комісар з прав людини, який призначається Генеральною Асамблеєю ООН.

Ефективність функціонування цього інституту, звичайно ж, досягається за рахунок спрямованості на забезпечення захисту прав і свобод людини. Разом з тим омбудсмени зобов'язані працювати в тісному взаємозв'язку з іншими інститутами захисту прав людини, оскільки, чим більше існує в державі способів захисту прав людини, тим більше суспільство має *людиноцентриський характер*. У зв'язку з цим інститут омбудсмена слід розглядати як додатковий засіб правового захисту в системі державних механізмів, які здійснюють цю діяльність.

На тлі розширення повноважень сучасних держав, виникнення у них нових функцій, що зумовило розширення кола питань посадових осіб, які вони мають самостійно вирішувати, зросла ймовірність порушень прав людини без формального порушення закону; концентрація уваги політико-правових інститутів міжнародної спільноти на дотриманні прав людини, що спонукає кожну державу прагнути до дотримання міжнародних стандартів у цій царині [1, с.12].

23 грудня 1997 року ВРУ було прийнято Закон України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини». Законом чітко встановлювалися вимоги щодо претендента на посаду Уповноваженого і процедура його обрання. У Законі визначалася сфера його застосування: український омбудсмен бере участь у чітко окресленому колі суспільних відносин, які створюються між людиною, з одного боку, та органами держави і місцевого самоврядування та їх посадовими і службовими особами – з другого. Значення інституту українського омбудсмена окреслено у ст. 1 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини», в якій зазначається, що парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини і громадянина та захист прав кожного на території України і в межах її юрисдикції на постійній основі здійснює Уповноважений Верховної Ради України з прав людини [2].

Аналіз вищезазначеного закону дає змогу констатувати, що цей правовий акт цілком відповідає Конституції України та відображає роль і місце парламентського уповноваженого в національній системі захисту прав людини.

На відміну від сфери поширення повноважень омбудсмана в багатьох інших країнах сфера впливу повноважень українського омбудсмена, відповідно до Закону, поширюється не лише на громадян України як під час перебування на території держави, так і за її межами, але й на осіб в усіх громадянських станах за умови перебування на території України.

До функціонального навантаження Уповноваженого додався також парламентський контроль за дотриманням права на доступ до публічної інформації, регулювання відносин, що виникають між юридичними особами публічного та приватного права, а також фізичними особами, які перебувають на території України [3].

В Україні питання запровадження посади спеціального уповноваженого з прав дітей порушувалося за роки незалежності неодноразово. Початок цього процесу знаменує ратифікація Конвенції ООН про права дитини [4] у 1991 р., коли наша держава взяла на себе цілу низку зобов'язань, що ґрунтуються на чотирьох основних засадах: першочерговість інтересів дитини; забезпечення повноцінного життя дітей; залучення кожної дитини до життя спільноти; відсутність дискримінації. Як країна – 76 учасниця Конвенції, Україна раз на п'ять років надсилає звіт щодо становища дітей Комітету ООН з прав дитини. Комітет ООН з прав дитини реакцією на такий звіт надає свої заключні зауваження та рекомендації, що є обов'язковими для виконання державою-реципієнтом.

У січні 2011 р. Україна представила Комітету ООН з прав дитини чергову Національну доповідь про реалізацію положень Конвенції ООН про права дитини. За результатами цієї доповіді Комітет сформулював 95 зауважень і рекомендацій щодо політики, що здійснюється стосовно дітей у нашій країні. Серед них однією із найбільш значимих рекомендацій можна вважати рекомендацію щодо життя усіх необхідних заходів для створення посади Уповноваженого з прав дітей [5].

Одним із заходів для виконання зазначених рекомендацій стало запровадження в Україні інституту Уповноваженого з прав дитини шляхом прийняття 11 серпня 2011 року Положення про Уповноваженого Президента України з прав дитини № 811/2011.

Рада бізнес-омбудсмена є практично зовсім новим постійно діючим консультативно-дорадчим органом Кабінету Міністрів України. Його було утворено у 2014 р. з метою забезпечення прозорості діяльності органів державної влади, сприяння зниженню рівня корупції та запобігання недобросовісній (нечесній) поведінці стосовно суб'єктів підприємництва в Україні, а також з урахуванням положень Меморандуму про взаєморозуміння щодо підтримання української антикорупційної ініціативи від 12 травня 2014 року, укладеного між Кабінетом Міністрів України, Європейським банком реконструкції та розвитку, Організацією економічного співробітництва та розвитку, Американською торговельною палатою в Україні, Європейською бізнес-асоціацією, Федерацією роботодавців України, Торгово-промисловою палатою України, Українським союзом промисловців і підприємців. Крім того, важливе значення в правовому регулюванні бізнес-омбудсмена відіграє Регламент, прийнятий відповідно до Постанови КМУ від 26 листопада 2014 року № 691 «Про утворення Ради бізнес-омбудсмена» [6] та Меморандуму про взаєморозуміння для української антикорупційної ініціативи від 12 травня 2014 року [7].

Діяльність Ради бізнес-омбудсмена спрямована на здійснення підготовчої роботи щодо законопроектів з питань утворення установи бізнес-омбудсмена; виконання посередницької функції між суб'єктами підприємництва та органами державної влади або органами місцевого самоврядування; вироблення рекомендацій та консультацій як для суб'єктів підприємництва, так і для органів державної влади, органів місцевого самоврядування щодо удосконалення підприємницької діяльності та / або реалізації державної політики у сфері підприємницької діяльності. З метою виконання цих завдань Рада бізнес-омбудсмена розглядає скарги суб'єктів підприємництва щодо вчинення корупційних діянь та/або інших порушень їх законних інтересів та збирає, опрацьовує та систематизує інформацію щодо справ у цій площині; співпрацює з органами державної влади та органами місцевого самоврядування у форматі запитів, а зі ЗМІ – у форматі публікацій, що висвітлюють її діяльність; звітує щоквартально перед наглядовою радою. Відповідно до таких напрямів діяльності Рада бізнес-омбудсмена наділена й відповідними правами.

Об'єктивна потреба створення інституту Уповноваженого Президента України з прав людей з інвалідністю сформувалася не лише під впливом факторів зовнішнього впливу як необхідність враховувати вимоги Конвенції про права осіб з інвалідністю [8], але й під впливом внутрішньодержавних факторів, зокрема, інтервенції Росії у частину території України та проведення так званої антитерористичної операції, у процесі якої постраждало та зазнало інвалідності чимало українських воїнів. Задля адекватного нівелювання цих факторів, а також з метою забезпечення належних умов для реалізації громадянських, соціальних, економічних та культурних прав і законних інтересів людей з інвалідністю, зокрема тих, які отримали інвалідність у зоні проведення антитерористичної операції, інвалідів війни, недопущення їх дискримінації, виховання поваги до особливостей таких людей, визнаючи пріоритетність міжнародних стандартів з інтеграції людей з інвалідністю у життя суспільства, було затверджено Положення про Уповноваженого Президента України з прав людей з інвалідністю.

Останнім елементом, який доповнив систему забезпечення належних умов для реалізації права особи на освіту в системі освіти, після прийняття Закону України «Про освіту» від 05.09.2017 № 2145-VIII став інститут освітнього омбудсмена [9].

Необхідно також наголосити, що сьогодні у процесах генезису вітчизняного інституту омбудсмена спостерігається тенденція до диверсифікації повноважень омбудсмена та його спеціалізації. Йдеться про виникнення та утвердження в системі інституту омбудсмена таких підсистем, як омбудсмен з прав дитини, Рада бізнес-омбудсмена, Уповноважений Президента України з прав людей з інвалідністю, Урядовий уповноважений у справах Європейського суду з прав людини та освітній омбудсмен.

Таким чином інститут омбудсмена в Україні, порівняно з подібними іноземними системами, носить несистематизований та незавершений характер, що істотно впливає на ефективність здійснення ними своїх функцій.

З метою удосконалення діяльності всієї системи омбудсменів в Україні та підвищення рівня гарантування прав і свобод громадян необхідно доповнити систему омбудсменів ще двома складовими. По-перше, йдеться про запровадження посади уповноваженого з прав пацієнтів та уповноваженого із захисту «цифрових» прав.

У тій чи іншій формі інститут омбудсмена з прав пацієнта функціонує в Австрії, Фінляндії, Греції, Великій Британії, Норвегії, Хорватії, Польщі, Угорщині, Ізраїлі, Грузії тощо. У кожній із наведених країн він має свої характерні ознаки, зумовлені історичними, соціальними й політичними чинниками.

Яскравим прикладом, який заслуговує на увагу у контексті перейняття передового досвіду європейських країн, є омбудсмен з прав пацієнтів у Польщі. Омбудсмен з прав пацієнтів (RzPP) – посадова особа (державний адміністративний орган), компетентний захищати права пацієнтів, що визначено у Законі Речі Посполитої від 6 листопада 2008 року «Про права пацієнтів та Омбудсмена з прав пацієнтів» (Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta) [10].

Метою омбудсмена з питань пацієнтів є профілактична допомога щодо дотримання прав пацієнтів (передбачених Законом «Про права пацієнтів та Омбудсмена з прав пацієнтів») та реагування в будь-якій ситуації, коли права пацієнта не дотримуються.

Сфера діяльності органу влади включає: ведення провадження у справах, що порушують колективні права пацієнтів; підготовку та подання на розгляд уряду проектів правових актів щодо захисту прав пацієнтів; звернення до компетентних органів з



проханням прийняти законодавчу ініціативу або видати чи внести зміни до законодавчих актів у галузі захисту прав пацієнтів; розробку та випуск публікацій та освітніх програм, що популяризують знання про захист прав пацієнтів; співпрацю з державними органами з метою забезпечення дотримання прав пацієнтів, зокрема з міністром, уповноваженим у галузі охорони здоров'я; представлення компетентним державним органам, організаціям та установам, а також органам місцевого самоврядування оцінок медичних професій та висновків, спрямованих на забезпечення ефективного захисту прав пацієнтів; співпраця з неурядовими, соціальними та професійними організаціями, статутні цілі яких включають захист прав пацієнтів; аналіз скарг пацієнтів з метою виявлення загроз та сфер у системі охорони здоров'я, які потребують ремонту.

Таким чином, омбудсмен з прав пацієнта – це спеціалізований омбудсмен, який займається питаннями дотримання прав певної групи громадян – пацієнтів, або прав у певній визначеній сфері – сфері охорони здоров'я. Він має на меті діяльність з урегулювання проблем у національній системі охорони здоров'я на підставі скарг потерпілих пацієнтів.

Іншим важливим елементом системи гарантування прав людини і громадянина у сучасну «цифрову» епоху має бути уповноважений із захисту «цифрових» прав.

Сучасна «цифрова» епоха змінює як саме ставлення до суб'єкта користування, так і до його можливостей, залишаючи при цьому незмінним річ, яка була вкладена у розуміння «користувач» ще за часів римського права. Сучасні тенденції в розумінні користування інформацією демонструють значний інтерес до унормування цього процесу, що можливо побачити в ідеях запровадження програми «Держава у смартфоні». Вперше в парламенті був створений комітет з питань цифрової трансформації, який у взаємодії з Міністерством цифрової трансформації формуватиме політику в цій галузі та підсилюватиме вирішення різноманітних питань з приводу діджиталізації у законодавчій сфері. Також показовим є той факт, що у кожному міністерстві передбачено посаду заступника міністра із діджиталізації. Відповідальні за ці питання мають бути передбачені штатними розписами і в обласних держадміністраціях [11].

Практично із самої появи мережі «Інтернет» засобом регулювання суспільних відносин, пов'язаних з використанням мережі, обігу інформації, створення баз даних, а пізніше використання мережі з комерційною метою відбувалося на основі використання норм права як найбільш ефективного регулятора суспільних відносин. Можна стверджувати, що на перших етапах розвитку мережі «Інтернет» застосування норм права носило характер певної аналогії, яка відсилала учасників суспільних відносин до нормативно-визначених правил поведінки, що існували оффлайн.

Вільне вираження думок у мережі не підлягає прямому чи непрямому обмеженню через цензуру, що забороняє контроль з боку урядів або приватних осіб шляхом перевірок програмного або апаратного забезпечення, телекомунікаційних інфраструктур, або інших складових частин електронних мереж. Право на приватну недоторканність, анонімність і безпеку включає право на захист довільного спостереження матеріалів або спілкування в мережі, також як і право використання таких технологій недоторканності, застосовуваних з метою забезпечити комунікацію як криптографію. Зусилля, які ведуть до розвитку комунікаційної інфраструктури, що дозволяє здійснювати спостереження, збирати дані по окремих користувачам, відстежувати походження даних або перехоплювати мережеву комунікацію в комерційних інтересах або в інтересах стеження, – порушують це право [12]. Таким чином, сьогодні відбувається формування нової правової концепції, її назва носить

універсальний характер. Йдеться про цифрові права. Це призводить до відповідного висновку про необхідність формування правових гарантій таких прав. Одним із інституційних елементів такої системи гарантій має стати уповноважений із захисту «цифрових» прав.

**Висновки.** З метою удосконалення діяльності всієї системи омбудсменів в Україні необхідно здійснити організаційно-управлінську уніфікацію та адміністративне перепідпорядкування омбудсменів з урахуванням тенденцій до децентралізації управління. Виглядає найбільш привабливою модель створення єдиної системи омбудсменів у розрізі структури органів державної виконавчої влади (адміністративні омбудсмени) як єдине Агентство із захисту прав людини. Зазначене агентство має очолити Головний омбудсмен та спеціальні омбудсмени: омбудсмен з прав дитини, омбудсмен з прав осіб, які перебувають у місцях обмеження та позбавлення волі, військовий омбудсмен (з повноваженнями ведення справ військовополонених та незаконно утримуваних у неволі військових, питаннями пошуку, перезахоронення та ідентифікації комбатантів та інших жертв війни), науковий омбудсмен, освітній омбудсмен, омбудсмен з прав осіб з обмеженими можливостями, омбудсмен у справах охорони здоров'я та ліків, бізнес-омбудсмен, уповноважений із захисту «цифрових» прав та інші посади яких запроваджуються відповідно до необхідності забезпечення ефективності державного управління у сфері правозахисту. Агентство із захисту прав людини повинно мати робочий апарат (секретаріат), що здійснює юридичний, організаційний, науково-аналітичний, інформаційно-довідковий тощо супровід діяльності омбудсменів та є державним органом з правом юридичної особи. Структуру цього державного органу мають складати регіональні та інші спеціальні підрозділи, засновані на підставі рішення Агентства із захисту прав людини.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Майданник О. О. Інститут омбудсмана у механізмі забезпечення прав людини в Україні. *Адвокат*. 2010. № 7 (118). С. 12–16.
2. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від 23.12.1997 № 776/97-ВР / Верховна Рада України // База «Законодавство України». URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/776/97-vr/ed19971223/> (дата звернення: 25.06.2021).
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про інформацію» та Закону України «Про доступ до публічної інформації»: Закон України № 1170-VII від 27.03.2014. Верховна Рада України. База «Законодавство України». URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1170-18>. (дата звернення: 25.06.2021).
4. Конвенція ООН про права дитини, прийнята резолюцією 44/25 Генеральної Асамблеї ООН від 20 листопада 1989 року, що набула чинності 2 вересня 1990 року. URL: [http://www.unicef.org/ukraine/convention\\_small\\_final.pdf](http://www.unicef.org/ukraine/convention_small_final.pdf). (дата звернення: 25.06.2021).
5. Комітет ООН з прав дитини. Заключні спостереження: Україна. URL: [http://www.president.gov.ua/docs/unicef\\_ukraine2011.Pdf](http://www.president.gov.ua/docs/unicef_ukraine2011.Pdf). (дата звернення: 25.06.2021).
6. Про утворення Ради бізнес-омбудсмена: Постанова Кабінету Міністрів України від 26.11.2014 № 691 / Верховна Рада України // База «Законодавство України». URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/691-2014-p>. (дата звернення: 25.06.2021).
7. Меморандум про взаєморозуміння для української антикорупційної ініціативи від 12 травня 2014 року. URL: <http://www.ebrd.com/downloads/news/mou-ukraine-aci.pdf>. (дата звернення: 25.06.2021).



8. Про права осіб з інвалідністю: Міжнародна конвенція від 13.12.2006 / Верховна Рада України // База «Законодавство України». URL:[http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_g71](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_g71) (дата звернення: 25.06.2021).

9. Про освіту: Закон України від 05.09.2017. № 2145-VIII. / База «Законодавство України» // Верховна Рада України URL:<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2145-19/print1476721393064655> (дата звернення: 25.06.2021).

10. Закон про права пацієнтів та Омбудсмена з прав пацієнта. URL: [http://www.bpp.gov.pl/gfx/bpp/userfiles/\\_public/akty\\_prawne/ustawa06112008-pr.p.2013.pdf](http://www.bpp.gov.pl/gfx/bpp/userfiles/_public/akty_prawne/ustawa06112008-pr.p.2013.pdf) (дата звернення: 25.06.2021).

11. Перші цифрові послуги «Держава в смартфоні» скоро запрацюють (23.10.2019). *Урядовий портал*. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/pershi-cifrovi-poslugi-derzhava-v-smartfoni-skoro-zapracuuyut> (дата звернення: 25.06.2021).

12. *Tactical Reality Dictionary: Cultural Intelligence and Social Control*, Vienna: Selene, and New York: Autonomedia, 2002, 131 pp.

## REFERENCES

1. Maydannyk O. O. Instytut ombudsmána u mekhanizmi zabezpechennya prav lyudyny v Ukraini. *Advokat*. 2010. №7 (118). S. 12–16.

2. Pro Uprovnozazhenoho Verkhovnoyi Rady Ukrainy z prav lyudyny: Zakon Ukrainy № 776/97-VR vid 23.12.1997 r. Verkhovna Rada Ukrainy. Baza «Zakonodavstvo Ukrainy». URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/776/97-vr/ed19971223/\(data\\_zvernennya:25.06.2021\)](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/776/97-vr/ed19971223/(data_zvernennya:25.06.2021)).

3. Pro vnesennya zmin do deyakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy u zv'yazku z pryynyattiam Zakonu Ukrainy «Pro informatsiyu» ta Zakonu Ukrainy «Pro dostup do publichnoyi informatsiyi»: Zakon Ukrainy № 1170-VII vid 27.03.2014. Verkhovna Rada Ukrainy. Baza «Zakonodavstvo Ukrainy». URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1170-18.\(data\\_zvernennya:25.06.2021\\_r.\)](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1170-18.(data_zvernennya:25.06.2021_r.)).

4. Konventsiya OON pro prava dytyny, pryynyata rezolyutsiyeyu 44/25 Heneral'noyi Asambleyi OON, vid 20 lystopada1989 roku, shcho nabula chynnosti 02 veresnya 1990 roku. URL: [http://www.unicef.org/ukraine/convention\\_small\\_final.pdf](http://www.unicef.org/ukraine/convention_small_final.pdf). (data\_zvernennya:25.06.2021).

5. Komitet OON z prav dytyny. Zaklyuchni sposterezhennya: Ukraina. URL: [http://www.president.gov.ua/docs/unicef\\_ukraine2011.Pdf](http://www.president.gov.ua/docs/unicef_ukraine2011.Pdf). (data\_zvernennya:25.06.2021).

6. Pro utvorennya Rady biznes-ombudsmena: Postanova Kabinetu ministriv Ukrainy №691 vid 26.11.2014 r. Verkhovna Rada Ukrainy. Baza «Zakonodavstvo Ukrainy». URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/691-2014-p.\(data\\_zvernennya:25.06.2021\)](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/691-2014-p.(data_zvernennya:25.06.2021)).

7. Memorandum pro vzayemorozuminnya dlya ukraiyins'koyi antykoruptsiynoyi initsiatyvy vid 12 travnya 2014 roku URL: <http://www.ebrd.com/downloads/news/mou-ukraine-aci.pdf>. (data\_zvernennya:25.06.2021).

8. Pro prava osib z invalidnistyu: Mizhnarodna Konventsiya vid 13.12.2006. Verkhovna Rada Ukrainy. Baza «Zakonodavstvo Ukrainy». URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_g71.\(data\\_zvernennya:25.06.2021\)](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_g71.(data_zvernennya:25.06.2021)).

9. Pro osvitu: Zakon Ukrainy vid 5.09.2017 № 2145-VIII. Verkhovna Rada Ukrainy. Baza «Zakonodavstvo Ukrainy». URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2145-19/print1476721393064655.\(data\\_zvernennya:25.06.2021\)](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2145-19/print1476721393064655.(data_zvernennya:25.06.2021)).

10. Zakon pro prava patsiyentiv ta Ombudsmena z prav patsiyenta. URL: [http://www.bpp.gov.pl/gfx/bpp/userfiles/\\_public/akty\\_prawne/ustawa06112008-pr.p.2013.pdf](http://www.bpp.gov.pl/gfx/bpp/userfiles/_public/akty_prawne/ustawa06112008-pr.p.2013.pdf). (data zvernennya: 25.06.2021).

11. Pershi tsyfrovi posluhy «Derzhava v smartfoni» skoro zapratsuyuyut' (23.10.2019). *Uryadovyy portal*. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/pershi-cifrovi-poslugi-derzhava-v-smartfoni-skoro-zapratsuyuyut> (data zvernennya: 25.06.2021).

12. *Tactical Reality Dictionary: Cultural Intelligence and Social Control*, Vienna: Selene, and New York: Autonomedia, 2002, 131 pp.

### **M. P. Vavrynychuk, O. O. Punda. Activities of ombudsmen in Ukraine as guarantees of Constitutional rights and freedoms of human and citizen**

*The paper is dedicated to issues on activities of ombudsmen in Ukraine as guarantees of Constitutional rights and freedoms of human and citizen. There is stressed, the institution of ombudsman has to be an effective mechanism of guarantees of rights and freedoms of human and citizen. Such new elements as Human Rights Ombudsman and "Digital" Ombudsman have to be included into this system. Patient Rights Ombudsman is a specialized ombudsman who deals with the issues of observance of the rights of a certain group of citizens – patients, or rights in a certain specific area – the field of health care. His or her aim is an activity for regulation of problems in national health care system on the base of complaints of injured patients. Other significant part of human and citizen rights guarantees system has to be ombudsman for defense of "digital" rights.*

*It is necessary to make organizational and governmental unification and to reorder of ombudsmen administratively taking into account decentralization trend to improve activities of whole system of ombudsmen. The model of establishing Human Rights Protection Agency (administrative ombudsmen) as unified system of ombudsmen in the structure of State Executive Authorities looks the most appropriate. This Agency has to be headed by Main Ombudsman. Other special ombudsmen have to be included in the Agency. They are: Child Rights Ombudsman, Ombudsman for the Rights of Persons in places of restriction and imprisonment, Military Ombudsman (with the authority to conduct cases of prisoners of war and illegally detained captives, search, reburial and identification of combatants and other victims of war), Scientific Ombudsman, Educational Ombudsman, Ombudsman for the Rights of Persons with Disabilities, Health and Medicine Ombudsman, Business Ombudsman, "Digital" Rights Ombudsman, and others, whose positions are introduced in accordance with the need to ensure the effectiveness of public administration in the field of Human Rights.*

**Keywords:** *main rights and freedoms, human, citizen, Constitution of Ukraine, guarantees, providing, ombudsman.*

*Стаття надійшла до редколегії 30 вересня 2021 року*

УДК 340

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.27-36

**Л. В. Гапоненко,**

канд юрид наук, доцент,

Університет ДФС України

e-mail: [Gaponenko777luda@gmail.com](mailto:Gaponenko777luda@gmail.com)

ORCID ID 0000-0002-4921-6377

## ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВ ТА СВОБОД ГРОМАДЯН

*Проблематика статті визначена з огляду на обраний стратегічний курс України та взяті на себе зобов'язання, зокрема, в частині утвердження верховенства права та укріплення інституцій усіх рівнів у сфері управління загалом з часу підписання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, – з другої. Крім того, Національною стратегією у сфері прав людини, яка прийнята з метою вдосконалення діяльності держави щодо утвердження та забезпечення прав і свобод людини, створення дієвих механізмів їх реалізації та захисту, розв'язання системних проблем у зазначеній сфері, першим принципом, на якому вона базується, визначено принцип верховенства права.*

*Метою статті є визначення особливостей реалізації принципу верховенства права в діяльності органів державної влади в контексті розв'язання проблеми захисту прав та свобод громадян.*

*У статті обґрунтовано потребу у підвищенні ефективності в діяльності органів державної влади відповідно до виникаючих потреб громадян. Наведено статистику та дано загальну оцінку дотримання верховенства права в Україні, що підтверджена положеннями про вимогу у дотриманні принципу верховенства права не лише у правових нормах та національних інституціях, а й у міжнародному праві.*

*Визначено, що, незважаючи на конституційне закріплення принципу, його часто «теоретичне» сприйняття не сприяє його практичному використанню в діяльності органів влади щодо реалізації їх найвищого призначення – захисту прав і свобод людини та громадянина в Україні. Окреслено проблему низької довіри суспільства до органів державної влади та визначено, що верховенство права, в першу чергу, має гарантувати стан високої довіри до органів державної влади з огляду на те, що саме відповідні інституції в змозі забезпечити захист прав та свобод громадян.*

*Акцентована увага на суб'єктному складі процесу забезпечення принципу верховенства права та аргументовано, чому не лише саме громадянське суспільство повинно перейматися питанням верховенства права в діяльності органів державної влади, а й самі*

зазначені суб'єкти повинні регламентувати свою діяльність, максимально наблизивши її до потреб та проблем суспільства.

Як висновок, визначено, які особливості реалізації принципу верховенства права в діяльності органів державної влади з метою захисту прав та свобод громадян. Таким чином, зосередження на теоретико-прикладних аспектах проблем реалізації принципу верховенства права при здійсненні державної політики щодо захисту прав та свобод громадян зумовлено викликами сьогодення в контексті внутрішньоправових та євроінтеграційних процесів. Це спонукає науковців до пошуку нових ефективних форм захисту прав та свобод громадян та їхніх гарантій, що матимуть пріоритет над інтересами держави, інтересами суспільства та відомчими інтересами крізь призму принципу верховенства права. Крім того, в контексті уніфікації законодавства цей принцип стає універсальним, що зобов'язує органи державної влади, завдяки відповідним механізмам та юридичним інструментам, впроваджувати його на глобальному, регіональному та національному рівнях з метою розвитку соціальної держави та демократичного суспільства.

**Ключові слова:** верховенство права, державна політика, права та свободи, громадянство, правова держава.

**Метою статті** є визначення особливостей реалізації принципу верховенства права в діяльності органів державної влади в контексті розв'язання проблеми захисту прав та свобод громадян.

**Постановка проблеми.** Діяльність органів державної влади потребує підвищення ефективності відповідно до виникаючих потреб громадян. Процес їх реформування має ґрунтуватися на принципах, вивірених правовою практикою, зокрема принципів верховенства права як фундаментальній засаді діяльності органів державної влади. Якщо змоделювати формулу «верховенство права = рівню захисту прав та свобод громадян», а ключовим органом у цьому процесі є правоохоронні органи, то, на жаль, статистика невтішна. У звіті 2020 року «Реформи у сфері верховенства права в Україні: звіт за 2020 рік» в Україні судова система загалом, а також прокуратура, згідно з дослідженнями, мають стабільно високий рівень недовіри. Відповідно до досліджень, проведених у листопаді 2019 року, недовіра судовій системі загалом становила 73 %, прокуратурі – 63%. У 2020 році підвищився рівень недовіри до судової системи загалом (до 77 %) та до прокуратури (до 68 %) згідно з дослідженням, проведеним у грудні 2020 року.

За даними Світового банку, загальна оцінка дотримання верховенства права в Україні підвищилася з 23,08 у 2014 році до 25,48 у 2019 році. Згідно з даними Індексу верховенства права Світового проекту правосуддя загальна оцінка дотримання верховенства права в Україні підвищилася з 0,48 у 2015 році до 0,51 у 2020 році. Однак навіть за такої динаміки Україна посідає 72 місце з 128 країн світу в загальному рейтингу. Її статистичні показники в 2020 році гірші за Білорусь, Боснію і Герцеговину.

Верховенство права протистоїть ідеї, що окремі посадові особи або органи влади можуть бути вище закону або володіти надмірно широкими повноваженнями і, таким чином, здійснювати свавілля. Доктрина верховенства права вимагає, щоб норми були опублікованими, стабільними і передбачуваними у своєму застосуванні. Вона вимагає доступності системи правосуддя та її незалежності від виконавчої та законодавчої гілок влади, щоб судді виносили рішення тільки на підставі фактів і законів. Згідно із сучасною

доктриною верховенства права члени суспільства повинні мати можливість брати участь у створенні та зміні законів, які регулюють їх поведінку.

До дотримання принципу верховенства права закликають не лише правові норми та національні інституції, а й міжнародне право та представники міжнародного співтовариства. Зокрема, Президент Світового конгресу українців Павло Грод під час онлайн-форуму «Діалоги про реформи: на шляху до Вільнюса» 17.11.2020 зауважив: «доки верховенство права не інтегроване в українську реальність, реального прогресу важко очікувати, може відбутися також відкат реформ. Верховенство права і дотримання судових процедур є ключовими в цьому аспекті. І попередні президентства, і сучасна конституційна криза показують, що не може бути економічного процесу, не може бути зовнішніх інвестицій без дотримання верховенства права».

Щорічний індекс рівня верховенства права, який вимірює і публікує проєкт World Justice Project по країнах світу, охоплює 8 груп показників [1] обмеження державної влади; відсутність корупції; порядок і безпеку; фундаментальні права; відкритість уряду; правозастосування; громадянське та кримінальне правосуддя.

Принцип верховенства права є надзвичайно актуальним для України сьогодні в контексті як її міжнародної діяльності, так і внутрідержавної діяльності. Після підписання у 2014 році Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами – з другої, Україна визначила свій стратегічний курс та взяла на себе зобов'язання, зокрема, в частині утвердження верховенства права та укріплення інституцій усіх рівнів у сфері управління загалом та органів правопорядку і судових органів зокрема.

Вимога принципу верховенства права відтворюється у частині другій статті 19 Конституції України, відповідно до якої органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [2]. Передбачений Конституцією України принцип верховенства права вимагає підпорядкування діяльності державних інститутів потребам реалізації та захисту людини, забезпечення їх пріоритетності перед усіма іншими цінностями демократичного суспільства.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Принцип верховенства права є однією з основних ознак сучасної соціальної правової держави, в якій право підкоряє собі державну владу, а основні права людини та її соціальна безпека становлять зміст свободи, заснованої на законах, які приймаються і піддаються зміні законним шляхом. Тобто специфічною ознакою такої держави як вищої форми політичного буття є відповідність закону праву (правовий закон) і його верховенство [3]. На думку А. Зайця, принцип верховенства права конкретизується в таких складових: принцип мінімальної достатності правового регулювання суспільних відносин і всезагальності права, принцип зв'язаності держави правами і свободами громадян, принцип позапартійності права, його відносної самостійності щодо політичних сил; верховенство Конституції та законів України [4].

Як зазначає В. Гайворонський, принцип верховенства права означає, що у правовій державі має панувати закон, а не інтереси осіб, у руках яких у певний момент перебуває влада; функції держави полягають у регулюванні відносин між усіма суб'єктами права на основі закону. Неухильне дотримання принципів верховенства права та верховенства закону покликане забезпечити права і свободи людини у всіх сферах життя, а зі сторони підвладних – повагу до законів та органів влади [5].



**Виклад основного матеріалу.** Сила держави, на якій вона ґрунтується, законна лише в тому випадку, якщо вона застосовується відповідно до права, якщо вона цілковито слугує йому. При цьому закон, зобов'язуючи окремого громадянина до дотримання загальноприйнятих правил поведінки, водночас чітко окреслює межі прерогатив держави стосовно індивідуальної свободи. Отже, принцип верховенства закону вимагає, щоб діяльність усіх органів державної влади здійснювалася на правовій основі та відповідала умовам легітимності [6].

«Верховенство права» (правовладдя) як невідокремний елемент системи цінностей, що їх покладено в основу сучасного європейського правопорядку, належить до тріади принципів спільної спадщини європейських народів поряд із такими її складниками, як правдива демократія й людські права.

Українська формула правовладдя як засади національного конституційного ладу є двоскладовою: відповідно до першого складника «верховенство права в Україні визнається», відповідно до другого – «верховенство права в Україні діє». Що стосується першого – імперативу визнання правовладдя державою, то Україна виконала його як на міжнародному рівні (шляхом приєднання до Статуту Ради Європи та ратифікації Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року), так і на національному (шляхом унормування принципу верховенства права передусім у розділі I «Загальні засади» Конституції України, завдяки чому він сукупно з іншими принципами цього розділу визначає український конституційний лад, а також шляхом унормування цього принципу у звичайних законах держави як керівного для діяльності різних органів державної влади).

Другий складник «верховенства права» (правовладдя) висуває імператив його дієвості, тобто ефективності, чим, власне, і здійснюється забезпечення його практичної значущості. Ідеться насамперед про сукупність національних інституцій, механізмів і процедур, що є доконечними для того, щоб особа була спроможною володіти людською гідністю та захистити себе від свавільних дій держави (її органів і посадових осіб). Цей складник спрямовано здебільшого на вимогу щодо наявності в політичній та юридичній системах держави тих інституційних (структурних) елементів, що в поєднанні з відповідними юридичними процедурами забезпечують інституційний та процесовий механізми верховенства права (правовладдя) [7].

Крім того, Національною стратегією у сфері прав людини, яка прийнята з метою вдосконалення діяльності держави щодо утвердження та забезпечення прав і свобод людини, створення дієвих механізмів їх реалізації та захисту, розв'язання системних проблем у зазначеній сфері, першим принципом, на якому вона базується, визначено принцип верховенства права [8].

Враховуючи зміст статті 8 Конституції України та практику Конституційного Суду України, верховенство права слід розуміти, зокрема, як механізм забезпечення контролю над використанням влади державою та захисту людини від свавільних дій державної влади. Таким чином, верховенство права означає, що органи державної влади обмежені у своїх діях заздалегідь регламентованими та оголошеними правилами, які дають можливість передбачити заходи, що будуть застосовані в конкретних правовідносинах, і, відповідно, суб'єкт правозастосування може передбачати й планувати свої дії та розраховувати на очікуваний результат.

Тим більше, у кризових ситуаціях ризику непропорційного обмеження прав і свобод людини зростають, що потребує особливого контролю з боку суспільства. Поряд

із першочерговими завданнями щодо зміцнення національної безпеки, подолання економічної та екологічної кризи, реформування державного управління забезпечення прав та свобод людини залишається головним обов'язком держави та має визначати зміст і спрямованість діяльності держави в усіх її зусиллях.

Розбіжності значень, що їх надано поняттю «верховенство права» (так само як і поняттю «Rechtsstaat»), можуть викликати сумніви в його корисності як основоположної концепції публічного права. Однак існує потреба у його осягненні, а відтак – його чіткому розумінні – і тому, що це поняття міститься в багатьох юридичних текстах, і тому, що досягнуто сприйняття верховенства права як основоположної складової будь-якого демократичного суспільства. Поглянувши на міжнародні та національні [юридичні] інструменти, праці науковців, суддів та інших, складається враження, що на сьогодні існує консенсус щодо ключового значення поняття «верховенство права» та щодо елементів, охоплених ним. Верховенство права застосовне як до публічних, так і до приватних осіб, набуває свого розширеного варіанта завдяки восьми «інгредієнтам» верховенства права, що включає:

- доступність закону (у тому значенні, що закон має бути зрозумілим, чітким та передбачуваним);
- питання юридичних прав мають бути вирішені нормами права, а не на основі дискреції;
- рівність перед законом;
- влада має здійснюватися у правомірний, справедливий та розумний спосіб;
- права людини мають бути захищені;
- мають бути забезпечені засоби для розв'язання спорів без надмірних матеріальних витрат чи надмірної тривалості;
- суд має бути справедливим;
- дотримання державою як її міжнародно-правових обов'язків, так і тих, що обумовлені національним правом [9].

Незважаючи на конституційне закріплення принципу, його часто «теоретичне» сприйняття не сприяє його практичному використанню в діяльності органів влади щодо реалізації їх найвищого призначення – захисту прав і свобод людини та громадянина в Україні.

З метою встановлення нових та налагодження вже існуючих механізмів забезпечення принципу верховенства права необхідно вбачається відмова від застарілого правового мислення та формування сучасного, яке засноване на природному типі праворозуміння, що не обмежується трактуванням права як системи норм, встановлених або санкціонованих державою, а розглядає його як загальногуманістичну цінність, інститут, що стоїть на сторожі прав і свобод особистості, як силу, що регулює функціонування самої влади та захищає громадянина від її можливого свавілля права [5].

Верховенство права зумовлює забезпечення у законі таких положень: чіткості меж і характеру здійснення відповідних дискреційних повноважень державних органів; гарантій від довільного втручання влади у права особи; правової визначеності; доступності та передбачуваності закону тощо.

Верховенство права насамперед має гарантувати стан високої довіри до органів державної влади з огляду на те, що саме відповідні інституції в змозі забезпечити захист прав та свобод громадян. П. М. Рабінович значення верховенства права для розвитку правової системи України розглядає за двома напрямками. По-перше, це подолання деструктивних

положень самої правової реальності: невідповідності правового нормування системи соціальних відносин; існування різних правових колізій; розповсюджених правових міфів і ілюзій тощо. По-друге, це подолання деструктивних положень, пов'язаних із правовою реальністю: державного монополізму на право, який затвердився; сформованого в соціальному середовищі правового нігілізму; сформованої сфери неправової практики тощо. Інший аспект проблеми верховенства права пов'язаний з питанням про визнання визначальної ролі прав людини відповідно до інших правових цінностей. Звертає на себе увагу факт, що це визнання пріоритетності домінування прав людини пов'язується винятково з діяльністю держави та поширюється на всі державні структури [10].

Ю. О. Ноговіцина констатує: «Верховенство права передбачає наявність прозорого, стабільного та ефективного законодавства, незалежних конституційних та судових органів, ефективне врядування на місцевому та загальнодержавному рівнях, кваліфіковану незалежну і ефективну судову владу, систему відповідальних правоохоронних органів, вільні засоби масової інформації [11].

Не лише саме громадянське суспільство повинно перейматися питанням верховенства права в діяльності органів державної влади, а й самі зазначені суб'єкти повинні регламентувати свою діяльність, максимально наблизивши її до потреб та проблем суспільства.

Зокрема, завданнями Уряду для досягнення верховенства права є [12]: забезпечення правового захисту населення шляхом впровадження обов'язковості та неминучості виконання судових рішень; створення якісної мережі безоплатної правової допомоги та підвищення рівня правової освіченості українців, що допоможе громадянам вирішувати їхні проблеми у правовий спосіб, зменшить рівень побутової корупції та сприятиме розвитку громадянського суспільства в Україні; створення ефективної пенітенціарної системи, що надасть можливість зберегти соціально корисний громадянський потенціал та повернутися засудженим до нормального й повноцінного життя; перехід до єдиного нотаріату та запровадження електронної системи, що забезпечить доступність нотаріальних дій у кожному нотаріальному окрузі, закріплення гарантій вчинення нотаріальних дій для незахищених верств населення, спрощення роботи нотаріуса і, як наслідок – пришвидшення вчинення нотаріальних дій для громадян; захист права власності, що надасть убезпечення бізнесу та громадян від проявів рейдерства, обману, покращення інвестиційного клімату в державі та збільшення привабливості України для інвесторів завдяки їх впевненості у непорушності прав на відповідні активи; забезпечення належного виконання антикорупційного законодавства та створення умов для функціонування прозорої системи інституцій, що борються з корупцією.

**Висновки.** Отже, до особливостей реалізації принципу верховенства права в діяльності органів державної влади з метою захисту прав та свобод громадян належать: спрямований на утвердження і забезпечення прав людини; права і свободи людини і громадянина та їхні гарантії мають пріоритет над інтересами держави, інтересами суспільства та відомчими інтересами; правомірний характер дій та рішень органів державної влади; пов'язується тільки із демократичним суспільством та інституціями, що забезпечують його належне функціонування; верховенство права зумовлює забезпечення у законі таких положень: чіткості меж і характеру здійснення відповідних дискреційних повноважень державних органів; гарантій від довільного втручання влади у права особи; правової визначеності; доступності та передбачуваності закону тощо; держава, як всі інші суб'єкти різноманітних



суспільних відносин, зобов'язана дотримуватися правових приписів, оскільки вона є гарантом прав і свобод людини та громадянина; прийняття правових актів згідно з нормативно встановленими процедурами та доведення їх до відома громадськості; діяльність органів держави у правовій формі та на підставі правових норм; держава повинна створити сприятливі умови для належного впровадження принципу верховенства права в усі суспільні відносини, закріплення на законодавчому рівні гарантій його забезпечення та механізму захисту у разі порушення принципу.

У плані майбутнього постає питання, як можуть бути збережені та набути свого подальшого розвитку досягнення верховенства права в умовах, коли фізичні особи все більшою мірою стають пов'язаними новими способами здійснення влади та зазнають впливу від цього. Ця тема стосується не лише діяльності міжнародних організацій, вона також є важливою для сфери публічно-приватного партнерства і для всіх сфер, що раніше були винятково національного рівня, але згодом набули транснаціонального характеру. Верховенство права має бути приведене до такого стану, коли свобода для всіх буде забезпечена навіть у тих ділянках, де гібридні (державно-приватні) суб'єкти чи приватні особи є відповідальними за виконання завдань, які раніше належали до сфери компетенції державних органів. Сутність верховенства права як керівного принципу в плані майбутнього має бути розширено так, щоб охопити не лише ділянку співпраці між державою і приватними суб'єктами, а й діяльність приватних суб'єктів, можливості яких порушувати особисті права є такими ж, як і можливості органів державної влади. Владні органи на національному, транснаціональному і міжнародному рівнях – усі вони повинні діяти як гаранті основоположних принципів та елементів традиційного верховенства права у зазначених ділянках [9, с. 182].

Таким чином, концентрація уваги на теоретичних і практичних аспектах верховенства права в Україні, включаючи його реалізацію в діяльності органів влади, зумовлена викликами не лише державно-національного, але й глобально-світового рівня. Саме в такому поєднанні внутрішніх і зовнішніх вимірів осмислення принципу верховенства права та його реалізація у правовій системі мають значні перспективи в сучасній Україні [13].

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Rule of Law Index. The World Justice Project. URL: <http://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index>.
2. Конституція України: станом на 1 січня 2020 року: відповідає офіційному тексту // Законодавство України: база даних / Верхов. Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
3. Оніщенко Н. М. Юридична відповідальність держави перед особою // Проблеми реалізації прав і свобод людини та громадянина в Україні: монографія / кол. авторів; За ред. Н. М. Оніщенко, О. В. Зайчука. К.: Юрид. думка, 2007. С. 90–123.
4. Засць А. Принцип верховенства права (теоретико-методологічне обґрунтування). *Вісник Академії правових наук України*. 1998. № 1. С. 3–13.
5. Гайворонський В. Яким має бути механізм впровадження принципу верховенства права. *Право України*. 2005. № 10.
6. Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики: у 2-х кн. / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка. К.: Юридична думка, 2008.

7. Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) у справі за конституційною скаргою громадянки України Левченко Ольги Миколаївни щодо відповідності Конституції України (конституційності) припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 2 березня 2015 року № 213–VIII, від 18 червня 2020 року № 5-р(II)/2020. URL: <https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/34-verhovenstvo-prava>.

8. Про Національну стратегію у сфері прав людини: Указ Президента України від 24 березня 2021 року № 119/2021 // Законодавство України: база даних / Президент України. URL: [president.gov.ua](http://president.gov.ua).

9. Верховенство права. Європейська комісія «За демократію через право». Доповідь схвалена Венеційською комісією на 86 пленарному засіданні (Венеція 25–26 березня 2011 року). *Право України*. 2011. № 10. С. 168–184.

10. Рабінович П. М. Верховенство права в інтерпретації Страсбурзького суду. *Юридичний вісник України*. 2005. № 48. С. 12.

Ноговіцина Ю. О. Верховенство права в Україні як складова інтеграційного процесу. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2007. Вип. 35–36. С. 115–119

11. Верховенство права та боротьба з корупцією. Урядовий портал: Офіційний веб-сайт. URL: <https://www.kmu.gov.ua/diyalnist/reformi/verhovenstvo-prava-ta-borotba-z-korupciyeu>.

12. Максимов С. І Верховенство права в діяльності органів виконавчої влади: прагнення до європейських стандартів. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2010 р. № 20. С. 18–29.

## REFERENCES

1. Rule of Law Index. The World Justice Project. URL: <http://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index>.

2. Konstytutsiya Ukrainy: stanom na 1 sichnya 2020 r.: vidpovidaye ofitsynomu tekstu. Zakonodavstvo Ukrainy: baza danykh / Verkhov. Rada Ukrainy URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

3. Onishchenko N.M. Yurydychna vidpovidal'nist' derzhavy pered osoboyu // Problemy realizatsiyi prav i svobod lyudyny ta hromadyanyna v Ukraini: Monohrafiya / Kol. avtoriv; Za red. N. M. Onishchenko, O. V. Zaychuka. K.: Yuryd. dumka, 2007. S. 90–123.

4. Zayets' A. Pryntsyp verkhovenstva prava (teoretyko-metodolohichne obhruntuvannya). *Visnyk Akademiyi pravovykh nauk Ukrainy*. 1998. № 1. S. 3–13.

5. Hayvorons'kyu V. Yakym maye buty mekhanizm vprovadzhennya pryntsypu verkhovenstva prava. *Pravo Ukrainy*. 2005. №10.

6. Pryntsyp verkhovenstva prava: problemy teorii ta praktyky: U 2-kh kn. / Za zah. red. YU. S. Shemshuchenka. K.: Yurydychna dumka, 2008.

7. Rishennya Konstytutsiyonoho Sudu Ukrainy (Druhyy senat) u справі за konstytutsiynoyu skarhoyu hromadyanky Ukrainy Levchenko Ol'hy Mykolayivny shchodo vidpovidnosti Konstytutsiyi Ukrainy (konstytutsiynosti) pryypysu punktu 5 rozdilii III «Prykintsevi polozhennya» Zakonu Ukrainy «Pro vnesennya zmin do deyakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo pensiyonoho zabezpechennya» vid 2 bereznya 2015 roku № 213–VIII vid 18

chervnya 2020 roku № 5-r(II)/2020. URL: <https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/34-verhovenstvo-prava>.

8. Pro Natsional'nu stratehiyu u sferi prav lyudyny: Ukaz Prezydenta Ukrayiny vid 24 bereznya 2021 roku № 119/2021. Zakonodavstvo Ukrayiny: baza danykh / Prezydent Ukrayiny. URL: [president.gov.ua](http://president.gov.ua).

9. Verkhovenstvo prava. Yevropeys'ka komisiya «Za demokratiyu cherez pravo». Dopovid' skhvalena Venetsiys'koyu komisiyeyu na 86 plenarnomu zasidanni (Venetsiya 25-26 bereznya 2011 r.). *Pravo Ukrayiny*. 2011. № 10. S. 168-184.

10. Rabinovych P. M. Verkhovenstvo prava v interpretatsiyi Strasburz'koho sudu // Yurydychnyy visnyk Ukrayiny. 2005. № 48. S. 12.

11. Nohovitsyna YU. O. Verkhovenstvo prava v Ukrayini yak skladova intehtratsiynoho protsesu. *Visnyk Kyyvivs'koho natsional'noho universytetu imeni Tarasa Shevchenka*. 2007. Vyp. 35–36. S. 115–119.

12. Verkhovenstvo prava ta borot'ba z koruptsiyeyu. Uryadovyy portal: Ofitsiynyy veb-sayt. URL: <https://www.kmu.gov.ua/diyalnist/reformi/verhovenstvo-prava-ta-borotba-z-korupciyeyu>.

13 Maksymov S.I. Verkhovenstvo prav v diyal'nosti orhaniv vykonavchoyi vlady: prahnennya do yevropeys'kykh standartiv. *Derzhavne budivnytstvo ta mistseve samovryaduvannya*. 2010. № 20. S. 18–29.

#### **L. V. Gaponenko. Problems of the implementation of the principle of the rule of law in the implementation of state policy to protect the rights and freedoms of citizens**

The issues of the article are determined in view of the chosen strategic course of Ukraine and the commitments made, in particular, in terms of establishing the rule of law and strengthening institutions at all levels in the field of governance in general since the signing of the Association Agreement between Ukraine and the European Union, The European Atomic Energy Community and their Member States, of the other part. In addition, the National Strategy in the field of human rights, which was adopted to improve the activities of the state to promote and ensure human rights and freedoms, create effective mechanisms for their implementation and protection, solving systemic problems in this area, the first principle on which it is based, the principle of the rule of law is defined.

*The purpose of the article is to determine the features of the implementation of the principle of the rule of law in the activities of public authorities in the context of solving the problem of protection of rights and freedoms of citizens.*

*The article substantiates the need to increase efficiency in the activities of public authorities in accordance with the emerging needs of citizens. Statistics are given and a general assessment of the rule of law in Ukraine is given, which is confirmed by the provisions on the requirement to respect the rule of law not only in legal norms and national institutions, but also in international law and representatives of the international community.*

*It is determined that despite the constitutional enshrinement of the principle, its often “theoretical” perception does not contribute to its practical use in the activities of public authorities to implement their highest purpose - the protection of human and civil rights and freedoms in Ukraine. The problem of low public trust in public authorities is outlined and it is determined that the rule of law, first of all, should guarantee a state of high trust in public authorities, given that the relevant institutions are able to protect the rights and freedoms of citizens.*

*Emphasis is placed on the subjective composition of the process of ensuring the rule of law and it is argued why not only civil society should care about the rule of law in the activities of public authorities, but also these entities should regulate their activities as close as possible to needs and problems society.*

*In conclusion, it is determined what are the features of the implementation of the principle of the rule of law in the activities of public authorities in order to protect the rights and freedoms of citizens. Thus, the focus on theoretical and applied aspects of the implementation of the rule of law in the implementation of state policy to protect the rights and freedoms of citizens, due to today's challenges in the context of domestic law and European integration processes. This encourages scholars to seek new effective forms of protection of the rights and freedoms of citizens and their guarantees that will take precedence over the interests of the state, the interests of society and departmental interests, through the prism of the rule of law. In addition, in the context of unification of legislation, this principle becomes universal, which obliges public authorities, through appropriate mechanisms and legal instruments, to implement it at the global, regional and national levels in order to develop the welfare state and democratic society.*

**Keywords:** rule of law, public policy, rights and freedoms, citizenship, rule of law.

*Стаття надійшла до редакції 8 вересня 2021 року*

---

---

## Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право

---

---

УДК 342.9; 346.9

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.37-43

**Д. Л. Вітюк,**  
канд юрид наук, доцент,  
Університет ДФС України  
e-mail: dashastarosta@ukr.net  
**ORCID ID 0000-0002-3457-9984;**  
**Р. В. Вітюк,**  
помічник судді,  
Північний апеляційний  
господарський суд  
e-mail: vityuk.r@ukr.net  
**ORCID ID 0000-0003-1715-798X**

### НОВЕЛИ У СФЕРІ ОСКАРЖЕННЯ ПОДАТКОВОГО ПОВІДОМЛЕННЯ-РІШЕННЯ

*У статті розкриваються питання щодо особливостей здійснення правосуддя у справах про банкрутство господарськими судами в Україні у зв'язку зі зміною підходів до вирішення питань щодо оскарження податкових рішень-повідомлень. Особлива увага приділена аналізу змісту та значення для правозастосування постанови, ухваленої Великою Палатою Верховного Суду у справі № 905/2030/19, яка суттєво змінює правила визначення юрисдикції частини таких спорів з адміністративної на господарську.*

*Звернено увагу, що, відповідно до статті 20 Господарського процесуального кодексу України, із юрисдикції господарських судів виключено справи щодо спорів про визначення та сплату (стягнення) грошових зобов'язань (податкового боргу), визначених відповідно до Податкового кодексу України, а також спорів про визнання недійсними правочинів за позовом контролюючого органу на виконання його повноважень, визначених Податковим кодексом України.*

*Відмічено, що, згідно з актуальною практикою Великої Палати Верховного Суду, визначено, що спір за позовом боржника про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення має майнову природу, оскільки за наслідком його розгляду в податковому органі може виникнути право на стягнення з боржника певної грошової суми, що є майном боржника, а тому вимога особи, щодо якої порушено справу про банкрутство, про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення, підлягає розгляду в межах провадження у справі про банкрутство господарським судом.*

*Розкрито розуміння відповідно до практики Європейського суду з прав людини принципу правової визначеності, порушення якого зумовлює ризики правозастосування, що виступає невід'ємною складовою конвенційного принципу верховенства права. Звернено увагу на*

*проблеми у його дотриманні в контексті зміни підходів до визначення підсудності питань щодо оскарження податкових рішень-повідомлень у справах про банкрутство.*

*Підтримано позицію, що спори про скасування податкових повідомлень-рішень мають подвійну природу, пов'язану як із сутністю податкових зобов'язань, так і з процесуальною складовою щодо сплати судового збору. Акцентовано на слушності зауваги, що досліджувана категорія спорів має розглядатися судами адміністративної юрисдикції, оскільки виникають у межах публічно-правового спору, що зводить спір до перевірки правильності дій контролюючого органу, а не до захисту майна.*

*Підсумовано, що позиція Великої Палати Верховного Суду, викладена у постанові від 21.09.2021 у справі № 905/2030/19, створює умови, коли частина спорів про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення, в яких щодо заявника не порушено справи про банкрутство підсудна адміністративним судам, а частина спорів, в яких щодо заявника порушено справу про банкрутство – господарським судам, що відходить від раніше виробленої позиції, що усі спори про оскарження податкового-повідомлення рішення підлягають розгляду в адміністративних судах.*

**Ключові слова:** податкове рішення-повідомлення, адміністративне судочинство, оскарження, підсудність, банкрутство.

**Мета статті** – розкрити особливості правозастосування у зв'язку зі зміною підходів до вирішення питань щодо оскарження податкових рішень-повідомлень у справах про банкрутство господарськими судами в Україні.

**Постановка проблеми.** Податкове повідомлення-рішення, відповідно до пп. 14.1.157 п. 14.1 ст. 14 Податкового кодексу України (далі ПК України), це письмове повідомлення контролюючого органу (рішення) про обов'язок платника податків сплатити суму грошового зобов'язання, визначену контролюючим органом у випадках, передбачених Податковим кодексом України та іншими законодавчими актами, контроль за виконанням яких покладено на контролюючі органи, або внести відповідні зміни до податкової звітності. Як аналіз судової практики, так і позиції правників одноставні в тому, що категорія справ з приводу адміністрування податків, зборів, платежів, а також контролю за дотриманням вимог податкового законодавства, мабуть, одна з найбільших як в адміністративній юрисдикції, так і серед усіх інших спорів у цілому. Споры про визнання протиправними та скасування податкових повідомлень-рішень займають чи не найбільше місце у відповідній категорії спорів. Значна питома вага вказаної категорії справ одночасно з нестабільністю вітчизняного законодавства обумовлює постійну актуальність дослідження питань щодо скасування податкових повідомлень-рішень. Окремим питанням стоять особливості визначення підсудності таких спорів. Напрацьована судова практика свідчить, що зазначена категорія справ розглядалася адміністративними судами. Однак ухвалена Великою Палатою Верховного Суду постановою у справі № 905/2030/19 змінила підхід до визначення юрисдикції частини таких спорів з адміністративної на господарську. Отже, зміна підходів до вирішення питань щодо оскарження податкових рішень-повідомлень у справах про банкрутство викликає потребу вивчити та спрогнозувати можливі зміни у правозастосуванні судами під час вирішення відповідної категорії спорів.

**Виклад основних положень.** Відповідно до ст. 20 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України) до справ, що належать до юрисдикції господарських судів, входять справи про банкрутство та справи у спорах з майновими



вимогами до боржника, стосовно якого відкрито провадження у справі про банкрутство, зокрема справи у спорах про визнання недійсними будь-яких правочинів (договорів), укладених боржником; стягнення заробітної плати; поновлення на роботі посадових та службових осіб боржника, за винятком спорів про визначення та сплату (стягнення) грошових зобов'язань (податкового боргу), визначених відповідно до Податкового кодексу України (далі ПК України), а також спорів про визнання недійсними правочинів за позовом контролюючого органу на виконання його повноважень, визначених ПК України.

У постанові від 21.09.2021 у справі № 905/2030/19 Велика Палата Верховного Суду вказує, що особливістю провадження у справі про банкрутство є те, що врегулювання правовідносин неплатоспроможності боржника вимагає поєднання в одній процедурі як цивільних, так і адміністративних правовідносин щодо його майна (майнових прав) з метою якнайповнішого задоволення у ній вимог кредиторів – приватних осіб та контролюючих органів з грошовими вимогами до боржника у черговості, визначеній Кодексом України з процедур банкрутства (далі – КуЗПБ). Поряд з цим під час врегулювання відносин неплатоспроможності законодавець відійшов від принципу їх розподілу за ознаками наявності у сторони (кредитора боржника) владних повноважень чи свободи волевиявлення, що характерно для цивільних правовідносин, об'єднавши їх в єдине провадження у справі про банкрутство з огляду на необхідність формування єдиного реєстру грошових вимог кредиторів та задоволення їх згідно з визначеною законом черговістю та пропорційністю.

Статтею 7 КУЗПБ визначено юрисдикцію розгляду низки спорів фізичних осіб-боржників щодо їх майна, які раніше розглядалися у цивільних судах, а також віднесено до господарської юрисдикції ряд інших спорів юридичних осіб, які стосуються майна боржника, зокрема й тих, які виникають з кредиторами, якими є контролюючі органи щодо сплати податків та зборів.

Велика Палата Верховного Суду у загаданому вище рішенні визначає, що спір за позовом боржника про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення є майновим за своєю правовою природою, оскільки за наслідком його розгляду в податковому органу може виникнути право на стягнення з боржника певної грошової суми (майнове право), яка в розумінні статті 190 Цивільного кодексу України (далі – ЦПК України) є майном боржника. Як наслідок вказаної позиції, стверджується, що вимога особи, щодо якої порушено справу про банкрутство, про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення як майновий спір боржника, підлягає розгляду в межах провадження у справі про банкрутство з визначенням юрисдикційності розгляду такого спору господарському суду, враховуючи також і те, що КУЗПБ та ГПК України мають рівну юридичну силу, а тому у разі колізії норм між ст. 7 КУЗПБ та ст. 20 ГПК України повинні застосовуватися ті процесуальні норми, які прийняті пізніше. Тобто було застосоване правило “*lex posterior derogat priori*” – «наступний закон скасовує попередній» (абзац п'ятий пункту 3 мотивувальної частини рішення Конституційного Суду України від 3 жовтня 1997 року № 4-зп).

Як результат, Верховний Суд колегіально дійшов висновку, що спори про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення як майновий спір боржника підлягають розгляду в межах провадження у справі про банкрутство господарським судом.

Проте заслуговують на увагу досить слушні аргументи, які були викладені як окрема думка ряду суддів щодо постанови від 21.09.2021 у справі № 905/2030/19, які апелюють, зокрема, до принципу правової визначеності, порушення якого тягне за собою ризики правозастосування. Зазначимо, що цей принцип є невід'ємною складовою конвенційного принципу верховенства права. А тому ЄСПЛ досить часто висловлюється щодо потреби його дотримання національними судами. Наприклад, у справі «Sunday Times v. United Kingdom» Європейський суд вказав, що прописаний у Конвенції термін «передбачено законом» передбачає дотримання такого принципу права, як принцип визначеності. ЄСПЛ стверджує, що термін «передбачено законом» має на увазі не лише писане право, як норми писаних законів, а й неписане, тобто усталені у суспільстві правила та моральні засади суспільства. До цих правил, які визначають сталість правозастосування, належить і судова практика. Конвенція вимагає, щоб усе право, чи писане, чи неписане, було достатньо чітким, щоб дозволити громадянинові, якщо виникне потреба, з належною повнотою передбачати певною мірою за певних обставин наслідки, що може спричинити певна дія. Також у рішенні в справі «The Sunday Times v. United Kingdom» Європейський суд зазначив, що закон повинен бути досить доступним, він має слугувати для громадянина відповідним орієнтиром, достатнім у контексті, в якому застосовуються певні правові норми у відповідній справі; норма не може вважатися законом, якщо вона не сформульована з достатньою чіткістю, яка дає можливість громадянину регулювати свою поведінку (URL: <https://www.echr.com.ua/princip-res-judicata-u-praktici-yespl-klyuchovi-rishennya/>).

Щодо аналізованої постанови Великої Палати Верховного Суду від 21.09.2021 у справі № 905/2030/19, то було зазначено, що, враховуючи відсутність чіткої правової визначеності юрисдикційності досліджуваної категорії спорів, а також сутність і правову природу спірних правовідносин, приписи процесуального закону мають превалюючу дію під час розв'язання колізій щодо обрання належної судової юрисдикції. Це зумовлено обмежувальною дією положень статті 20 ГПК України щодо спорів про визначення та сплату (стягнення) грошових зобов'язань (податкового боргу), визначених відповідно до ПК України, про визнання недійсними правовчинів за позовом контролюючого органу на виконання його повноважень, визначених ПК України.

При цьому не заперечується, що спори про скасування податкових повідомлень-рішень мають подвійну природу, пов'язану як із сутністю податкових зобов'язань, так і з процесуальною складовою щодо сплати судового збору. Майновий характер позову під час сплати судового збору в розумінні приписів Закону України «Про судовий збір» не може автоматично означати майновий характер вимоги про оскарження податкового повідомлення-рішення за змістом спірних правовідносин у контексті визначення судової юрисдикції.

Зазначено, що правові питання, що виникають у податкових спорах, відрізняються складністю і багатогранністю внаслідок, зокрема, постійного урізноманітнення способів «оптимізації» оподаткування та частотої зміни профільного законодавства. Тому суд, що розглядає податкові спори, має знати, яким було законодавство і судова практика у різних сферах діяльності за різні періоди часу у розрізі певного податку чи збору, що нівелюється досліджуваною постановою.

Судді Великої Палати Верховного Суду дійшли висновку, що така категорія спорів має розглядатися судами адміністративної юрисдикції, незважаючи на фактично майновий характер таких спорів, оскільки вони виникли у межах публічно-правового спору, тобто



фактично спір у цій справі про оскарження податкового повідомлення-рішення зводиться до перевірки правильності дій контролюючого органу, а не до захисту майна.

Враховуючи практику частих відступів від позицій Верховного Суду України (та й від висновків уже самого Верховного Суду), що, на нашу думку, не сприяє єдності правозастосування, що є одним із завдань ВС, питання відступу від позиції, яка є предметом дослідження цієї статті, залишається відкритим. Зазначимо, що розгляд однакової категорії спорів різними юрисдикціями може призвести до ухвалення різних за змістом рішень, що може стати передумовою для передачі таких спорів на розгляд Великої Палати Верховного Суду.

Крім того, варто звернути увагу і на те, що однією із підстав для ухвалення рішення про господарську підвідомчість спорів про оскарження податкового повідомлення-рішення було і те, що такі позови (спори) мають майновий характер (вирішення спору впливає на майновий стан суб'єкта господарювання).

При цьому Велика Палата Верховного Суду неодноразово нагадувала, що під час визначення предметної юрисдикції справ суди повинні виходити із сутності права та/або інтересу, за захистом якого звернулася особа, заявлених вимог, характеру спірних правовідносин, змісту та юридичної природи обставин у справі. Отже, суд касаційної інстанції фактично здійснив висновок, що спір про оскарження податкового повідомлення-рішення має майновий характер, тому питання визначення юрисдикції у спорах, в яких щодо заявника не порушено справи про банкрутство, також може бути предметом судового розгляду.

**Висновки.** Досліджувана нами позиція Великої Палати Верховного Суду створює умови, коли частина спорів про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення, в яких щодо заявника не порушено справи про банкрутство, підлягатиме розгляду в адміністративних судах, а та частина спорів, в яких щодо заявника порушено справу про банкрутство, – в господарських судах, що відходить від виробленої позиції, що усі спори про оскарження податкового-повідомлення рішення підлягають розгляду в адміністративних судах.

Підтримуємо позицію, що у разі застосування обраного Верховним Судом підходу, логічним має бути внесення відповідних змін до ГПК України, зокрема ст. 20 ГПК України «Справи, що відносяться до юрисдикції господарських судів», де потрібно вилучити виключення, яке передбачає, що господарським судам підсудні справи про банкрутство, за винятком спорів про визначення та сплату (стягнення) грошових зобов'язань (податкового боргу), визначених відповідно до ПК України.

У такому разі запропоновані зміни дозволяють усунути невідповідність норм процесуального законодавства та положень КУзПБ й усунути розбіжності в тлумаченні двох кодексів.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Господарський процесуальний кодекс України: від 06.11.1991 № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>

2. Кальова А. Принцип res judicata у прктиці ЄСПЛ: ключові рішення. *Практика ЄСПЛ. Український аспект*. URL: <https://www.echr.com.ua/princip-res-judicata-u-praktici-yespl-klyuchovi-rishennya/>

3. Кодекс України з процедур банкрутства: від 18.10.2018 № 2597-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19>
4. Податковий кодекс України: від 02.12.2010 № 2755-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>
5. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 21.09.2021 у справі № 905/2030/19. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/C020087>

## REFERENCES

1. Hospodars'kyu protsesual'nyy kodeks Ukrayiny vid 06.11.1991 № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>
2. Kal'ova A. Pryntsyp res judikata u prktytsi YESPL: klyuchovi rishennya. Praktyka YESPL. Ukrayins'kyy aspekt. URL: <https://www.echr.com.ua/princip-res-judicata-u-praktici-yespl-klyuchovi-rishennya/>
3. Kodeks Ukrayiny z protsedur bankrut-stva vid 18.10.2018 № 2597-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19>
4. Podatkovyy kodeks Ukrayiny vid 02.12.2010 № 2755-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>
5. Postanova Velykoyi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 21.09.2021 u spravi № 905/2030/19. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/C020087>

### **D. L. Vitiuk, R. V. Vitiuk. Novelties in the field of appealing a tax notification decision**

*The article reveals the issues of the implementation of justice in bankruptcy cases by economic courts in Ukraine in connection with a change in approaches to resolving issues of appealing the tax notification decisions. Special attention is paid to the analysis of the content and relevance for the enforcement of the ruling adopted by the Grand Chamber of the Supreme Court in case No. 905/2030/19, which significantly changes the rules for determining the jurisdiction of a part of such disputes from administrative to economic one.*

*Attention is drawn to the fact that, according to Article 20 of the Economic Procedure Code of Ukraine, the cases on disputes on the determination and payment (collection) of monetary obligations (tax debt) determined in accordance with the Tax Code of Ukraine, as well as disputes on invalidating transactions for a claim by the controlling body in the exercise of its powers determined by the Tax Code of Ukraine are excluded from the jurisdiction of economic courts.*

*It is noted that, according to the current practice of the Grand Chamber of the Supreme Court, it is determined that the dispute over the debtor's claim on recognition as unlawful and cancellation of the tax notification decision has a property nature, since as a result of its consideration the tax authority may have the right to recover a certain amount of money from the debtor which is the property of the debtor, and therefore the claim by the person against whom there are initiated the cases on bankruptcy, recognition as unlawful and cancellation of the tax notification decision is subject to consideration within the framework of the bankruptcy proceedings by the economic court.*

*The understanding in accordance with the practice of the European Court of Human Rights of the principle of legal certainty is revealed the violation of which entails risks of law enforcement, which is an integral part of the convention principle of the rule of law. Attention is drawn to*

*the problems of its respect in the context of change in the approaches towards jurisdiction determining of issues on appealing tax notification decisions in bankruptcy cases.*

*The position is supported that disputes on the cancellation of tax notification decisions are of a dual nature, associated both with the essence of tax obligations and the procedural component of the court fees payment. An emphasize is made on the accuracy of the remark that the studied category of disputes should be considered by the courts of administrative jurisdiction, since they arise within the framework of a public law dispute which reduces the dispute to checking the correctness of the actions of the controlling body and not to the protecting property.*

*It was concluded that the position of the Grand Chamber of the Supreme Court set out in the ruling on September 21, 2021 in case № 905/2030/19 creates conditions when part of the disputes on the recognition as unlawful and cancellation of the tax notification decision in which there is no bankruptcy proceeding instituted against the applicant is subject to administrative courts, and part of the disputes in which bankruptcy proceedings have been instituted against the applicant is subject to economic courts, which deviates from the previously developed position that all these disputes on appealing the tax notification decisions are subject to administrative courts.*

**Keywords:** *tax decision-notification, administrative proceedings, appeals, jurisdiction, bankruptcy.*

*Стаття надійшла до редколегії 30 вересня 2021 року*

УДК 342.9

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.44-52

**М. В. Глух,**  
канд. юрид. наук, доцент,  
Університет ДФС України  
e-mail: marina\_gluh@ukr.net  
**ORCID ID 0000-0002-6107-5415;**

**А. А. Коваленко,**  
д-р юрид. наук, доцент,  
Київський міжнародний університет  
e-mail: anatoliy.kovalenko@gmail.com  
**ORCID ID 0000-0003-3805-0989;**

**А. Ю. Бабенко,**  
канд. юрид. наук,  
Університет ДФС України  
e-mail: a.y.babenko@gmail.com  
**ORCID ID 0000-0002-8462-4763**

## ОСОБЛИВОСТІ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ФІНАНСОВОМУ ПРАВІ ТА ЇЇ ОЗНАКИ

*Статтю присвячено аналізу теоретичних та прикладних аспектів відповідальності у фінансовому праві. Зазначено, що протиправне невиконання платником податків своїх зобов'язань грубо ігнорує конституційний обов'язок, у якому втілено публічний інтерес усіх членів суспільства і сумлінне виконання якого справедливо визнається однією з необхідних умов стійкого існування соціуму. Під фінансовою відповідальністю запропоновано розуміти особливий вид юридичної відповідальності, який полягає в обов'язку винної особи, яка вчинила правопорушення у податково-митній сфері, перетерпіти вплив невідгідних фінансово-правових наслідків штрафного характеру, застосованих уповноваженими органами державної влади.*

*Наголошено, що до ознак фінансової відповідальності за порушення податково-митного законодавства слід віднести такі: особливе поєднання приватного та публічного інтересу в межах відносин податкової та митної відповідальності, які є окремими підвидами; наявність специфіки фінансово-правових санкцій; закріплення положень, що регулюють податкову відповідальність в окремому кодифікованому акті – Податковому та Митному кодексі України (нормативна підстава); виникнення на підставі вчинення податкового (митного) правопорушення (фактична підстава); наявність особливого порядку притягнення до відповідальності (процесуальна підстава).*

*Наголошено, що під податковим правопорушенням необхідно розуміти суспільно шкідливе або небезпечне, протиправне, винне діяння (дія чи бездіяльність) платника податку (в тому числі осіб, прирівняних до нього), контролюючих органів та/або їх посадових (службових) осіб, інших суб'єктів у випадках, прямо передбачених податково-митним законодавством, що тягне за собою кримінальну, адміністративну та фінансову відповідальність.*

*Оскільки сьогодні норми, що формують інститут фінансової відповідальності, містяться в окремих нормативно-правових актах, то доцільно розглянути можливість об'єднати їх в єдиний кодифікований нормативно-правовий акт.*

**Ключові слова:** податкові правопорушення, фінансова відповідальність, податки, збори, штраф, стягнення.

**Метою статті** є дослідження питання особливостей відповідальності у фінансовому праві, її ознак та складових елементів задля пошуку можливих шляхів вирішення проблемних питань у цій сфері.

**Постановка проблеми.** Важливою ознакою завершеності формування галузі права є наявність самостійного предмета правового регулювання, особливого методу впливу на суспільні відносини та характерних завдань, на вирішення яких спрямовано вплив правових норм. Традиційним є виділення регулятивної, охоронної та захисної функцій, покладених на окрему галузь права. Фінансове право повною мірою відповідає заявленим критеріям. Проте сьогодні особливий інтерес викликають дискусії, пов'язані з питаннями фінансової відповідальності як практичного втілення реалізації завдання захисту суспільних відносин у фінансовій сфері.

Концепт фінансової відповідальності проходив своє формування поряд з процесом становлення фінансової галузі права як самостійного утворення в межах національної правової системи. Вихідні нормативно-правові засади фінансової відповідальності були закладені ще у минулому столітті і пов'язані з Основним законом держави, пізніше доповнених кодифікованими положеннями Податкового та Митного кодексів України. Конституцією України визначено, що Україна є соціальною та правовою державою. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Втілення в життя зазначених приписів не є можливим без належного фінансового забезпечення механізму державного управління. Ст. 67 Конституції України передбачає обов'язок кожної особи сплачувати податки і збори у порядку і розмірах, встановлених законом.

Податки є основою формування державних доходів, що їх одержує держава на підставі своїх владних повноважень для виконання властивих їй функцій. Відповідно охорона податкової системи залишається одним із основних напрямів внутрішньої діяльності держави. Протиправне невиконання платником податків своїх зобов'язань грубо ігнорує вказаний конституційний обов'язок, у якому втілено публічний інтерес усіх членів суспільства і сумлінне виконання якого справедливо визнається однією з необхідних умов існування соціуму. При цьому держава не спроможна забезпечити своєчасну сплату податкових внесків у повному обсязі лише за допомогою методу переконання, а система оподаткування не здатна ефективно функціонувати без інституту юридичної відповідальності і, зокрема, без належної кримінально-правової, адміністративно-правової та фінансової охорони. Чинним національним законодавством встановлено відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) та інші правопорушення.

Притягнення до юридичної відповідальності може мати місце лише на підставі наявності складу правопорушення, важливим елементом якого є наявність вини. Відповідно до сучасних новацій Податкового кодексу України (ст. 111.3.) притягнення фізичної або юридичної особи до фінансової відповідальності за податкове правопорушення не звільняє фізичну особу чи посадових (службових) осіб юридичної особи у передбачених законом випадках від юридичної відповідальності інших видів. Зазначена норма ілюструє теоретичну

конструкцію, відповідно до якої вчинені правопорушником протиправні діяння можуть призвести для нього застосування декількох видів правових стягнень у різних правових режимах (видах) відповідальності, що не є порушенням конституційного принципу неможливості притягнути двічі до відповідальності одного виду за вчинений делікт.

З метою доведення вини особи в різних видах проваджень (для застосування різних видів юридичної відповідальності) необхідно здійснювати збирання та оцінку фактичних даних для формування доказової бази як фінансової, так і кримінальної або адміністративної відповідальності, зокрема і щодо форми вини, наявності ознак правопорушення (наприклад, істотної шкоди, властивої кримінальним правопорушенням).

При цьому саме фінансова відповідальність спрямована через застосування майнових санкцій «компенсувати» недоотримані бюджетом у результаті дій правопорушника податкові платежі.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремі аспекти дослідження фінансової відповідальності як засобу забезпечення виконання завдань фінансового права пов'язані з науковими працями таких вітчизняних дослідників, як З. М. Будько, В. В. Білоус, Д. О. Гетманцев, А. Й. Іванський, О. С. Задорожний, О. А. Музика-Стефанчук, М. О. Перепелиця, Ю. І. Пивовар, В. О. Останін, Р. А. Усенко, Ю. Романюк та ін.

Однак питання проблем самостійності фінансової відповідальності та її складових елементів, пов'язаних з наслідками порушення податкового та митного законодавства, а також особливостей її правової природи, залишаються і досі дискусійними.

**Виклад основного матеріалу.** З позицій теорії права відомо, що захист – це реакція на факт порушення права. Мета захисту у випадку порушення права, невизнання або його оспорювання – це відновлення чи визнання такого права шляхом застосування примусових заходів державними органами або шляхом самозахисту. Згадані примусові заходи можуть бути застосовані лише у режимі притягнення винної особи до певного виду юридичної відповідальності. Дослідження правового регулювання фінансової відповідальності за порушення податкового, бюджетного або валютного законодавства передбачає визначення її місця в системі юридичної відповідальності. Непослідовність позиції законодавця щодо існування самостійної фінансової відповідальності зумовила існування широкої теоретичної дискусії щодо цього. Так, аналіз наукової літератури дає змогу виділити щонайменше три підходи. Одна група науковців розглядає фінансову відповідальність як складову частину адміністративної відповідальності [1; 2; 3]. Інші вчені наголошують на самостійності існування податкової відповідальності в національній системі юридичної відповідальності [4; 5]. Третя група, до якої входять переважно представники науки фінансового права, розглядає податкову відповідальність як підвид (різновид, підінститут) самостійного виду відповідальності – фінансово-правової [6]. Фінансово-правова відповідальність – це державний осуд, що має прояв з погляду суб'єктивного права як нормативний, формально визначений у фінансовому праві, гарантований і забезпечений фінансово-правовим примусом юридичний обов'язок зазнавати правопорушником заходів державного примусу у вигляді фінансових санкцій (штраф, пеня) за вчинене ним правопорушення у сфері фінансової діяльності [7]. Також наголосимо, що з 2012 року, після вступу у дію Митного кодексу України, активно йдеться про митні правопорушення та відповідальність у митному праві [8].

Аналізуючи аргументацію представників різних підходів, наголосимо, що більш виваженою є позиція, за якою фінансова відповідальність має розглядатися як окремий



різновид юридичної відповідальності, а відповідальність за митні та податкові правопорушення є її окремими складовими. Фінансова відповідальність за порушення податкового та митного законодавства наділена всіма ознаками, що дозволяють кваліфікувати її як юридичну відповідальність. Вона відзначається такими рисами, як явний державно-примусовий характер за змістом і формою; яскраво визначеним позитивним проявом, передбачає покладення певних негативних наслідків на порушника у вигляді певних обмежень (позбавлень) особистого чи майнового характеру; вчинене правопорушення виступає фактичною підставою відповідальності; втілює державний та громадський осуд поведінки правопорушника тощо. Необхідно погодитися з З. А. Астемідовим про те, що ніхто не заперечує значення негативно-ретроспективного аспекту юридичної відповідальності, але не слід його гіпертрофувати, зводити весь зміст і прояв відповідальності у праві до реалізації мір примусу, до ретроспективної реакції з приводу правопорушення. Така думка є односторонньою, звужує уявлення про досить складний і багатогранний інститут юридичної відповідальності [9, с. 62].

Саме тому в зміст фінансової відповідальності входить позитивний аспект її реалізації. Необхідно зауважити, що позитивний аспект реалізації фінансової відповідальності закріплений у фінансовому законодавстві. Законодавець вживає термін «відповідальність» не тільки в негативному, але й у позитивному значенні, тобто як відповідальність за майбутні та теперішні дії [10, с. 10].

Слушно наголосити, що державний примус, закріплений у санкції фінансової норми, виступає обов'язковою ознакою позитивного аспекту реалізації фінансової відповідальності. На відміну від негативного аспекту реалізації фінансової відповідальності державний примус тут реалізується на психологічному рівні як погроза настання негативних наслідків у разі порушення вимоги диспозиції. Позитивний аспект реалізації фінансової відповідальності покликаний відбити зв'язок диспозиції, санкції й правомірної поведінки. Якщо суб'єкт не дотримується приписів фінансових норм, порушує їх, то виникає негативна відповідальність [11].

Водночас такий висновок демонструє необхідність відмежування фінансово-правової відповідальності від інших видів юридичної відповідальності, зокрема адміністративної, оскільки в чинному законодавстві містяться суперечливі і дублюючі одна одну норми, які породжують труднощі у правозастосовній практиці.

Доволі переконливі аргументи в частині розмежування адміністративної та фінансово-правової відповідальності наводить А. Й. Іванський. Зокрема, він зауважує, що фінансово-правова відповідальність настає тільки за порушення фінансових норм, які встановлюють правила поведінки суб'єктів фінансових правовідносин, захищають фінансові інтереси держави. Крім того, суб'єктами фінансово-правової відповідальності є підприємства, установи, організації, фізичні особи, але не фізичні (посадові) особи, які є суб'єктами дисциплінарної, адміністративної і кримінальної відповідальності [11].

Слушно зазначити, що різними є механізми встановлення та обрання фінансово-правових та адміністративних санкцій, а також органи юрисдикційних повноважень щодо застосування зазначених санкцій. Процедури застосування фінансово-правових та адміністративних санкцій є також різними.

Фінансово-правові санкції застосовуються до колективного доходу суб'єкта правопорушення, а адміністративні – до особистих доходів посадової особи. Застосування фінансово-правових санкцій тягне негативні для суб'єкта правопорушення наслідки не

організаційного, а тільки грошово-майнового характеру на відміну від адміністративних санкцій, тобто не тільки покарання порушника фінансової дисципліни, але й компенсацію презумованої шкоди [7].

Водночас фінансова відповідальність відзначається наявністю щонайменше двох повністю сформованих підвидів – податкової та митної. У системі юридичної відповідальності, крім видів відповідальності, теоретично доцільно виділяти також підвиди (або різновиди) юридичної, які не є самостійними видами відповідальності, а існують у межах певного галузевого виду відповідальності. Б. Т. Базилев зазначає, що у межах типу відносин кожний інститут регулює конкретний рід деліктних відносин, а підінститут (підвид) – вид відносин цього роду [12, с. 45]. Для податкової відповідальності характерні як ознаки фінансової відповідальності, так і ті, що виражають специфіку настання відповідальності за порушення податкового законодавства [13]. Саме зі співвідношення родових – видових відносин у межах фінансового права слід виходити, виділяючи фінансову відповідальність за порушення податкового та окремо митного законодавства. Однак місце податкової відповідальності в ній є не таким однозначним.

Наприклад, до видових ознак фінансової відповідальності за порушення податкового законодавства слід віднести такі: особливе поєднання приватного та публічного інтересу в межах відносин податкової відповідальності; наявність специфіки фінансово-правових санкцій; закріплення положень, що регулюють податкову відповідальність в окремому кодифікованому акті – ПК України (нормативна підстава); виникнення на підставі вчинення податкового правопорушення (фактична підстава); наявність особливого порядку притягнення до податкової відповідальності (процесуальна підстава) [13].

Податкова відповідальність передбачає реалізацію особливих за видом і характером фінансово-правових санкцій. Так, відповідно до п. 111.2 ст. 111 ПК України, фінансова відповідальність застосовується у вигляді штрафних (фінансових) санкцій (штрафів) та/або пені. Родові ознаки податкової відповідальності зумовлюють доцільність вживання в теорії і законодавстві терміна «фінансові санкції». Останнім притаманні риси, що втілюють особливості фінансово-правових відносин і тому є справедливими для всіх підвидів таких відносин і, відповідно, підвидів фінансової відповідальності. Основною ознакою цих санкцій є їхній майновий, грошовий характер. Так, вони спрямовуються на майнову сферу особи порушника, впливають на його поведінку через грошові засоби, якими володіє порушник.

Як окремий підвид юридичної відповідальності, фінансова відповідальність за порушення податкового та митного законодавства характеризується особливою нормативною, фактичною та процесуальною підставою застосування. Особлива нормативна підстава полягає у наявності окремих джерел правового регулювання податкової відповідальності. Вимоги законності юридичної відповідальності вимагають закріплення положень податкової відповідальності в одному нормативному акті, зокрема, визначення санкції за вчинене правопорушення повинні міститися в тому нормативному акті, в якому визначене саме порушення – його поняття, склад і ознаки [14]. Таке завдання на сьогодні можна вважати виконаним завдяки прийняттю ПК України. Однак власне формування податкової відповідальності в Україні не пов'язане з моментом прийняття ПК України від 02.12.2010. Натомість цим актом розпорошені норми податкової відповідальності лише набули певного рівня систематизації.

Фактичною підставою податкової відповідальності виступає податкове правопорушення, легальне визначення якого містить ПК (п. 109.1 ст. 109 ПК України).

Порівняно з іншими підгалуззями та інститутами фінансового права відносини відповідальності за порушення податкового законодавства найбільш детально регламентовані на законодавчому рівні. Саме тому Податковим кодексом України вперше визначено фінансову відповідальність як окремий вид юридичної відповідальності та врегульовано механізм її застосування за порушення законів з питань оподаткування та іншого законодавства, контроль за дотриманням якого покладено на органи державної податкової служби та митні органи (контролюючі органи) [15, с. 87].

Також ведуться суперечки між науковцями щодо фінансової відповідальності і відсутності чинної законодавчої бази врегулювання цього питання, адже Податковим кодексом встановлені певні санкції за правопорушення у фінансовій сфері, але немає чіткого відображення міри відповідальності за всі види правопорушення, а лише за розповсюджені. Саме тому на практиці трапляються ситуації, де за фінансові правопорушення не настає чітка міра відповідальності, а висвітлюються лише відсилочні норми, в яких передбачені загальні міри відповідальності [15].

Водночас підстав для висновку про галузеву самостійність податкової відповідальності у системі юридичної відповідальності України немає. Аналіз суспільних відносин, що регулюються податковим правом, свідчить про те, що вони не утворюють відокремленої однорідної групи, а є органічною частиною предмета фінансового права, що об'єднує в собі декілька таких груп, які виникають в одній сфері суспільного життя – сфері публічних фінансів, і вимагають однакового правового режиму регулювання. Показником рівня розвиненості галузі справедливо вважають формування в її межах інституту відповідальності [16].

Розвиток суспільних відносин зумовив активне формування фінансового права та його інститутів, зокрема, поступове відокремлення фінансової відповідальності від видів державного примусу, що застосовуються в межах інших галузей права. Беззаперечним є те, що фінансова відповідальність є різновидом юридичної відповідальності, тому не дивно, що на формування її поняття справила фундаментальний вплив саме загальна теорія юридичної відповідальності, а різноманітні визначення фінансово-правової відповідальності являють собою трансформацію різних концепцій та підходів до розуміння сутності юридичної відповідальності, адаптованих з урахуванням специфічних ознак фінансово-правової відповідальності як інституту фінансового права [17].

Отже, на сьогодні є підстави зазначити про сформованість фінансово-правової відповідальності у правовій системі України. Наявність галузевої відповідальності у межах фінансового права підтверджується властивими їй ознаками, які досить часто в науці розглядають як критерії виділення самостійного виду відповідальності. До них слід віднести особливу сферу дії; специфічні фактичні, нормативні та процесуальні підстави виникнення; власне санкції; а також конкретні цілі, функції та призначення відповідальності у правовій системі держави.

Звертаючись до ознак фінансової відповідальності за порушення податкового та митного законодавства, слід зазначити, що фінансова відповідальність є видовим поняттям юридичної відповідальності, яке є родовим.

**Висновки.** Під фінансовою відповідальністю пропонуємо розуміти особливий вид юридичної відповідальності, який полягає в обов'язку винної особи, яка вчинила правопорушення у податково-митній сфері, перетерпіти вплив не вигідних фінансово-правових наслідків штрафного характеру, застосованих до винної особи уповноваженими органами державної влади.

Ознаками фінансової відповідальності за порушення податково-митного законодавства є такі: особливе поєднання приватного та публічного інтересу в межах відносин податкової відповідальності; наявність специфіки фінансово-правових санкцій; закріплення положень, що регулюють податкову відповідальність в окремому кодифікованому акті – Податковому та Митному кодексі України (нормативна підстава); виникнення на підставі вчинення податкового правопорушення (фактична підстава); наявність особливого порядку притягнення до податкової відповідальності (процесуальна підстава).

У правовій системі України сформовано нормативні підстави застосування фінансової відповідальності. У межах ПК України Глава 11 «Відповідальність» містить елементи пандектної будови, включаючи загальні положення (стст. 109–114 ПК України) та особливу «частину» (стст. 116-128-1 ПК України). Органічним доповненням нормативно-правової бази застосування фінансової відповідальності є також положення МК України (розділ 18 «Порушення митних прави та відповідальність за них» та Розділ 19 «Провадження у справах про порушення митних правил»).

Оскільки сьогодні норми, що формують інститут фінансової відповідальності, містяться в окремих нормативно-правових актах, то доцільно розглянути можливість об'єднати їх в єдиний кодифікований нормативно-правовий акт. Ухвалення такого нормативно-правового акта дасть змогу привести у відповідність до єдиних організаційно-правових принципів та методів правове регулювання фінансової відповідальності у сфері фінансів, а також уніфікувати поняттєвий апарат інституту фінансової відповідальності, класифікацію фінансових правопорушень, процедуру застосування фінансової відповідальності, правила провадження у справах про фінансові правопорушення, фінансові санкції за кожне фінансове правопорушення.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кролис Л. Ю. Административная ответственность за нарушение налогового законодательства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1997. С. 6.
2. Курбатов А. Вопросы применения финансовой ответственности за нарушение налогового законодательства. По материалам судебно-арбитражной практики. *Хозяйство и право*. 1995. № 1, 2. С. 61.
3. Усенко Р. А. Фінансові санкції за законодавством України: монографія. К.: Дакор, КНТ, 2007. С. 41
4. Гогин А. А. Теоретико-правовые вопросы налоговой ответственности. Изд-во ВуиТ, 2003. С. 29.
5. Каплиева Е. В. Юридическая ответственность за правонарушения в области налогов и сборов: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 38.
6. Гетманцев Д. О. Юридична відповідальність за податкові правопорушення: наук.-практ. посіб. / Нац. шк. суддів України, Юрид. компанія «Jurimex». Київ: Юрінком Інтер, 2015. С. 110.
7. Трипольська М. І. Поняття фінансово-правової відповідальності. URL: [http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc\\_gum/Vzju1/2010\\_3/10tminfr.pdf](http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Vzju1/2010_3/10tminfr.pdf) (дата звернення: 15.11.2020).
8. Митний кодекс: Закон України від 13 березня 2012 року № 4495-VI // База «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4495-17> (дата звернення: 15.01.2021).

9. Астемиров З. А. Понятие юридической ответственности. *Советское государство и право*, 1979. № 6. С. 62.

10. Усенко Р. А. Фінансові санкції за адміністративним законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07; НАН України. Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. Київ, 2007. С. 10.

11. Іванський А. Й. Фінансово-правова відповідальність в сучасній Україні: теоретичне дослідження: автореферат дис. ... д-ра юрид. наук 12.00.07; Одес. нац. юрид. акад. Одеса, 2009. 36 с.

12. Базылев Б. Т. Юридическая ответственность (теоретические вопросы). Красноярск, 1985. С. 45.

13. Літвінцева А. Фінансова відповідальність за порушення податкового законодавства. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 6. С. 150–154. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pgip\\_2016\\_6\\_31](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pgip_2016_6_31). (дата звернення: 15.01.2021).

14. Ефремов А. Ф. Принципы законности и проблемы их реализации. Тольятти: Изд-во Тол-ПИ, 2000. С. 87.

15. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 з змінами та доповненнями від 20.10.2019, підстава № 129-IX. *Відомості Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17> (дата звернення: 15.01.2021).

16. Романюк Ю. Фінансова відповідальність як категорія фінансового права. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 12. С. 231–235.

17. Бавико О. Є. Склад та ефективність фінансової відповідальності. URL: <http://radnuk.info/statii/255-finpr/14850-2011-01-19-03-57-33.html> (дата звернення: 15.01.2021).

## REFERENCES

1. Krolis L. YU. Administrativnaya otvetstvennost' za narusheniye nalogovogo zakonodatel'stva: avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk. M., 1997. S. 6.

2. Kurbatov A. Voprosy primeneniya finansovoy otvetstvennosti za narusheniye nalogovogo zakonodatel'stva. Po materialam sudebno-arbitrazhnoy praktiki. *Khozyaystvo i pravo*. 1995. № 1, 2. S. 61.

3. Usenko R. A. Finansovi sanktsiyi za zakonodavstvom Ukrayiny: monografiya. K.: Dakor, KNT, 2007. S. 41.

4. Gogin A. A. Teoretiko-pravovyye voprosy nalogovoy otvetstvennosti: Izd-vo VuiT, 2003. S. 29.

5. Kapliyeva Ye. V. Yuridicheskaya otvetstvennost' za pravonarusheniya v oblasti nalogov i sborov: dis. ... kand. jurid. nauk. M., 2002. S. 38.

6. Hetmantsev D. O. Yurydychna vidpovidal'nist' za podatkoviyi pravoporushennya: nauk.-prakt. posib. Nats. shk. suddiv Ukrayiny, Yuryd. kompaniya «Jurimex». Kyiv: Yurinkom Inter, 2015. S. 110.

7. Trypol's'ka M. I. Ponyattya finansovo-pravovoyi vidpovidal'nosti. URL: [http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc\\_gum/Vzjui/2010\\_3/10tminfr.pdf](http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Vzjui/2010_3/10tminfr.pdf) (data zvernennya: 15.11.2020).

8. Mytnyy kodeks: Zakon Ukrayiny vid 13 bereznya 2012 roku № 4495-VI. Verkhovna Rada Ukrayiny. Baza «Zakonodavstvo Ukrayiny». URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4495-17> (data zvernennya: 15.01.2021)

9. Astemirov Z. A. Ponyatiye yuridicheskoy otvetstvennosti. *Sovetskoye gosudarstvo i pravo*, 1979. № 6. S. 62.

10. Usenko R. A. Finansovi sanktsiyi za administratyvnyvm zakonodavstvom Ukrainy: avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.07; NAN Ukrainy. In-t derzhavy i prava im. V. M. Korets'koho. Kyiv, 2007. S. 10.
11. Ivans'kyi A. Y. Finansovo-pravova vidpovidal'nist' v suchasniy Ukraini: teoretychne doslidzhennya: avtoreferat dys. ... d-ra yuryd. nauk 12.00.07; Odes. nats. yuryd. akad. Odesa, 2009. 36 s.
12. Bazylev B. T. Yuridicheskaya otvetstvennost' (teoreticheskiye voprosy). Krasnoyarsk, 1985. S. 45.
13. Litvintseva A. Finansova vidpovidal'nist' za porushennya podatkovoho zakonodavstva. *Pidpryyemnystvo, hospodarstvo i pravo*. 2016. № 6. S. 150–154. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pgip\\_2016\\_6\\_31](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pgip_2016_6_31) (data zvernennya: 15.01.2021)
14. Yefremov A. F. Printsipy zakonosti i problemy ikh realizatsii. Tol'yatti: Izd-vo Tol-PI, 2000. S.87.
15. Podatkovyy kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 02.12.2010 z zminamy ta dopovnennyamy vid 20. 10. 2019 r., pidstava № 129-IX. *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrainy*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17> (data zvernennya: 15.01.2021).
16. Romanyuk Y. U. Finansova vidpovidal'nist' yak katehoriya finansovoho prava. *Pidpryyemnystvo, hospodarstvo i pravo*. 2019. № 12. S. 231–235.
17. Bavyko O. YE. Sklad ta efektyvnist' finansovoyi vidpovidal'nosti. URL: <http://radnuk.info/statti/255-finpr/14850-2011-01-19-03-57-33.html> (data zvernennya: 15.01.2021).

#### **M. V. Glukh, A. A. Kovalenko, A. Yu. Babenko. Peculiarities of liability in Financial Law and features of the liability**

*The paper is dedicated to issues on peculiarities of the liability in Financial Law and features of the liability. There is stressed, that illegal failure of the taxpayer to fulfill its obligations is hard ignorance of the Constitutional obligation. This obligation reflexes public interest of all members of society, and conscience fulfill of it is rightly recognized as one of the necessary conditions for the existence of society. There is suggested to understand financial liability as specific type of juridical liability that is obligation of the guilty person who committed an offense in the Tax and Customs Field, to suffer the impact of unfavorable financial and legal consequences of a penalty, applied by the authorized public authorities.*

*There is emphasized, features of financial liability for Tax and Customs offences include: specific combining of private and public interest in the frame of relationship of Tax and Customs liability that are separated types; presentation of peculiarities of financial and legal sanctions; enshrining the provisions governing tax liability in a separate codified act - the Tax and Customs Code of Ukraine (regulatory basis); appearing on the basis of commitment of tax (Customs) offence (factual basis); specific special procedure for bringing to justice (procedural basis).*

*There is stressed, that the Tax offence is a socially harmful or dangerous, illegal, culpable act (action or omission) of the taxpayer (including persons who are equal to taxpayer), controlling authorities and its officials, other entities in cases provided directly by tax and Customs Legislation, that which entails criminal, administrative and financial liability.*

*In that, provisions that establish institution of financial liability are included in separated regulative acts, it seems appropriate to consider merging them into a single codified legal act.*

**Keywords:** tax offences, financial liability, taxes, revenues, procedure, penalty, fine.

*Стаття надійшла до редколегії 2 вересня 2021 року*



УДК 355.356

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.53-58

**В. М. Подойніцин,**  
канд. юрид. наук,  
Державний науково-дослідний  
інститут МВС України  
e-mail: [podoyunitsyn@ukr.net](mailto:podoyunitsyn@ukr.net)  
ORCID ID 0000-0001-8874-1222

## ДІЯЛЬНІСТЬ ЮРИДИЧНИХ КОНСУЛЬТАНТІВ НАТО

*У статті досліджується діяльність юридичних консультантів (юрисконсультів) НАТО та допоміжного юридичного персоналу, які мають сприяти та надавати юридичну підтримку командуванню під час проведення військових та гуманітарних операцій Альянсу. Юридичні фахівці, які не є юридичними консультантами/юридичними радниками, можуть також виконувати деякі з цих функцій та завдань. У таких випадках критично важливим є зв'язок з юридичними радниками для отримання порад та наглядю. Аналізуючи діяльність юридичних консультантів НАТО, маємо зазначити, що, виконуючи свої обов'язки, юрисконсульти повинні професійно розглядати питання права та застосовувати юридичні знання відповідно до оперативної ситуації. Роль юрисконсульта полягає в підтримці командира шляхом виявлення оптимальних напрямів дій, мінімізуючи правовий ризик і пропагуючи верховенство права, захищаючи права людини та дотримуючись найвищих стандартів легітимності дій НАТО. Правова підтримка визначає, що юридичні консультанти повинні надавати своєчасні експертні і юридичні консультації та вказівки для забезпечення отримання керівних принципів, директив та зобов'язань НАТО. Галузями, в яких надається юридичний супровід, є оперативне право, податкове та договірне право, адміністративне право, позови та поради щодо відшкодування збитків, правова освіта та навчання. Виділення всіх цих сфер має вирішальне значення для законного виконання місії НАТО.*

*Юридичні радники повинні бути підготовлені до незалежної діяльності в усьому спектрі юридичних дисциплін та спектрі конфліктів, стоячи на боці командувача. Щоб досягти успіху в сучасному операційному середовищі, юрисконсульти повинні бути майстрами загальної юридичної практики, ефективними в різних ролях: адвоката, етичних радників та консультантів.*

*Вони повинні бути навчені таким чином, щоб могли розуміти та постійно усвідомлювати оперативну ситуацію, а отже, мати змогу активно підтримувати та посилювати місію НАТО.*

*Ми можемо стверджувати, що юридичні консультанти або юридичні радники повинні брати участь у ключових процесах прийняття рішень, беручи участь на ранній стадії для виявлення та вирішення юридичних і неправових питань, перш ніж вони перетворяться на проблеми командирів. Юрисконсульти повинні допомагати своїм командирам проводити операції відповідно до міжнародного права та міжнародних цінностей, які впливають на операції та процеси прийняття рішень командування чи штабу.*

*Підсумовуючи, можемо зазначити, що кожен юрисконсульт, незалежно від рівня командування, на який він призначений, повинен брати на себе відповідальність за встановлення пріоритетів для призначених юридичних активів та управління цими активами для успішного виконання місії.*

**Ключові слова:** НАТО, Альянс, юридичні консультанти, радники, Командування союзників, Північноатлантична рада.

**Метою статті** є дослідження діяльності юридичних консультантів (юридичних радників), а також допоміжного юридичного персоналу НАТО.

**Постановка проблеми.** Стратегічними оборонними документами України передбачена повна взаємосумісність Збройних сил України з військами/силами Альянсу. Тому важливим значенням є розуміння механізму юридичної підтримки, яку проводять юридичні консультанти та юридичні радники командування НАТО та взагалі Союзних Сил НАТО, що виконують військові і гуманітарні місії на всіх континентах.

**Аналіз останніх публікацій.** Діяльність юридичних консультантів НАТО є специфічним і вузькоспеціальним питанням, тому можемо об'єктивно посилатися тільки на нечисленні матеріали, викладені в мережі «Інтернет».

**Викладення основного матеріалу.** Пропонуємо розглянути, що таке правова підтримка в НАТО та який персонал проводить цю підтримку.

Документальною основою юридичної підтримки в НАТО є стаття 82 першого Додаткового протоколу до Женевських конвенцій 1949 року, дія якого визнана багатьма країнами, що не є сторонами, і відображає звичайне міжнародне право, зокрема заявляє, що «Високі сторони в будь-який час і сторони, що перебувають у конфлікті, в період збройного конфлікту забезпечують наявність юридичних радників, які могли б в разі потреби давати поради командирам на відповідному рівні про застосування Конвенцій цього Протоколу та відповідний інструктаж збройними силами з цього питання» [1].

Діяльність юридичних консультантів (юридичних радників) та допоміжного юридичного персоналу НАТО полягає в наданні професійних юридичних послуг на всіх етапах командування протягом усього періоду військових або гуманітарних операцій.

Як правило, правова (юридична) підтримка надає інформацію про правові наслідки і напрями дій для вирішення питань, що впливають на виконання місії НАТО. Весь персонал та командування НАТО зобов'язані дотримуватися норм міжнародного права, закону про збройні конфлікти та міжнародного права про права людини. Ця вимога щодо правових наслідків передбачена в посібнику «Командування союзників з оперативного планування» та належить до загальних вимог щодо залучення юрисконсультів до процесу оперативного планування, більш конкретні вимоги містяться в усіх існуючих директивах та вказівках НАТО [2].

Юридичний супровід операцій охоплює всі юридичні послуги, що надаються юрисконсультами та іншим юридичним персоналом на підтримку штабів, підрозділів, командирів та окремих військовослужбовців, які задіяні у всьому спектрі операцій.

Юридичний супровід військових і гуманітарних операцій розподіляється на три функціональні сфери:

1. Командно-контрольні функції, що включають консультування командирів, персоналу штабів та військовослужбовців щодо правових аспектів управління, правової основи

призначених місій та операцій, а також правової бази та обмежень щодо конкретних планів застосування військової сили.

2. Функції збереження, що включають переговори про угоди і підтримку приймаючої держави, такі як меморандуми про взаєморозуміння та технічні домовленості, переговори та застосування угод про статус сил спеціальних операцій, консультування з питань укладання договорів відповідно до фіскального законодавства та екологічного права.

3. Служба підтримки персоналу включає юридичну підтримку, яка може надаватися окремим учасникам служби.

Юридичні радники повинні бути підготовлені до незалежної діяльності в усьому спектрі юридичних дисциплін та конфліктів, стоячи на боці командувача сил НАТО. Щоб досягти успіху в сучасному операційному середовищі, юридичні консультанти повинні бути майстрами і експертами загальної юридичної практики, ефективними в різних ролях: адвокатів, етичних радників та консультантів.

Вони повинні бути навчені і розуміти та постійно усвідомлювати оперативну обстановку, а отже, мати змогу активно підтримувати місію та посилювати легітимність операцій НАТО.

Допоміжний юридичний персонал повинен володіти як адміністративними, так і юридичними допоміжними функціями. Якщо вони є військовими, також повинні володіти військовими навичками. Допоміжний персонал повинен мати можливість виявляти потенційні юридичні проблеми та знаходити шляхи вирішення цих проблем.

Усі командири, як і їхні підлеглі, які беруть участь у військових операціях, несуть індивідуальну відповідальність за забезпечення дотримання законів збройного конфлікту.

Командири НАТО відповідають за підготовку і підтримку юридичних консультантів (юридичних помічників) та їх підлеглих для забезпечення надійної юридичної підтримки операцій (місій). Юридичні помічники повинні брати активну участь у створенні, обговоренні та втіленні в життя планів навчання командирів та інших військовослужбовців.

Тренувальні плани навчання мають бути розроблені на основі керівних документів та стандартів. Плани навчання повинні включати навчання, що об'єднує юридичних помічників та юридичний персонал з підрозділами, яких вони підтримують у різних середовищах і умовах [3].

Юридичні консультанти (юридичні радники) поділяються відповідно до покладених на них повноважень:

1. Юридичний консультант (юридичний радник) Міжнародного персоналу.

Північноатлантична рада та її комітети надають первинні правові та політичні вказівки. Юридична консультатія Генерального секретаря та міжнародного персоналу надається Офісом юридичного консультанта НАТО, який займається юридичними та політико-правовими аспектами діяльності НАТО, він також повинен відповідати за надання детальних вказівок штабів НАТО через юридичний персонал. Юридичний консультант підпорядковується безпосередньо Генеральному секретарю НАТО.

2. Юридичний консультант (юридичний радник) у Міжнародному військовому штабі.

Юридичний консультант повинен надавати поради з усіх правових питань Голові Військового комітету НАТО, який є старшим військовим начальником НАТО. Поради також надаються Військовому комітету та співробітникам штабу загалом. Міжнародний військовий штаб є каналом між юридичним консультантом, комітетом та різними юридичними консультантами командування НАТО.

### 3. Юридичні радники стратегічних командувань.

Юридичні радники двох Стратегічних командувань (*стратегічні командування «Європа» та «Атлантика»* – авт.) розробляють більш детальні директиви та інструкції, а також плани, що включають цілі та політику, відповідно до отриманих вказівок, а також юридичні аспекти навчання, вправ та операцій.

Юридичні радники Стратегічного командування представляють командувача Стратегічного командування і забезпечують юридичну підтримку. Всі дії і поради, які можуть вплинути на правовий статус Міжнародного військового штабу НАТО в країнах перебування або переговори, координують та затверджують юридичні радники Стратегічних командувань.

### 4. Юридичні радники в підрозділах (компонентах командувань).

Юридичні радники, що відряджені до компонентів командувань або підрозділів, виконують функції юридичних радників при відповідних командирах та штабах. Ці юридичні радники, в разі потреби, можуть бути адвокатами щодо інших юридичних консультантів.

Роль юридичних консультантів (юридичних радників) та їх офісів у виконанні операцій НАТО.

Командири і старший юридичний консультант (старший юрисконсульт/радник), а також Офіс юридичного консультанта і юридичний персонал офісу мають такі обов'язки щодо забезпечення співпраці:

- командири повинні переконатися, що Офіс юридичного консультанта отримує своєчасний доступ до всієї необхідної інформації;
- старший юридичний консультант та Офіс юридичного консультанта покладаються на своїх експертів з необхідних питань адвоката та радника;
- юридичний персонал повинен надавати широкий спектр юридичної та адміністративної підтримки щодо оперативного, міжнародного, адміністративного, екологічного та трудового права;
- між юридичними Офісами НАТО повинна бути чітка координація та інформування.

Оскільки юридична влада впливає з рішень Стратегічних командувань, остаточним контролюючим юридичними органом, що існує у військовому ланцюжку Альянсу, є старший юрисконсульт відповідного Стратегічного командування.

Юрис-консульти та весь персонал юридичної підтримки мають право на користування комп'ютерною технікою, іншими технічними засобами, зокрема лініями зв'язку і лініями інтернет зв'язку, оскільки вони повинні надавати точні та своєчасні юридичні консультації.

Юридична підтримка передбачає, що юридичні радники повинні своєчасно надавати фахові юридичні консультації, технічні вказівки щодо забезпечення дотримання вказівок та зобов'язань НАТО. Сферами, в яких надається юридична підтримка, є операційне право, фіскальне і договірне право, адміністративне право, позови та консультації щодо виплати збитків, освіти та навчання. Висвітлення всіх цих сфер є надзвичайно важливим для законного виконання місії.

У рамках Союзного командування операцій (Allied Command Operations) та Командування трансформації союзників (Allied Command Transformation) юридичні офіси виконують найрізноманітніші завдання на стратегічному, оперативному та тактичному рівні. Хоча юридична підтримка в НАТО децентралізована, ясність правової позиції Альянсу залежить від єдності зусиль на всіх рівнях управління. Тому всі повноваження

Міжнародного військового штабу й інших організацій НАТО походять зі Стратегічного командування. Рішення Старшого юридичного консультанта Стратегічного командування є остаточним у правових питаннях у військовому ланцюжку Альянсу.

Усі юридичні радники та співробітники юридичного супроводу повинні мати ефективні робочі відносини та ефективні засоби зв'язку з усіма юридичними офісами.

Отриманою інформацією потрібно керувати з акцентом за принципом «необхідності знати», зменшувати юридичну неоднозначність та оптимізувати обмін інформацією.

Шляхом позитивного співробітництва з іншими юридичними офісами та юридичними консультантами НАТО, які займаються подібними проблемами, загальні цілі та відповідні юридичні результати будуть досягнуті в рамках Союзного командування операцій та Командування трансформації союзників.

Виконуючи свою діяльність, юридичний консультант повинен розглянути питання права та оперативної доцільності. Роль юридичного консультанта полягає в підтримці командира шляхом виявлення та рекомендації напрямів дій, які допомагають досягнути намірів командира, мінімізуючи правовий ризик, пропагуючи верховенство права, захищаючи права людини та дотримуючись найвищих стандартів легітимності дій НАТО.

Юридичні радники НАТО повинні забезпечувати професійну юридичну підтримку на всіх етапах командування протягом усього циклу військових операцій. Ця підтримка проводиться щодо оперативного права, міжнародного права, договірного права, фінансового права, цивільного та обмеженого військово-кадрового права, екологічного права, а також у сфері позовів, адміністративного права, правової підтримки освіти та підготовки переговорів НАТО. Юридичні радники НАТО виконують кілька юридичних ролей (експерт з питань права, адвокат, радник) на підтримку трьох основних цілей – місія, служба, законність.

Можемо зазначити, що юридичні радники НАТО надають професійну юридичну підтримку на всіх етапах командування протягом усього спектра військових та гуманітарних операцій. Юридичні консультанти повинні надавати своїм клієнтам фахові юридичні консультації на основі глибокого розуміння ситуації, аналізу законних альтернатив та їхньої індивідуальної професійної оцінки [4].

**Висновки.** Зважаючи на викладене, можемо констатувати, що юридичні консультанти, юридичні радники і юридичний персонал повинні брати участь у ключових процесах прийняття рішень на ранній стадії для виявлення та вирішення юридичних і неюридичних питань, перш ніж вони стануть проблемами командування. Юридичні радники повинні допомогти своїм Командуючим проводити операції відповідно до міжнародного законодавства і інтегруючи цінності НАТО та міжнародного співтовариства в програми командування чи штабу, операції та процеси прийняття рішень.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 8 червня 1977 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_199#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text)
2. NATO operations planning process – an overview. Режим доступу: <https://nuou.org.ua/assets/documents/nato-operations-planning-process.pdf>
3. Law of armed conflict deskbook. URL: <https://www.hqmc.marines.mil/Portals/135/JAO/2016%20LOAC%20Deskbook.pdf?ver=2018-08-07-124727-057>
4. NATO Legal deskbook. URL: <https://info.publicintelligence.net/NATO-LegalDeskbook.pdf>

## REFERENCES

1. Additional Protocol to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), of 8 June 1977. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_199#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text)
2. NATO operations planning process – an overview. Access mode: URL: <https://nuou.org.ua/assets/documents/nato-operations-planning-process.pdf>
3. Law of armed conflict deskbook. Access mode: <https://www.hqmc.marines.mil/Portals/135/JAO/2016%20LOAC%20Deskbook.pdf?ver=2018-08-07-124727-057>
4. NATO Legal deskbook. Access mode: URL: <https://info.publicintelligence.net/NATO-LegalDeskbook.pdf>

### **V. M. Podoinitsyn. Activities of NATO legal advisers**

*The article examines the activities of NATO's legal advisers and legal support staff to assist and provide legal support to the Alliance's military and humanitarian operations. Legal professionals who are not legal advisers / legal advisers may also perform some of these functions and tasks. In such cases, contacting legal counsel is critical for advice and supervision.*

*Analyzing the work of NATO's legal advisers, it should be noted that in the performance of their duties, legal advisers must professionally deal with legal issues and apply legal knowledge in accordance with the operational situation. The role of the Legal Adviser is to support the commander by identifying optimal courses of action, minimizing legal risk and promoting the rule of law, protecting human rights and adhering to the highest standards of legitimacy for NATO action.*

*Legal support stipulates that legal advisers must provide timely expert and legal advice and guidance to ensure compliance with NATO guidelines, directives and commitments. The areas in which legal support is provided are operational law, tax and contract law, administrative law, claims and advice on damages, legal education and training. The allocation of all these areas is crucial for the legitimate implementation of NATO's mission.*

*Legal advisers must be prepared to be independent in the full range of legal disciplines and conflicts, standing on the side of the commander. To succeed in today's operating environment, legal advisers must be masters of general legal practice, effective in various roles: lawyer, ethical advisers and consultants.*

*They must be trained in such a way that they can understand and be constantly aware of the operational situation and, therefore, be able to actively support and strengthen NATO's mission.*

*We can argue that legal advisers or advisors should be involved in key decision-making processes, participating at an early stage to identify and resolve legal and non-legal issues before they become the problems of commanders. Legal advisers should assist their commanders in conducting operations in accordance with international law and international values that influence the operations and decision-making processes of the command or headquarters.*

*In conclusion, we can say that every legal adviser, regardless of the level of command to which he is appointed, should take responsibility for setting priorities for designated legal assets and managing these assets to successfully complete the mission.*

**Keywords:** NATO, Alliance, legal consultants, advisers Allied Command, North Atlantic Council.

*Стаття надійшла до редколегії 29 липня 2021 року*

*Подойніцин В. М. Діяльність юридичних консультантів НАТО*



УДК 342.9

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.59-66

**В. М. Бессарабова,**

*здобувач третього рівня вищої освіти,*

*Університет ДФС України*

*e-mail: Vikbess2016@gmail.com*

**ORCID ID 0000-0001-9304-2717**

## **ПРАВОВА ПРИРОДА «КЕРІВНИХ ПРИНЦИПІВ ОЕСР ЩОДО КОРПОРАТИВНОГО УПРАВЛІННЯ ДЕРЖАВНИМИ ПІДПРИЄМСТВАМИ» ТА ЇХ ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ**

*Організація належної якості управління на підприємствах з державною участю є винятково важливою для формування ефективних і відкритих механізмів економічного розвитку як на національному, так і на міжнародному рівнях. Сучасна держава ставить перед державними підприємствами, крім комерційних, ще й соціально-економічні цілі, використовуючи їх для регулювання та підвищення конкурентоспроможності економіки, подолання господарських диспропорцій та підтримки зайнятості. Сучасна модель управління державними підприємствами передбачає запровадження ними інструментів корпоративного управління, зокрема стратегічного планування, розробку і затвердження державою як акціонером окремих економічних політик щодо розпорядження власністю для кожного підприємства, призначення незалежних наглядових рад та розробку системи заохочення для таких рад і правління. Це ключовий фактор у забезпеченні результативного функціонування підприємства, що підтверджено досвідом багатьох державних підприємств в інших країнах. Стаття присвячена питанням правовій природі «Керівних принципів ОЕСР щодо корпоративного управління державними підприємствами» та можливостей їх використання в Україні. В основі належного корпоративного управління лежать вихідні засади, базові постулати – принципи корпоративного управління. Баланс різних інтересів: акціонерів, членів управлінських органів корпорації («менеджменту»), інших зацікавлених осіб – забезпечується насамперед шляхом законодавчого регулювання відносин у сфері корпоративного управління. Підкреслено, що нормативно-правове забезпечення функціонування дієвої моделі корпоративного управління підприємствами з державною часткою має ґрунтуватися на принципах корпоративного управління (рівного ставлення до всіх учасників (акціонерів), підзвітності органів корпорації, інформаційної відкритості та прозорості, відповідальності перед зацікавленими особами) та здійснюватися за умов балансу імперативного і диспозитивного правового регулювання. Основою такого регулювання можуть бути «Керівні принципи ОЕСР щодо корпоративного управління державними підприємствами», які представляють за своєю юридичною природою збірку правових звичаїв, подібних до умов міжнародної торгівлі «Incoterms». Законодавче регулювання з використанням механізмів імперативного*

регулювання є необхідним з точки зору забезпечення балансу інтересів учасників корпоративних відносин (передусім, міноритарних), а також з точки зору забезпечення інтересів зацікавлених осіб (насамперед, контрагентів державних підприємств). Використання «Керівних принципів» виглядає особливо ефективним через механізм імплементації їх положень у чинні нормативно-правові акти, які стосуються управління майновими правами держави або, як альтернатива, через створення нового кодифікованого акта.

**Ключові слова:** підприємство, корпоративне управління, корпоративні відносини, принципи, правові звичаї, стандарт.

**Метою статті** є дослідження питання правової природи «Керівних принципів ОЕСР щодо корпоративного управління державними підприємствами» та їх використання в Україні.

**Постановка проблеми.** Організація належної якості управління на підприємствах з державною участю є винятково важливим для формування ефективних і відкритих механізмів економічного розвитку як на національному, так і на міжнародному рівнях. У багатьох країнах підприємства з державною участю є основними провайдерами ключових житлово-комунальних послуг, включаючи комунально-побутове обслуговування. Це означає, що їх діяльність впливає на щоденне життя громадян і конкурентоспроможність решти економіки. Усе частіше підприємства з державною участю відіграють важливу роль на міжнародних ринках, забезпечують обороноздатність та інші стратегічні інтереси держави. Забезпечення їх функціонування в стійкому конкурентному середовищі є принциповим питанням для підтримки режиму відкритої торгівлі й інвестицій, який є основою економічного зростання.

Сучасна держава ставить перед державними підприємствами, крім комерційних, ще й соціально-економічні цілі, використовуючи їх для регулювання та підвищення конкурентоспроможності економіки, подолання господарських диспропорцій і підтримки зайнятості. Для підтримки відкритого торговельного й інвестиційного середовища велике значення відіграє професійне, прозоре, підвітне та конкурентоспроможне керування сектором державних підприємств. Саме тому реформування управління державними підприємствами давно є важливим пріоритетом для України. Слабке управління державними підприємствами – це рецепт маніпулювання економічними і законодавчими умовами, неефективності та корупції, через що держава, приватний сектор і, зрештою, пересічні громадяни зазнають значних витрат [1].

Коли багато країн відчувають уповільнення економічного зростання і скорочення своїх фінансових можливостей, уряди стикаються зі зростаючими проблемами, пов'язаними із забезпеченням належного функціонування секторів підприємств з державною участю. Донині у багатьох економіках присутні великі сектори підприємств з державною участю; при цьому досвід публічного управління демонструє, що сектори з державною участю можуть або стимулювати, або ускладнювати соціально-економічний розвиток залежно від того, чи функціонує він відповідно до загальноприйнятих міжнародних практик. Держава є найбільшим власником активів в Україні. Усього зареєстровано майже 3 500 об'єктів державної власності різної організаційно-правової форми. 40 % цих підприємств зупинили роботу, є робочими лише на папері. Кожне третє підприємство є збитковим і виступає потенційним джерелом фіскальних ризиків. Через недостатню якість механізмів

контролю та незадовільний рівень прозорості діяльність державних підприємств є джерелом корупційних ризиків і збитків держави [2].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремі аспекти управління державними підприємствами та корпоративними правами держави були предметом наукового аналізу В. Авер'янова, Г. Аніловської, П. Єщенко, С. Мочерного та інших.

**Виклад основного матеріалу.** Враховуючи різноманітність державних інституцій та необхідність виокремлення державних підприємств, Г. Я. Аніловська [3, с. 19] вказує на дві основні ознаки останніх. По-перше, це базування на державній власності – повне чи часткове. У першому випадку держава виступає єдиним постачальником капіталу. У другому – це змішані підприємства, в яких державний і приватний капітали співпрацюють у реалізації комерційних проєктів, але за умови, якщо частка першого є домінуючою і держава має можливість здійснювати стратегічне управління підприємством.

До розгортання процесів реформування сфери господарських відносин поява будь-яких ознак корпоративності під час управління державною власністю була неможлива, але в умовах підвищення конкурентної боротьби між державами, оголошеного переходу на інноваційний шлях розвитку вітчизняної економіки, інтеграції у світове економічне господарство з'явилася можливість сформулювати сутність і ознаки корпоративного управління державними підприємствами.

Сучасна модель управління державними підприємствами передбачає запровадження ними інструментів корпоративного управління, зокрема стратегічного планування, розробку і затвердження державою як акціонером окремих економічних політик щодо розпорядження власністю для кожного підприємства, призначення незалежних наглядових рад та розробку системи заохочення для таких рад і правління. Це ключовий фактор у забезпеченні результативного функціонування підприємства, що підтверджено досвідом багатьох державних підприємств в інших країнах. Такий підхід не лише створить фінансову вигоду для державного бюджету, а й підвищить якість послуг, які надаються громадянам, позитивно вплине на національну економіку та бізнес-середовище, підвищить привабливість України для інвесторів, ліквідує корупційні ризики [2].

Україна розпочала амбіційну реформу у секторі державних підприємств, включаючи серед іншого поступову корпоратизацію державних підприємств, створення незалежних наглядових рад у найбільших державних підприємствах, встановлення нових вимог щодо прозорості та розкриття інформації і запровадження обов'язкових незалежних аудитів для економічно важливих державних підприємств. *Організація економічного співробітництва та розвитку* взяла на себе зобов'язання супроводжувати ці реформи, працювати разом з Україною, нашими державами-членами та іншими партнерами для того, щоб підтримати стратегію та установи, які регулюють енергетичний сектор України на шляху до передового міжнародного досвіду.

Кабінет Міністрів України оголосив, що на 15 найбільших державних підприємств будуть поширені стандарти ОЕСР, а саме «Керівних принципів щодо корпоративного врядування на підприємствах державної форми власності». Серед таких підприємств: Оператор ГТС, ДАК «Автомобільні дороги України», ПАТ «Аграрний фонд», Поліграфкомбінат «Україна», ДП «Украерорух» [4].

При цьому в процесі реалізації корпоративного управління державною власністю реалізуються одночасно і приватно-правові, і публічно-правові відносини, оскільки

в цьому аспекті держава виступає в ролі комплексного стейкхолдера, зацікавленого одночасно в отриманні прибутку, збільшенні доходів бюджету і підвищенні якості управління об'єктами державної власності, виконанні соціальних функцій для здійснення всіх необхідних функцій держави.

При цьому реалізація подібних правовідносин призводить до корпоративних конфліктів між різними групами органів управління, представлених державою, професійними повіреними, незалежними директорами та іншими особами.

Отже, в умовах, що склалися в українській економіко-правовій дійсності, є необхідним сформуванню ефективну систему управління державною власністю за рахунок підвищення значимості корпоративних інструментів у разі дотримання відповідності складу федерального майна функцій держави, забезпечення відкритості інформації про ефективність управління федеральним майном, поліпшення управління державними частками в акціонерних товариствах, розвитку практики залучення незалежних корпоративних директорів, зокрема в підприємствах з державною участю, законодавчого закріплення основних інструментів корпоративного управління державними підприємствами.

Корпоративне управління – це нормативно-регламентоване управління діяльністю підприємства. Баланс різних інтересів: акціонерів, членів управлінських органів корпорації («менеджменту»), інших зацікавлених осіб – забезпечується насамперед шляхом законодавчого регулювання відносин у сфері корпоративного управління. Законодавче регулювання у сфері корпоративного управління відбувається шляхом встановлення імперативних приписів, необхідних як з точки зору забезпечення інтересів самих учасників корпорації, насамперед міноритарних, так і з точки зору захисту інтересів зацікавлених осіб (передусім кредиторів) і громадських інтересів.

Разом з тим самі корпорації повинні мати законодавчо окреслену, певну свободу у виборі моделі управління. Більше того, сама корпорація має право встановлювати свої правила корпоративної поведінки за умови, що вони не обмежують права і законні інтереси учасників корпорації і не порушують інтереси інших зацікавлених осіб, а також публічні інтереси. В основі належного корпоративного управління лежать вихідні засади, базові постулати – принципи корпоративного управління: принцип рівного і справедливого ставлення до всіх акціонерів під час реалізації ними права на участь в управлінні корпорацією; принцип підзвітності; принцип прозорості; принцип соціальної відповідальності та відповідальності перед кредиторами. Саме ці принципи є основою для розвитку законодавства, що регулює корпоративні відносини, зокрема і відносини у сфері управління корпораціями. При всьому різноманітті підходів до різновидів моделей корпоративного управління аналіз сучасної практики корпоративного управління свідчить про співіснування двох базових моделей: німецької й англо-американської (відповідно, інсайдерської та аусайдерської). На нашу думку, можливе виділення варіативної моделі управління в тому випадку, коли законодавчо закріплена можливість вибору або однієї, або іншої базової моделі корпоративного управління [5].

Враховуючи те, що термін повинен якнайповніше і найточніше передавати зміст поняття, яке він позначає, існує об'єктивна потреба у визначенні сутності понятійного апарату цього дослідження, оскільки неточний термін може бути джерелом непорозуміння між фахівцями. Термін «принцип» у перекладі з латинської мови означає «початок», «першооснова», «первинність» [6].

Принцип – це основна підвалина функціонування будь-якої соціальної системи (зокрема правової), вплив якої поширюється на всі елементи цієї системи та детермінує їх характерні риси. Принципи не завжди мають нормативне закріплення, проте від того, на яких принципах заснований правовий порядок, можна визначити характер правових норм, заходів і діяльності органів, які реалізують ці норми та заходи.

Під час визначення поняття принципів права можна виділити дві концепції, які сформувались у правовій доктрині.

Згідно з першою концепцією, що побудована на теорії позитивізму, принципи права – це ідеї, теоретичні, нормативно-керівні положення певного виду людської діяльності, які конкретизуються у змісті правових норм та об'єктивно зумовлені матеріальними умовами існування суспільства. Відповідно до другої концепції, яка бере початок від ідеї природного права, принципи права розуміють як керівні ідеї, об'єктивно властиві праву відправні начала, незаперечні вимоги (позитивні зобов'язання), які висувають до учасників суспільних відносин з метою гармонійного поєднання індивідуальних, групових і громадських інтересів та визначають зміст і спрямованість правового регулювання, відображають найважливіші закономірності соціально-економічної формації [7, с. 40].

Як бачимо, існують різні підходи до розуміння принципів права. Проте для нашого дослідження особливо цікавим є те, що, визначаючи сутність принципів права, вчені вказують на їх здатність впливати як на норми права, так і на правозастосовну діяльність органів [8].

Поряд з тим у правовій системі України виділяють групи принципів, огляд яких сприятиме кращому розумінню та систематизації принципів управління державними підприємствами, оскільки перші є вихідними для формування других.

У цьому контексті особливого значення набувають «Керівні принципи ОЕСР щодо корпоративного управління державними підприємствами». Керівні принципи ОЕСР з корпоративного управління для підприємств з державною участю (далі – Керівні принципи) являють собою *рекомендації* для держав, покликані забезпечити ефективне, прозоре та відповідальне функціонування підприємств з державною участю. Вони є прийнятим на міжнародному рівні *стандартом* того, як саме держави повинні здійснювати функцію державного власника, щоб уникнути помилок, пов'язаних як з пасивним володінням майном, так і з надмірним втручанням з боку держави. Керівні принципи були вперше розроблені 2005 року як доповнення до Принципів корпоративного управління ОЕСР (далі – Принципи). Дані Принципи були перейменовані в Принципи корпоративного управління G20 / ОЕСР після їх перегляду 2015 року та затвердження на зустрічі міністрів фінансів і глав центральних банків країн «Групи двадцяти» (G20), що відбулася 4–5 вересня 2015 року.

Вони були оновлені 2015 року, щоб урахувати десятирічний досвід щодо їх застосування та відобразити нові питання, які виникли щодо підприємств з державною участю в національному та міжнародному контексті. Держави під час виконання своїх обов'язків власника можуть також отримати користь з таких рекомендацій, які застосовуються в приватному секторі, а саме з Принципів корпоративного управління G20 / ОЕСР. Керівні принципи покликані доповнити Принципи, яким вони повністю відповідають. Інші відповідні документи ОЕСР включають у себе Керівні принципи ОЕСР для багатонаціональних підприємств. Додаткові керівництва також можна знайти і в інших джерелах, таких як Керівництво ОЕСР з інвестиційної політики і Інструментарій ОЕСР



для оцінки впливу на конкуренцію. Керівні принципи містять рекомендації для держав, як саме можна забезпечити наявність відповідальності підприємств з державною участю перед громадськістю на тому самому рівні, що і відповідальність публічних компаній перед своїми акціонерами. Оновлені Керівні принципи були прийняті і розсекречені Радою ОЕСР, керівним органом Організації в липні 2015 року разом з Рекомендацією Ради щодо стимулювання їх використання міжнародною спільнотою.

Керівні принципи були переглянуті країнами-членами ОЕСР спільно з широким колом партнерів і зацікавлених осіб. Колумбія, Латвія і Російська Федерація брали участь у перегляді Керівних принципів як Партнери (на рівних засадах з країнами-членами ОЕСР) і сприяли досягненню результатів проведеного перегляду. Група Світового Банку брала участь як Спостерігач у Робочій групі з питань державної власності та практики приватизації. Аргентина, Бразилія, Китай, Коста-Ріка, Казахстан, Литва, Перу, Філіппіни, ПАР і Україна брали безпосередню участь в обговореннях Робочої групи з питань перегляду Керівних принципів. У ході перегляду Керівних принципів були також організовані великі консультації поза рамками регулярних засідань Робочої групи. Були отримані коментарі від державних органів таких країн: Кабо-Верде, Еквадор, Єгипет, Індія, Індонезія, Ірак, Народна демократична республіка Лаос, Малайзія, Мавританія, Марокко, М'янми, Парагвай, Сурінам, Таїланд, Уругвай і В'єтнам.

У Керівні принципи були внесені істотні зміни, а їх актуальність для політики була значно підвищена. Оновлений і вдосконалений документ більш чітко передбачає, як директивні органи повинні створювати державні установи і забезпечувати застосування узгоджених належних практик. Були розроблені рекомендації, які обґрунтовують державну участь у підприємствах, які допоможуть приймати рішення щодо доцільності входу держави в приватний сектор і застосування вимог до звітності. Рекомендації щодо підтримки однорідного конкурентного середовища між підприємствами з державною участю і приватними підприємствами містять вказівки для підприємств з державною участю, які здійснюють діяльність на національному та міжнародному ринках.

**Висновки.** Підсумовуючи, наголосимо, що нормативно-правове забезпечення функціонування дієвої моделі корпоративного управління підприємствами з державною часткою має ґрунтуватися на принципах корпоративного управління (рівного ставлення до всіх учасників (акціонерів), підзвітності органів корпорації, інформаційної відкритості та прозорості, відповідальності перед зацікавленими особами) і здійснюватися за умов балансу імперативного та диспозитивного правового регулювання. Основою такого регулювання можуть бути «Керівні принципи ОЕСР щодо корпоративного управління державними підприємствами», які являють собою за своєю юридичною природою збірки правових звичаїв, подібних до умов міжнародної торгівлі «Incoterms».

Законодавче регулювання з використанням механізмів імперативного регулювання є необхідним з точки зору забезпечення балансу інтересів учасників корпоративних відносин (насамперед міноритарних), а також з точки зору забезпечення інтересів зацікавлених осіб (передусім контрагентів державних підприємств).

Використання «Керівних принципів ОЕСР щодо корпоративного управління державними підприємствами» виглядає особливо ефективною через механізм імплементації їх положень у чинні нормативно-правові акти, які стосуються управління майновими правами держави, або як альтернатива через створення нового кодифікованого акта (наприклад, «Про підприємства з державною участю»).



## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Масаміши Коно Чому важлива реформа державних підприємств? URL: <https://www.pravda.com.ua/columns/2021/05/12/7293243/>
2. Ефективні державні підприємства. URL: <https://www.kmu.gov.ua/diyalnist/reformi/ekonomichne-zrostannya/efektyvni-derzhavni-pidpryemstva>
3. Аніловська Г. Я. Державний фактор трансформаційних перетворень в економіках перехідного типу. Укоопспілка. Л., 2002. 323 с.
4. Уряд визначив держпідприємства, на яких запровадять управління за стандартами ОЕСР. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/3072910-urad-viznaciv-derzpidpriemstva-na-akih-zaprovadat-upravlinna-za-standartami-oesr.html>
5. Керівних принципів ОЕСР щодо корпоративного управління державними підприємствами. URL: <https://www.oecd.org/publications/2015-9789264312906-uk.htm>
6. Словник іншомовних слів. URL: <http://www.jnsm.com.ua/cgi-bin/u/book/sis.pl?Article=14621&action=show>
7. Старчук О. В. Щодо поняття принципів права. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 40–44.
8. Солоненко О. М. Функціональний аспект принципів права у правозастосовній діяльності. *Юридичний часопис НАВС*. 2011. № 1. URL: <http://www.naiiu.kiev.ua/chasopis/materials/13>

## REFERENCES

1. Masamishy Kono Chomu vazhlyva refoorma derzhavnykh pidpryemstv? URL: <https://www.pravda.com.ua/columns/2021/05/12/7293243/>
2. Efektyvni derzhavni pidpryemstva. URL: <https://www.kmu.gov.ua/diyalnist/reformi/ekonomichne-zrostannya/efektyvni-derzhavni-pidpryemstva>
3. Anilovska H. Ya. Derzhavnyi faktor transformatsiinykh peretvoren v ekonomikakh perekhidnoho typu. Ukoopspilka. L., 2002. 323 s.
4. Uriad vyznachyv derzhpriemstva, na yakykh zaprovadiat upravlinnia za standartamy OESR. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/3072910-urad-viznaciv-derzpidpriemstva-na-akih-zaprovadat-upravlinna-za-standartami-oesr.html>
5. Kerivnykh pryntsyviv OESR shchodo korporatyvnoho upravlinnia derzhavnymy pidpryemstvamy. URL: <https://www.oecd.org/publications/2015-9789264312906-uk.htm>
6. Slovyk inshomovnykh sliv. URL: <http://www.jnsm.com.ua/cgi-bin/u/book/sis.pl?Article=14621&action=show>
7. Starchuk O. V. Shchodo poniattia pryntsyviv prava. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava*. 2012. № 2. S. 40–44.
8. Solonenko O. M. Funktsionalnyi aspekt pryntsyviv prava u pravozastosovni diialnosti *Yurydychnyi chasopys NAVS*. 2011. № 1. URL: <http://www.naiiu.kiev.ua/chasopis/materials/13>

### **V. Bessarabova. The legal nature of «Guidelines of OECD on corporative management of state enterprises» and implementation of its in Ukraine**

*The organization of the proper quality of management in enterprises with state participation is extremely important for the formation of effective and open mechanisms of economic development, both nationally and internationally. The modern state sets state-owned enterprises,*

*in addition to commercial ones, also socio-economic goals, using them to regulate and increase the competitiveness of the economy, overcome economic disparities and support employment. The current model of management of state-owned enterprises involves the introduction of corporate governance tools, including strategic planning, development and approval by the state as a shareholder of individual economic policies for property management for each enterprise, appointment of independent supervisory boards and development of incentives for such boards and boards. This is a key factor in ensuring the effective operation of the enterprise, as evidenced by the experience of many state-owned enterprises in other countries. The paper is dedicated to issues on the legal nature of "Guidelines of OECD on corporate management of state enterprises" and opportunities of implementing of its in Ukraine. Principles of corporate management are both basic postulates and starting basis for appropriative corporate management. The balance between interests of shareholders, members of the governing bodies of the corporation ("management"), other stakeholders is provided, firstly, by legislative regulation of relations in the field of corporate management. There is stressed, that the regulative provision of activity of effective model of corporate management of state-owned enterprises has to be based on principles of corporate management (equal treatment of all participants (shareholders), accountability of the corporation, information openness and transparency, accountability to stakeholders), and to be implemented in the circumstances of a balance between imperative and dispositive legal regulation. The "Guidelines of OECD on corporate management of state enterprises" can be the basis of this regulation. The "Guidelines of OECD on corporate management of state enterprises" by its legal nature is a collection of legal customs, seems to terms of international trade "Incoterms". Legislative regulation using the mechanisms of mandatory regulation is necessary in terms of ensuring the balance of interests of participants in corporate relations (especially minority), as well as in terms of ensuring the interests of stakeholders (especially contractors of state enterprises). Using of the "Guidelines" is especially effective where mechanism of implementation of its provisions in current regulative acts on management of property rights of the state is applying, or new Code will be carry-out.*

**Keywords:** enterprises, corporate management, corporate relationships, principles, legal customs, standards.

*Стаття надійшла до редколегії 7 вересня 2021 року*

УДК 347.78(477)

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.67-74

**Н. І. Репеха,**

*здобувач третього рівня вищої освіти,*

*Університет ДФС України*

*e-mail: n.repeha@ukr.net*

*ORCID ID 0000-0002-5901-7259*

## **ЕЛЕКТРОННИЙ ПОДАТКОВИЙ АУДИТ: КОНЦЕПТУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ**

*У статті розкриваються концептуальні особливості правового регулювання електронного аудиту.*

*Проаналізувавши поняття електронного аудиту як правової категорії в національній правовій системі, виділено три етапи розвитку зазначеного поняття в фінансовому праві України: підготовчий; запровадження електронного податкового та митного декларування і третій – введення в правову норму імперативного зобов'язання платників податків на подачу окремих елементів податкової звітності виключно в електронній формі.*

*В Україні вже зроблено перші кроки щодо реалізації проєкту електронного аудиту шляхом розробки Концепції впровадження електронного аудиту (e-аудиту) для платників податків. Враховуючи чіткі строки впровадження електронного аудиту та норми спеціального фінансового і податкового законодавства, констатується, що процедурні питання щодо внесення змін до Податкового кодексу України, підготовки ревізії інших нормативних актів щодо необхідності внесення змін у зв'язку із запровадженням електронного аудиту, розробка та підготовка пропозицій повинні бути закінчені до кінця 2021 року, а зміни до чинного законодавства розроблені, внесені в Верховну Раду України та прийняті до 1 липня 2022 року. Починаючи із 2022 року необхідно запровадити широке інформаційне пропагування в спеціалізованих засобах масової інформації щодо необхідності переходу на електронні програмні бухгалтерські засоби та навчання їх щодо формування стандартного аудиторського файлу (SAF-T UA). Крім того, звертається увага на необхідність проведення комплексу заходів щодо підвищення кваліфікації аудиторів та спеціалістів контролюючих органів щодо особливостей проведення контрольних аудиторських заходів в електронній формі. Ще одним напрямом успішного запровадження електронного аудиту повинно стати напрацювання судової практики щодо визнання його результатів.*

**Ключові слова:** *аудит, електронний аудит, правова категорія, інформатизація контрольної діяльності, податковий аудит, міжнародний досвід електронного аудиту, стандартний аудиторський файл.*

**Мета статті.** *Як впливає із тексту Меморандуму, ратифікованого Законом України, перед нашою державою стоїть завдання щодо розробки концепції та методології*

електронного податкового аудиту. Тому метою нашого дослідження є встановлення концептуальних особливостей правового регулювання електронного аудиту.

**Постановка проблеми.** Сучасні особливості ведення бізнесу та державного регулювання неможливі без відкритості та прозорості. Україна, як держава, на сьогоднішньому етапі свого розвитку проходить надскладний етап – етап повного реформування не тільки державного управління, а й реформування свідомості громадян, що є більш складним та необхідним процесом суспільних змін. Такі особливості реформ у суспільстві зумовлюються не тільки вимогами часу, а й особливостями розвитку техніки та технологій. Сучасні особливості інформаційних технологій формують умови не тільки удосконалювати процеси взаємодії між учасниками суспільних відносин, вони створюють нові можливості щодо здійснення контролю за такими відносинами як на державному рівні, так і на рівні громадянського суспільства. Створюються умови для покращення та підвищення корисної дії функціонування контролюючих органів, крім того, для належного та незалежного громадського контролю, який здійснюється різними громадськими організаціями, дослідниками чи представниками засобів масової інформації.

Рішення державних органів та їх представників стають більш прозорими та підконтрольними. Водночас міжнародними експертами постійно звертається увага на розширення відкритості та прозорості рішень, особливо пов'язаних із державними фінансами. Так, у Меморандумі про взаєморозуміння між Україною як позичальником та Європейським Союзом як кредитором однією із умов надання кредиту стане оцінка реформ у державі, при якій особливу увагу буде приділено реформам у сфері управління державними фінансами, верховенства права та боротьби з корупцією, бізнес-клімату, а також секторальним реформам, зокрема щодо державних підприємств [1]. Крім того, у додатку 1 «Критерії структурних реформ» цього Меморандуму пункт 2 перед Україною ставиться завдання щодо реалізації планів податкової та митної реформи, особливо стосовно вдосконаленої системи моніторингу ПДВ, заснованої на управлінні ризиками, розробки концепції та методології електронного податкового аудиту та початку їх публічного обговорення, впровадження електронних касових реєстраторів (програмних реєстраторів розрахункових операцій) та використання нових ІТ-рішень для прискорення митного оформлення).

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Електронний аудит не є новим поняттям в іноземному праві. В різних правових системах по-різному реалізується поняття електронного аудиту через створення певних умов для його застосування, введення в обіг та легалізацію інформації, яка є в електронному вигляді. Як зазначає Г. Білецька, здійснення е-аудиту є досить складним та багатоаспектним процесом, оскільки передбачає використання сучасних інформаційних технологій, відповідного програмного і технічного оснащення та є предметом дискусій і всебічного аналізу науковців і практиків [2]. Розглянемо окремі приклади регулювання електронного аудиту в інших правових системах світу.

По-перше, звернемо увагу на організаційну побудову відносин, пов'язаних із державним аудитом публічних фінансів. Так, В. І. Дмитренко, досліджуючи міжнародний досвід державного аудиту, аналізує специфіку трьох основних моделей: вестмінстерської (монархічної), колегіальної та судової (французької). Зокрема, визначає спільні та відмінні риси трьох найбільших моделей організації державного аудиту, зазначаючи, що вестмінстерська модель надає пріоритет гласності, наголошуючи у результатах роботи

на фінансовому стані і фінансовій операції посадових осіб, а основна увага у звітах приділяється ефективності, доцільності та раціональності. Країни, що використовують цю модель – Великобританія, Канада, Ірландія, Ісландія, Шотландія, Данія, Швеція, Фінляндія, Естонія, Литва, Латвія. Колегіальна модель є наближеною до вестмінстерської та поширена в таких країнах Азії, як Індонезія, Японія, Південна Корея, Китай, Індія, Пакистан. У колегіальній моделі вищий орган фінансового контролю є частиною системи парламенту. Члени органу приймають рішення на основі консенсусу. Орган працює незалежно і доповідає парламентському комітету, що уповноважений розглядати його справи. Судова, або юрисдикційна модель характеризується судовою системою побудови державного аудиту та притаманна для Франції, Бельгії, Іспанії, Португалії, Греції та Кіпру [3].

Концепцію електронного аудиту вперше було запропоновано в концептуальному вигляді Організацією економічного співробітництва та розвитку в Європі. Саме в цьому документі було запропоновано впровадження спеціалізованого стандарту звітності в електронному вигляді – Standard Audit File for Tax (SAF-T). Ця концепція була реалізована в цілому ряді податкових систем. Як зазначає Т. Микитенко, стандарт Standard Audit File for Tax використовується Австрією, Францією (на добровільній основі), Люксембургом, Португалією та Сінгапуром. Дискусії про прийняття SAF-T відбулися у Бельгії, Великобританії, Іспанії, Литві, Мальті, Німеччині, Хорватії, Фінляндії, Словаччині та Словенії. Швеція і Нідерланди мають власні стандарти для електронного аудиту, а в Німеччині існує обов'язковий електронний податковий баланс. Сінгапур заохочує підприємства до прийняття стандартів SAF-T для проведення електронних аудитів фінансових звітів і систем бізнесу. Португалія вимагає, щоб великі компанії використовували SAF-T, і Бразилія перебуває на етапі впровадження стандарту – очікує від бізнесу подання всіх електронних фінансових звітів для перевірки [4].

У своєму дослідженні щодо досвіду Азербайджану стосовно проведення електронного аудиту М. Кармаліта зазначає, що відповідно до Податкового кодексу Азербайджанської Республіки під електронним аудитом розуміється податкова перевірка, проведена шляхом забезпечення прямого чи дистанційного доступу до фінансових (бухгалтерських) даних платника податків, що зберігаються в електронному форматі. Крім того, Міністерством податків Азербайджанської Республіки було розроблено Правила проведення електронного аудиту, відповідно до яких:

- 1) з 1 січня 2017 р. електронний аудит проводиться на основі відповідного рішення податкового органу;
- 2) запровадження е-аудиту у три етапи, зокрема, вибір платника податків, проведення аудиту, оформлення результатів аудиту;
- 3) термін проведення – 15 днів;
- 4) мета – вивчення достовірності звітності [5].

Аналізуючи поняття електронного аудиту як правової категорії в національній правовій системі, можемо говорити про різні етапи розвитку зазначеного поняття в фінансовому праві України. Адже окремі аспекти цього поняття запроваджувалися поступово та мали місце в податкових і митних правовідносинах. Зокрема, першим етапом розвитку електронного аудиту можна назвати підготовчий, коли були розроблені перші електронні програмні комплекси автоматичного ведення бухгалтерського та податкового обліку. Широке застосування таких програмних систем дало можливість оптимізувати

не тільки роботу обліковців на підприємствах та організаціях, а й оптимізувати формальні особливості податкових правовідносин, а саме подачу податкової звітності в електронному вигляді, що значно полегшило обробку великих масивів інформації, удосконалило співпрацю контролюючих органів та платників податків. Усі програмні апарати бухгалтерського обліку налаштовані на самоперевірку та математичний контроль за інформаційними показниками, що вносяться до системи. У цьому і є початкова система автоматичної перевірки даних.

Наступний етап формування електронного аудиту пов'язаний із запровадженням електронного податкового та митного декларування. Подача податкових та митних декларацій проводиться у супроводженні камеральної перевірки таких документів. Відповідно до Податкового кодексу України камеральною вважається перевірка, яка проводиться у приміщенні контролюючого органу виключно на підставі даних, зазначених у податкових деклараціях (розрахунках) платника податків та даних системи електронного адміністрування податку на додану вартість (даних центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів, в якому відкриваються рахунки платників у системі електронного адміністрування податку на додану вартість, даних Єдиного реєстру податкових накладних та даних митних декларацій), а також даних Єдиного реєстру акцизних накладних та даних системи електронного адміністрування реалізації пального. Предметом камеральної перевірки також може бути своєчасність подання податкових декларацій (розрахунків) та/або своєчасність реєстрації податкових накладних та/або розрахунків коригування до податкових накладних у Єдиному реєстрі податкових накладних, акцизних накладних та/або розрахунків коригування до акцизних накладних у Єдиному реєстрі акцизних накладних, виправлення помилок у податкових накладних та/або своєчасність сплати узгодженої суми податкового (грошового) зобов'язання виключно на підставі даних, що зберігаються (опрацьовуються) у відповідних інформаційних базах. Особливістю цього виду податкових перевірок є те, що, відповідно до ст. 76 ПК України, камеральна перевірка проводиться посадовими особами контролюючого органу без будь-якого спеціального рішення керівника (його заступника або уповноваженої особи) такого органу або направлення на її проведення, згода платника податків на перевірку та його присутність під час проведення камеральної перевірки не обов'язкова [6]. Якщо на перших етапах камеральні перевірки полягали в простих арифметичних перевірках правильності заповнення податкової звітності, то з часом це змінилось і декларації з математичними помилками або розбіжностями просто не приймаються контролюючим органом. Сьогодні камеральні перевірки вже проводяться із залученням додаткових інформаційних баз даних, зіставленням цих інформацій та визначенням відповідності поданої інформації.

Наступним етапом формування електронного аудиту можна назвати введення в правову норму імперативного зобов'язання платників податків на подачу окремих елементів податкової звітності виключно в електронній формі. Тобто сформувалася норма, яка забезпечувала подачу певного виду податкової декларації виключно в електронній формі. Відповідно, значна кількість інформації стала більш доступною для аналітики, перевірки та електронного аналізу під час проведення відповідних перевірок.

Сучасний стан розвитку інформаційних технологій, відповідного програмного забезпечення дає можливість не тільки проведення камеральних перевірок, а й податкового аудиту. Проте існує цілий ряд вимог щодо можливості проведення таких перевірок.



Для реалізації проєктів, пов'язаних із запровадженням електронного аудиту в Україні, Міністерством фінансів України в 2020 році була розроблена та виставлена на офіційному сайті для обговорення Концепція впровадження електронного аудиту (е-аудиту) для платників податків [7].

Концепція впровадження електронного аудиту (е-аудиту) для платників податків визначає, що сучасний стан контрольно-перевірочної роботи має ряд недоліків, до яких віднесено:

- недостатню точність існуючої системи оцінки ризиків, яка використовується під час планування та проведення податкових перевірок;
- аналіз великих обсягів інформації/документів (зокрема у паперовому вигляді) в обмежених часових рамках, визначених законодавством;
- недостатньо ефективне превентивне виявлення помилок під час розрахунку податкових зобов'язань, що може зумовлювати накопичення суттєвих податкових ризиків, які призводять до значних нарахувань за результатами податкових перевірок;
- вплив людського фактора під час здійснення податкового контролю.

Передбачається, що впровадження Концепції надасть змогу застосовувати сучасні технології під час здійснення податкового контролю та сприятиме вирішенню таких завдань:

- вдосконалення ризик-орієнтованих підходів на доперевірочному та перевірочному етапах;
- підвищення швидкості, точності та ефективності результатів перевірок;
- створення можливостей для платників податків щодо самоперевірки поданої податкової звітності;
- зменшення кількості податкових запитів до платників податків;
- зменшення податкових правопорушень та судових спорів;
- зменшення особистих контактів між платником податків та контролюючим органом, зниження впливу людського фактора;
- створення додаткових можливостей для виявлення тенденцій у здійсненні податкових правопорушень з метою їх оперативного вирішення.

Шляхами та способами вирішення проблеми запровадження е-аудиту визначено запровадження стандартного аудиторського файлу (SAF-T), який був розроблений ОЕСР. SAF-T – це стандартизований формат надання платниками податків бухгалтерської та фінансової інформації в електронному вигляді до податкових органів, що містить експортовані з вихідної системи обліку достовірні дані про наявність та стан активів власного капіталу та зобов'язань, а також зміни у фінансово-господарському стані платника податків за певний період.

Для досягнення мети концепції потрібно забезпечити виконання комплексних заходів за такими напрямками:

- підготовка та прийняття змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів, необхідних для запровадження е-аудиту (в частині обов'язку ведення бухгалтерського обліку в електронній формі, дотримання стандартних технічних вимог та специфікацій до складання та подання стандартного аудиторського файлу, строків, процедур його обробки, використання результатів такої обробки, застосування штрафних санкцій тощо);
- розробка технічної специфікації та опису технічних вимог до стандартного аудиторського файлу (SAF-T UA);

- розробка алгоритму контролю XSD для перевірки стандартного аудиторського файлу (SAF-T UA);
- розробка методики здійснення е-аудиту як частини доперевірочної та перевіркової роботи;
- придбання та впровадження програмного забезпечення з метою автоматизації процесу проведення е-аудиту на основі стандартного аудиторського файлу (SAF-T UA);
- проведення відповідного навчання фахівців контролюючого органу;
- комунікаційна та роз'яснювальна робота з платниками податків.

Очевидно, що реалізація Концепції впровадження електронного аудиту в Україні має ряд завдань нормативно-правового та техніко-технологічного характеру. Для розробки змін нормативного характеру позитивним є досвід Азербайджанської Республіки щодо внесення змін до Податкового кодексу в частині нормативного визначення поняття «електронний аудит». Крім того, необхідно розробити порядок доступу до інформаційних баз даних інших державних структур: міністерств, відомств, органів місцевого самоврядування. При цьому є необхідність встановлення державної монополії на інформаційні бази даних, що створені та функціонують за державний кошт і використовуються державними органами та органами місцевого самоврядування. Для належного функціонування електронного аудиту необхідно розробити порядок доступу аудитора до відкритих інформаційних баз даних та інформаційних баз даних із спеціальним режимом доступу. Це зумовлено необхідністю порівняння поданої звітності із даними, що внесені до державних інформаційних ресурсів.

Реалізація Концепції впровадження електронного аудиту (е-аудиту) для платників податків має чіткі строки. Передбачено, що з 2027 року повинно бути запроваджено обов'язкове подання стандартного аудиторського файлу (SAF-T UA) усіма платниками ПДВ, з 2025 року – великими платниками податків, а з 2023 року – великими платниками податків на запит контролюючого органу.

Враховуючи чіткі строки впровадження електронного аудиту та норми спеціального фінансового і податкового законодавства, можна констатувати, що зміни до чинного законодавства повинні бути розроблені, внесені до Верховної Ради України та прийняті до 1 липня 2022 року.

**Висновки.** Отже, можемо зробити такі висновки:

- у практиці податкового законодавства та державного аудиту іноземних держав існує нормативна база та практика застосування електронного аудиту, перспективні особливості яких можливо впровадити в практику та національну нормативно-правову базу;
- в Україні зроблено перші кроки щодо реалізації проекту електронного аудиту шляхом розробки Концепції впровадження електронного аудиту (е-аудиту) для платників податків;
- проект електронного аудиту розробляється на підготовленій платформі, існує достатнє матеріально-технічне та технологічне обладнання, попередня нормативно-правова база для подальшого широкого впровадження зазначеного елементу;
- враховуючи процедурні питання щодо внесення змін до Податкового кодексу України, підготовки ревізії інших нормативних актів щодо необхідності внесення змін у зв'язку із запровадження електронного аудиту, розробка та підготовка пропозицій повинна бути закінчена до кінця 2021 року;
- починаючи із 2022 року, необхідно запровадити широке інформаційне пропагування в спеціалізованих засобах масової інформації щодо необхідності переходу на електронні

програми бухгалтерські засоби та навчання їх щодо формування стандартного аудиторського файлу (SAF-T UA);

– необхідно провести комплекс заходів щодо підвищення кваліфікації аудиторів та спеціалістів контролюючих органів щодо особливостей проведення контрольних аудиторських заходів в електронній формі;

– необхідно здійснити напрацювання судової практики щодо визнання результатів електронного аудиту.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про ратифікацію Меморандуму про взаєморозуміння між Україною як Позичальником та Європейським Союзом як Кредитором і Кредитної угоди між Україною як Позичальником та Національним банком України як Агентом Позичальника та Європейським Союзом як Кредитором (щодо отримання Україною макрофінансової допомоги Європейського Союзу у сумі до 1 мільярда 200 мільйонів євро): Закон України від 25.08.2020 № 825-IX. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2020. № 50. ст. 459.

2. Білецька Г. М. Щодо особливостей світових тенденцій запровадження та здійснення е-аудиту. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. №3. С. 107–110.

3. Дмитренко В. І. Імплементация міжнародного досвіду державного аудиту для забезпечення економічної безпеки України. *АГРОСВІТ*. 2020. № 10. С. 65–70.

4. Микитенко Т. В. Міжнародний досвід проведення електронного аудиту та його запровадження в Україні. Електронний аудит: світові надбання та вітчизняні реалії: зб. матеріалів наук.-практ. круглого столу, 26 жовтня 2018 року. Ірпінь: НДІ фіскальної політики, 2018. С. 37–39. URL: [http://ndifp.nusta.edu.ua/files/doc/2018\\_Zbirnuk/\\_tez\\_26\\_10\\_2018.pdf](http://ndifp.nusta.edu.ua/files/doc/2018_Zbirnuk/_tez_26_10_2018.pdf)

5. Кармаліта М.В. Особливості проведення електронного аудиту у зарубіжних країнах: досвід Азербайджанської Республіки // Електронний аудит: світові надбання та вітчизняні реалії: збірник матеріалів науково-практичного круглого столу, 26 жовтня 2018 року. Ірпінь: НДІ фіскальної політики, 2018. С. 13–16.

6. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 № 2755-VI. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2011. № 13–14, № 15–16, № 17, ст. 112.

7. Концепція впровадження електронного аудиту (е-аудиту) для платників податків. URL: [https://www.mof.gov.ua/storage/files/%D0%9A%D0%BE%D0%BD%D1%86%D0%B5%D0%BF%D1%86%D1%96%D1%8F\\_%D0%B5-%D0%B0%D1%83%D0%B4%D0%B8%D1%82\\_30\\_11\\_2020.pdf](https://www.mof.gov.ua/storage/files/%D0%9A%D0%BE%D0%BD%D1%86%D0%B5%D0%BF%D1%86%D1%96%D1%8F_%D0%B5-%D0%B0%D1%83%D0%B4%D0%B8%D1%82_30_11_2020.pdf)

## REFERENCES

1. Pro ratyfikatsiiu Memorandumu pro vzaiemorozuminnia mizh Ukrainoiu yak Pozychalnykom ta Yevropeiskym Soiuzom yak Kredytorom i Kredytnoi uhody mizh Ukrainoiu yak Pozychalnykom ta Natsionalnym bankom Ukrainy yak Ahentom Pozychalnyka ta Yevropeiskym Soiuzom yak Kredytorom (shchodo otrymannia Ukrainoiu makrofinansovoi dopomohy Yevropeiskoho Soiuzu u sumi do 1 miliarda 200 milioniv yevro): Zakon Ukrainy vid 25.08.2020 № 825-IX. *Vidomosti Verkhovnoi Rady (VVR)*. 2020. № 50. st. 459.

2. Biletska H.M. Shchodo osoblyvostei svitovykh tendentsii zaprovadzhennia ta zdiisnennia e-audytu. *Porivnialno-analitychne pravo*. 2017. № 3. S. 107–110.

3. Dmytrenko V. I. Implementatsiia mizhnarodnoho dosvidu derzhavnoho audytu dlia zabezpechennia ekonomichnoi bezpeky Ukrainy. AHROSVIT. 2020. № 10. S. 65–70.
4. Mykytenko T. V. Mizhnarodnyi dosvid provedennia elektronnoho audytu ta yoho zaprovadzhennia v Ukraini. Elektronnyi audyt: svitovi nadbannia ta vitchyzniani realii: zb. materialiv nauk.-prakt. kruhloho stolu, 26 zhovt. 2018 r. Irpin: NDI fiskalnoi polityky, 2018. S. 37–39. URL: [http://ndifp.nusta.edu.ua/files/doc/2018\\_Zbirnik\\_tez\\_26\\_10\\_2018.pdf](http://ndifp.nusta.edu.ua/files/doc/2018_Zbirnik_tez_26_10_2018.pdf)
5. Karmalita M. V. Osoblyvosti provedennia elektronnoho audytu u zarubizhnykh krainakh: dosvid azerbaidzhanskoï respubliky // Elektronnyi audyt: svitovi nadbannia ta vitchyzniani realii: zbirnyk materialiv naukoivo-praktychnoho kruhloho stolu, 26 zhovtnia 2018 r. Irpin: NDI fiskalnoi polityky, 2018. S. 13–16.
6. Podatkovi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 2.12.2010 № 2755-VI. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (VVR). 2011. № 13–14, № 15–16, № 17, st. 112
7. Kontsepsiia vprovadzhennia elektronnoho audytu (e-audytu) dlia platnykiv podatkov. URL: [https://www.mof.gov.ua/storage/files/%D0%9A%D0%BE%D0%BD%D1%86%D0%B5%D0%BF%D1%86%D1%96%D1%8F\\_%D0%B5-%D0%B0%D1%83%D0%B4%D0%B8%D1%82\\_30\\_11\\_2020.pdf](https://www.mof.gov.ua/storage/files/%D0%9A%D0%BE%D0%BD%D1%86%D0%B5%D0%BF%D1%86%D1%96%D1%8F_%D0%B5-%D0%B0%D1%83%D0%B4%D0%B8%D1%82_30_11_2020.pdf)

### **N. I. Repeha. Electronic Tax Audit: Conceptual Features of Legal Regulation**

*Having analyzed the concept of electronic audit as a legal category in the national legal system, there are three stages of development of this concept in the financial law of Ukraine: preparatory; introduction of electronic tax and customs declaration and the third - introduction into the legal norm of the imperative obligation of taxpayers to file certain elements of tax reporting exclusively in electronic form. Ukraine has already taken the first steps to implement an electronic audit project by developing a Concept for the implementation of electronic audit (e-audit) for taxpayers. Given the clear deadlines for the introduction of electronic audit and the rules of special financial and tax legislation, it is stated that procedural issues regarding amendments to the Tax Code of Ukraine, preparation of revisions of other regulations on the need for changes in connection with electronic audit, development and preparation of proposals should be completed by the end of 2021, and amendments to current legislation must be developed, submitted to the Verkhovna Rada of Ukraine and adopted by July 1, 2022. Starting in 2022, it is necessary to introduce extensive information promotion in specialized media on the need to switch to electronic software accounting and training them on the formation of a standard audit file (SAF-T UA). In addition, attention is drawn to the need for a set of measures to improve the skills of auditors and specialists of regulatory authorities on the specifics of conducting control audit activities in electronic form. Another area of successful implementation of electronic audit should be the development of case law on the recognition of its results.*

**Keywords:** *audit, electronic audit, legal category, informatization of control activity, tax audit, international experience of electronic audit, standard audit file.*

*Стаття надійшла до редколегії 26 серпня 2021 року*

---

---

## Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право

---

---

УДК 343.9

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.75-84

Г. В. Дідківська,

д-р юрид. наук, професор,

Університет ДФС України

e-mail: galynadid@gmail.com

ORCID ID 0000-0003-3488-7693

### МІЖНАРОДНА СПІВПРАЦЯ У ЗАПОБІГАННІ ЗЛОЧИННОСТІ

*У цій статті гарантія належного функціонування європейського простору юстиції, свободи та безпеки (створення умов для ефективної міжнародної правоохоронної діяльності) – забезпечення необхідного рівня правопорядку не лише на території кожної держави-члена Європейського Союзу та усієї міжнародної організації в цілому, а й на прилеглих до неї територіях. Характерною відзнакою спільного простору юстиції, свободи та безпеки є необхідність забезпечення гармонійного поєднання двох його аспектів: зовнішнього та внутрішнього. Внутрішній аспект цього простору передбачає об'єднання зусиль правоохоронних органів держав-членів Європейського Союзу на забезпечення внутрішньої безпеки та підтримання правопорядку на території усього Співтовариства, створення низки спеціалізованих органів (інституцій), діяльність яких має бути спрямована на сприяння роботі національних правоохоронних органів.*

*Участь нашої держави у міжнародній співпраці щодо запобігання злочинності, керуючись нормами і принципами міжнародного права, є досить важливою діяльністю. Варто зазначити, що така співпраця України з іншими країнами, міжнародними організаціями є забезпеченням успішного вирішення стратегічних питань не лише зовнішньополітичного, зовнішньоекономічного характеру, але й питання внутрішньої стабілізації. Враховуючи те, що Україна стала країною, яку використовують зацікавлені міжнародні злочинні синдикати (зокрема, з відмивання брудних грошей, незаконної міграції, торгівлі людьми, зброєю, небезпечними матеріалами, наркотичними речовинами), то вирішити ці важливі соціально-економічні, політичні та інші завдання практично неможливо без участі в міжнародній співпраці щодо запобігання злочинності, у діяльності міжнародних правоохоронних організацій.*

*Досліджено, що у контексті необхідності забезпечення безпеки людини на загальнодержавному та регіональному рівні, з огляду на важливість мінімізації кількості загроз міжнародній безпеці, сьогодні пріоритетного значення набуває інтеграція України у глобальний безпековий простір, налагодження ефективного міжнародного, регіонального та двостороннього співробітництва у правоохоронній сфері. Це вимагає розроблення дієвих управлінських механізмів, впровадження яких дозволить нейтралізувати або пом'якшити негативні впливи, що зумовлюють*

*зростання та трансформацію злочинності, розробити та реалізувати комплексні заходи, спрямовані на забезпечення безпеки людини, створення необхідних умов для реалізації її прав і свобод.*

*Вказується, що у рамках взаємодії на міжнародному рівні правоохоронні органи України з метою належної реалізації правоохоронної функції держави зобов'язані вживати дієвих заходів щодо налагодження співробітництва зі спеціальними установами Європейського Союзу. Зазначено, що основними європейськими інституціями, на які покладені функції щодо налагодження співробітництва держав-членів ЄС з питань протидії злочинності та здійснення неупередженого правосуддя, є Європол та Євроюст. Ці основні правоохоронні органи Європейського Союзу виконують конкретні завдання взаємної допомоги, координують зусилля між органами поліції, митної служби, імміграції та юстиції Європейського Союзу.*

**Ключові слова:** *злочинність, міжнародна співпраця, державна безпека, правоохоронні органи, запобігання, правосуддя.*

**Мета статті** полягає у дослідженні окремих проблемних аспектів визначення комплексу кримінологічних характеристик міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю, що здійснюється у різних напрямках, у певних формах та видах, розгляді напрямів міжнародної співпраці запобігання злочинності як шляхів розвитку, певних течій цього розвитку.

**Постановка проблеми.** Дослідження проблем запобігання злочинності та міжнародної співпраці щодо запобігання злочинності, керуючись нормами і принципами міжнародного права, є досить важливою діяльністю. Варто зазначити, що така співпраця України з іншими країнами, міжнародними організаціями є забезпеченням успішного вирішення стратегічних питань не лише зовнішньополітичного, зовнішньоекономічного, але й питання внутрішньої стабілізації.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Варто зауважити, що кримінологічні дослідження міжнародної співпраці у запобіганні злочинності висвітлювали у своїх працях П. П. Богуцький, І. В. Вернидубов, О. М. Джуза, С. І. Дячук, М. Г. Колодяжний, Є. Б. Пузиревський, Г. П. Серета, В. В. Топчій, М. С. Туркот, С. А. Шалгунова, В. І. Шакурн та інші. Разом з тим соціально-правова ситуація у нашій державі та світі в цілому видозмінюються. Показники окремих категорій злочинності трансформуються, в тому числі й міжнародна злочинність, що потребує проведення додаткових наукових обґрунтувань.

**Виклад основного матеріалу.** Протягом усієї історії людства поставало питання боротьби зі злочинністю. У зв'язку з появою у ХХ–ХХІ ст. нових форм злочинної діяльності, а також можливостей злочинців переховуватися від правосуддя виникла нагальна потреба в об'єднанні зусиль усіх країн світу з метою створення нових форм взаємовигідного співробітництва держав у сфері кримінального судочинства. Міжнародне співробітництво у сфері боротьби зі злочинністю здійснюється у різних напрямках, у певних формах та видах. Якщо розглядати напрями міжнародної співпраці запобігання злочинності як шляхи розвитку, певні течії у цьому розвитку, окремо визначають:

– спонування держав та сприяння в укладанні угод у сфері боротьби з міжнародною злочинністю, включаючи її попередження та поведження з фізичними особами, які порушили норми цих угод;



– розробку міжнародних стандартів у галузі попередження злочинності, кримінального переслідування і відбування покарання за вчинення міжнародних злочинів та злочинів міжнародного характеру;

– розробку рекомендацій для боротьби національних правоохоронних органів із загальнокримінальними злочинами, інформаційну та консультативну допомогу державам (з урахуванням того, що кожна держава веде цю боротьбу у рамках суверенітету, у межах своєї території та відповідно до власних соціальних та економічних умов) [1; 2].

З урахуванням характеру злочинності напрями міжнародного співробітництва у боротьбі з нею в кримінології класифікують таким чином:

– співробітництво у боротьбі з міжнародними злочинами;  
– співробітництво у боротьбі зі злочинами міжнародного характеру;  
– співробітництво у боротьбі із загальнокримінальною злочинністю [3]. У свою чергу, кожний із цих напрямів може бути структурований залежно від рівня суспільної небезпеки та поширення того чи іншого злочину (групи злочинів). Відповідно до цього критерію виділяють види міжнародної співпраці у боротьбі з такими злочинними діяннями:

– міжнародним та внутрішньодержавним тероризмом;  
– захопленням заручників;  
– незаконним обігом наркотичних, хімічних та ядерних речовин;  
– незаконною торгівлею зброєю та боєприпасами;  
– незаконними операціями у сфері високих технологій (перш за все комп'ютерними злочинами);  
– міжнародною та національною корупцією; незаконними банківськими операціями та фальшуванням;  
– крадіжками автомобілів та їх контрабандою; незаконним переміщенням людей через кордон;  
– торгівлею жінками та дітьми з метою їх сексуальної експлуатації; торгівлею людьми для пересадки людських органів [4].

Отже, міжнародна співпраця у сфері запобігання злочинності може здійснюватися в таких основних формах:

– надання взаємної правової допомоги з кримінальних справ;  
– видача фізичних осіб, що вчинили злочини, для притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку;  
– передача засуджених до позбавлення волі для подальшого відбування покарання у державі їх громадянства або постійного місця проживання;  
– обмін оперативною, правовою або іншою інформацією;  
– виконання доручень з міжнародного розслідування;  
– забезпечення прав і свобод громадян певної держави при здійсненні кримінального правосуддя в іншій державі;  
– підготовка кадрів, обмін досвідом роботи правоохоронних органів різних держав у боротьбі з міжнародною злочинністю;  
– надання експертних та консультативних послуг, спеціальних науково-технічних засобів та здійснення іншої матеріально-технічної допомоги;  
– спільне вивчення проблем злочинності та боротьби з нею, прогнозування та програмування цієї діяльності; участь в офіційних заходах (конгресах, нарадах) та

науково-технічних конференціях (семінарах, симпозіумах), що обговорюють проблеми міжнародної співпраці у запобіганні злочинності [4].

Участь нашої держави у міжнародній співпраці щодо запобігання злочинності, керуючись нормами і принципами міжнародного права, є досить важливою діяльністю. Варто зазначити, що така співпраця України з іншими країнами, міжнародними організаціями є забезпеченням успішного вирішення стратегічних питань не лише зовнішньополітичного, зовнішньоекономічного характеру, але й питання внутрішньої стабілізації. Враховуючи те, що Україна стала країною, яку використовують зацікавлені міжнародні злочинні синдикати (зокрема, з відмивання брудних грошей, незаконної міграції, торгівлі людьми, зброєю, небезпечними матеріалами, наркотичними речовинами), то вирішити ці важливі соціально-економічні, політичні та інші завдання практично неможливо без участі в міжнародній співпраці щодо запобігання злочинності, у діяльності міжнародних правоохоронних організацій [5].

Надійна гарантія належного функціонування європейського простору юстиції, свободи та безпеки (створення умов для ефективної міжнародної правоохоронної діяльності) – забезпечення необхідного рівня правопорядку не лише на території кожної держави-члена Європейського Союзу та усієї міжнародної організації в цілому, а й на прилеглих до неї територіях. Характерною відзнакою спільного простору юстиції, свободи та безпеки є необхідність забезпечення гармонійного поєднання двох його аспектів: зовнішнього та внутрішнього. Внутрішній аспект цього простору передбачає об'єднання зусиль правоохоронних органів держав-членів Європейського Союзу на забезпечення внутрішньої безпеки та підтримання правопорядку на території усього Співтовариства, створення низки спеціалізованих органів (інституцій), діяльність яких має бути спрямована на сприяння роботі національних правоохоронних органів [6; 7].

Відповідно до Плану дій Україна – ЄС у сфері юстиції, свободи та безпеки, затвердженого на засіданні Ради з питань співробітництва між Україною та ЄС 18 червня 1998 р., напрямами взаємодії правоохоронних органів ЄС та України є:

- свобода: вдосконалення управління міграцією, включаючи притулок і боротьбу з нелегальною міграцією; сприяння людським контактам та подорожам при посиленні співпраці у сфері управління кордонами і безпеки документів;

- безпека: протидія тероризму і організованій злочинності, зокрема, шляхом зміцнення правоохоронного співробітництва у напрямі боротьби з проявами торгівлі людьми, незаконного ввозу мігрантів, незаконного переміщення наркотиків та інших заборонених товарів, корупції, підробки документів, відмивання грошей та з іншими видами протиправної діяльності;

- юстиція: реформування судової системи для забезпечення її незалежності, неупередженості та ефективності, посилення правового співробітництва між ЄС і Україною у цивільних і кримінальних справах [8].

У рамках вказаної взаємодії правоохоронні органи України з метою належної реалізації правоохоронної функції держави зобов'язані вживати дієвих заходів щодо налагодження співробітництва зі спеціальними установами Європейського Союзу. Так, основними європейськими інституціями, на які покладені функції щодо налагодження співробітництва держав-членів ЄС з питань протидії злочинності та здійснення неупередженого правосуддя, є Європол та Євроюст. Ці основні правоохоронні органи Європейського Союзу виконують конкретні завдання взаємної допомоги, координують

зусилля між органами поліції, митної служби, імміграції та юстиції Європейського Союзу [9, с. 128].

Як зазначає О. І. Безпалова, на Європол покладено обов'язок щодо запобігання організованій злочинності на території Європейського Союзу, контролю за її станом. Під час виконання покладених на нього функцій Європол уповноважений координувати діяльність національних правоохоронних органів (у першу чергу поліції) держав-членів ЄС, надавати їм допомогу інформаційного характеру, технічну допомогу тощо. Координація здійснюється переважно у формі постійних контактів офіцерів зв'язку, відряджених до різних держав-членів ЄС, а також через наради керівників національних відділів зі зв'язків з Європолом. Європол, крім взаємодії з національними правоохоронними органами держав-членів ЄС, уповноважений взаємодіяти з Євроюстом [6; 7].

Євроюст був створений з метою підвищення ефективності діяльності правоохоронних органів держав-членів ЄС у сфері розслідування та судового переслідування особливо небезпечних міжнародних злочинів і, передусім, організованої злочинності. Тобто, на відміну від Європолу, на який покладено обов'язок щодо протидії організованій злочинності, аналізу причин її розповсюдження, Євроюст уповноважений координувати діяльність тих національних правоохоронних органів, що безпосередньо здійснюють кримінальне переслідування або розслідування кримінальних справ (тобто займаються виконанням слідчих функцій) [6; 7].

Наша держава є членом Європолу, а не Євроюсту. Україна та Європейський Союз вживають активних заходів щодо налагодження тісного співробітництва у цій сфері. Так, Президентом України був підписаний Закон України «Про ратифікацію Угоди між Україною та Європейським поліцейським офісом про оперативне та стратегічне співробітництво», яка була укладена 14 грудня 2016 року в місті Гаага (Нідерланди) та схвалена Верховною Радою України 12 липня цього ж року. Документом розширюється співробітництво між Україною та Європейським поліцейським офісом з метою підтримки України та держав-членів Європейського Союзу в запобіганні і боротьбі з організованою злочинністю, тероризмом та іншими формами міжнародної злочинності. Йдеться про активізацію обміну оперативною інформацією в рамках кримінальних проваджень та створення можливостей для спільних заходів з розслідування злочинів та пошуку осіб, причетних до вчинення злочинних діянь [10].

Щодо співробітництва з Євроюстом, то у 2017 році Україною ратифіковано укладену у 2016 році Угоду про співробітництво між Україною та Європейською організацією з питань юстиції. Метою угоди є посилення співробітництва між Україною та Євроюстом у боротьбі з тяжкими злочинами, зокрема, з організованою злочинністю і тероризмом. Компетентним органом в Україні для виконання цієї угоди є Генеральна прокуратура [11].

Отже, налагодження ефективного співробітництва між Україною, Європолом та Євроюстом у правоохоронній сфері є необхідним кроком на шляху до набуття членства в цих двох організаціях, що в результаті має привести до підвищення ефективності участі органів Національної поліції України у міжнародній правоохоронній діяльності.

Таким чином, протягом останніх років ЄС почав активно співпрацювати з державами, що не входять до його членів (однією з таких держав є Україна), свідченням чого є численні двосторонні програмні акти, норми яких мають як рекомендаційні, так і обов'язкові для виконання приписи.

До стратегічних завдань, що мають в обов'язковому порядку вирішуватися під час організації такої взаємодії, О. І. Безпалова відносить такі:

- створення умов для інтеграції України в єдиний європейський правоохоронний простір;
- посилення інституційних можливостей ЄС та України у сфері юстиції, свободи та безпеки;
- розвиток регіонального співробітництва України з державами-членами ЄС у правоохоронній сфері, у ході якого мають розроблятися та реалізовуватися заходи щодо протидії окремим видам злочинів, притаманних певним прикордонним регіонам. Це створить додаткові міжнародно-правові та організаційні гарантії підтримання безпеки в Європі;
- розширення участі України у безпекових програмах, що здійснюються в рамках ініціативи Європейського Союзу «Східне партнерство», присвячених забезпеченню правопорядку, публічної безпеки, прав і свобод людини та громадянина;
- розширення діалогу з питань протидії новим викликам і загрозам безпеці, пошук спільних підходів до формування нової загальноєвропейської системи колективної безпеки;
- розроблення програм спільного спеціалізованого навчання працівників правоохоронних органів ЄС та України, основним призначенням яких має стати обмін передовим досвідом, посилення співробітництва та вдосконалення співпраці між підрозділами на спільному кордоні;
- подальша участь органів поліції України в міжнародних миротворчих операціях, антитерористичній діяльності, багатосторонніх заходах щодо протидії глобальним і регіональним викликам та загрозам з урахуванням інтересів України;
- надання необхідної допомоги особам, що постраждали в результаті вчинення злочинів, та свідкам злочинів, тобто створення та реалізація необхідних гарантій забезпечення прав, свобод та законних інтересів зазначених осіб;
- використання сучасних інформаційних та комунікаційних технологій, зокрема, у сфері боротьби з кіберзлочинністю, дитячою порнографією;
- посилення належного врядування та боротьба проти корупції, тощо [6, с. 431–433].

Ефективне виконання наведених вище завдань можливе за умови активізації зусиль щодо оновлення договірно-правової бази відносин Європейського Союзу з Україною щодо налагодження міжнародної правоохоронної діяльності, вдосконалення нормативно-правової бази співробітництва правоохоронних органів України (зокрема, органів Національної поліції України) та правоохоронних органів ЄС, імплементації положень спільних нормативно-правових актів у національне законодавство [12].

Важливого значення набуває налагодження взаємодії правоохоронних органів України зі спеціальними установами Європейського Союзу як на загальнодержавному, так і на регіональному рівні [6; 7]. Так, лише в Харківській області протягом січня-вересня 2017 року спільно з міжнародними організаціями проведено 70 міжнародних зустрічей з представниками зарубіжних делегацій. З початку роботи поліції впроваджено декілька проєктів за підтримки міжнародних організацій, серед них:

- Патрульна поліція в м. Харків (з вересня 2015 року);
- «кущовий» принцип роботи територіальних відділів і відділень поліції (з листопада 2015 року), що дозволяє сконцентрувати у «кущовому» підрозділі організацію матеріально-

технічного забезпечення, кадрове ядро, навчальну та методичну бази, забезпечити збільшення штатної чисельності підрозділів превенції для безпосереднього виконання функцій захисту населення;

– нові форми і методи роботи у відділах та відділеннях поліції, що обслуговують райони областей (з лютого 2016 року), апробовані у 2015 році на базі Нововодолазького відділу поліції Харківської області, а також в інших регіонах держави (Львівська та Київська області), що полягають у запровадженні функціональної штатної структури підрозділів, створенні 87 штатних груп реагування патрульної поліції, які цілодобово патрулюють територію та реагують на звернення громадян, розподілі функцій між підрозділами реагування та слідчо-оперативними групами;

– тренінги для керівників та працівників майже всіх категорій підрозділів з вивчення методів роботи поліції європейських країн. Пройшли навчання працівники за різними напрямками роботи поліції (дільничні офіцери поліції, слідчі, криміналісти, працівники карного розшуку, патрульної поліції); окремо пройшли навчання для керівників відділів поліції з питань лідерства, мотивації, менеджменту, етики та корупції; відбулися спільні семінари керівників поліції та прокуратури з питань координації дій та взаємодії;

– проєкт з поширення правових знань серед населення (вручення пам'яток про права людей, у тому числі потерпілих, підозрюваних, свідків та інших категорій осіб);

– «скандинавська модель» попередження правопорушень під час проведення заходів за участі значної кількості громадян. Модель передбачає роботу «груп комунікації» (перемовників) для проведення бесід, роз'яснювальної роботи серед організаторів та учасників акцій з метою попередження застосування сили під час проведення заходів, доведення до їх відома порядку проведення масових заходів, а також передбаченої законом відповідальності за порушення законодавства тощо.

Низка проєктів перебуває на стадії реалізації:

– створення Центру координації поліції та інформаційної підтримки, що дозволить управляти силами та засобами з одного центру, направляти на місце найближчий наряд поліції, у тому числі із суміжних районів; запровадження системи керування нарядами з використанням планшетів та систем геопозиціонування; використання програмного забезпечення, що дозволяє здійснювати електронний інтелектуальний аналіз, у тому числі в реальному часі, динаміки та структури злочинності, прогнозування можливого розвитку криміногенної ситуації та визначення превентивних заходів;

– проєкт модернізації Тренінгового центру з метою удосконалення системи навчання поліцейських, впровадження Європейських методик підготовки;

– проєкт «Детективи» на базі Чугуївського відділу поліції та Печенізького відділення поліції в Харківській області; після апробації планується поширення проєкту на інші підрозділи. Проєкт також впроваджується в інших областях та м. Бориспіль. Він спрямований на удосконалення досудового розслідування шляхом об'єднання штатної чисельності слідчих та працівників карного розшуку, наділення їх однаковими повноваженнями щодо проведення процесуальних слідчих дій та оперативно-розшукових заходів з метою зменшення навантаження на слідчих, концентрації зусиль на розкритті та розслідуванні тяжких та кваліфікованих злочинів;

– проєкт Communitypolicing (спільні проєкти поліції та громади); розробка проєкту програми в галузі цивільної безпеки на 2018 рік. Розроблений проєкт спільної програми безпеки Харківського ВПГУНП в Харківській області, Харківської районної ради. Розробка

програми здійснена за участю Харківської районної державної адміністрації, Харківської обласної державної адміністрації, обласної ради за підтримки Консультативної місії Євросоюзу; проєкт програми розміщений на сайті з метою громадського обговорення; залучення до цієї роботи представників ЗМІ та громадськості (на жаль, Харківська районна рада прийняла рішення щодо перенесення затвердження програми на наступний рік);

– проєкт (в рамках проєкту країн Євросоюзу «Підтримка реформи поліції України») облаштування сучасними технічними та іншими засобами підрозділів поліції в 7 районах Харківської області (Балаклійський, Валківський, Дергачівський, Ізюмський, Нововодолазький, Харківський, Чугуївський), повна реконструкція приміщень відділів поліції, організація їх роботи за схемою сервісних центрів, в яких кожна людина зможе отримати допомогу з необхідних питань. Заплановані: технічна модернізація підрозділів поліції, створення сучасних поліцейських станцій, умов для прийому громадян, забезпечення відкритості в роботі поліції [6; 7].

**Висновок.** Таким чином, у контексті необхідності забезпечення безпеки людини на загальнодержавному та регіональному рівні, з огляду на важливість мінімізації кількості загроз міжнародній безпеці сьогодні пріоритетного значення набуває інтеграція України у глобальний безпековий простір, налагодження ефективного міжнародного, регіонального та двостороннього співробітництва у правоохоронній сфері. Це вимагає розроблення дієвих управлінських механізмів, впровадження яких дозволить нейтралізувати або пом'якшити негативні впливи, що зумовлюють зростання та трансформацію злочинності, розробити та реалізувати комплексні заходи, спрямовані на забезпечення безпеки людини, створення необхідних умов для реалізації її прав і свобод [7].

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Илларионов В. П., Путова И. В. Правовые и организационно-методические аспекты международного розыска преступников: учеб. пособие. М.: Книж. мир, 1999. 94 с.
2. Душейко Г. О., Некрасов В. А., Мацюк В. Я., Компанієць Д. О. Міжнародний розшук: теорія та практика: монографія. К.: КНТ, 2006. 168 с.
3. Исмаилов И. Ф. Преступность и уголовная политика (актуальные проблемы борьбы с преступностью). Баку, 1990. 142 с.
4. Теория оперативно-розыскной деятельности: учебник / под ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского, Г. К. Синилова. М.: ИНФРА-М., 2007. 832 с.
5. Войціховський А. В. Міжнародне співробітництво у боротьбі зі злочинністю як пріоритетний напрямок зовнішньої політики України. Право і безпека. 2010. № 3. С. 10–15.
6. Беспалова О. І. Адміністративно-правовий механізм реалізації правоохоронної функції держави: монографія. Х.: НікаНова, 2014. 544 с.
7. Беспалова О. І. Взаємодія органів державної влади України зі спеціальними установами Європейського Союзу у сфері реалізації правоохоронної функції держави. URL: [http://legalactivity.com.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1684%3a161117-16&catid=202%3A6-122017&Itemid=249&lang=ru](http://legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1684%3a161117-16&catid=202%3A6-122017&Itemid=249&lang=ru)
8. План дій Україна – ЄС у сфері юстиції, свободи та безпеки: від 18.06.2007 URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_956](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_956).
9. Каркач П. Координація діяльності правоохоронних органів держав – членів Європейського Союзу. *Історико-правовий часопис*. 2013. № 1. С. 127–134.



10. Дідківська Г. В. Кримінальне процесуальне законодавство сьогодення. *Реформування кримінального провадження в Україні: кримінальні процесуальні та криміналістичні аспекти*: матеріали міжн. наук.-практ. конф. Ірпінь: Університет ДФС України, 2019. С. 103–105.

11. Участь України в міжнародних організаціях. URL: <http://mfa.gov.ua/ua/about-ukraine/international-organizations>

12. Дідківська Г. В., Мудряк Т. О., Гмирін А. А., Нікітін Ю. В., Топчий В. В. Кримінальне право України. Особлива частина / The Criminal Law of Ukraine. Specialpart» Textbook. Вінниця: ТОВ «ТВОРИ», 2019. 864 с.

## REFERENCES

1. Illarionov V. P., Putova I. V. Legal and organizational and methodological aspects of international criminal investigation: textbook. allowance. M.: Books. Mir, 1999. 94 p.

2. Dusheyko G. O., Nekrasov V. A., Matsyuk V. Ya., Kompaniets D. O. International search: theory and practice: monograph. K.: KHT, 2006. 168 с.

3. Ismailov IF Crime and criminal policy (current issues in the fight against crime). Baku, 1990. 142 p.

4. Theory of operative-search activity: student / ed. K. K. Goryainov, V. S. Ovchinsky, G. K. Sinilov. M.: INFRA-M., 2007. 832 s.

5. Vojtsikhovsky A. V. International cooperation in the fight against crime as a priority of Ukraine's foreign policy. Law and security. 2010. № 3. S. 10–15.

6. Bezpalo O. I. Administrative and legal mechanism of realization of law enforcement function of the state: monograph. H.: NikaNova, 2014. 544 p.

7. Bezpalo O. I. Interaction of state authorities of Ukraine with special institutions of the European Union in the field of realization of law enforcement function of the state. URL: [http://legalactivity.com.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1684%3a161117-16&catid=202%3A6-122017&Itemid=249&lang=ru](http://legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1684%3a161117-16&catid=202%3A6-122017&Itemid=249&lang=ru)

8. EU-Ukraine Action Plan in the field of justice, freedom and security: from 18.06.2007 URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_956](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_956).

9. Karkach P. Coordination of law enforcement agencies of the European Union member states. *Historical and legal journal*. 2013. № 1. pp. 127–134.

10. Didkivska GV Criminal procedural legislation of today. *Reforming criminal proceedings in Ukraine: criminal procedural and forensic aspects*: materials int. scientific-practical conf. Irpen: SFS University of Ukraine, 2019. P. 103–105.

11. Ukraine's participation in international organizations. URL: <http://mfa.gov.ua/ua/about-ukraine/international-organizations>

12. Didkivska G. V., Mudryak T. O., Gmyrin A. A., Nikitin Yu. V., Topchiiy V. V. Criminal law of Ukraine. Special part / The Criminal Law of Ukraine. Specialpart «Textbook. Vinnytsia: LLC «WORKS», 2019. 864 p.

### **G. V. Didkivska. International cooperation in the prevention of crime**

*This article guarantees the proper functioning of the European space of justice, freedom and security (creating conditions for effective international law enforcement) - ensuring the necessary level of law and order not only on the territory of each state; a member of the European*

*Union and the entire international organization as a whole, but also adjacent territories. A characteristic feature of the common space of justice, freedom and security is the need to ensure a harmonious combination of its two aspects: external and internal. The internal aspect of this space presupposes the unification of efforts of the law enforcement agencies of the Member States of the European Union to ensure internal security and maintenance of law and order throughout the Community, the creation of a number of specialized bodies (institutions), whose activities should be aimed at facilitating the work of national law enforcement agencies.*

*It is pointed out that participation by our state in international cooperation in the prevention of crime, guided by the norms and principles of international law, is quite an important activity. It should be noted that such cooperation of Ukraine with other countries, international organizations is to ensure the successful solution of strategic issues of not only foreign policy, foreign economic, but also internal stabilization. Considering that Ukraine has become a country using interested international crime syndicates (including those involved in the laundering of dirty money, illegal migration, human trafficking, weapons, hazardous materials, drugs, weapons), then Ukraine will solve these important socio-economic, political and other tasks practically can not be without participation in international cooperation in crime prevention, in the activities of international law enforcement organizations. today, Ukraine's integration into the global security space, the establishment of effective international, regional and bilateral cooperation in the law enforcement sphere is gaining priority. This requires the development of effective management mechanisms, the introduction of which will allow to neutralize or mitigate the negative influences that determine the growth and transformation of crime, develop and implement comprehensive measures aimed at ensuring human security, creating the necessary conditions for the realization of his rights and freedoms. It is indicated that, within the framework of interaction at the international level, the law enforcement agencies of Ukraine in order to properly implement the law enforcement function of the state are obliged to take effective measures to establish cooperation with special institutions of the European Union. It was noted that Europol and Eurojust are the main European institutions entrusted with the functions of establishing cooperation between the EU member states in combating crime and administering impartial justice. These main law enforcement agencies of the European Union carry out specific tasks of mutual assistance, coordinate efforts between the police, customs, immigration and justice authorities of the European Union.*

**Keywords:** *crime, international cooperation, state security, law enforcement agencies, prevention, justice.*

*Стаття надійшла до редколегії 26 липня 2021 року*

УДК 343

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.85-94

**В. В. Топчій,**

*д-р юрид. наук, професор,  
заслужений юрист України,  
Університет ДФС України  
e-mail: tv1959@ukr.net*

**ORCID ID 0000-0002-1726-9028**

## ЗЛОЧИННІСТЬ У ВІЙСЬКОВІЙ СФЕРІ

*У статті вказано, що поряд із традиційними юрисдикційними підставами в основі юрисдикції кожної держави, яка підписала Лондонську угоду про ухвалення Статуту Міжнародного воєнного трибуналу, покладено принцип «юрисдикції переможців», що, не зменшує його юридичної й політичної значимості. У наш час концепція міжнародної кримінальної юрисдикції в доктрині міжнародного кримінального права розвивається під впливом багатьох чинників. Вагому роль у цьому процесі відіграла Комісія міжнародного права ООН. На початку сучасного століття питання змісту юрисдикції, її види, розмежування судової і виконавчої юрисдикції держав та інші стали об'єктом уваги членів Комісії в роботі над проектами конвенцій щодо юрисдикційних імунітетів держав та їх власності, про імунітети посадових осіб держави від іноземної кримінальної юрисдикції та інших конвенцій. Зазначається, що, базуючись на позиції національного суверенітету і верховенства держави у межах своєї території на звичаєвих правових нормах під впливом розширення і поглиблення міжнародного співробітництва кримінально-правові принципи поступово трансформувалися з часом, набуваючи сучасної форми в міжнародних договорах.*

*Зазначено, що першим Міжнародним нормативно-правовим актом у військовій сфері виступила прийнята перша Женевська конвенція «Про поліпшення долі поранених та хворих у діючих арміях», яка була підписана у 1864 році представниками 16 європейських країн. Саме вона дала поштовх для розвитку всього міжнародного гуманітарного права та регламентації правил ведення бойових дій і відповідно до закріплення понять «закони війни» та «воєнні злочини». Звернуто увагу на те, що Друга світова війна внесла свої корективи і в систему міжнародного права, стало зрозуміло, що потрібно не тільки встановити перелік заборонених дій, які підпадають під поняття «воєнний злочин» та «злочини проти миру», але і закріпити механізми притягнення винних до міжнародно-кримінальної відповідальності.*

*Досліджено, що у традиційній війні конвенційні і нерегулярні операції мають тенденцію проводитися одна за одною, операції нерегулярних сил, як правило, вторинні, порівняно з військовими кампаніями, з використанням конвенціональних військових сил. «Гібридна» агресія включає застосування конвенціональних і нерегулярних засобів одночасно, за єдиним задумом. Також вказується, що розвиток інформаційних технологій дає змогу державним і недержавним суб'єктам спрямовувати свої дії проти політичних керівників і суспільства через глобалізовані мережеві ЗМІ та інтернет. Це розширює концепцію війни і включає в неї культурні, соціальні, правові, психологічні та інші аспекти. Сучасні*

*технології передавання та оброблення інформації значною мірою розширили можливості і масштаби маскування реальних бойових дій, надаючи можливість повною мірою використовувати мультимедійну пропаганду і дезінформацію. Концепції стратегічних комунікацій і рефлексивного управління стали ключовими елементами використання таких технологій під час гібридної війни.*

*Констатовано, що військові кримінальні правопорушення є складною системою протиправних дій. Забезпечення стану воєнної безпеки є стратегічним напрямом Української держави. Актуальним питанням, яке безпосередньо стосується протидії військовим кримінальним правопорушенням, є відсутність системи військової юстиції, зруйнованої рішеннями щодо реформування військової прокуратури та військових судів, а також відсутність конкретних кроків щодо створення військової поліції. Нагальним також є питання внесення змін до кримінального законодавства.*

**Ключові слова:** *військова злочинність, кримінальні правопорушення, гібридна війна, запобігання, військова юстиція, поліція.*

**Мета статті** полягає у визначенні окремих проблемних аспектів організаційно-правової реалізації заходів запобігання та компетентного відправлення правосуддя у зв'язку з порушеннями міжнародного публічного порядку на основі концепції кримінально-правової юрисдикції в міжнародному праві.

**Постановка проблеми.** Військові фахівці використовують різні види періодизації воєнних конфліктів, зокрема розрізняють стратегічну та історичну періодизації. Стратегічна періодизація встановлюється під час планування війни і реалізується в ході її розвитку. Це передбачає розчленування війни на кілька послідовних частин (кампаній), у кожній з яких вирішуються певні завдання тим чи іншим складом збройних сил. Водночас військові історики використовують періодизацію, що ділить війну за фактичним ходом залежно від досягнутих результатів. Історична періодизація визначається за черговістю дій, кожна з яких має своє найменування за характерним змістом [1].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Варто зауважити, що кримінологічні дослідження злочинності у військовій сфері висвітлювали у свої працях П. П. Богуцький, І. В. Вернидубов, О. М. Джу́жа, С. І. Дячук, М. Г. Колодяжний, Є. Б. Пузиревський, Г. П. Середа, М. С. Туркот, С. А. Шалгунова та інші. Разом з тим соціально-правова ситуація у нашій державі та світі в цілому видозмінюються. Також показники окремих категорій злочинності, в тому числі й злочинності у військовій сфері, постійно оновлюються та потребують приділення уваги і проведення додаткових наукових обґрунтувань.

**Виклад основного матеріалу.** Першим Міжнародним нормативно-правовим актом у цій сфері виступила прийнята перша Женевська конвенція «Про поліпшення долі поранених та хворих у діючих арміях», яка була підписана у 1864 році представниками 16 європейських країн. Саме вона дала поштовх для розвитку всього міжнародного гуманітарного права та регламентації правил ведення бойових дій і відповідно до закріплення понять «закони війни» та «воєнні злочини». Друга світова війна внесла свої корективи і в систему міжнародного права, стало зрозуміло, що потрібно не тільки встановити перелік заборонених дій (які підпадають під поняття «воєнний злочин» та «злочини проти миру»), але і закріпити механізми притягнення винних до міжнародно-кримінальної відповідальності [2, с. 2]. Саме поняття «воєнний злочин» з'явилося лише в 1945 році у ст. 6 Статуту Міжнародного військового трибуналу в Нюрнберзі, де

зазначалося, що такими слід вважати порушення законів і звичаїв війни, що включають вбивства, жорстоке поводження або депортацію цивільного населення на окупованих територіях, вбивство або жорстоке поводження з військовополоненими, вбивство заручників, розкрадання державної або приватної власності, безглузде руйнування населених пунктів, що не зумовлене військовою необхідністю [3, с. 2].

На межі XVIII–XIX ст. завдання протидії злочинності набувають міжнародних ознак – саме у цей час з’являються перші міжнародні договори про екстрадицію, а з XIX ст. такі договори стали використовуватися з метою уніфікації кримінального законодавства. Саме у цей час утверджується ідея територіального верховенства та стає можливим виникнення внутрішньодержавної (національної) кримінальної юрисдикції, а згодом таке співробітництво стало широким і динамічним. Між двома світовими війнами XX ст., після Версальського договору, який передбачав здійснення юрисдикції особливого міжнародного суду над колишнім німецьким кайзером, та діяльності Ліги Націй, яка неодноразово обговорювала питання про створення спеціального суду, компетентного відправляти правосуддя у зв’язку з порушеннями міжнародного публічного порядку, почала формуватися концепція кримінально-правової юрисдикції в міжнародному праві. Вона отримала свій розвиток під час діяльності Нюрнберзького та Токійського трибуналів як остаточно сформованих юрисдикційних органів саме міжнародної кримінальної юстиції. Слід визнати, що поряд із традиційними юрисдикційними підставами в основі юрисдикції кожної держави, що підписала Лондонську угоду про ухвалення Статуту Міжнародного воєнного трибуналу, покладено принцип «юрисдикції переможців», що не зменшує його юридичної й політичної значимості. У наш час концепція міжнародної кримінальної юрисдикції в доктрині міжнародного кримінального права розвивається під впливом багатьох чинників. Велику роль у цьому процесі відіграла Комісія міжнародного права ООН. На початку XXI ст. питання змісту юрисдикції, її види, розмежування судової і виконавчої юрисдикції держав та інші стали об’єктом уваги членів Комісії в роботі над проектами конвенцій щодо юрисдикційних імунітетів держав та їх власності, про імунітети посадових осіб держави від іноземної кримінальної юрисдикції та інших конвенцій. Базуючись на позиції національного суверенітету і верховенства держави у межах своєї території, на звичаєвих правових нормах, під впливом розширення і поглиблення міжнародного співробітництва, кримінально-правові принципи поступово трансформувалися з часом, набуваючи сучасної форми в міжнародних договорах. Питання юрисдикції постали як необхідні під час ухвалення як універсальних, так і регіональних конвенцій у сфері транснаціонального кримінального права, передусім Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 р. [7], а також інших, що спрямовані проти конкретних транснаціональних злочинів: Конвенція ООН з морського права від 10 грудня 1982 р. [4], Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 20 грудня 1988 р. [5], Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму від 9 грудня 1999 р. [16], Конвенція про кіберзлочинність, ухвалена Радою Європи 23 листопада 2001 р. [11], Конвенція ООН проти корупції від 31 жовтня 2003 р. [6], Конвенція про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки цивільної авіації від 23 вересня 1971 р. [9], Міжнародна конвенція про боротьбу з актами ядерного тероризму від 13 квітня 2005 р. [13], Міжнародна конвенція про боротьбу з бомбовим тероризмом від 16 грудня 1997 р. [14], Міжнародна конвенція про боротьбу із захопленням заручників від 17 грудня 1979 р. [15],



Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10 грудня 1984 р. [12], Міжнародна конвенція про захист усіх осіб від насильницьких зникнень від 20 грудня 2006 р. [17], Конвенція про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки морського судноплавства, від 10 березня 1988 р. [8], Конвенція про боротьбу з незаконним захопленням повітряних суден від 16 грудня 1970 р. та протокол до неї [10]. Кримінальна юрисдикція у цих актах розглядається за трьома основними критеріями, які з різних боків характеризують одне й те ж саме явище – кримінально-правову юрисдикцію: місце вчинення злочину, громадянство злочинця, вид злочину (транснаціональний).

Розуміння правової природи феномена юрисдикції у цілому, а також формування єдиної концепції кримінально-правової юрисдикції держав у міжнародному праві є необхідним фактором вирішення багатьох серйозних практичних завдань, що постали перед державами й світовою спільнотою у зв'язку з безпрецедентним поширенням транснаціональної злочинності й протидії їй. Застосування різноманітних національних кримінально-правових юрисдикцій вимагає врегулювання конфліктів і підвищення ефективності міжнародного співробітництва держав із надання правової допомоги в кримінальних справах, зокрема, екстрадиції осіб для кримінального переслідування чи виконання вироку, що набув юридичної сили. Згідно з нормами конвенцій, що застосовуються у зв'язку із вчиненням транснаціональних злочинів, допускається застосування державами будь-якої кримінальної юрисдикції, встановленої відповідно до свого внутрішнього законодавства.

У традиційній війні конвенційні і нерегулярні операції мають тенденцію проводитися одна за одною, операції нерегулярних сил, як правило, вторинні порівняно з військовими кампаніями з використанням конвенціональних військових сил. «Гібридна» агресія включає застосування конвенціональних і нерегулярних засобів одночасно, за єдиним задумом. «Гібридна» агресія за своєю природою асиметрична. Асиметрія природним чином включає використання військових і невійськових інструментів у «сірій зоні» між війною і миром. Розвиток інформаційних технологій дає змогу державним і недержавним суб'єктам спрямовувати свої дії проти політичних керівників і суспільства через глобалізовані мережеві ЗМІ та інтернет. Це розширює концепцію війни і включає в неї культурні, соціальні, правові, психологічні та інші аспекти. Сучасні технології передавання та оброблення інформації значною мірою розширили можливості і масштаби маскування реальних бойових дій, надаючи можливість повною мірою використовувати мультимедійну пропаганду і дезінформацію. Концепції стратегічних комунікацій і рефлексивного управління стали ключовими елементами використання таких технологій під час «гібридної» агресії [7].

Політика держави у сфері протидії злочинності, як і будь-яка інша політика, повинна розроблятися і реалізовуватися на основі об'єктивної інформації стосовно процесів та явищ, які перебувають у сфері її інтересів. Створення такої основи для ефективного здійснення відповідних дій фактично є одним з основних напрямів державного програмування протидії злочинності. Проте постійні зміни в законодавстві та реформування правоохоронних органів, що мають як позитивні, так і негативні наслідки, суттєво ускладнюють вказані процедури.

Разом з тим лише останнім часом затверджені такі стратегії, програми, концепції з протидії окремим видам злочинів: Національна стратегія у сфері прав людини на період до 2020 року, Положення про єдину державну систему запобігання, реагування і припинення



терористичних актів та мінімізації їх наслідків, Державна соціальна програма протидії торгівлі людьми на період до 2020 р., Антикорупційна стратегія, Стратегія кібербезпеки України тощо. Відповідні напрями є актуальними, враховують наявність системних проблем у зазначених сферах та необхідність створення дієвого механізму протидії відповідним злочинам, а також виконання Україною міжнародних зобов'язань [18].

Ця тема набула особливої актуальності з огляду на те, що впродовж 2014–2015 років військовослужбовці Збройних сил України вперше за часів незалежності України зіткнулися з ворожим посяганням на її територіальну цілісність. Проблема посилюється веденням проти української держави так званої «гібридної війни», яка характеризується як агресивними військовими діями під прикриттям незаконних збройних формувань, так і одночасним використанням широкого спектра політичних, економічних, а також інформаційно-пропагандистських заходів. Вочевидь, протидія цьому потребує додаткових знань і специфічних навичок, яких українські військовослужбовці до початку АТО не мали.

Разом з тим упродовж останніх років спостерігається практика інкримінування учасникам бойових дій недбалого ставлення до військової служби (стаття 425 Кримінального кодексу України). Однак наразі відсутнє єдине для органів досудового розслідування, адвокатів та суддів розуміння особливостей складу цього злочину. Це обумовлює необхідність обговорення проблематики правниками, які безпосередньо зіткнулися з подібними справами. Водночас знову постає питання щодо відродження військової юстиції задля оцінки правових аспектів військової діяльності та забезпечення належного рівня законності, правопорядку та військової дисципліни.

У свій час, будучи військовим прокурором, Микола Іванович Хавронюк здійснив ґрунтовний аналіз елементів складу злочину «Недбале ставлення до військової служби», зосередивши особливу увагу на суб'єктивній стороні. Так, на думку науковця, за цією статтею передбачена необережна форма вини у вигляді недбалості. Він звернув увагу, що за ч. 3 ст. 25 КК України необережність є злочинною недбалістю, якщо особа не передбачала можливості настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), хоча повинна була і могла їх передбачити. Хоча вказане формулювання є розмитим, однак правник запропонував чіткі критерії для встановлення недбалості.

Так, формулювання «повинна була» слід тлумачити як наявність в особи нормативно встановленого обов'язку вчинити певну дію. Тоді як формулювання «могла їх передбачити» слід розуміти як реальну можливість вчинити таку дію. При цьому пан Хавронюк виділяє два критерії реальної можливості вчинити дію: об'єктивний та суб'єктивний. Перший з них означає, що зовнішні обставини дозволяли особі виконати обов'язок. Натомість другий – що саме ця особа могла безперешкодно виконати обов'язок, зважаючи на власні навички, здібності тощо.

Як член робочої групи з розробки проекту нового Кримінального кодексу, Микола Іванович повідомив, що в майбутньому планується закріпити в законі як загально визнані положення, доктрини, так і усталені підходи судової практики [19].

Запобігання злочинам проти встановленого порядку несення або проходження військової служби теоретично й практично може здійснюватися на загальносоціальному, спеціально-кримінологічному та індивідуальному рівнях. Їх різнохарактерні заходи спрямовані на усунення або хоча б суттєве обмеження дії причин та умов військових злочинів, відповідно на макро-, мікро- та індивідуальному рівнях. Реалізація загальносоціальних заходів запобігання злочинам у воєнній сфері є першочерговим

завданням Уряду та Міністерства оборони України і пов'язана, передусім, із реалізацією положень нової редакції Воєнної доктрини України [20], затвердженої відповідним Указом Президента України 8 червня 2012 р. На розвиток положень Воєнної доктрини України було розроблено ще один фундаментальний нормативно-правовий акт у воєнній сфері – Концепцію реформування і розвитку Збройних сил України на період до 2017 року, затверджену 29 грудня 2012 р. відповідним Указом Президента України. Ця Концепція передбачає науково обґрунтоване, послідовне (у два етапи) реформування і розвиток Збройних сил України на найближчий час [21]. На першому етапі (2013–2014 рр.) планується оптимізувати склад і чисельність Збройних сил, звільнити їх від виконання невластивих функцій, вивільнити надлишкове військове майно, укомплектувати військові частини, підвищити рівень соціальних гарантій військовослужбовців та забезпечити соціальний захист осіб, які звільняються з військової служби у зв'язку з реформуванням. За роки незалежності України 2012 р. став з економічної точки зору переломним, оскільки було вперше фактично виділено з державного бюджету на видатки Міністерства оборони України 14,7 млрд грн (0,98 % від ВВП України). Однак і цього обсягу коштів замало, оскільки для сталого розвитку Збройних сил України потрібно 1,45 % ВВП (21,8 млрд грн). Також необхідно структуру видатків військової сфери наблизити до найкращих світових стандартів, згідно з якими співвідношення видатків на утримання військових, їх підготовку та розвиток озброєння й військової техніки має виглядати відповідно 50 % : 20 % : 30 % (в Україні у 2012 р. це співвідношення було таким: 82 % : 5,7 % : 12,3 %) [22].

Другий етап (2015–2017 рр.) виконання зазначеної Концепції пов'язаний із забезпеченням та здатністю військ до своєчасного реагування на загрозу прикордонного збройного конфлікту нарощуванням оперативних можливостей в особливий період для відсічі збройної агресії, переходом до комплектування Збройних сил виключно військовослужбовцями за контрактом (у 2012 р. співвідношення військових строкової служби та контрактників було 50:50, тому у 2014 р. має бути звільнений останній військовий строкової служби), приведенням показників підготовки, технічного оснащення, всебічного забезпечення і рівня грошового забезпечення військовослужбовців Збройних сил до показників збройних сил провідних європейських держав. Так, мінімальне грошове забезпечення контрактника першого року служби (1463 грн) є майже вдвічі меншим ніж середня заробітна плата в Україні та найнижчим порівняно із середньою заробітною платою в інших галузях [23, с. 43]. Це актуалізує необхідність не лише модернізації української армії, а й кардинальної зміни утримання, грошового й соціального забезпечення військовослужбовців, що, безперечно, сприятиме обмеженню соціально-економічних детермінант військових злочинів на макрорівні.

Усе це зумовлює специфіку суспільних відносин у сфері несення військової служби, а також особливості та суспільну небезпечність їх порушень, зокрема й кримінальних правопорушень. Військові кримінальні правопорушення є складною системою протиправних дій. Забезпечення стану воєнної безпеки є стратегічним напрямом Української держави. Актуальним питанням, яке безпосередньо стосується протидії військовим кримінальним правопорушенням, є відсутність системи військової юстиції, зруйнованої рішеннями щодо реформування військової прокуратури та військових судів, а також відсутність конкретних кроків щодо створення військової поліції. Нагальним також є питання внесення змін до кримінального законодавства, а також до законодавства про адміністративні правопорушення.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Война и мир в терминах и определениях / под ред. Д. О. Рогозина. М.: ПоРог, 2004. С. 77–78.
2. Розмежування понять воєнний та військовий злочин. Український мілітарний квартал: <https://mil.in.ua/uk/blogs/rozmezhuвання-voєnnyj-ta-vijskovyj-zlochyn/>
3. Карпенко М. І. Військові кримінальні правопорушення: питання теорії, законодавства: практики. Київ: ЗВО «Національна академія управління», 2019. 458 с.
4. Конвенція Організації Об'єднаних Націй з морського права від 10 грудня 1982 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_057](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_057)
5. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 20 грудня 1988 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_096](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_096).
6. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31 жовтня 2003 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_c16](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16).
7. [https://nuou.org.ua/assets/monography/mono\\_gibr\\_viin.pdf](https://nuou.org.ua/assets/monography/mono_gibr_viin.pdf)
8. Конвенція про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки морського судноплавства від 10 березня 1988 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_220](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_220)
9. Конвенція про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки цивільної авіації від 23 вересня 1971 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_165](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_165).
10. Конвенція про боротьбу з незаконним захопленням повітряних суден від 16 грудня 1970 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_167](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_167)
11. Конвенція про кіберзлочинність, ухвалена Радою Європи 23 листопада 2001 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_575](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_575)
12. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10 грудня 1984 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_085](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085)
13. Міжнародна конвенція про боротьбу з актами ядерного тероризму від 13 квітня 2005 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_d68](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_d68)
14. Міжнародна конвенція про боротьбу з бомбовим тероризмом від 16 грудня 1997 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_374](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_374)
15. Міжнародна конвенція про боротьбу із захопленням заручників від 17 грудня 1979 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_087](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_087)
16. Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму від 9 грудня 1999 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_518](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_518)
17. Міжнародна конвенція про захист усіх осіб від насильницьких зникнень від 20 грудня 2006 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_154](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154)
18. URL: [http://dSPACE.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/5173/Kryminalno\\_pravovi%20ta%20kryminolohichni%20zasoby%20protydii%20zlochynam%20proty%20hromadskoi%20bezpeky%20ta%20publichnoho%20poriadku\\_konferentsiia\\_2019.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://dSPACE.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/5173/Kryminalno_pravovi%20ta%20kryminolohichni%20zasoby%20protydii%20zlochynam%20proty%20hromadskoi%20bezpeky%20ta%20publichnoho%20poriadku_konferentsiia_2019.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
19. URL: <https://www.legalalliance.com.ua/novini/nedbale-stavlenna-do-vijskovoi-sluzbi-odin-kejs-rizne-tlumacenna-comu-praktika-vidriznaetsa-vid-normi-prava/>

20. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 8 червня 2012 року «Про нову редакцію Воєнної доктрини України»: Указ Президента України від 08.06.2012. *Офіц. вісн. України*. 2012. № 45. Ст. 1750.
21. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 29 грудня 2012 року «Про Концепцію реформування і розвитку Збройних сил України на період до 2017 року»: Указ Президента України від 29.12.2012 № 772/2012. *Офіц. вісн. України*. 2013. № 9. Ст. 326.
22. Основні напрями реформування і розвитку Збройних сил України на період до 2017 року. К.: Мін-во оборони України, 2013. 22 с.
23. Біла книга – 2012. Збройні сили України. К.: Мін-во оборони України; Ген. штаб Збройних сил України, 2013. 77 с.

## REFERENCES

1. War and peace in terms and definitions / Ed. DO Rogozin. M.: PoRog, 2004. – P. 77–78.
2. Distinguishing between the concepts of war and war crime. Ukrainian military quarter: <https://mil.in.ua/uk/blogs/rozmezhuвання-ponyat-voyennyj-ta-vijskovyj-zlochyn/>
3. Karpenko MI Military criminal offenses: questions of theory, legislation: practice. Kyiv: ZVO National Academy of Management, 2019. 458 pp.
4. United Nations Convention on the Law of the Sea of December 10, 1982. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_057](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_057)
5. United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances of 20 December 1988. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_096](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_096)
6. United Nations Convention against Corruption of 31 October 2003 URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_c16](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16)
7. URL: [https://nuou.org.ua/assets/monography/mono\\_gibr\\_viin.pdf](https://nuou.org.ua/assets/monography/mono_gibr_viin.pdf)
8. Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Shipping of March 10, 1988. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_220](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_220)
9. Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation of 23 September 1971 URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_165](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_165)
10. Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft of 16 December 1970 URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_167](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_167)
11. Convention on Cybercrime, adopted by the Council of Europe on November 23, 2001. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_575](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_575)
12. Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment of 10 December 1984 URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_085](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085)
13. International Convention for the Suppression of Acts of Nuclear Terrorism of 13 April 2005. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_d68](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_d68)
14. International Convention for the Suppression of Acts of Nuclear Terrorism the fight against bomb terrorism of December 16, 1997. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_374](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_374)
15. International Convention for the Suppression of the Taking of Hostages, December 17, 1979. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_087](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_087)
16. International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism of December 9, 1999. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_518](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_518)

17. International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, December 20, 2006. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_154](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154)

18. URL: [http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/5173/Kryminalno\\_pravovi%20ta%20kryminolohichni%20zasoby%20protydii%20zlochynam%20proty%20hromadskoi%20bezpeky%20ta%20pubrichnoCorder=y](http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/5173/Kryminalno_pravovi%20ta%20kryminolohichni%20zasoby%20protydii%20zlochynam%20proty%20hromadskoi%20bezpeky%20ta%20pubrichnoCorder=y)

19. URL: <https://www.legalalliance.com.ua/novini/nedbale-stavlenna-do-vijskovoi-sluzbi-odin-kejs-rizne-tlumacenna-comu-praktika-vidriznaetsa-vid-normi-straight/>

20. On the decision of the National Security and Defense Council of Ukraine of June 8, 2012 «On the new version of the Military Doctrine of Ukraine»: Decree of the President of Ukraine of 08.06.2012. *Ofits. spring Of Ukraine*. 2012. № 45. Ст. 1750.

21. On the decision of the National Security and Defense Council of Ukraine of December 29, 2012 «On the Concept of reforming and development of the Armed Forces of Ukraine for the period up to 2017»: Decree of the President of Ukraine of December 29, 2012 № 772/2012. *Ofits. spring Of Ukraine*. 2013. № 9. Ст. 326.

22. The main directions of reforming and development of the Armed Forces of Ukraine for the period up to 2017. Kyiv: Ministry of Defense of Ukraine, 2013. 22 pp.

23. White Book - 2012. Armed Forces of Ukraine. Kyiv: Ministry of Defense of Ukraine; Gene. Headquarters of the Armed Forces of Ukraine, 2013. 77 p.

### **V. V. Topchiy. Crime in the military sphere**

*The article states that along with the traditional jurisdictional grounds, the jurisdiction of each state that has signed the London Agreement on the adoption of the Charter of the International Military Tribunal is based on the principle of «jurisdiction of the winners» that, however, it does not diminish its legal and political significance. At present, the concept of international criminal jurisdiction in the doctrine of international criminal law is developing under the influence of many factors, and the UN International Law Commission has played an important role in this process. At the beginning of the modern century, issues of the content of jurisdiction, its types, the delimitation of judicial and executive jurisdiction of states and others became the object of attention of the Commission members in the work on draft conventions on the jurisdictional immunities of states and their property, on the immunities of state officials from foreign criminal jurisdiction and other conventions. that, based on the position of national sovereignty and the supremacy of the state within its territory, on the usual legal norms, under the influence of the expansion and deepening of international cooperation, the criminal law principles have gradually transformed over time, acquiring a modern form in international treaties.*

*It is noted that the first international normative legal act in the military sphere was adopted by the first Geneva Convention «On the improvement of the fate of the wounded and sick in active armies», which was signed in 1864 by representatives of 16 European countries. It was she who gave impetus to the development of all international humanitarian law and the regulation of the rules of warfare and in accordance with the consolidation of the concepts of «Laws of War» and «War Crimes». Attention was drawn to the fact that the Second World War made its own adjustments to the system of international law, it became clear that it was necessary not only to establish a list of prohibited actions falling under the concept of «War crime» and «Crimes against peace», but also to consolidate the mechanisms for attracting the perpetrators to international criminal responsibility.*

*It has been investigated that in traditional warfare conventional and irregular operations tend to be carried out one after the other; irregular operations are usually secondary to military campaigns using conventional military forces. «Hybrid» aggression includes the use of conventional and irregular means simultaneously, according to a single concept. It is also indicated that the development of information technology allows state and non-state actors to direct their actions against political leaders and society through globalized network media and the Internet. This broadens the concept of war to include cultural, social, legal, psychological and other aspects. Modern technologies for the transmission and processing of information have significantly expanded the possibilities and scale of camouflaging real combat operations, providing an opportunity to make full use of multimedia propaganda and disinformation. The concepts of strategic communications and reflexive control were key elements of the use of such technologies during hybrid warfare.*

*It was stated that military criminal offenses are a complex system of illegal actions. Ensuring the state of military security is a strategic direction of the Ukrainian state. A pressing issue that directly relates to combating military criminal offenses is the absence of a military justice system destroyed by decisions to reform the military prosecutor's office and military courts, as well as the lack of concrete steps to create a Military Police. The issue of amendments to the criminal legislation is also urgent.*

**Keywords:** *war crime, criminal offenses, hybrid war, prevention, military justice, police.*

*Стаття надійшла до редколегії 13 серпня 2021 року*



УДК 343.97

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.95-103

**В. В. Топчій,**  
д-р юрид. наук,  
Університет ДФС України  
e-mail: tv1959@ukr.net  
ORCID ID 0000-0003-4426-5740

## ДЕТЕРМІНАНТИ УХИЛЕННЯ ВІД СПЛАТИ ПОДАТКІВ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

*У цій статті визначено кримінологічне значення причин та умов, що детермінують будь-які кримінальні правопорушення. Вказується, що наявність причин та умов вчинення такого кримінального правопорушення неминуче призводить до його вчинення, а у випадку їх подальшого неусунення обов'язково вчиниться ще одне правопорушення. Виведення ж умов і причин, що детермінують аналізований нами вид кримінальних правопорушень безпосередньо із загальних факторів злочинності через низку об'єктивних підстав, є децю ускладненим. І тому, досліджуючи фактори злочинних порушень права інтелектуальної власності та ухилення від сплати податків у цій сфері, необхідно враховувати певні теоретичні аспекти. Вони полягають у тому, що здебільшого неможливо чітко розмежувати явища, які зумовлюють аналізовані кримінальні правопорушення, і явища, що сприяють їх появі або поширенню.*

*Вказується, що розрізняти умови та причини злочинного використання об'єктів інтелектуальної власності та окремих його видів, які можуть значно відрізнятися один від одного за змістом предмета (наприклад, поодинокі розповсюдження комп'ютерних програм і баз даних у мережі «Інтернет», їх промислове розповсюдження на носіях інформації або продаж комп'ютерних дисків із записаними на них комп'ютерними програмами і базами даних тощо) та порядок оподаткування таких операцій.*

*Досліджено, що важливу роль відіграють соціальні умови та причини, що детермінують кримінальні правопорушення ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності. Йдеться насамперед про зміну соціальної структури суспільства, яка призводить до того, що уряді сфер, особливо пов'язаних з використанням комп'ютерних програм, баз даних та аудіовізуальної продукції, діють стимули до споживання продукції, виготовленої з порушенням права інтелектуальної власності, а зацікавленість в її виготовленні та розповсюдженні зумовлюється отриманням високих прибутків, що стає можливим унаслідок недотримання права інтелектуальної власності та несвоечасного застосування заходів цивільної, адміністративної та кримінальної відповідальності. Нестабільність курсу соціальних реформ, масове зuboжіння населення і неконтрольоване зростання цін на всю продукцію викликають бажання витратити менші кошти на власні потреби, неспроможність не лише окремих громадян, але й підприємців витратити кошти на ліцензійне програмне забезпечення, легальну кіно- та аудіопродукцію тощо.*

*Зазначено, що, незважаючи на значну кількість науково виправданих класифікацій факторів злочинності та її окремих видів, сучасна дослідна практика досить переконливо свідчить на користь об'єднання груп однорідних за природою причин і умов злочинності у детермінантні комплекси на основі критерію відособленої сфери суспільного життя, до якого належать такі групи факторів: економічні, політичні, правові, організаційні, психологічні та технічні тощо. Водночас актуальність визначення умов і причин, що детермінують кримінальні правопорушення ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності, не викликає сумнівів, оскільки виконання цього завдання сприятиме розробці ефективних заходів протидії злочинності у цій сфері. Про актуальність такої проблеми свідчить і висока активність у спробах виявлення всіх причин і умов ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності як з боку органів державної влади, так і серед науковців.*

**Ключові слова:** *причини та умови злочинності, кримінальні правопорушення, запобігання, інтелектуальна власність, ухилення від сплати податків, детермінанти.*

**Мета статті** полягає у визначенні окремих проблемних аспектів визначення комплексу кримінологічних детермінантів ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності як неодмінної умови цілеспрямованого впливу на них, які можуть стати ефективними лише у випадку, якщо базуватимуться на адекватному та об'єктивному уявленні про специфіку детермінантів цих кримінальних правопорушень.

**Постановка проблеми.** Дослідження проблем запобігання злочинному використанню об'єктів інтелектуальної власності неможливе без належного вивчення етіології цього виду злочинності. Більше того, визначення комплексу кримінологічних детермінантів ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності як неодмінна умова цілеспрямованого впливу на них, який може стати ефективним лише у випадку, якщо базуватиметься на адекватному та об'єктивному уявленні про специфіку детермінантів цих кримінальних правопорушень.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** До питання визначення детермінантів кримінальних правопорушень ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності зверталися у своїх працях В. Василенчук, В. Гринчак, О. Підпригора, Ю. Опалинський, О. Таран, Ю. Трунцевський, Ю. Федоришена, В. Єрмоленко, В. Харченко, М. Давиденко та ін. Але аналіз результатів, отриманих зазначеними дослідниками, переконливо свідчить про те, що у переважній більшості випадків об'єктом цих досліджень стають ті фактори, які обумовлюють злочинну активність щодо окремої частини суб'єктів права інтелектуальної власності.

**Виклад основного матеріалу.** Виведення умов і причин, що детермінують аналізований нами вид кримінальних правопорушень безпосередньо із загальних факторів злочинності через низку об'єктивних підстав, є дещо ускладненим. І тому, досліджуючи фактори злочинних порушень права інтелектуальної власності та ухилення від сплати податків у цій сфері, необхідно враховувати певні теоретичні аспекти. Вони полягають у тому, що здебільшого неможливо чітко розмежувати явища, які зумовлюють аналізовані кримінальні правопорушення, і явища, що сприяють їх появі або поширенню. Варто зазначити, що кримінологічна значущість причин та умов, що детермінують будь-які кримінальні правопорушення, зазначалася багатьма іншими дослідниками. До того ж наявність причин та умов вчинення такого кримінального правопорушення неминуче

призводить до його вчинення, а у випадку їх подальшого неусунення обов'язково вчиниться ще одне правопорушення.

Також потрібно розрізняти умови та причини злочинного використання об'єктів інтелектуальної власності та окремих його видів, які можуть значно відрізнятися один від одного за змістом предмета (наприклад, поодинокі розповсюдження комп'ютерних програм і баз даних у мережі «Інтернет», їх промислове розповсюдження на носіях інформації або продаж комп'ютерних дисків із записаними на них комп'ютерними програмами і базами даних тощо) та порядком оподаткування таких операцій.

Незважаючи на значну кількість науково виправданих класифікацій факторів злочинності та її окремих видів, сучасна дослідна практика досить переконливо свідчить на користь об'єднання груп однорідних за природою причин і умов злочинності у детермінантні комплекси на основі критерію відособленої сфери суспільного життя, до якого належать такі групи факторів: економічні, політичні, правові, організаційні, психологічні та технічні тощо. Водночас актуальність визначення умов і причин, що детермінують кримінальні правопорушення ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності, не викликає сумнівів, оскільки виконання цього завдання сприятиме розробці ефективних заходів протидії злочинності у цій сфері. Про актуальність такої проблеми свідчить і висока активність у спробах виявлення всіх причин і умов ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності як з боку органів державної влади, так і серед науковців [1].

При цьому увага зосереджується переважно на порушенні прав на результати гуманістичної діяльності (авторського і суміжних прав) (Ю. Федоришена, В. Єрмоленко, В. Василенчук, Ю. Трунцевський, О. Таран) і останнім часом на факторах, що сприяють незаконному виготовленню та розповсюдженню комп'ютерних програм (І. Хилько, Л. Безуглий, М. Керченський, В. Голубев, Я. Ващук). Щодо умов і причин, що детермінують кримінальні правопорушення ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності на результати науково-технічної творчості та індивідуалізації товарів (послуг) та їх виробників, то вони традиційно ототожнюються з детермінантами злочинів у сфері господарської діяльності, що є не досить виправдано. Крім того, ця обставина значно ускладнює організацію протидії цій злочинності. Тому вважаємо, що є необхідність для виокремлення комплексу детермінантів кримінальних правопорушень ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності. Аналіз загальних об'єктивних умов і причин поширення таких правопорушень, наявність яких сприяє існуванню загальних факторів злочинності у державі, що створюють сприятливі умови для вчинення ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності.

У кримінологічній літературі існують численні класифікації детермінантів злочинності залежно від обраних для неї критеріїв. Можна погодитися з думкою більшості сучасних вітчизняних учених про обумовленість вчинення кримінальних правопорушень ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності наявністю двох груп факторів: об'єктивних (детермінованих суспільною обстановкою, сформованою під впливом економічних, соціальних факторів і факторів науково-технічного прогресу, які ґрунтуються на історичному досвіді та, як правило, не залежать від рівня свідомості суб'єктів суспільного процесу) та суб'єктивних (в основі яких свідомо поведінка людей, зумовлена їх волею, прагненнями та суспільною метою) [2].

Отже, об'єктивні детермінанти є першою групою причин, що створюють умови для вчинення злочинів проти інтелектуальної власності. До цієї групи умов і причин,

що детермінують злочини цієї групи, на нашу думку, потрібно зарахувати економічні, політичні, соціальні, правові та організаційні детермінанти.

Характеризуючи економічні причини та умови, що детермінують злочини проти інтелектуальної власності, потрібно зазначити, що для сьогодення характерні повільність і суперечливість економічних реформ, відсутність їх єдиної узгодженої концепції на шляху до побудови ринкової економіки. Як наслідок, сучасний рівень розвитку вітчизняного культурного простору характеризується зокрема й активним обігом об'єктів права інтелектуальної власності, які виступають не лише як товар, але й джерела отримання незаконних прибутків [3, с. 228].

Потрібно звернути увагу на надвисоку прибутковість таких злочинів. Навіть високі непродуктивні витрати (насамперед на неправомірну вигоду для посадових осіб правоохоронних і контрольних органів) виявляються за такою рентабельністю малозначною економічною перешкодою для поширення незаконного використання об'єктів інтелектуальної власності. Так, із кожного проданого піратського музичного компакт-диска можна отримати 2,5 дол. США прибутку, що загалом в Україні становить приблизно 20 млн дол. США на рік. Незаконні доходи від реалізації піратських DVD-дисків ще більші [4, с. 46]. Щодо нарахувань коштів, які не надійшли до бюджету, то такої статистики ніхто, на жаль, не вираховував.

Унаслідок цього сформувалася ціла галузь злочинного бізнесу, яка приносить значні прибутки і не потребує великих капіталовкладень чи розробки складних механізмів учинення кримінальних правопорушень. Мають місце і швидкі темпи науково-технічного прогресу, здобутки якого значною мірою полегшують вчинення кримінальних правопорушень інтелектуальної власності. Існують і сприятливі для вироблення контрафактного програмного забезпечення технологічні умови (контрафактні компакт-диски з програмним забезпеченням можуть бути вироблені на заводах, що мають ліцензію на виробництво музичних і відеодисків; переобладнання виробничих потужностей на випуск програмного забезпечення забирає незначний час і є нескладною операцією; цінова доступність спеціальної техніки дозволяє організувати дрібнотоварне виробництво на обмеженій території). Відчувається і вплив швидкого розвитку нових технологій (насамперед інформаційних). Наприклад, як зазначалося у Рекомендаціях парламентських слухань «Захист прав інтелектуальної власності в Україні: проблеми законодавчого забезпечення та правозастосування», в умовах сучасної технологічної революції з'явилися принципово нові можливості відтворення об'єктів, захищених правом інтелектуальної власності. Не виконують своєї запобіжної ролі голографічні та інші марки, що наклеюються на диски, оскільки злочинці навчилися їх досить майстерно підробляти. Це призводить до істотної диференціації структури системи захисту права інтелектуальної власності та ускладнення механізмів саме такого захисту [5, с. 98]. Немає ряду важливих статистичних показників, складених за міжнародною методологією передусім щодо оцінки обсягу використання інтелектуальних здобутків у виробництві, рівня надходжень і виплат ліцензійних платежів, частки вітчизняного високотехнологічного експорту та нарахування податкових зобов'язань.

Політичні детермінанти злочинів проти інтелектуальної власності органічно пов'язані із політичними факторами тіньової економіки у цілому та незаконного підприємництва зокрема. Так, останнім часом науковці традиційно виділяють такі криміногенні політичні фактори зазначених явищ: а) нестабільність курсу політичних реформ; б) критично

високий рівень корумпованості правоохоронної системи, системи податкового та іншого видів контролю над підприємницькою діяльністю (зокрема пов'язаної з використанням об'єктів інтелектуальної власності); в) незаконне лобіювання вузьких корпоративних інтересів окремих найбільших економічних суб'єктів і фінансово-промислових груп на шкоду інтересам індивідуальних підприємців, дрібних і середніх підприємств; г) необґрунтована орієнтація на закордонні моделі економічного устрою, які існують в умовах, що суттєво відрізняються від вітчизняних; д) зловживання принципом «дозволено все, що не заборонено законом»; є) «самоусунення» держави від регулювання багатьох сфер економіки (зокрема підприємництва) [6, с. 24–29].

Крім зазначених, потрібно виокремити причини, пов'язані зі специфікою контрафактної інтелектуальної продукції. Це: а) державна зневага до ефективного розвитку національного наукового потенціалу; б) вплив талановитих наукових кадрів за кордон шляхом отримання зарубіжних грантів, запрошення на навчання, обмін досвідом тощо. Україна щорічно втрачає унаслідок відпливу фахівців у галузі комп'ютерних технологій за кордон [7]. Згідно зі статистичними даними українські вищі навчальні заклади щорічно готують близько 1400 спеціалістів [8, с. 17]. Така ситуація призводить до подальшого відставання України в науковому, науково-технічному та економічному розвитку; в) надзвичайно ліберальна адміністративно-правова та кримінальна політика у сфері боротьби з порушенням права інтелектуальної власності. У США навмисна торгівля комп'ютерною програмою із використанням підробленого фірмового найменування, підробленої документації або упаковки може каратися штрафом на суму до 250 тис. дол. США та/або позбавленням волі до п'яти років для особи, яка засуджена вперше (частина 18, параграф 2314 Зводу законів США) [9, с. 84]; г) низький рівень державної підтримки вітчизняної продукції результатів інтелектуальної діяльності, які нині не є прибутковим видом діяльності, внаслідок чого переміщуються у тіньову економіку. Так, якщо у США частка інвестицій у нематеріальні активи досягає 10–11 % ВВП, то в Україні вона становить менше 1 % [10, с. 442]; д) необґрунтована орієнтація на закордонні моделі електронних пристроїв і відсутність ефективного розвитку національної ІТ-індустрії, зокрема, державного замовлення на фінансування національного програмного забезпечення, операційної системи та пакета найпопулярніших офісних програм.

Важливу роль відіграють соціальні умови та причини, що детермінують кримінальні правопорушення ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності. Йдеться насамперед про зміну соціальної структури суспільства, яка призводить до того, що у ряді сфер, особливо пов'язаних з використанням комп'ютерних програм, баз даних та аудіовізуальної продукції, діють стимули до споживання продукції, виготовленої з порушенням права інтелектуальної власності, а зацікавленість у її виготовленні та розповсюдженні зумовлюється отриманням високих прибутків, що стає можливим унаслідок недотримання права інтелектуальної власності та несвоечасного застосування заходів цивільної, адміністративної та кримінальної відповідальності. Нестабільність курсу соціальних реформ, масове зубожіння населення і неконтрольоване зростання цін на всю продукцію викликають бажання витратити менше коштів на власні потреби, неспроможність не лише окремих громадян, але й підприємців витратити кошти на ліцензійне програмне забезпечення, кіно та аудіопродукції легального походження тощо.

Наприклад, високу вартість програмного продукту Я. П. Ващук пояснює тим, що вона визначається витратами на створення програмного коду. Відомо, що у розробці й



виробництві ОС Windows 2000 брали участь понад 5 тисяч осіб, а корпорація Microsoft витратила на її випуск понад три мільярди доларів США [11]. Характерною рисою сучасної вітчизняної соціальної моделі є різка диференціація населення за рівнем доходів, низька частка зайнятого населення та бідність основної його частини. За даними ООН, розрив між доходами 10 % найбагатших і 10 % найбідніших громадян України становить 30:1 (за деякими оцінками навіть 40:1) [12, с. 369]), тоді як оптимальним у благополучних країнах вважається показник 6:1, а гранично допустимим 10:1 [13, с. 22–24]. Зростаюча поляризація суспільства за рівнем доходів і життєвих можливостей породжує соціальну напругу, стимулює нелегальні, зокрема протиправні, форми задоволення матеріальних потреб та інтересів значної частини населення.

Важливе місце серед інших об'єктивних загальних детермінантів злочинів проти інтелектуальної власності займають правові детермінанти. Про їх значення свідчить той факт, що з усіх засобів (правових [чинні нормативні акти, які регламентують правила користування об'єктами інтелектуальної власності й установлюють відповідальність за їх порушення]; морально-етичних (норми поведінки щодо використання об'єктів інтелектуальної власності та непорушення інтересів його правовласників); адміністративних (засоби організаційного характеру, які регламентують використання об'єктів інтелектуальної власності та їх безпеку, діяльність персоналу, що обслуговує порядок взаємодії користувачів з конфіденційною інформацією); технічних (апаратні пристрої та технічні програми, які виконують функції захисту інтелектуальної власності); фізичних (різні механічні, електронно-механічні пристрої та спорудження, спеціально призначені для створення фізичних перешкод проникнення до програмного забезпечення, що потребує захисту)) найбільша питома вага припадає саме на правові, які становлять 60 % [7].

Характеризуючи правові детермінанти цієї групи кримінальних правопорушень, потрібно насамперед зазначити про недосконалість національного законодавства та невідповідність його сучасним реаліям. Зокрема, як зазначалося у «Концепції розвитку національної системи правової охорони інтелектуальної власності», ефективність захисту права інтелектуальної власності залежить від досконалості нормативно-правової бази, сформованої інфраструктури національної системи правової охорони інтелектуальної власності.

Ще однією групою умов і причин, що детермінують кримінальні правопорушення ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності, є організаційні. Не випадково переважна більшість сучасних дослідників проблем незаконного використання об'єктів інтелектуальної власності звертає увагу на організаційно-структурну та функціональну невідповідність системи заходів боротьби з такими злочинними проявами, специфіку аналізованого явища і мету такої боротьби. Аналіз досліджень дозволяє стверджувати, що до основних організаційних детермінантів незаконного використання об'єктів інтелектуальної власності належить малоефективний механізм моніторингу (збору інформації, аналізу, оцінки, прогнозу) стану незаконного використання об'єктів інтелектуальної власності, його факторів і ефективності заходів боротьби з такими злочинними проявами та недоліки у системі органів законодавчої, виконавчої та судової влади, підрозділів (посадових осіб), високий рівень латентності.

Проблема умов і причин учинення ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності є однією з найважливіших, оскільки пояснює джерела їх походження,



відрізняється неоднозначним методологічним підходом до її вирішення, що виявляється навіть у відсутності застосування єдиної термінології, а розв'язання цієї проблеми має неабияке практичне значення, оскільки цілком зрозуміло, що необхідно боротися не лише з наслідками негативного явища, але й з причинами та умовами, що його спричинили [7].

**Висновок.** Отже, визначення криміногенних детермінантів кримінальних правопорушень ухилення від сплати податків у сфері інтелектуальної власності є неодмінною умовою цілеспрямованого впливу на них, який стане ефективним лише у випадку його базування на адекватному уявленні про специфіку причин та умов, що детермінують їх.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про Рекомендації парламентських слухань «Захист прав інтелектуальної власності в Україні: проблеми законодавчого забезпечення та правозастосування»: Постанова Верховної Ради України від 27.06.2007 № 1243-V. *Відомості Верховної Ради України*. 2008. № 45. Ст. 524.
2. Гринчак В. І. Законодавство України – гарант інтелектуальної власності. *Бюлетень з обміну досвідом роботи*. 2005. № 161. С. 38–46.
3. Харченко В. Б., Давиденко М. Л. Про причини злочинів у сфері інтелектуальної власності. *Вісник Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна. Право*. 2011. Вип. 10. С. 227–231.
4. Лебідь С. А. Аналіз криміногенної ситуації на ринку об'єктів інтелектуальної власності. *Інтелектуальна власність*. 2004. № 4. С. 45–46.
5. Василюк В. І. Попередження правопорушень у сфері авторського та суміжного права. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України*. 2004. № 2. С. 95–101.
6. Тіньова економіка в Україні: масштаби та напрями подолання: аналіт. доп. / Тищук Т. А., Харзішвілі Ю. М., Іванов О. В.; за заг. ред. Я. А. Жаліла. Київ: НІСД, 2011. 96 с.
7. Проблеми правоохоронної діяльності ISSN 2310-4708. *Вісник АМСУ. Право*. № 1 (14).
8. Дмитришин В. Легалізація та ефективне використання програмного забезпечення в Україні. *Інтелектуальна власність*. 2002. № 10. С. 10–16.
9. Захист прав інтелектуальної власності: норми міжнародного і національного законодавства та їх правозастосування: прак. посіб. / Д. Лонг, П. Рей, В. О. Жаров та ін. Київ: КІС, 2007. 448 с.
10. Біла книга. Інтелектуальна власність в інноваційній економіці України / Г. О. Андрощук, О. В. Дем'яненко, І. Б. Жилияєв та ін. Київ: Парламентське видавництво, 2008. 448 с.
11. Ващук Я. П. Заручники піратського програмного забезпечення. Реєстрація товарного знаку в Україні. URL: <http://www.patent.km.ua/ukr/articles/i734>
12. Нерівність в Україні: масштаби та можливості впливу / за ред. Е. М. Лібанової. Київ: Інститут демографії та соціальних досліджень імені М. В. Птухи НАН України, 2012. 404 с.
13. Моніторинг розвитку соціальної сфери України за 2012 рік. Київ: Центр перспективних соціальних досліджень, 2013. 142 с.

## REFERENCES

1. On the Recommendations of the Parliamentary Hearings “Protection of Intellectual Property Rights in Ukraine: Problems of Legislative Support and Law Enforcement”: Resolution of the Verkhovna Rada of Ukraine of June 27, 2007 № 1243-V. *Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*. 2008. № 45. Art. 524.
2. Hrynychak V. I. Legislation of Ukraine – the guarantor of intellectual property. *Work experience exchange newsletter*: 2005. № 161. S. 38–46.
3. Kharchenko V. B., Davydenko M. L. On the causes of crimes in the field of intellectual property. *Bulletin of Kharkiv National University V. N. Karazin. Right*. 2011. Vip. 10. pp. 227–231.
4. Lebid S. A. Analysis of the criminogenic situation on the market of intellectual property objects. *Intellectual Property*. 2004. № 4. S. 45–46.
5. Vasylynychuk V. I. Prevention of offenses in the field of copyright and related law. *Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs of Ukraine*. 2004. № 2. S. 95–101.
6. Shadow economy in Ukraine: scales and directions of overcoming: analyst. ext. / Tishchuk T. A., Kharazishvili Y. M., Ivanov O. V.; for general ed. E. A. Stinging. Kyiv: NISS, 2011. 96 p.
7. Problems of law enforcement ISSN 2310-4708. *AMSU Bulletin. Right*. № 1 (14).
8. Dmytryshyn V. Legalization and effective use of software in Ukraine. *Intellectual Property*. 2002. № 10. S. 10–16.
9. Protection of intellectual property rights: norms of international and national law and their law enforcement: practice. way. / D. Long, P. Ray, VO Zharov and others. Kyiv: KIS, 2007. 448 p.
10. White book. Intellectual property in the innovative economy of Ukraine / G. O. Androschuk, O. V. Demyanenko, I. B. Zhilyaev and others. Kyiv: Parliamentary Publishing House, 2008. 448 p.
11. Vashchuk J. P. Hostages of pirated software. Trademark registration in Ukraine. URL: <http://www.patent.km.ua/ukr/articles/i734>
12. Inequality in Ukraine: scales and opportunities for influence / ed. E. M. Libanova. Kyiv: MV Ptukha Institute of Demography and Social Research of the National Academy of Sciences of Ukraine, 2012. 404 p.
13. Monitoring the development of the social sphere of Ukraine in 2012. Kyiv: Center for Advanced Social Research, 2013. 142 p.

### **V. V. Topchiiy. Determinants of tax evasion in the field of intellectual property**

*This article defines the criminological significance of the reasons and conditions that determine any criminal offenses. It is indicated that the presence of the reasons and conditions for the commission of such a criminal offense inevitably leads to its commission, and if they are not eliminated further, one more offense will be committed. The derivation of the conditions and reasons that determine the type of criminal offenses under consideration directly from the general factors of crime due to a number of objective grounds is somewhat complicated. To do this, examining the factors of criminal violations of intellectual property rights and tax evasion in this area, it is necessary to take into account certain theoretical aspects. They consist in the fact that for the most part it is impossible to clearly distinguish between the phenomena*

*that determine the considered criminal offenses, and the phenomena that contribute to their appearance or spread.*

*It is indicated that to distinguish between the conditions and reasons for the criminal use of intellectual property and its individual types, which may differ significantly from each other in the content of the subject (for example, the rare distribution of computer programs and databases on the Internet, their industrial distribution to information carriers or the sale of computer disks with computer programs and databases recorded on them, etc.) and the procedure for taxation of such operations.*

*It was investigated that an important role is played by social conditions and reasons that determine criminal offenses of tax evasion in the field of intellectual property. This is, first of all, a change in the social structure of society, which leads to the fact that in a number of areas, especially those related to the use of computer programs, databases and audiovisual products, there are incentives to consume products manufactured in violation of intellectual property rights, and interest in its production and distribution is determined by the receipt of high income, which becomes possible due to non-observance of intellectual property rights and untimely application of measures of civil, administrative and criminal liability. The instability of the course of social reforms, the massive impoverishment of the population and the uncontrolled rise in prices for all products cause a desire to spend less money on their own needs, the inability not only of individual citizens, but also of entrepreneurs to spend funds on licensed software, legal film and audio production, etc.*

*It is noted that, despite a significant number of scientifically justified classifications of crime factors and its individual types, modern experimental practice convincingly testifies in favor of combining groups of similar causes and conditions of crime into determinant complexes based on the criterion of a separate social sphere. life, which includes the following groups of factors: economic, political, legal, organizational, psychological and technical. At the same time, the relevance of determining the conditions and reasons that determine criminal offenses of tax evasion in the field of intellectual property is beyond doubt, since the implementation of this task will contribute to the development of effective measures to combat crime in this area. The urgency of this problem is also evidenced by the high activity in attempts to identify all the reasons and conditions for tax evasion in the field of intellectual property both on the part of state authorities and among scientists.*

**Keywords:** *causes and conditions of crime, criminal offenses prevention, intellectual property, tax evasion, determinants.*

*Стаття надійшла до редколегії 20 вересня 2021 року*

УДК 343.35(477)

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.104-114

**Н. В. Лаговська,**  
канд. юрид. наук,  
Університет ДФС України  
e-mail: nvlagovska@i.ua  
ORCID ID 0000-0002-1732-2351

## КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОСОБИ ЗЛОЧИНЦЯ, ЩО ВЧИНЯЄ ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ

*Грунтовно проаналізовано особу злочинця в трьох підсистемах: соціально-демографічній (стать, вік, освіта, соціальна належність, матеріальне становище, громадянство, психічне здоров'я); соціально-рольовій (функціональній), до якої належить сукупність видів діяльності осіб у системі суспільних відносин як громадянина, члена трудового колективу, сім'янина тощо; морально-психологічній, яка відображає ставлення особистості до соціальних цінностей і виконуваних соціальних функцій, що в подальшому дозволить швидко і правильно визначити механізм вчинення злочинності в сфері надання адміністративних послуг та забезпечити ефективну та дієву протидію злочинності у сфері надання адміністративних послуг.*

*Встановлено, що без пізнання особи злочинця, всієї сукупності властивостей, притаманних людині, що наважується на вчинення кримінального правопорушення, неможливо пізнати причини і умови злочинності, а також розробити ефективні заходи запобігання злочинності.*

*Звернено увагу, що саме через особу злочинця, тобто її волю, рівень самоконтролю, залежність від мікросередовища, певні схильності та звички, рівень інтелекту, життєвий та кримінальний досвід, тощо відбувається трансформація зовнішніх причин і умов у внутрішні суб'єктивні мотиви вчинення кримінального правопорушення, що впливає на прийняття рішення про вчинення кримінально караного діяння або про реагування на ситуативний подразник.*

*Виокремлено, які суб'єктивні особливості особи злочинця впливають на вчинення кримінального правопорушення, формують її антисуспільну спрямованість поведінки і відносять до кримінального середовища.*

*Зауважено, що суспільна небезпечність кримінальних правопорушень у сфері надання адміністративних послуг полягає в тому, що, посягаючи на охоронювані законом суспільні відносини, такі протиправні дії порушують принцип верховенства права, демократичні основи суспільства, перешкоджають здійсненню соціально-економічних реформ, розвитку ринкових відносин та підприємництва. Кримінальні правопорушення у сфері надання адміністративних послуг підривають авторитет органів державної влади, ставлять під сумнів законність реалізації повноважень їхніх службових осіб та завдають істотної*

*шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам юридичних осіб.*

**Ключові слова:** *злочинець, злочинність у сфері надання адміністративних послуг, кримінальне правопорушення, запобігання злочинності, службові особи, особа, уповноважена на виконання функцій держави, кримінально каране поведінка, неправомірна вигода, кримінологічна характеристика злочинця, кримінологічний портрет злочинця, особистість злочинця.*

**Метою статті** є визначення кримінологічної характеристики особи злочинця, що дозволить запобігати правопорушенням, які вчиняються у сфері надання адміністративних послуг.

**Постановка проблеми.** Щоб ефективно запобігати і попереджувати злочинність у сфері надання адміністративних послуг, потрібно ґрунтовно дослідити особу злочинця, що дозволить швидко і правильно визначити механізм вчинення такої злочинності. Кримінологічні знання про особу злочинця можуть забезпечити ефективну та дієву протидію злочинності у сфері надання адміністративних послуг.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Варто зауважити, що проблемі визначення особи злочинця було присвячено ряд публікацій вітчизняних науковців, таких як: Д. О. Александров, В. С. Андросюк, І. К. Білодід, М. Ю. Валуйська, С. В. Великанов, В. І. Войтка, А. Ф. Волобуєв, В. В. Голіна, О. М. Гумін, І. М. Даньшин, В. А. Журавель, А. П. Закалюк, П. І. Казміренко, С. Д. Максименко, І. Мезенцева, А. С. Осадча, О. О. Титаренко, Г. Г. Шиханцов. Також до цієї теми в своїх дослідженнях звертались зарубіжні науковці: Ю. М. Антонян, В. Н. Бурлакова, В. Л. Васильєв, В. Е. Емінов, Н. М. Кропачева, В. Н. Кудрявцев, И. М. Мацкевич, С. И. Ожегов, М. І. Фіалка, Н. Ю. Шведова. Однак, незважаючи на значну кількість публікацій, кримінологічна характеристика особи злочинця, що вчиняє правопорушення у сфері надання адміністративних послуг, не була предметом окремого дослідження.

**Виклад основного матеріалу.** Сучасні кримінологи зазначають, що без пізнання особи злочинця, що наважується на вчинення кримінального правопорушення, неможливо ні пізнати причин і умов злочинності, ні розробити ефективні заходи запобігання злочинності. Саме через особу злочинця, тобто її волю, рівень самоконтролю, залежність від мікросередовища, певні схильності та звички, рівень інтелекту, життєвий та кримінальний досвід відбувається трансформація зовнішніх причин і умов у внутрішні суб'єктивні мотиви вчинення кримінального правопорушення, що впливає на прийняття рішення про вчинення кримінального караного діяння. Які суб'єктивні особливості людини вплинули на вчинення кримінального правопорушення, чому вона не відмовилася від кримінального караного діяння – саме в отриманні відповідей на ці запитання полягає кримінологічне значення вивчення особи злочинця, її антисуспільної спрямованості і належності до кримінального середовища [1, с. 77].

Багато науковців стверджують, що знання про особу злочинця притаманне лише кримінологічній науці. С. С. Чернявський зазначає, що вивчення особи злочинця є міждисциплінарною, оскільки вважається предметом дослідження наук кримінального права, кримінального процесу, кримінології, теорії оперативно-розшукової діяльності та криміналістики. А. Б. Сахаров зазначає, що в теорії кримінології поняття «особистість злочинця» визначається неоднозначно. Так, у першому випадку визначається як

особистість людини, яка вчинила кримінальне правопорушення, і отожднюється із суб'єктом правопорушення. У другому – сукупність моральних якостей як індивідуума, що вчинив конкретне кримінальне правопорушення [2, с. 66].

У кримінології особу злочинця розглянуто в трьох підсистемах: 1) соціально-демографічній (стать, вік, освіта, соціальна належність, матеріальне становище, громадянство, психічне здоров'я); 2) соціально-рольовій (функціональна), до якої належить сукупність видів діяльності осіб у системі суспільних відносин як громадянина, члена трудового колективу, сім'янина тощо; 3) морально-психологічній, яка відображає ставлення особистості до соціальних цінностей і виконуваних соціальних функцій [3, с. 100].

Варто визначити особливості особи злочинця у сфері надання адміністративних послуг, враховуючи вказані вище рівні. Необхідно враховувати особливості вчинення таких кримінальних правопорушень та ступінь їх суспільної небезпечності. Суспільна небезпечність зазначених кримінальних правопорушень полягає в тому, що, посягаючи на охоронювані законом суспільні відносини, такі протиправні дії порушують принцип верховенства права, демократичні основи суспільства, перешкоджають здійсненню соціально-економічних реформ, розвитку ринкових відносин та підприємництва, підривають авторитет органів державної влади, ставлять під сумнів законність реалізації повноважень їхніх службових осіб та завдають істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам.

Для соціально-демографічного рівня характеристики особи злочинця береться до уваги вік, стать, освіта, матеріальне становище тощо. Переважна більшість кримінальних правопорушень цієї категорії вчиняються у віці 30–35 років. Як правило, на відповідальні посади з певним обсягом повноважень призначаються особи, які мають необхідний стаж роботи, що дає можливість використання їх посади та повноважень для задоволення особистих інтересів або інтересів інших осіб.

Морально-психологічна складова особи злочинця включає мотиви та цілі кримінально караного поведінки, за допомогою чого можна виділити кілька видів злочинців, які вчиняють кримінальні правопорушення у сфері надання адміністративних послуг.

До першого виду суб'єктів вчинення цих кримінальних правопорушень належать учасники надання адміністративних послуг (службові особи). Насамперед такі особи зловживають владою або службовим становищем, одержують неправомірну вигоду тощо.

Другу групу являють собою особи, які не беруть участь у цій сфері, однак посягають на відносини щодо надання адміністративних послуг (особи, які під час державної реєстрації юридичної особи або фізичної особи-підприємця подають завідомо неправдиві відомості).

До третьої групи осіб варто віднести представників регулятивної сфери щодо надання адміністративних послуг, які наділені дозвоільними і контрольними повноваженнями.

Отже, запобігання злочинності у сфері надання адміністративних послуг передбачає всебічне вивчення цього правового явища не лише з погляду кримінального права, а й кримінології. Головним у кримінологічній характеристиці кримінального правопорушення є особа злочинця. Особу злочинця варто визначити як сукупність істотних стійких властивостей і ознак, що обумовлені соціально-демографічними, соціально-рольовими та морально-психологічними характеристиками та притаманні особам, які вчиняють правопорушення у сфері надання адміністративних послуг [4].



Відповідно до ст. 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх службові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [5]. Ці положення Конституції України поширюються на всіх без винятку службових осіб. Визначення поняття «службова особа», що міститься у п. 1 примітки до ст. 364 КК України, поширюється тільки на статті 364, 365, 368, 3682, 369 КК України. Вбачається, що суб'єктами іншої групи кримінальних правопорушень, які передбачені статтями 364-1, 365-1, 365-2, 366, 366, 3683, 368-4, 370, 3692 КК України, можуть бути службові особи приватного права і особи, що здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг [6].

У законодавчому визначенні службової особи робиться наголос на те, що вона обіймає посаду на підприємстві, в установі чи організації незалежно від форми власності. Проте у статтях 81 та 87 ЦК України при розмежуванні цих різновидів юридичних осіб критерієм є не форма власності, а порядок (спосіб) створення (утворення) цих осіб.

Кримінальний кодекс України дає два визначення службової особи і вони дещо відрізняються один від одного (ч. 3 статті 18 КК України та вище перелічені статті).

Згідно з п. 1 примітки до ст. 364 КК України до службових осіб органів державної влади, апарату управління органів місцевого самоврядування, державних та комунальних підприємств, установ та організацій належать особи, які постійно або тимчасово чи за спеціальними повноваженнями: а) здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування; б) обіймають в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих функцій; в) обіймають у тих самих організаціях посади, пов'язані з виконанням адміністративно-господарських функцій [6].

До представників влади належать перш за все працівники державних органів чи органів місцевого самоврядування та їх апарату, які діють від їх імені (за їх дорученням) і у межах своєї компетенції здійснюють функції цих органів. Особи, що виконують функції представників влади, можуть здійснювати їх лише у юридичних особах публічного права. Щодо юридичних осіб приватного права, то виконання таких функцій зазначеними особами неможливе, вони наділені виконанням лише організаційно-розпорядчих і адміністративно-господарських функцій. Законодавець пов'язує визнання особи представником влади не з посадою, яку вона обіймає, а з наявністю владних повноважень. Тому представником влади може бути і рядовий працівник державного апарату або навіть представник громадського формування.

Шляхом тлумачення законодавчих норм можна зробити висновок про те, що до службових осіб юридичних осіб приватного права належать особи, які виконують у них організаційно-розпорядчі та господарські функції.

Організаційно-розпорядчими є функції щодо здійснення керівництва галуззю промисловості, трудовим колективом, ділянкою роботи, виробничою діяльністю окремих працівників на підприємствах, в установах та організаціях (планування роботи, організація праці, забезпечення трудової дисципліни тощо) [7].

Адміністративно-господарські функції включають функції з управління або розпорядження державним чи комунальним майном, що полягає в установленні порядку його зберігання, переробки, реалізації, забезпеченні контролю за цими операціями тощо.

Щоб скласти повний, цілісний портрет злочинця у сфері надання адміністративних послуг, потрібно провести соціально-психологічну характеристику особистості злочинця. Успішне попередження кримінальних правопорушень є можливим лише в тому випадку, якщо увагу буде сконцентровано на цій особі, оскільки саме особистість злочинця – носій причин їх учинення. У межах дослідження особистості злочинця часто використовують поняття «кримінологічна характеристика» та «кримінологічний портрет» особистості злочинця.

Якщо проаналізувати кримінологічну характеристику особистості злочинця, то можна побачити, що слово «характеристика» походить від грецького *charakter*, що у перекладі означає риса, особливість. Тобто характеристика – це опис, визначення відмінних (тобто специфічних) рис (якостей) чого-небудь [8, с. 858]. Під характеристикою особистості розуміємо певний опис її специфічних рис і якостей. Ураховуючи той факт, що науковим аналізом і вивченням проблеми особистості в науковому світі займається психологія, логічно звернутись до певних напрацювань цієї науки з приводу її розуміння змісту поняття «особистість». Як наголошується в «Психологічному словнику» за редакцією В. І. Войтка, під особистістю в психології розуміють людину, соціального індивіда, що поєднує в собі риси загальнолюдського, суспільно значущого та індивідуально-неповторного [9, с. 117]. Ураховуючи поєднання двох понять, а саме – характеристики та особистості, можна наголосити на тому, що під характеристикою особистості розуміють опис специфічних рис (якостей), які визначають людину (соціальний індивід) у загальнолюдському, суспільно значущому й індивідуально неповторному плані.

Насамперед варто вказати, що в кримінологічній літературі існують різні визначення поняття «особистість злочинця». На думку А. П. Закалюка, «особистість злочинця – це сукупність соціально-типових ознак, які сформувалися у процесі неблагополучного соціального розвитку особи, вирізняються суспільною неприйнятністю та крайньою формою останньої – суспільною небезпечністю, обумовлюють криміногенну мотивацію та кримінальну активність особи, безпосередньо спричиняють вчинення злочину» [10, с. 239].

Під особистістю злочинця І. М. Даньшин розглядав сукупність суттєвих та стійких суспільних ознак і соціально зумовлених біопсихологічних особливостей індивіда, що, об'єктивно реалізуючись у вчиненні конкретного кримінального правопорушення, надають його вчинку характер суспільної небезпеки, а винній особі – властивість суспільної небезпечності, у зв'язку з чим вона притягується до відповідальності, передбаченої кримінальним законом [11, с. 126]. Н. М. Кропачов визначає особистість злочинця як сукупність соціально-демографічних, моральних і правових властивостей, ознак, зв'язків і відношень, що характеризують особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, і впливають на її кримінально карану поведінку [12, с. 78]. Як наголошує О. М. Гумін, особистість як стійка система соціально значущих рис людини проявляється під час діяльності та спілкування [13, с. 173].

Для того щоб з'ясувати зміст поняття «кримінологічна характеристика особистості злочинця», необхідно доповнити вже існуючий науковий аналіз поняттям «портрет». Так, у Словнику української мови під портретом розуміють опис зовнішності персонажа в літературному творі [14].

Під кримінологічним портретом особистості злочинця розуміють опис типових специфічних рис особистості, які притаманні певному прошарку злочинців і розкривають їх сутність як людей, що вчинили кримінальне правопорушення певного характеру або схильні до його вчинення [15].

Особа злочинця містить певну кількість різних ознак, властивостей, рис, особливостей. Для кримінологічної характеристики особи злочинця, який вчинив кримінальне правопорушення у сфері надання адміністративних послуг, доцільно використовувати окремі з них, а саме: соціально-демографічні, морально-психологічні та кримінально-правові характеристики, які можна з'ясувати шляхом аналізу відповідних статистичних даних Офісу Генерального прокурора [16].

Вивчення нами кримінальних проваджень дає підстави стверджувати, що кримінальні правопорушення у сфері надання адміністративних послуг здебільшого вчиняють службові особи, які наділені повноваженнями щодо надання різних видів адміністративних послуг.

У структурі осіб, що вчинили кримінальні правопорушення у сфері надання адміністративних послуг, відзначено приблизно їх співвідношення за статтю (36,5 % – жінки і 63,5 % – чоловіки). Судова статистика зазначає, що динаміка жіночої злочинності зростає. За даними Офісу Генерального прокурора, злочинність жінок у сфері надання адміністративних послуг у 2020 р. становила 47,3 % проти 20 % у загальній злочинності та скоєна жінками, які мають значний професійний і життєвий досвід. Більшість викритих осіб, які вчинили такі кримінальні правопорушення, були одружені (73,1 %), що пояснюється тим, що велика частина службових осіб намагалися покращити матеріальне становище сім'ї, яка також користується отриманими від вчинення кримінального правопорушення матеріальними благами [17, с. 154–160]. Зауважимо, що 89 % осіб, які вчинили кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності, мали повну або базову вищу освіту, що зумовлено необхідністю володіння спеціальними знаннями для виконання покладених обов'язків.

Що стосується традиційних закономірностей формування психології злочинця, то до них належать: розвиток та формування психічних властивостей особи, що сприяють протиправним діям [18, с. 690]. Поведінковий механізм є індивідуальний та непередбачуваний. При вчиненні протиправних діянь, які мають попередній вплив на особу та її психіку, що визначається конкретним часом та місцем. Психологія кримінально караного діяння особи має таку ж саму форму психології законотворчої особи, але зміст різний. Ці закономірності складаються з таких етапів: особистості формування як злочинця; визначення мотиву протиправного діяння; визначення способу дій щодо вчинення кримінального правопорушення; вчинення кримінального правопорушення з настанням відповідних юридичних наслідків [19, с. 77].

Особистість – не лише те, що вона робить, але і те, як вона робить. До цієї сфери відносять морально-ділові (морально-психологічні, морально-характерологічні) професійно-ділові компоненти [20, с. 19].

Вивчення морально-психологічних ознак службових осіб, які вчиняють кримінальні правопорушення у сфері надання адміністративних послуг, показало, що основною мотивацією є особиста вигода і це відображається у таких ознаках: гроші, як ознака владних повноважень; упевненість у владі грошей; використання держави та інших суспільних утворень для особистого збагачення; використання свого досвіду та розуму не для розвитку сфери надання адміністративних послуг, а тільки для особистого збагачення та утримання у даній сфері.

Встановлено, що психологічній характеристиці особистості службових осіб, які вчиняють кримінальні правопорушення у сфері надання адміністративних послуг, властиві

і особистісне та зухвале ігнорування вимог нормативно-правових актів; правовий нігілізм; використання будь-яких засобів для здійснення особистого збагачення [21, с. 142,143].

Окремі види кримінальних правопорушень у сфері надання адміністративних послуг характеризуються певними особливостями особистості, яка їх вчинила. Однак наведений вище аналіз дає змогу побудувати типовий кримінологічний портрет особистості злочинця, який вчинив кримінальні правопорушення у сфері надання адміністративних послуг: це особа чоловічої статі, віком від 30 до 50 років, яка має вищу освіту і, як правило, займає певну посаду, несудима та вчинила правопорушення одноособово. Створення такого кримінологічного портрета та аналіз соціально-демографічних, морально-психологічних і кримінально-правових характеристик особистості злочинця, який вчинив кримінальне правопорушення у сфері надання адміністративних послуг, має важливе значення для вироблення заходів протидії, що пов'язані з тим, які групи осіб найчастіше вчиняють кримінальні правопорушення зазначеної категорії [22].

Вчинення кримінальних правопорушень у сфері надання адміністративних послуг службовими особами пояснюється бажанням одержання особистої матеріальної вигоди; нездатністю протистояти спокусі збагачення; нерозумінням неправомірності характеру своїх дій. Для існування людини природним є забезпечення матеріальних благ шляхом корисної суспільної праці. У різних людей є різні матеріальні потреби: від продуктів харчування до предметів розкоші. Науковці визначили основні потреби людини, до яких відносять: 1) мінімальні необхідні засоби для нормального забезпечення біологічного стану організму людини; 2) потреби повинні відповідати відповідним стандартам; 3) невідповідність соціальним нормам, надлишкове забезпечення завищених потреб; 4) безпідставне накопичення надлишкових негативних потреб, які об'єктивно деградують людину як особистість [23, с. 87].

На нашу думку, основними потребами особи злочинця у сфері надання адміністративних послуг є особисте збагачення для задоволення завищених потреб.

Отже, вчинення кримінальних правопорушень у сфері надання адміністративних послуг і зумовлюється актуальними або потенційними матеріальними потребами людини і їх задоволенням у цей момент або в майбутньому. Мотивами вчинення таких кримінальних правопорушень за матеріалами вивчених кримінальних проваджень були такі: корисливі мотиви – 47,3 %, важке матеріальне становище – 23,8 %, задоволення повсякденних потреб – 14,8 %.

Сучасний стан економічного розвитку ринкових відносин в Україні, поляризація населення за рівнем доходів, зміни у мотивації економічної діяльності і її стимулів наклали відбиток і на мотивацію вчинення кримінальних правопорушень у сфері надання адміністративних послуг. Водночас під час досудового розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень у сфері надання адміністративних послуг ці питання не вивчаються і не аналізуються. У матеріалах кримінальних проваджень, які досліджуються, майже не міститься інформації щодо мотивів і приводів вчинення кримінальних правопорушень у цій сфері.

У процесі дослідження підтверджено, що з наближенням свідомості громадян до європейських стандартів змінюються причини, умови та мотивація вчинення правопорушень у сфері надання адміністративних послуг.

Отже, при кримінологічній характеристиці особи злочинця, що вчиняє кримінальні правопорушення у сфері надання адміністративних послуг, необхідно враховувати

особливості вчинення таких кримінальних правопорушень та ступінь їх суспільної небезпечності. Суспільна небезпечність зазначених кримінальних правопорушень полягає в тому, що, посягаючи на охоронювані законом суспільні відносини, такі протиправні дії порушують принцип верховенства права, демократичні основи суспільства, перешкоджають здійсненню соціально-економічних реформ, розвитку ринкових відносин та підприємництва. Вказані кримінальні правопорушення підривають авторитет органів державної влади, ставлять під сумнів законність реалізації повноважень їхніх службових осіб та завдають істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам юридичних осіб.

Переважає більшість кримінальних правопорушень цієї категорії вчиняються у віці 30–35 років. Як правило, на відповідальні посади з певним обсягом повноважень призначаються особи, які мають необхідний стаж роботи. В окремих осіб досить часто складається хибне враження щодо можливості використання їх посади та повноважень для задоволення особистих інтересів або інтересів інших осіб. Водночас надання неправомірної вигоди може бути здійснено будь-якою особою незалежно від посади, яку вона обіймає.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Литвинов О. М. Тактика запобігання злочинам. *Право і безпека*. 2011. № 1. С. 131–135. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib\\_2011\\_1\\_29](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2011_1_29) (дата звернення: 21.09.2021).
2. Public Services Ombudsmen: A Consultation Paper No 196. *The Law Commission*. London: TSO, 2010. 79 p.
3. Михайлов О. Є., Горбань А. В., Мішук В. В. Кримінологія: навч. посіб. К.: Знання, 2012. 565 с.
4. Мезенцева І. Кримінологічна характеристика особи корупційного злочинця. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. № 3. С. 65–71. URL: <http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/chasopys/ua/pdf/3-2015/mezenceva.pdf> (дата звернення: 09.10.2021).
5. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254/96-в> (дата звернення: 03.10.2021).
6. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/ed20> (дата звернення: 13.10.2021).
7. Про судову практику у справах про хабарництво: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.04.2002 № 5 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: [zakon2.rada.gov.ua](http://zakon2.rada.gov.ua) (дата звернення: 15.09.2021).
8. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / РАН: Институт русского языка им. В.В. Виноградова. 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 1999. 944 с.
9. Психологічний словник / за ред. В. І. Войтка. Київ: Вища школа, 1982. 214 с.
10. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: у 3-х кн. К.: Видавничий дім «Ін Юре», 2007. Кн. 1: Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. 424 с.



11. Кримінологія: Загальна та Особлива частини: підручник/ за заг. ред. В. В. Голіни, І. М. Даньшин, В. В. Голіна, М. Ю. Валуйська та ін. 2-ге вид. перероб. і допов. Харків: Право, 2009. 288 с.
12. Кримінологія: учебник / под ред. В. Н. Бурлакова, Н. М. Кропачева. СПб.: Издательский дом С.-Петербур. гос. ун-та, 2005. 520 с.
13. Гумін О. М. Характеристика осіб, які вчиняють насильство в сім'ї. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки.* 2014. № 810. С. 172–177.
14. Словник української мови: в 11 т. Т. 8. / за ред. І. К. Білодіда. Київ: Наукова думка, 1970–1980. С. 290. URL: [http://ukrlit.org/slovnuk/slovnuk\\_ukrainskoi\\_movy\\_v\\_11\\_tomakh/portret](http://ukrlit.org/slovnuk/slovnuk_ukrainskoi_movy_v_11_tomakh/portret) (дата звернення: 10.07.2021).
15. Фіалка М. І. Кримінологічна характеристика та кримінологічний портрет особистості злочинця: сутність і співвідношення понять. *Вісник кримінологічної асоціації України.* 2019. № 2 (21). URL: <http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/5777/Kryminolohichna%20kharakteryst> (дата звернення: 10.08.2021).
16. Про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення / Офіційний сайт Офісу Генерального прокурора. URL: [https://www.gp.gov.ua/ua/stat\\_n\\_st?dir\\_id=114369&libid=100820&c=edit&c=фом](https://www.gp.gov.ua/ua/stat_n_st?dir_id=114369&libid=100820&c=edit&c=фом) (дата звернення: 06.08.2021).
17. Личность преступника / В. Н. Кудрявцев, Н. Н. Кондрашков, Н. С. Лейкина и др.; ред. кол.: В. Н. Кудрявцев, Г. М. Миньковский, А. Б. Сахаров. М.: Юридическая литература, 1975. 269 с.
18. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 3.: Загальна теорія права / редкол. О. В. Петришин (голова) та ін. Харків: Право, 2017. 952 с.
19. Юридична психологія: підручник / Д. О. Александров, В. С. Андросюк, П. І. Казміренко та ін.; за заг. ред. Л. І. Казміренка, Є. М. Моїсеєва. К.: КЕТ, 2007. 360 с.
20. Енциклопедія юридической психологии / под общей ред. проф. А. М. Сторяженка. М.: ЮНИТИ ДАНА, Закон и право, 2003. 607 с.
21. Максименко С. Д. Генезис существования личности: монография. К.: Изд-во ООО «КММ», 2006. 240 с.
22. Кудрявцев В. Н. Преступность и нравы переходного периода. М.: Гардарики, 2002. 238 с.
23. Загинеј З. Кримінологічний портрет злочинця, який вчинив злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України.* 2014. № 1. С. 54. URL: <http://www.chasopys.naru.gp.gov.ua/ua/pdf/1-2014/51-zaginej.pd> (дата звернення: 23.08.2021).

## REFERENCES

1. Litvinov O. M. Tactics of crime prevention. *Law and Security.* 2011. № 1. S. 131–135. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib\\_2011\\_1\\_29](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2011_1_29) (appeal date: 21.09.2021).
2. Public Services Ombudsman: A Consultation Paper № 196. *The Law Commission.* London: TSO, 2010. 79 p.
3. Mikhailov O. E., Gorban A. V., Mishchuk V. V. Criminology: textbook. way. K.: Knowledge, 2012. 565 p.



4. Mezentsseva I. Criminological characteristics of a corrupt criminal. *Scientific journal of the National Academy of the Prosecutor's Office of Ukraine*. 2014. № 3. S. 65–71. URL: <http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/chasopys/ua/pdf/3-2015/mezenceva.pdf> (access date: 09.10.2021).
5. The Constitution of Ukraine: Law of Ukraine of 28.06.1996 № 254k / 96-VR // Database «Legislation of Ukraine» / The Verkhovna Rada of Ukraine. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254/96-в> (access date: 03.10.2021).
6. Criminal Code of Ukraine: Law of Ukraine of 05.04.2001 № 2341-III // Database «Legislation of Ukraine» / The Verkhovna Rada of Ukraine. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/ed200104> (access date: 13.10.2021).
7. On judicial practice in cases of bribery: Resolution of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine of April 26, 2002 № 5 // Database «Legislation of Ukraine» / The Verkhovna Rada of Ukraine. URL: [zakon2.rada.gov.ua](http://zakon2.rada.gov.ua) (appeal date: 15.09.2021).
8. Ozhegov S. I., Shvedova N. Yu. Explanatory dictionary of the Russian language: 80,000 words and phraseological expressions / RAS: Institute of Russian language. V. V. Binogradova. 4th ed., Ext. M.: Azbukovnik, 1999. 944 s.
9. Psychological Dictionary / ed. V. I. Voytka. Kyiv: Higher School, 1982. 214 p.
10. Zakalyuk AP Course of modern Ukrainian criminology: theory and practice: in 3 books. K.: In Yure Publishing House, 2007. Book. 1: Theoretical principles and history of Ukrainian criminological science. 424 s.
11. Criminology: General and Special parts: textbook / for general. ed. V. V. Golina, I. M. Danshin, V. V. Golina, M. Yu. Valuyska and others. 2nd type. rework. and add. Kharkiv: Pravo, 2009. 288 p.
12. Criminology: student / ed. V. N. Burlakova, N. M. Kropacheva. St. Petersburg: St. Petersburg Publishing House. state University, 2005. 520 p.
13. Humin O. M. Characteristics of persons who commit domestic violence. *Bulletin of the National University «Lviv Polytechnic». Series: Legal Sciences*. 2014. № 810. S. 172–177.
14. Dictionary of the Ukrainian language: in 11 volumes / ed. IK Bilodid. Kyiv: Naukova Dumka, 1970–1980. T. 8. S. 290. URL: [http://ukrlit.org/slovnyk/slovnyk\\_ukrainskoi\\_movy\\_v\\_11\\_tomakh/portrait](http://ukrlit.org/slovnyk/slovnyk_ukrainskoi_movy_v_11_tomakh/portrait) (access date: 10.07.2021).
15. Violet M. I. Criminological characteristics and criminological portrait of the offender: the essence and relationship of concepts. *Bulletin of the Criminological Association of Ukraine*. 2019. № 2 (21). URL: [http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/5777/Kryminolohichna%20kharakterystyka%20ta%20kryminolohichni%20portret\\_M%20I%20Fialka\\_2019.pdf?sequence=3&isAllowed=y](http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/5777/Kryminolohichna%20kharakterystyka%20ta%20kryminolohichni%20portret_M%20I%20Fialka_2019.pdf?sequence=3&isAllowed=y) (date.2021).
16. About persons who have committed criminal offenses. Official website of the Office of the Prosecutor General. URL: [https://www.gp.gov.ua/ua/stat\\_n\\_st?Dir\\_id=114369&libid=100820&c=edit&\\_c=form](https://www.gp.gov.ua/ua/stat_n_st?Dir_id=114369&libid=100820&c=edit&_c=form) (access date: 06.08.2021).
17. The identity of the criminal / V. N. Kudryavtsev, N. N. Kondrashkov, N. S. Leikina, etc.; ed. count: V. N. Kudryavtsev, G. M. Minkovsky, A. B. Sakharov. M.: Yuridicheskaya literatura, 1975. 269 p.
18. Great Ukrainian legal encyclopedia: in 20 volumes: General theory of law / editor. O. V. Petryshyn (chairman) and others. Kharkiv. Law, 2017. Vol. 3. 952 s.
19. Legal psychology: a textbook / D. O. Alexandrov, V. S. Androsyuk, P. I. Kazmirenko, etc.; for general ed. L. I. Kazmirenko, E. M. Moiseeva. K.: KET, 2007. 360 p.

20. Encyclopedia of legal psychology / under the general editorship. prof. A. M. Storyarenko. M.: UNITI DANA, Law and Law, 2003. 607 p.

21. Maksimenko SD Genesis of the existence of personality: a monograph. K.: Izd-vo OOO «KMM», 2006. 240 p.

22. Kudryavtsev V. N. Crime and customs of transition. M.: Gardariki, 2002. 238 p.

23. Zaginey Z. Criminological portrait of a criminal who committed crimes against the authority of public authorities, local governments and associations of citizens. *Scientific journal of the National Academy of the Prosecutor's Office of Ukraine*. 2014. № 1. P. 54. URL: <http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/ua/pdf/1-2014/51-zaginej.pdf> (access date: 23.08.2021).

### **N. V. Lagovskaya. Criminological characteristics of the personality of a thief who commits a crime in the provision of administrative services**

*The identity of the offender is thoroughly analyzed in three subsystems: socio-demographic (gender, age, education, social affiliation, financial status, citizenship, mental health); social-role (functional), which includes a set of activities of persons in the system of social relations as a citizen, a member of the labor collective, a family man, etc.; moral and psychological, which reflects the attitude of the individual to social values and social functions, which in the future will quickly and correctly determine the mechanism of crime in the provision of administrative services and provide effective and efficient counteraction to crime in the provision of administrative services.*

*It is established that without knowing the identity of the offender, the whole set of properties inherent in a person who dares to commit a criminal offense, it is impossible to know the causes and conditions of crime, as well as to develop effective measures to prevent crime.*

*It is noted that it is through the identity of the offender, ie his will, level of self-control, dependence on the microenvironment, certain tendencies and habits, level of intelligence, life and criminal experience, etc. is the transformation of external causes and conditions into internal subjective motives, which influences the decision to commit a criminal act or to respond to a situational stimulus.*

*It is singled out what subjective features of the criminal's personality influence the commission of a criminal offense, form his anti-social orientation of behavior and relate to the criminal environment.*

*It is noted that the public danger of criminal offenses in the provision of administrative services is that, encroaching on legally protected public relations, such illegal actions violate the rule of law, democratic foundations of society, impede socio-economic reforms, market relations and entrepreneurship. Criminal offenses in the provision of administrative services undermine the authority of public authorities, call into question the legality of the exercise of their powers and cause significant damage to legally protected rights, freedoms and interests of individuals, state or public interests or the interests of legal entities.*

**Keywords:** *criminal, crime in the sphere of providing administrative services, criminal offense, crime prevention, officials, person authorized to perform state functions.*

*Стаття надійшла до редколегії 18 жовтня 2021 року*

УДК 343.14

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.115-123

**Н. А. Сперкач,**  
канд. юрид. наук,  
Університет ДФС України  
e-mail: natali\_zherzh@ukr.net  
ORCID ID 0000-0001-6579-126X

## ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРОЦЕСУ ДОКАЗУВАННЯ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ ЩОДО ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ

*У статті досліджено питання окремих аспектів доказування у процесі виявлення, розкриття та розслідування кримінальних проваджень щодо торгівлі людьми. Автором наведені теоретичні положення щодо комплексної системи обставин, що підлягають доказуванню під час розслідування проваджень щодо торгівлі людьми, а також рекомендації щодо вдосконалення методики розслідування торгівлі людьми.*

*Також у статті конкретизовані специфічні та важливі обставини, що підлягають доказуванню у провадженнях про торгівлю людьми і обґрунтована їх сутність, зміст та взаємозв'язок їх основних елементів.*

*Торгівля людьми є доволі складним злочинним явищем, оскільки містить у собі значну кількість різних пов'язаних між собою елементів, які набули уже глобального характеру. Виявлення та розслідування торгівлі людьми завжди є тривалим та непростим процесом, адже досить часто містить у собі транснаціональну ознаку, що значно ускладнює розслідування вказаного кримінального правопорушення.*

*Метою статті є аналіз окремих аспектів доказування при виявленні, розкритті та розслідуванні кримінальних проваджень щодо торгівлі людьми для визначення напрямів удосконалення методики розслідування злочинів у вказаній сфері. Для забезпечення ефективного доказування при розслідуванні кримінальних проваджень щодо торгівлі людьми автором досліджені способи вчинення даного кримінального правопорушення. У статті наголошено, що виявлення способів торгівлі людьми, в першу чергу що стосується транснаціонального характеру, є першочерговим завданням, адже має значення для процесу розкриття аналізованого злочину. Це викликано тим, що вони включають у себе систему якісних і кількісних ознак, які забезпечують вибір і розробку методів, прийомів і засобів, які мають спрямування не лише на розкриття чи розслідування, й також на попередження таких кримінальних правопорушень.*

*У висновках акцентовано увагу, що основу розслідування торгівлі людьми повинна становити переважно розвідувальна інформація та законне, повне і грамотне документування злочинної діяльності торговців людьми. Тільки такий підхід дозволить правоохоронним органам дійсно вплинути на організовану злочинність у сфері торгівлі людьми. Автор пропонує комплекс заходів для покращення документування та доказування кримінальних проваджень у сфері торгівлі людьми, до яких відносить: виявлення об'єктивної інформації, яка може свідчити про можливу торгівлю людьми; аналіз такої*

*інформації на предмет можливих схем, які використовуються злочинцями для досягнення своєї злочинної мети, а також обробка, систематизація та узагальнення отриманих даних; проведення необхідних оперативно-розшукових заходів, які дійсно дозволять підтвердити отриману, але ще не оброблену інформацію; проведення спеціальних оперативно-розшукових заходів, які спрямовані на документальну фіксацію окремих елементів злочинної діяльності у сфері торгівлі людьми; оцінка наявного оперативно-розшукового матеріалу на предмет здатності чітко визначити і документально підтвердити всю схему кримінальної діяльності певної злочинної групи, що спеціалізується на торгівлі людьми; розробка плану реалізації оперативних матеріалів у напрямі запобігання всієї структури кримінальної діяльності щодо торгівлі людьми; реалізація зібраних матеріалів та припинення торгівлі людьми; проведення комплексу запланованих слідчих дій, додаткових оперативно-розшукових та інших організаційних заходів з метою притягнення торговців людьми до кримінальної відповідальності і забезпечення безпеки свідків і жертв злочину.*

**Ключові слова:** *торгівля людьми, кримінальні провадження, доказування, розслідування торгівлі людьми, потерпілий від торгівлі людьми, способи вчинення торгівлі людьми.*

**Метою статті** є аналіз окремих аспектів доказування у процесі виявлення, розкриття та розслідування кримінальних проваджень щодо торгівлі людьми для визначення напрямів удосконалення методики розслідування злочинів у вказаній сфері.

**Вступ.** Конституція України визнає і гарантує основні права та свободи людини і громадянина відповідно до загальновизнаних принципів і норм міжнародного права, зокрема гарантує право на свободу та особисту недоторканність; свободу пересування та вільний вибір місця перебування і проживання; право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. А стаття 43 Конституції України забороняє використання примусової праці [4].

Вказані правові свободи, що конституційно закріплені, були результатом історичного розвитку громадянського суспільства і міжнародно-правових приписів, однак, незважаючи на заборону світової спільноти та національного законодавства, торгівля людьми, на жаль, існує донині упродовж століть.

Проблема торгівлі людьми вважається рабством XXI століття. Її часто називають також «рабством наших днів» з огляду на те, що в обох випадках людина розглядається лише як знаряддя або інструмент. Торгівля людьми є доволі складним злочинним явищем, оскільки містить у собі значну кількість різних пов'язаних між собою елементів, які набули уже глобального характеру. Виявлення та розслідування торгівлі людьми завжди є тривалим і непростим процесом, адже досить часто містить у собі транснаціональну ознаку, що значно ускладнює розслідування вказаного кримінального правопорушення. Враховуючи реалії сьогодення – наслідки масштабного поширення пандемії коронавірусної інфекції (COVID-19), світова спільнота дедалі більше перейшла на формат онлайн, що не могло не вплинути і на способи вчинення торгівлі людьми, а саме використання торговцями онлайн-технологій для вербування та експлуатації жертв через мережу «Інтернет».

**Постановка проблеми.** Торгівля людьми стає однією з найприбутковіших сфер злочинної діяльності, яка впливає на жертв, завдаючи їм як фізичної, так і психологічної шкоди, зазвичай виходячи за межі однієї держави. Актуальності дослідження надаються

і кількісно-якісні показники торгівлі людьми, зокрема, про масштаби торгівлі людьми в Україні свідчить і сама статистика за 2012–2019 роки, яка ведеться: Мінсоцполітики – щодо кількості осіб, яким встановлено статус особи, яка постраждала від торгівлі людьми (874 особи); Офісом Генерального прокурора – щодо кількості зареєстрованих злочинів, пов'язаних з торгівлею людьми (1 542 особи), та кількості осіб, які потерпіли від злочинів, зазначених у статті 149 Кримінального кодексу України (1 343 особи); Державною судовою адміністрацією – щодо кількості вироків за відповідною кваліфікацією (319 осіб) [5].

Вказані статистичні дані та аналіз реєстру судових рішень з проваджень щодо торгівлі людьми вказують на значні труднощі, з якими зіштовхуються в процесі практичної роботи практичні працівники. Високим залишається ступінь латентності цього виду злочинної діяльності. Окремі її різновиди практично не виявляються правоохоронними органами. На сьогодні є певний досвід розслідування торгівлі людьми, але при цьому залишається багато питань, які не досліджені в наявних наукових роботах і методичних рекомендаціях. Свідчити про наявність апробованої і ефективної методики розслідування цих злочинів передчасно. З одного боку, злочинне збагачення за рахунок торгівлі людьми, використання рабської праці і пов'язаних з ними злочинів отримало достатньо широке поширення в Україні, а з другого – не накопичений істотний досвід розслідування цих злочинів.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженням питання процесу розслідування торгівлі людьми займалися такі вчені, як: К. Л. Бугайчук [9], П. В. Горбасенко [3], О. В. Василюва-Карвацька [1], В. О. Малярова [8], Ю. О. Михайлова [9], Д. В. Швець [9] та інші. Але на сьогодні питання вдосконалення форм та напрямів виявлення і розслідування торгівлі людьми потребує актуалізації, звертаючи увагу на зміни, які відбуваються у сучасному суспільстві. При цьому наявні наукові розробки з методики і тактики розслідування та доказування вказаних злочинів носять експериментальний характер і не до кінця апробовані практикою.

**Виклад основного матеріалу.** Криміналізація суспільних відносин і високий рівень організованої злочинності створюють широкий спектр внутрішніх і зовнішніх загроз національній безпеці багатьох країн. Однією з таких загроз є розвиток і зміцнення організованих злочинних формувань, що спеціалізуються на вчиненні кримінальних правопорушень, пов'язаних з торгівлею людьми та експлуатацією людини.

Україна, як і інші розвинені країни, націлена на викорінення таких суспільно небезпечних явищ та вироблення комплексної системи заходів для ефективного захисту особи, суспільства і держави від подібних злочинних посягань. Для здійснення цього необхідно передусім консолідувати зусилля, спрямовані на профілактику цього виду злочинності.

З початку 2021 року поліція в Україні зафіксувала 130 випадків торгівлі людьми. Більшість з них пов'язані із втягненням людей у злочинну діяльність, однак поширеними також були трудова та сексуальна експлуатація. З початку 2021 року правоохоронці виявили та ліквідували 26 організованих злочинних угруповань, які займалися торгівлею людьми. До їх складу входили 139 учасників. Найчастіше українські правоохоронці борються з двома видами торгівлі людьми. Перший починається і закінчується на території нашої країни. Серед таких випадків найбільш розповсюджені трудова та сексуальна експлуатація. Другим видом є торгівля людьми, яка починається



на території України з вербування, однак сам злочин відбувається на території іншої держави [6].

Для забезпечення ефективного доказування під час розслідування кримінальних проваджень щодо торгівлі людьми важливе значення має саме встановлення способів вчинення цього кримінального правопорушення.

Виявлення способів торгівлі людьми, насамперед, що стосується транснаціонального характеру, є першочерговим завданням, адже має значення для процесу розкриття аналізованого злочину. Це викликано тим, що вони включають у себе систему якісних і кількісних ознак, які забезпечують вибір і розробку методів, прийомів і засобів, які мають спрямування не лише на розкриття чи розслідування, а й також на попередження таких кримінальних правопорушень.

Наявна інформація про спосіб вчинення злочину сприяє з'ясуванню обставин його вчинення, кола причетних до нього осіб, виявленню технічних засобів, які використовувались під час торгівлі людьми, залишених слідів тощо. Ураховуючи, що спосіб вчинення злочину є одним із визначальних елементів криміналістичної характеристики, а його змістовну структуру становлять етапи приготування, вчинення та приховування слідів злочину, саме у такому контексті й потрібно розглядати способи торгівлі людьми [2, с. 21].

До обставин, що підлягають доказуванню у процесі розслідування проваджень щодо торгівлі людьми, і з огляду на специфіку кримінальних правопорушень до них, на нашу думку, необхідно віднести такі елементи, як подія злочину (місце, час, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення). Його встановлення необхідно для правильної кваліфікації вчиненого діяння. Під час встановлення дій, вербування, перевезення, передачі, приховування з метою експлуатації необхідно з'ясувати, в чому вони конкретно проявилися; способи діяльності осіб злочинців щодо залучення до себе уваги з боку потенційних потерпілих; способи транспортування (переміщення) потерпілих; способи вербування (переконання) жертви; способи пошуку контрагентів і укладення з ними незаконних угод майнового характеру відносно жертв; використання злочинцем знарядь і засобів, яких і як саме; мотиви злочинної поведінки, реальне встановлення яких дійсно може вирішити питання вини особи; обставини, що характеризують особу, яка вчинила це кримінальне правопорушення; відомості про особу жертви; характер і розмір шкоди, заподіяної торгівлею людьми.

Також під час здійснення діяльності з виявлення, розкриття і розслідування злочинів, пов'язаних з торгівлею людьми, варто враховувати той факт, що зазвичай жертви торгівлі людьми не бажають вступати в контакт з працівниками правоохоронних органів, оскільки вони часто стикаються з непереборними життєвими проблемами, що супроводжуються страхом репресій проти себе чи своїх близьких родичів з боку злочинців. Проте саме їх показання є основним джерелом достовірних доказів, але необхідно визнати той факт, що реально такі покази даються досить рідко. Також звертаємо увагу, що слідчому для того, щоб зібрати всі докази, які викривають торговців людьми, необхідно долучити до процесу доказування результати оперативно-розшукової діяльності.

Крім того, обов'язковим елементом предмета доказування під час розслідування даних кримінальних проваджень є мета, яка полягає в експлуатації здійснюваних торговцями людьми дій. Доведення події злочинного діяння, пов'язаного з торгівлею людьми, передбачає всебічне з'ясування всіх обставин, що характеризують об'єктивні



ознаки складу кримінального правопорушення, що необхідно для його правильної кваліфікації.

Елементи обстановки відіграють важливу роль у механізмі досліджуваного кримінального правопорушення, оскільки вони можуть мати значний вплив на злочинну діяльність суб'єкта, на поведінкові акти жертви аж до повної зміни характеру злочинного діяння. Місцем вчинення торгівлі людьми можуть будуть приміщення або ділянки місцевості, в яких здійснювалися вербування, перевезення, тимчасове утримання, купівля-продаж, отримання, передача людини. При цьому в процесі розслідування можлива конкретизація місця, що підлягає доведенню, яке може відрізнитися залежно від характеру вчинених злочинних дій.

Саме тому слідчий повинен приділяти особливу увагу вивченню та визначенню обставин, які можуть вказувати обстановку вчинення торгівлі людьми. Якщо сама по собі обстановка вчинення торгівлі людьми є сприятливою, то вона досить сильно впливає на динаміку та перебіг вчинення самого злочину, що й знаходить своє відображення в механізмі вчинення торгівлі людьми.

Правильне опрацювання матеріалів про обстановку та обставини злочину веде до чіткого розуміння вчиненого, осягнення внутрішніх зв'язків між діями, вчиненими злочинною волею, та відбиттям їх ззовні. Таке розуміння дає можливість не лише уявно відтворювати картину злочину, але і розуміти мотиви, якими злочинець керувався під час вчинення злочину [10, с. 75].

Крім того, у процесі доказування кримінальних проваджень щодо торгівлі людьми необхідно, на нашу думку, також встановити ті прийоми і засоби, за допомогою яких відбувається купівля-продаж або вербування особи, перевезення, передача, приховування, отримання.

Кримінально-правова сутність складу торгівлі людьми, передбаченого статтею 149 КК України, відрізняється значним переліком кваліфікуючих ознак, що ускладнює завдання з'ясування способу торгівлі [7].

Усю сукупність дій, що утворюють спосіб вчинення торгівлі людьми, можна умовно розділити на групи, в кожену з яких варто включити систему дій, що характеризуються спільністю завдань і утворюють фактично стадію вчинення злочину. З урахуванням цього можна виокремити такі стадії: 1) підшукування потенційних жертв для цілей їх експлуатації; 2) схилення їх до певної поведінки або викрадення і насильницьке утримання в цілях залучення у сферу торгівлі людьми; 3) підшукування контрагентів і укладення з ними незаконних угод майнового характеру відносно підконтрольних осіб (жертв); 4) переміщення жертв до місця призначення і передача їх контрагентам; 5) застосування заходів впливу щодо жертв з метою придушення їх волі до опору для примирення зі своїм становищем і забезпечення підконтрольності їх поведінки; 6) експлуатація жертв торгівлі людьми; 7) розподіл і використання.

З точки зору поєднання в механізмі злочинної діяльності різних злочинних дій для них характерні специфічні взаємозв'язки, які варто враховувати в процесі доказування та у ході процесуального формування системи доказів у кримінальному провадженні: викрадення людини з місця проведення з ним бесіди щодо вербування може бути частиною механізму шантажу, який виступає як засоби тиску на тих, від кого потрібні дії майнового, юридичного, організаційного характеру на користь злочинців; викрадення людини є етапом підготовки до торгівлі людьми і подальшого використання

рабської праці тими особами, які безпосередньо викрали потерпілого або купили його у викрадача чи торговця людьми; вербування з пропозиціями щодо працевлаштування або пропозиції щодо усиновлення, наприклад неповнолітнього, виступає як складовий елемент шахрайства та незаконної підприємницької діяльності; використання рабської праці здійснюється несумлінним роботодавцем, що є складовою частиною механізму ухилення від сплати податків; втягнення в заняття проституцією і її організація переростають у продаж повії організаторам торгівлі людьми на міжнародному або національному рівні.

**Висновки.** Враховуючи зазначені вище положення, можна дійти висновку, що одним з найважливіших завдань спостереження в рамках виявлення та розкриття злочинів, пов'язаних з торгівлею людьми, є виявлення місця утримання експлуатованих осіб. Результати спостереження як напрям оперативно-розшукових дій є найважливішим джерелом інформації для планування затримання суб'єктів злочинної діяльності, а також проведення таких слідчих дій, як огляди й обшуки.

Отже, основу розслідування торгівлі людьми повинна становити переважно розвідувальна інформація та законне, повне і грамотне документування злочинної діяльності торговців людьми. Тільки такий підхід дозволить правоохоронним органам дійсно вплинути на організовану злочинність у сфері торгівлі людьми. Пропонуємо комплекс заходів для покращення документування та доказування кримінальних проваджень у сфері торгівлі людьми, до якого необхідно віднести: виявлення об'єктивної інформації, яка може свідчити про можливу торгівлю людьми; аналіз такої інформації на предмет можливих схем, які використовуються злочинцями для досягнення своєї злочинної мети, а також обробка, систематизація та узагальнення отриманих даних; проведення необхідних оперативно-розшукових заходів, які дійсно дозволять підтвердити отриману, але ще не оброблену інформацію; проведення спеціальних оперативно-розшукових заходів, які спрямовані на документальну фіксацію окремих елементів злочинної діяльності у сфері торгівлі людьми; оцінка наявного оперативно-розшукового матеріалу на предмет здатності чітко визначити і документально підтвердити всю схему кримінальної діяльності певної злочинної групи, що спеціалізується на торгівлі людьми; розробка плану реалізації оперативних матеріалів у напрямі запобігання всієї структури кримінальної діяльності щодо торгівлі людьми; реалізація зібраних матеріалів та припинення торгівлі людьми; проведення комплексу запланованих слідчих дій, додаткових оперативно-розшукових та інших організаційних заходів з метою притягнення торговців людьми до кримінальної відповідальності і забезпечення безпеки свідків і жертв злочину.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Василюва-Карвацька О. В. Криміналістичний аспект розслідування торгівлі людьми. *Правова позиція*. 2019. № 4(25). С. 140–144.
2. Л. В. Черечукіна, М. О. Яковенко. Виявлення та розслідування злочинів, пов'язаних з торгівлею людьми [Текст]: метод. рек. для практ. працівників / Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2013. 135 с.
3. Горбасенко П. В. Загальні положення методики розслідування торгівлі людьми: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ. Київ, 2013. 22 с.

4. Конституція України прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 30, ст. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 21.07.2021).

5. Концепція державної цільової соціальної програми протидії торгівлі людьми на період до 2025 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 14 липня 2021 року № 800-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/800-2021-%D1%80#Text> (дата звернення: 21.07.2021).

6. Крамар О. З початку року в Україні виявили 130 випадків торгівлі людьми. Поліція викрила 26 угруповань, які цим займалися. Громадське. URL: <https://hromadske.ua/posts/z-pochatku-roku-v-ukrayini-viyavili-130-vipadkiv-torgivli-lyudmi-policiya-vikrila-26-ugrupovan-yaki-cim-zajmalisy> (дата звернення: 21.07.2021).

7. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2001. № 25–26. Ст. 131 (із змінами та доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (Дата звернення: 21.07.2021).

8. Малярова В. О. Способи вчинення торгівлі людьми: питання систематизації. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. № 2. 2015. С. 105–113.

9. Швець Д. В., Бугайчук К. Л., Михайлова Ю. О. Особливості розслідування злочинів, пов'язаних із торгівлею людьми: науково-методичні рекомендації. Харків: ХНУВС, 2017. 121 с.

10. Якимов И. Н. Криминалистика. Руководство по уголовной технике и тактике. Новое издание, перепечатанное с издания 1925 г. Москва: ЛексЭст, 2003. С. 75.

## REFERENCES

1. Vasylova-Karvatska O. V. (2019) Kryminalistychnyi aspekt rozsliduvannya torhivli liudmy. *Pravova pozytsiia*. № 4(25). С. 140–144.

2. L. V. Cherechukina, M. O. Yakovenko. Vyiavlennia ta rozsliduvannya zlochyniv, poviazanykh z torhivleiu liudmy [Tekst]: metod. rek. dlia prakt. pratsivnykiv. (2013). Luhan. derzh. un-t vnutr. sprav im. E. O. Didorenka. Luhansk. RVV LDUVS im. E. O. Didorenka.

3. Horbasenko P. V. Zahalni polozhennia metodyky rozsliduvannya torhivli liudmy (2013): avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk: spets. 12.00.09. Dnipropetr. derzh. un-t vnutr. Sprav, Kyiv.

4. Konstytutsiia Ukrainy pryiniata na piatii sesii Verkhovnoi Rady Ukrainy 28 chervnia 1996 roku: *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (VVR)*. 1996. № 30. St. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

5. Kontseptsiia derzhavnoi tsilovoi sotsialnoi prohramy protyдии torhivli liudmy na period do 2025 roku: Rozporiadzhennia Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 14 lypnia 2021 r. № 800-r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/800-2021-%D1%80#Text>

6. Kramar O. Z pochatku roku v Ukraini vyivavly 130 vypadkiv torhivli liudmy. Politsiia vykryla 26 uhrupovan, yaki tsym zaimalysia. Hromadske. URL: <https://hromadske.ua/posts/z-pochatku-roku-v-ukrayini-viyavili-130-vipadkiv-torgivli-lyudmi-policiya-vikrila-26-ugrupovan-yaki-cim-zajmalisy>

7. Kryminalnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 05.04.2001. № 2341-III. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (VVR)*. 2001. № 25–26. St. 131 (iz zminyamy ta dopovnenniamy). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

8. Maliarova V. O. *Sposoby vchynennia torhivli liudmy: pytannia systematyzatsii*. (2015). *Visnyk Luhanskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav imeni E. O. Didorenka*. № 2. 2015. S. 105–113.

9. Shvets D. V., Buhaichuk K. L., Mykhailova Yu. O. *Osoblyvosti rozsliduvannia zlochyniv, poviazanykh iz torhivleiu liudmy* (2017): naukovo-metodychni rekomendatsii. Kharkiv: KhNUVS,

10. Iakymov Y. N. *Kryminalistyka. Rukovodstvo po uholovnoi tekhnike y taktyke*. Novoe yzdanye, perepechatannoe s yzdaniya 1925 h. (2003). Moskva.

### **N. A. Sperkach. Selected aspects of the proof process in the investigation of criminal proceedings in relation to human trafficking**

*The article examines the issues of certain aspects of evidence in the detection, disclosure and investigation of criminal proceedings for trafficking in human beings. The author provides theoretical provisions on a comprehensive system of circumstances to be proved in the investigation of trafficking, as well as recommendations for improving the methodology of the investigation of trafficking.*

*Also, the article specifies the specific and important circumstances to be proved in human trafficking proceedings and substantiates their essence, content and relationship of their main elements.*

*Trafficking in human beings is a rather complex criminal phenomenon, as it involves a large number of different interconnected elements that have already become global. Detection and investigation of human trafficking is always a long and difficult process, as it very often contains a transnational feature, which significantly complicates the investigation of this criminal offense.*

*The purpose of the article is to analyze certain aspects of evidence in the detection, detection and investigation of criminal proceedings for trafficking in human beings to determine areas for improving the methodology of investigation of crimes in this area. To ensure effective evidence in the investigation of criminal proceedings for trafficking in human beings, the author explored ways to commit this criminal offense. The article emphasizes that identifying ways of trafficking in human beings, especially with regard to the transnational nature, is a priority because it is important for the process of solving the analyzed crime. This is due to the fact that they include a system of qualitative and quantitative features that ensure the selection and development of methods, techniques and tools that are aimed not only at the detection or investigation, but also at the prevention of such criminal offenses.*

*In the conclusions, it is emphasized that the basis of the investigation of human trafficking should be mainly intelligence information and legal, complete and competent documentation of criminal activities of human traffickers. Only such an approach will allow law enforcement agencies to really influence organized crime in the field of human trafficking. The author proposes a set of measures to improve the documentation and proof of criminal proceedings in the field of trafficking in human beings, which includes: identification of objective information that may indicate possible trafficking in human beings; analysis of such information for possible schemes used by criminals to achieve their criminal purpose, as well as processing, systematization and generalization of the obtained data; carrying out the necessary operational and investigative*

*measures that will really confirm the information received, but not yet processed; carrying out special operative-search measures, which are aimed at documenting certain elements of criminal activity in the field of human trafficking; assessment of the available operational and investigative material for the ability to clearly identify and document the entire scheme of criminal activity of a criminal group specializing in human trafficking; development of a plan for the implementation of operational materials in the direction of preventing the entire structure of criminal activity related to human trafficking; sale of collected materials and cessation of human trafficking; conducting a set of planned investigative actions, additional operational and investigative and other organizational measures to bring traffickers to justice and ensure the safety of witnesses and victims of crime.*

**Keywords:** *trafficking in human beings, criminal proceedings, evidence, investigation of trafficking in human beings, victim of trafficking in human beings, methods of committing trafficking in human beings.*

*Стаття надійшла до редакції 22 липня 2021 року*

УДК 343.291; 343.1

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.124-132

**В. В. Довганич,**здобувач третього рівня вищої освіти,  
Національна академія  
внутрішніх справ

e-mail: viktoriadovganic1@gmail.com

ORCID ID 0000-0001-7252-2324

## ДО ПИТАННЯ ФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ЗВ'ЯЗКУ ІЗ ЗАКІНЧЕННЯМ СТРОКІВ ДАВНОСТІ В УКРАЇНІ

У статті приділено увагу окремим періодам розвитку інституту звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності. При аналізі джерел права часів Київської Русі визначено, що саме в її період започатковуються основи сучасного інституту строків давності кримінального переслідування, особливості характеру якого визначаються тим, що злочин у цей історичний період має приватно-правовий характер (образа), за вчинення якого основним покаранням є помста кривднику. Узагальнено, що з подальшим розвитком інститутів державної влади Київської Русі відбувається обмеження помсти як негуманного заходу шляхом встановлення певного терміну, протягом якого дозволяється безкарно мстити. Тому сформувалася умова правомірності помсти тільки при негайній реалізації, що зближує її з інститутом необхідної оборони. При цьому автор погоджується, що встановлення в праві Київської Русі термінів в окремих випадках мало і процесуальні передумови, властиві сучасному інституту строків давності. Зауважується, що типовим для того періоду було покладання функції як самостійного розшуку особи-злочинця на потерпілого (або його родичів, за умови відсутності можливості у потерпілого або його смерті), переважно, по гарячих слідах кривдника, так і збору доказів провини. Висловлено припущення, що такий розшук для потерпілої сторони був складним з фінансової та організаційної сторін, що мінімізувало випадки такої діяльності щодо виявлення злочинця і передання його князівського (або общинного) суду, та зумовлювало відсутність потреби прямого введення поняття та строків давності в судочинстві Київської Русі.

Узагальнено законодавство про кримінальну відповідальність УРСР у період 1919–1991 рр. у частині формування інституту звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності. Розкривається процес трансформації давності в кримінальному та кримінальному процесуальному праві з урахуванням принципів справедливості та гуманізму. Ілюструються окремі етапи розвитку звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності у вказаний період. Узагальнено, що чинний Кримінальний кодекс України



чітко сформулював правила визначення та підстави застосування строків давності звільнення від кримінальної відповідальності. Передбачені строки є диференційованими за критеріями виду кримінального правопорушення, виду покарання, а у виключних випадках – з урахуванням характеристики родових об'єктів посягання. Визначено, що особливістю підходу до регламентації звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності на сучасному етапі розвитку правової системи України, з урахуванням військової агресії Росії на нашій території, а також розбудовою системи ювенальної юстиції, є розширення переліку підстав незастосування давності, а також передбачення особливих випадків відтермінування її застосування.

Підсумовано, що природа давності кримінального правопорушення ґрунтується на виділенні законодавцем певних періодів, перебіг яких після вчиненого особою кримінального правопорушення вважається достатньою підставою для звільнення її від кримінальної відповідальності (або від покарання).

**Ключові слова:** кримінальне правопорушення, злочин, давність, строки давності, звільнення від кримінальної відповідальності.

**Метою статті** є визначення особливостей генези інституту звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності через призму стану соціально-економічного розвитку та рівня правових традицій на кожному історичному етапі.

**Постановка проблеми.** Вироблення дієвих механізмів удосконалення інституту звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності неможливе без розуміння природи походження цього інституту та вивчення практики реалізації певних підходів на конкретному етапі історії України, оскільки давність нині має широкий спектр застосування – від припинення кримінального переслідування до невиконання призначеного судом покарання

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Варто зауважити, що питання звільнення від кримінальної відповідальності або покарання у кримінальному праві загалом та, зокрема, давності як підстави звільнення від кримінальної відповідальності вивчали Х. Д. Алікперов, П. П. Андрушко, Ю. В. Баулін, В. С. Єгоров, С. Г. Келіна, О. В. Ковітіді, О. С. Козак, О. М. Лемешко, В. Т. Маляренко, Т. Б. Ніколаєнко, В. Ч. Песлякас, П. В. Хряпінський, В. І. Чижаяєв, С. С. Яценко та інші. Однак наразі не втрачається актуальність подальшого наукового пошуку щодо цього інституту в Україні в умовах збройної агресії Російської Федерації та трансформації соціально-економічних умов.

**Виклад основного матеріалу.** Давність як кримінально-правова категорія, що впливає на питання припинення кримінально-правових відносин, є важливою складовою інституту звільнення від кримінальної відповідальності і покарання. Свої витoki вона бере ще з джерел права Стародавньої Індії, де, зокрема, кодекс Артхашастра регламентував притягнення до кримінальної відповідальності за «давню бійку чи вторгнення», а в країнах Європи її розвиток простежується від законів Римської імперії.

На території сучасної України в різні періоди історичного розвитку приписи щодо давності злочину містили Руська Правда, Литовський Статут 1588 р., «Права, за якими судиться малоросійський народ» За законами Московської держави й Російської імперії (Соборне Уложення 1649 р., Маніфест від 17 травня 1775 р.), вона також була обставиною, що «погашає» караність діяння. При кодифікації кримінального права Російської імперії (Уложення про покарання кримінальні й виправні 1845 р., Уголовне Уложення 1903 р.)

розвиток давності як підстави звільнення від кримінальної відповідальності та від покарання продовжився, а у XX ст. вона закріпилася в радянському кримінальному законодавстві (незастосування покарання у зв'язку з перебігом строків давності встановлювали КК УРСР 1922 р., КК УРСР 1927 р., КК УРСР 1960 р.).

У сучасному кримінальному праві України закінчення строків давності є підставою звільнення як від кримінальної відповідальності, так і від відбування покарання [9].

Зачатки сучасного інституту строків давності містяться у стародавніх обмеженнях кровної помсти, що полягали у встановленні певного часу, протягом якого можна було мстити.

Наприклад, у ранній період ісландського права (Gragas):

1) за вбивство в сварці чи бійці, за тяжкі рани, за згвалтування жінки допускалася помста лише до найближчого сходу (Allthing);

2) за побої можна мстити, поки зберігаються їх сліди;

3) за побої безслідні можна було мстити лише негайно, не зволікаючи.

У давніх германців також суспільством лімітується «широта вибору способів і адресатів помсти», з'являється обмеження помсти річним терміном, після якого ображений вже втрачав це право [5, с. 128].

Говорячи про зародження інституту давності притягнення до кримінальної відповідальності у період Київської Русі, варто приділити увагу редакціям Руської Правди, яка була джерелом, зокрема, кримінального та кримінального процесуального права цього періоду становлення державності на теренах сучасної України.

Так, на початковому етапі посилення ролі держави як регулятора суспільно-економічних процесів виникає прообраз інституту строків давності здійснення кримінального переслідування як запобіжника особистої розправи і свавілля стосовно особи, яка вчинила злочинне діяння. Отже, розвиток судового контролю дозволяє сформулювати правила правомірності помсти, які відмежовують таку від випадків самоуправства.

Зауважимо, що строки давності не згадуються у тексті Руської Правди, проте виявляються її тлумаченні її положень.

Так, відповідно ст. 2 Короткої редакції Руської Правди, за умови відсутності свідка (видока) існує можливість покарати кривдника, тільки поки потерпілий з синцями або кривавими ранами, а після лікування він вже не має права розраховувати на відшкодування завданої шкоди. Вірогідно, допустимо стверджувати про існування загальноприйнятого підходу, за якого термін давності збігається з терміном лікування, а також про відсутність правила про невідворотність покарання. У цьому випадку така своєрідна форма визначення давності сприяє економії кримінальної репресії, яка майже не мала у той час правових способів реалізації, а тому проявлялася у процесуальному обмеженні суперечок і принципі *res judicata*, коли завершення провадження важливіше тривалого судового розгляду.

При цьому також варто зауважити, що типовим для того періоду було покладання функції як самостійного розшуку особи-злочинця на потерпілого (або його родичів за умови відсутності можливості у потерпілого або його смерті), переважно, по гарячих слідах кривдника, так і збору доказів провини. Проте знову такі досудові процедури ініціювалися «закличем», можливим лише без зволікання, оскільки в іншому випадку громада не допомагала потерпілому [8].

Але варто розуміти, що такий розшук для потерпілої сторони був складним, оскільки вимагав матеріальних витрат, передбачав участь значної кількості осіб, які мали

забезпечуватися харчуванням і кіньми за рахунок потерпілого, що об'єктивно мінімізувало випадки такої діяльності щодо виявлення злочинця і передання його князівському (або общинному) суду. За таких умов вважаємо, що просто не було об'єктивної потреби прямого введення поняття та строків давності в судочинстві Київської Русі.

У своєму закінченому вигляді в законодавстві на теренах сучасної України «давність» у кримінальному праві та процесі сформувалася до XVIII сторіччя. При цьому в Уложенні про покарання кримінальні та виправні 1845 р., у Статуті про покарання, що накладаються мировими суддями 1864 р., у Кримінальному уложенні 1903 р. відрізняються підходи до закріплення кримінально-правових наслідків закінчення строків давності. Так, у ст. 163 Уложення 1845 р. зазначалося, що «покарання за давністю скасовується ...», у ст. 21 Статуту 1864 р., що «винні звільняються від покарання...», у ст. 68 Уложення 1903 р., що «покарання за давністю скасовується ...».

У радянський період у кримінальному законі інститут давності вперше детально регламентовано у КК РРСР 1922 року, де, не деталізуючи строків давності, встановлювався максимальний термін у 5 років, а у разі переховування особи від слідства і суду – 10 років. При цьому Кодекс не містив норм про давність обвинувального вироку суду. Обвинувальний вирок не погашався давністю і підлягав виконанню в будь-який час незалежно від терміну, який минув з дня набрання ним чинності [5, с. 128].

Надалі в Основних засадах кримінального законодавства СРСР і союзних республік 1924 року щодо інституту давності запропоновано розрізняти давність кримінального переслідування і давність виконання обвинувального вироку, а також встановлювалися диференційовані терміни давності для різних за суспільною небезпечністю злочинів, проте максимально можливий термін давності залишився 10 років [7].

Із розвитком доктрини радянського кримінального права в Основних началах кримінального законодавства СРСР і союзних республік 1924 року надалі розвивався й інститут давності. У 1927 році у статті 10 Основних начал було уточнено строки давності, а також визначено умови переривання строків давності, якщо винний переховується від слідства і суду або вчиняє інший подібний за об'єктом посягання або не менш тяжкий злочин. Залишається норма, за якою обвинувальний вирок не виконувався, якщо він не був приведений у виконання протягом 10 років з дня постановлення.

Деякі зміни в регулюванні інституту давності передбачалися Основами кримінального законодавства СРСР і союзних республік 1958 року, які визначали підходи до давності притягнення до кримінальної відповідальності та до виконання обвинувального вироку, а також надавали кожній республіці право самостійно встановлювати в кримінальних кодексах знижені терміни давності по окремих видах злочинів. Цим актом передбачалося три терміни давності:

3 роки – за вчинення злочинів, максимальне покарання за які менше 2 років або не пов'язано з позбавленням волі;

5 років – за злочини, покарання за які у вигляді позбавлення волі більше 2, але менше 5 років;

10 років – за злочини, покарання за якими може бути більше 5 років позбавлення волі [6].

Беручи за основу вказані вище Основи 1958 року, у 1960 році було прийнято КК УРСР, де ст. 48 регламентовано положення інституту давності притягнення до кримінальної відповідальності.

При порівняльно-правовому аналізі положень КК УРСР 1960 року та чинного КК України звертає на себе увагу підхід до використовуваних формулювань. Так, ст. 49 КК України передбачає, що «особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею кримінального правопорушення і до дня набрання вищою чинності минули такі строки...». Кримінальний кодекс України 1960 року містив формулювання більш обвинувального ухилу, оскільки передбачав, що «особу не може бути притягнуто до кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею злочину минули такі строки ... » [1].

Стаття 48 КК УРСР 1960 року передбачала також переривання перебігу давності, якщо до закінчення зазначених строків особа вчинить новий злочин, за яке може бути призначено позбавлення волі на строк понад два роки. Щодо призупинення перебігу давності, то воно було можливе, якщо особа, яка вчинила злочин, переховується від слідства або суду. У такій ситуації перебіг давності відновлювався з моменту затримання особи чи явки її з повинною. Передбачалася наявність, поряд із диференційованими строками звільнення від кримінальної відповідальності, загального для всіх злочинів максимального строку у 15 років.

Так, особу не могло бути притягнуто до кримінальної відповідальності, якщо з часу вчинення злочину минуло 15 років, і давність не була перервана вчиненням нового злочину. Оскільки законодавство того періоду передбачало смертну кару як найсуворіший вид покарання, то питання про застосування давності до особи, яка вчинила злочин, за який, згідно із законом, могла бути призначена смертна кара, вирішувалося судом, який за встановлення неможливості застосувати давність замінював смертну кару на позбавлення волі [1].

Щодо реалізації інституту давності звільнення від кримінальної відповідальності, то застосовував давність суд, прокурор, слідчий або орган дізнання. Так, при встановленні відповідних обставин під час попереднього розслідування виносилася постановою про закриття справи згідно з п. 3 ч. 1 ст. 6 КПК УРСР, а під час судового розгляду – суддя своєю постановою згідно з ст. 248 КПК УРСР. При встановленні таких обставин у процесі судового розгляду суд продовжував розгляд справи і, за умови ухвалення обвинувального вироку, звільняв засудженого від покарання (ч. 2 ст. 6 КПК УРСР).

Також передбачалося право особи заперечувати проти звільнення з такої підстави, оскільки це означало визнання факту вчинення злочину. За наявності такої позиції провадження по справі продовжувалося в загальному порядку, проте під час висунення обвинувального вироку особу звільняли від відбування покарання.

Як і діючий КПК України, КПК УРСР 1960 року не поширював правило щодо давності притягнення до кримінальної відповідальності на злочини проти миру та людства, враховуючи їх особливий характер та виняткову суспільну небезпечність.

Так, згідно з Указом Президії Верховної Ради СРСР «Про покарання осіб, винних в злочинах проти миру та людства і військових злочинах, незалежно від часу вчинення злочинів» від 4 березня 1965 року та Постанови про застосування цього Указу від 3 вересня 1965 року, передбачалося, що дія Указу в частині незастосування давності та призначення покарання аж до смертної кари поширюється також на тих громадян СРСР, які в період Великої Вітчизняної війни 1941–1945 рр. проводили активну каральну діяльність, брали особисто участь у вбивствах та катуваннях радянських людей. Пізніше, 11 березня 1969 року СРСР, було ратифіковано Конвенцію про незастосування строку давності до військових злочинів і злочинів проти людства.

Чинний КК України чітко сформулював правила визначення та підстави застосування строків давності звільнення від кримінальної відповідальності. Варто зазначити, що передбачені строки також є диференційованими за критеріями виду кримінального правопорушення, виду покарання, а у виключних випадках – з урахуванням характеристики родових об'єктів посягання.

Згідно з ч. 1 ст. 49 КК України «Особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею кримінального правопорушення і до дня набрання вироком чинності минули такі строки:

1) два роки – у разі вчинення кримінального проступку, за який передбачене покарання менш суворе, ніж обмеження волі;

2) три роки – у разі вчинення кримінального проступку, за який передбачено покарання у вигляді обмеження волі, чи у разі вчинення нетяжкого злочину, за який передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк не більше двох років;

3) п'ять років – у разі вчинення нетяжкого злочину, крім випадку, передбаченого у пункті 2 цієї частини;

4) десять років – у разі вчинення тяжкого злочину;

5) п'ятнадцять років – у разі вчинення особливо тяжкого злочину» [2].

Порівняно із КК УРСР, що діяв до 2001 року, чинний Кримінальний закон на сучасному етапі розвитку правової системи України з урахуванням військової агресії Російської Федерації на території нашої країни, а також розбудовою системи ювенальної юстиції розширює перелік випадків незастосування давності, а також передбачає особливі випадки відтермінування її застосування.

Так, згідно з частинами 5, 6 ст. 49 КК України, давність не застосовується у разі вчинення злочинів проти основ національної безпеки України, передбачених у статтях 109-114-1, проти миру та безпеки людства, передбачених у статтях 437–439 і частині 1 статті 442 цього Кодексу.

У разі вчинення кримінального правопорушення, передбаченого статтями 151-1-156-1, 301-1-303 цього Кодексу, щодо малолітньої чи неповнолітньої особи обчислення строків, визначених частинами першою і другою цієї статті, розпочинається з дня, коли така потерпіла особа досягла повноліття або, у разі її смерті, мала б досягти повноліття [2].

Щодо процесуального порядку звільнення осіб від кримінальної відповідності за строками давності, то його було врегульовано ст. 11-1 КПК України 1960 року, відповідно до якої прокурор, а також слідчий, за погодженням з прокурором на підставі, передбаченій ч. 1 ст. 49 КК, виносять мотивовану постанову про направлення кримінальної справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності, а суд в судовому засіданні за наявності підстав, передбачених ст. 49 ч. 1 КК України, закриває кримінальну справу у зв'язку із закінченням строків давності у випадках, коли справа надійшла до суду з обвинувальним висновком [4].

Відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 284 чинного КПК України кримінальне провадження підлягає закриттю в разі звільнення особи від кримінальної відповідальності. Порядок звільнення від кримінальної відповідальності регламентовано стст. 285-286 КПК України, якими передбачено, що звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення здійснюється судом. При цьому підозрюваному, обвинуваченому, який може бути звільнений від кримінальної відповідальності, повинно бути роз'яснено суть підозри чи обвинувачення, підставу звільнення від кримінальної відповідальності і право



заперечувати проти закриття кримінального провадження з цієї підстави. У разі якщо підозрюваний чи обвинувачений, щодо якого передбачене звільнення від кримінальної відповідальності, заперечує проти цього, досудове розслідування та судове провадження проводяться в повному обсязі в загальному порядку.

Встановивши на стадії досудового розслідування підстави для звільнення від кримінальної відповідальності та отримавши згоду підозрюваного на таке звільнення, прокурор складає клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності та без проведення досудового розслідування у повному обсязі надсилає його до суду.

Перед направленням клопотання до суду прокурор зобов'язаний ознайомити з ним потерпілого та з'ясувати його думку щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності [3].

Якщо під час здійснення судового провадження щодо провадження, яке надійшло до суду з обвинувальним актом, сторона кримінального провадження звернеться до суду з клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності обвинуваченого, суд має невідкладно розглянути таке клопотання.

**Висновки.** Природа давності звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення у зв'язку із закінченням строків давності ґрунтується на виділенні законодавцем певних періодів часу, перебіг яких після вчиненого особою кримінального правопорушення вважається достатньою підставою для звільнення її від кримінальної відповідальності (або від покарання). На окремих етапах розвитку стану правового регулювання питань притягнення до кримінальної відповідальності відбувалася трансформація підстав та порядку звільнення від кримінальної відповідальності за вказаною підставою з метою гуманізації кримінального законодавства та удосконалення відповідної кримінальної процесуальної форми.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Антонов Н. Ф., Бажанов М. И., Бурчак Ф. Г. Уголовный кодекс Украинской ССР: науч.-практ. коммент. К.: Политиздат Украины, 1987. 880 с.
2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13.04.2012 № 4651-VI // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/lws/show/4651-17>
4. Кримінально-процесуальний закон: від 28 грудня 1960 року // Сайт Ліга Закон. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/KD0007.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KD0007.html)
5. Никулина В.А. Истоки сроков давности в древнерусском уголовном праве // История права. 2020. Октябрь. № 10(167). Том 73. 126–136, 128 с. DOI: 10.17803/1729-5920.2020.167.10.126-136
6. Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик: Закон СССР от 25 декабря 1958 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1959. № 1. Ст. 6. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=4905#5grUmiSQBpAQ0iaA1>
7. Основные начала уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик: постановление ЦИК СССР от 31 октября 1924 г.// СУ СССР. 1924. № 24. Ст. 205.



8. «Правда Руська» Ярослава Мудрого: початок вітчизняного законодавства: навч. посіб. / уклад.: Г. Г. Демиденко, В. М. Єрмолаєв; вступ. сл. В. Я. Тація. 2-ге вид., змін. та допов. Харків: Право, 2017. 392 с. URL: <https://fs01.vseosvita.ua/01005w2z-255f.pdf>

9. Узагальнення судової практики забезпечення судами Херсонської області реалізації в судовому порядку ст. 58 Конституції України, ст. 5, ст. 49, чч. 1–3 ст. 74 КК України // Апеляційний суд Херсонської області. URL: [https://ksa.court.gov.ua/sud2190/science\\_work/rozdil2/dekrum](https://ksa.court.gov.ua/sud2190/science_work/rozdil2/dekrum)

## REFERENCES

1. Antonov N. F., Bazhanov M. I., Burchak F. G. Ugolovnyy kodeks UkrainskoySSR: / nauch.-prakt. komment. K.: Politizdat Ukrainy, 1987. 880 s.

2. Kryminal'nyy kodeks Ukrayiny: Zakon Ukrayiny vid 5 kvitnya 2001 r. № 2341-III // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrayiny» / Verkhovna Rada Ukrayiny. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

3. Kryminal'nyy protsesual'nyy kodeks Ukrayiny: Zakon vid 13.04.2012 № 4651-VI // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrayiny» / VR Ukrayiny. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-175>

4. Kryminal'no-protsesual'nyy zakon: vid 28 hrudnya 1960 roku // Sayt Liha Zakon. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/KD0007.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KD0007.html)

5. Nikulina V.A. Istoki strokov давности v drevnerusskom ugovnomn prave // Istoriya prava. 2020. Oktyabr'. № 10(167). Tom 73. S. 126–136. s. 128. DOI: 10.17803/1729-5920.2020.167.10.126-136

6. Osnovy ugovnogo zakonodatel'stva Soyuzа SSR i soyuznykh respublik: Zakon SSSR ot 25 dekabryа 1958 g. // Vedomosti Verkhovnogo Soveta SSSR. 1959. N 1. St. 6. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=4905#5grUmiSQBpAQ0iaA1>

7. Osnovnyye nachala ugovnogo zakonodatel'stva Soyuzа SSR i soyuznykh respublik: postanovleniye TSIK SSSR ot 31 oktyabryа 1924 g.// SU SSSR. 1924. № 24. St. 205

8. «Pravda Rus'ka» Yaroslava Mudroho: pochatok vitchyznyanoho zakonodavstva: navch. posib. / uklad.: H. H. Demydenko, V. M. Yermolayev; vstup. sl. V. YA. Tatsiya. 2-he vyd., zmin. ta dopov. Kharkiv: Pravo, 2017. 392 s. URL: <https://fs01.vseosvita.ua/01005w2z-255f.pdf>

9. Uzahal'nennya sudovoyi praktyky zabezpechennya sudamy Khersons'koyi oblasti realizatsiyi v sudovomu poryadku st. 58 Konstytutsiyi Ukrayiny, st. 5, st. 49, chch. 1–3 st. 74 KK Ukrayiny // Apelyatsiyyny sud Kherons'koyi oblasti. URL: [https://ksa.court.gov.ua/sud2190/science\\_work/rozdil2/dekrum](https://ksa.court.gov.ua/sud2190/science_work/rozdil2/dekrum)

### **V. V. Dovhanych. On the Issue Formation of the Institute of the Limitation Period of Exemption from Criminal Liability in Ukraine**

*The article puts emphasis on definite periods of development of the institute of a person exemption from criminal liability in connection with the expiration of the statute of limitations. Analyzing the sources of Kyivan Rus law, it was determined that during this period the foundations of the state modern institute of statute of limitations for criminal prosecution began. In that historical period the peculiarities of which were determined by the fact that the crime itself was a private revenge to the offender. It is generalized that with the further development of the institutions of state power of Kyivan Rus, revenge was limited as an inhumane measure,*

by establishing a certain period during which revenge was allowed with impunity. Therefore, the condition of revenge legitimacy was formed only with immediate implementation, including cohesion to the institution of self-defense. At the same time, the author agrees that the establishment of terms in the law of Kyivan Rus in some cases had the procedural preconditions inherited by the modern institution of statute of limitations. It is noted that it was typical for that period to assign the function of both an independent detection for the offender to the victim (or his relatives, in condition when the victim did not have the opportunity or his death), mainly in «hot pursuit» of the offender and the collection of evidence of guilt. It was suggested that such a detection for the victim was difficult in a financial and organizational way and minimized cases of such activities in order to identify the offender and transfer him to the princely (or community) court. Thus, there was no necessity for the direct implementation of the concept and the statute of limitations in Kyivan Rus legislation.

In the period of 1919–1991 years the legislation on criminal liability of the Ukrainian SSR in the part of formation of the institute of release from criminal liability in correlation with the expiration of the statute of limitations was generalized and summarized. The developed process of transformation of prescription in criminal and criminal procedural law taking into account the principles of justice and humanism was revealed. Some stages of the development of exemption from criminal liability in connection with the expiration of the statute of limitations in the specified period are illustrated. The examined terms are differentiated according to the criteria of the type of criminal offense, the type of punishment, and in exceptional cases - taking into account the characteristics of the generic objects of encroachment. It is determined that the peculiarity of the approach to the regulation of exemption from criminal liability in connection with the expiration of the statute of limitations at the present stage of development of the legal system of Ukraine, taking into account Russia's military aggression on our territory, as well as the development of juvenile justice.

Due to this there is an anticipation of special cases of postponement of its application and an expansion of the list of grounds for non-application of the statute of limitations, as well as the provision of special cases of postponement of its application. It is concluded that the nature of the statute of limitations for a criminal offense is based on the allocation of certain periods of time by the legislator; the course of which after a criminal offense committed by a person is considered sufficient grounds to release him from criminal liability (or penalty).

**Keywords:** criminal offense, crime, time limitations, statute of limitations, release from criminal liability.

*Стаття надійшла до редколегії 1 жовтня 2021 року*

---

---

**Кримінальний процес та криміналістика;  
судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність**

---

---

УДК 343.98

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.133-141

**В. І. Завидняк,**  
д-р юрид. наук, доцент,  
Університет ДФС України  
e-mail: zxcv79@meta.ua  
ORCID ID 0000-0001-5151-6283

**ПОЗИТИВНИЙ МІЖНАРОДНИЙ  
ДОСВІД РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ  
ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ  
З НЕЗАКОННИМ ОБІГОМ  
ПІДАКЦИЗНИХ ТОВАРІВ**

*У статті проаналізовано позитивний міжнародний досвід розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних з незаконним обігом підакцизних товарів. Визначено, що незаконний обіг підакцизних товарів є комплексним явищем, запобігти якому можна лише об'єднавши зусилля усіх соціальних інституцій, шляхом запозичення міжнародного досвіду із запобігання кримінальним правопорушенням у сфері незаконного обігу підакцизних товарів; щодо виявлення та розслідування кримінальних правопорушень цієї категорії; у сфері міжнародного співробітництва з компетентними органами щодо цього питання та забезпечення виконання загально-соціальних заходів, метою яких є реалізація економічних, правових та соціальних програм захисту населення від такого негативного явища.*

*Зазначено, що серед підакцизних товарів у міжнародній спільноті найбільша увага приділяється алкогольним та тютюновим виробам. Така ситуація пояснюється значною питомою вагою надходжень акцизного податку з цих двох груп товарів у загальній сумі надходжень податкових платежів та необхідністю більш ретельного контролю за виробництвом і обігом саме цих товарів, оскільки їх нелегальне виробництво організовується легше ніж виробництво інших підакцизних товарів.*

*Акцентовано увагу на тому, що більшість розвинених країн світу намагається протидіяти незаконному обігу тютюнових та алкогольних виробів не лише за допомогою власних правоохоронних органів, а й міжнародних, державних та приватних організацій з боротьби з незаконним обігом зазначеної продукції. Проаналізовано діяльність таких міжнародних організацій у сфері протидії незаконному обігу підакцизних товарів, як: цільова група ОЕСР у боротьбі з незаконною торгівлею (OECD TF-CIT), WCO – Всесвітня митна організація, OLAF – Європейське бюро з боротьби з шахрайством, COSI – Постійний комітет з оперативного співробітництва у сфері внутрішньої безпеки, який координує діяльність Європолу, Євроюсту та Frontex і сприяє їх ефективній*

*співпраці у сферах митного, правоохоронного та прикордонного співробітництва, FATF – Міжнародна група з протидії відмиванню брудних грошей.*

*Проаналізовано структуру та діяльність правоохоронних органів Сполучених Штатів Америки та Польщі у сфері боротьби з незаконним обігом алкогольної та тютюнової продукції. Акцентовано увагу на тому, що в Америці, на відміну від України, значно розширено законодавче визначення незаконного обігу алкогольної та тютюнової продукції, що призводить до більш жорстких обмежень у цьому питанні. Зазначено, що у США створена значна кількість вузькоспеціалізованих правоохоронних підрозділів, які здійснюють боротьбу з конкретними видами організованої злочинності, що усуває не лише конфлікт повноважень, компетенції та інтересів між правоохоронними органами, але й дозволяє мати профільних та висококваліфікованих спеціалістів, які спеціалізуються саме на виявленні та розкритті конкретних видів кримінальних правопорушень. У свою чергу, аналізуючи польський досвід у боротьбі із кримінальними правопорушеннями у сфері незаконного обігу підакцизних товарів, акцентовано увагу на існуванні такого органу, як Бюро податкового контролю у структурі Міністерства фінансів. Бюро податкового контролю приділяє значну увагу обміну інформацією як всередині держави, так і із закордонними колегами.*

**Ключові слова:** *незаконний обіг підакцизних товарів, алкогольні напої, тютюнові вироби, міжнародне співробітництво, міжнародні економічні організації, правоохоронні органи.*

**Метою статті є:** 1) аналіз діяльності міжнародних організацій у сфері протидії кримінальним правопорушенням, пов'язаним з незаконним обігом підакцизних товарів; 2) дослідження та запозичення міжнародного досвіду розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних з незаконним обігом підакцизних товарів.

**Постановка проблеми.** Кримінальні правопорушення у сфері незаконного обігу підакцизних товарів стають більш проблемними та загрозливими для економіки України. Враховуючи специфічне географічне положення нашої держави, зокрема використання її території для незаконного транспортування підакцизних товарів, а саме: тютюнових, алкогольних виробів та фальсифікованої продукції, а також наявність власної внутрішньої системи незаконного виробництва та збуту підакцизних товарів, майже зробили нашу державу джерелом збагачення національного та міжнародного криміналітету. Тому проблема незаконного обігу підакцизних товарів є доволі актуальною та важливою для України, яка, у свою чергу, є частиною загальноєвропейського простору.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Особливості досудового розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних з незаконним обігом підакцизних товарів, досліджували такі вчені, як: В. П. Бахін, О. Я. Басєв, В. К. Весельський, А. Ф. Волобуєв, І. В. Гора, В. А. Журавель, І. О. Завидняк, В. І. Комісаров, В. О. Коновалова, М. О. Селіванов, І. С. Тімченко.

**Виклад основного матеріалу.** Державне будівництво в Україні направлено на запозичення зарубіжного досвіду системи та організації правоохоронних органів, зокрема правоохоронних органів боротьби з економічними злочинами, адже саме економічна злочинність, до якої відносять кримінальні правопорушення у сфері незаконного обігу підакцизних товарів, гальмує розвиток будь-якого суспільства. Незаконний обіг підакцизних товарів є комплексним явищем, запобігти якому можна лише об'єднавши

зусилля усіх соціальних інституцій шляхом запозичення: а) міжнародного досвіду у сфері запобігання кримінальним правопорушенням цієї категорії; б) міжнародного досвіду щодо виявлення та розслідування таких кримінальних правопорушень; в) міжнародного досвіду у сфері міжнародного співробітництва з компетентними органами щодо цього питання та забезпечення виконання загальносоціальних заходів, метою яких є реалізація економічних, правових та соціальних програм захисту населення від цього негативного явища.

Особливістю кримінальних правопорушень у сфері незаконного обігу алкогольної та тютюнової продукції є те, що протиправна діяльність зазвичай не обмежується територією однією держави, що тягне за собою ряд проблем юрисдикційного та організаційного характеру, які вдало використовують злочинці. На підставі цього можна зауважити, що для забезпечення ефективності у виявленні та розкритті кримінальних правопорушень цієї категорії внутрішнє законодавство держав має бути пристосоване до потреб міжнародного співробітництва.

Починаючи з кінця XX століття незаконний обіг алкогольних напоїв та тютюнових виробів набув міжнародного розмаху й став проблемою міжнародного рівня. Така ситуація підштовхнула міжнародну спільноту до удосконалення законодавчої бази у цій сфері та заснування міжнародних організацій у сфері боротьби з незаконним обігом зазначеної продукції.

На нашу думку, у законодавстві різних держав повинні бути деякі спільні риси щодо запобігання та боротьби з кримінальними правопорушеннями у сфері незаконного обігу піддакцизних товарів. До таких спільних рис можна віднести:

а) існування системи прийняття та надання правової допомоги, а також інформації, пов'язаної з незаконним обігом піддакцизних товарів, враховуючи, що такий обмін відбувається між компетентними органами з виявлення та розслідування кримінальних правопорушень цієї категорії, зокрема між поліцією, митною і податковою службами; створення ефективної системи екстрадиції злочинців;

б) створення налагодженої системи пошуку, арешту та конфіскації активів, здобутих злочинним шляхом; налагодження доступу до інформації та документів, які знаходяться на території іншої держави;

в) створення системи обміну досвідом між спеціальними підрозділами, які ведуть боротьбу з незаконним обігом піддакцизних товарів.

Серед піддакцизних товарів, яким приділяється найбільша увага у міжнародній спільноті, є алкогольні та тютюнові вироби. Це пов'язано із значною питомою вагою надходжень акцизного податку із цих двох груп товарів у загальній сумі надходжень податкових платежів та необхідністю більш ретельного контролю за виробництвом і обігом саме цих товарів, оскільки їх нелегальне виробництво легше організувати, ніж, наприклад, виробництво бензину.

Країни Європейського Союзу (далі – ЄС) постійно протидіють незаконному обігу тютюнових та алкогольних виробів не лише за допомогою власних правоохоронних органів, а й міжнародних, державних та приватних партнерів з боротьби із незаконним обігом зазначеної продукції. Так, за допомогою Директиву 2014/40/ЄС (Tobacco Products Directive, TPD) [1] та Протоколу про ліквідацію незаконної торгівлі тютюновими виробами ВООЗ (FCTC) у країнах-членах ЄС було удосконалено законодавчу базу, спрямовану на боротьбу з незаконним обігом тютюнових виробів. У травні 2019 р. TPD представило



нову систему ЄС для виявлення та відстеження сигарет, призначених для ринку ЄС. Ключовим елементом такої системи є унікальна ідентифікаційна марка, яка дозволить контролювати рух тютюнових виробів та їх правовий статус, а також включати обмін інформацією з міжнародними партнерами через Глобальний координаційний центр з обміну інформацією в Секретаріаті ВООЗ РКБТ [2, с. 200].

Також важливе значення у боротьбі з нелегальним обігом алкогольної та тютюнової продукції відіграють міжнародні економічні організації, які є важливим інструментом як співпраці, так і регулювання багатосторонніх міждержавних відносин. Так, цільова група ОЕСР з боротьби з незаконною торгівлею (OECD TF-CIT) зосереджена на здійсненні досліджень і координації міжнародного досвіду та картографуванні незаконних ринків, зокрема в алкогольній та тютюновій галузі. Інструменти картографії дозволяють розробникам нівелювати прогалини у системах спостереження та моніторингу для розробки більш ефективних систем раннього виявлення та попередження податкових кримінальних правопорушень [2, с. 201].

Одним з основних показників міжнародного митного співробітництва є функціонування Всесвітньої митної організації (далі – WCO). WCO здійснює свою діяльність виключно в питаннях митної справи, а саме розробки міжнародних договорів з питань митної справи. У договорах закріплюються різноманітні класифікації товарів, їх митна вартість, стандарти товарної якості, походження товарів, засади боротьби зі злочинами у сфері незаконного переміщення підакцизних товарів та іншої контрафактної продукції.

Ще одним важливим органом, який впроваджує та реалізує стратегію боротьби з незаконною торгівлею тютюновими виробами, а також координує транснаціональні операції з боротьби з контрабандою, є Європейське бюро боротьби з шахрайством (далі – OLAF). Боротьба з незаконною торгівлею алкоголем та тютюном є пріоритетом як для OLAF, так і для Європолу, місія якого полягає у наданні підтримки правоохоронним органам з попередження та припинення злочинів міжнародного характеру [3].

Координацію діяльності Європолу, Євроюсту та Frontex, а також сприяння їх ефективній співпраці у сферах митного, правоохоронного та прикордонного співробітництва покладено на Постійний комітет з оперативного співробітництва у сфері внутрішньої безпеки (COSI) [4].

Міжнародна група з протидії відмиванню брудних грошей (FATF) також активно займається питанням протидії нелегальному обігу алкогольних і тютюнових виробів. Організація розробляє ефективні стратегії у боротьбі з відмиванням доходів, отриманих під час нелегального обігу підакцизних товарів [5].

На нашу думку, досить цікавим є досвід Америки у сфері боротьби з незаконним обігом алкогольної та тютюнової продукції. Одразу хочемо акцентувати увагу на тому, що в Америці, на відміну від України, значно розширено законодавче визначення незаконного обігу алкогольної та тютюнової продукції, що призводить до більш жорстких обмежень у цьому питанні. Кримінальна відповідальність за кримінальні правопорушення у сфері незаконного обігу алкогольної та тютюнової продукції у США встановлена як на федеральному рівні, так і у кожному окремому штаті.

Досвід функціонування суб'єктів боротьби з організованою злочинністю, до якої входить і незаконне виготовлення, і збут алкогольних напоїв та тютюнових виробів у



США, обумовлений необхідністю врахування найбільш сучасних прийомів і методів, за допомогою яких під час правоохоронної практики реалізуються завдання та функції цих органів. Так, Г. Усатий з цього приводу зазначає, що досвід американських правоохоронних органів з боротьби з незаконним виготовленням та збутом алкогольних напоїв та тютюнових виробів відображає основні принципи та методи їх роботи щодо протидії злочинам цієї категорії й багато в чому пояснює високі результати у боротьбі з цим явищем [6, с. 72].

Законодавство США забезпечує ефективну діяльність суб'єктів правоохоронної діяльності, нормативно врегульовуючи порядок досягнення компромісів між правоохоронними органами в особі прокурора зі злочинцем, проти якого висувається обвинувачення. Основними умовами такого компромісу чи угоди є повне зізнання підозрюваного у вчинених кримінальних правопорушеннях та його згода співпрацювати із органами обвинувачення й надання свідчень проти злочинного угруповання; відмова від будь-якої протиправної діяльності у майбутньому [6, с. 73].

Зазначений компроміс є свідомим варіантом поведінки злочинця, тому він корисний не тільки для правоохоронних органів, а й для нього особисто. У разі налагодження такого компромісу прокурор має право звзити обсяг обвинувачення та навіть звільнити від відповідальності у випадку скоєння не надто тяжкого кримінального правопорушення. Така ситуація допомагає правоохоронним органам не тільки отримати важливі свідчення щодо обставин справи, а й має важливу профілактичну роль, руйнуючи порядки, встановлені у протиправних структурах.

Ще одним досить важливим фактором під час розслідування кримінальних правопорушень цієї категорії є те, що в Америці належним чином забезпечується захист осіб, які надали згоду на співробітництво з правоохоронними органами, тобто діє програма «захист свідків». Ця програма нормативно врегульована на федеральному рівні.

Незважаючи на те, що кроком уперед у боротьбі зі злочинністю у сфері незаконного обігу алкогольної та тютюнової продукції стало поєднання зусиль численних правоохоронних установ, що існують у США, основним правоохоронним органом Америки, що здійснює боротьбу із кримінальними правопорушеннями цієї категорії, є поліція країни.

Поліцейські сили штатів і місцевого рівня сконцентровані в основному у великих містах та районах, що прилягають до них. Структура поліції США залишається локалізованою, децентралізованою й фрагментарною. Однак між усіма цими відділеннями існує постійна взаємодія на всіх рівнях, що дозволяє рівномірно, залежно від кількості населення й криміногенної ситуації, корегувати чисельність поліцейських на місцях.

Боротьбу з організованою злочинністю в Америці за відповідними напрямками діяльності також здійснюють Міністерство внутрішньої безпеки, Міністерство юстиції, Міністерство оборони та Міністерство поштового зв'язку. Але, розглядаючи кримінальні правопорушення саме у сфері незаконного обігу підакцизних товарів, потрібно акцентувати свою увагу на Міністерстві внутрішньої безпеки.

У структурі Міністерства внутрішньої безпеки боротьбою з організованою злочинністю займаються такі підрозділи, як: Служба берегової охорони США, яка здійснює протидію контрабанді наркотиків, алкогольних напоїв та тютюнової продукції, забезпечує охорону державного кордону; Митна поліція США; Прикордонна та митна служба США, однією з найважливіших функцій якої є охорона кордонів Америки, що включає в себе припинення

спроб незаконного ввезення наркотиків, алкогольної та тютюнової продукції, зброї та контрабанди; Секретна служба США [7].

Міністерство юстиції Сполучених Штатів Америки також має у своїй структурі декілька спеціалізованих підрозділів, на які покладені функції поліції, пов'язані з організованою злочинністю. До таких підрозділів відносять: Бюро алкоголю, тютюну, зброї і вибухівки, Управління по боротьбі з наркотиками; Федеральне бюро розслідувань (далі – ФБР); Федеральне бюро в'язниць; Служба маршалів США.

Саме Бюро алкоголю, тютюну, зброї і вибухових речовин проводить розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконним обігом алкогольної та тютюнової продукції, із незаконним застосуванням вогнепальної зброї, її виробництвом та зберіганням. Контроль за обігом наркотичних речовин, запобігання їх виробництву в Америці та іноземних країнах відносять до повноважень Управління по боротьбі з наркотиками.

Федеральне бюро розслідувань США є головним координаційним центром у боротьбі зі злочинністю та виконує функції контррозвідки, політичної поліції та карного розшуку зокрема.

Як бачимо, система правоохоронних органів Америки, що здійснюють боротьбу із кримінальними правопорушеннями у сфері незаконного обігу алкогольної та тютюнової продукції, значно ширша й більш розгалужена, ніж система правоохоронних органів України, на які покладені ці функції.

Також в Америці створена значна кількість вузькоспеціалізованих правоохоронних підрозділів, які здійснюють боротьбу з конкретними видами організованої злочинності. Така ситуація усуває не лише конфлікт повноважень, компетенції та інтересів між правоохоронними органами, але й дозволяє мати профільних та висококваліфікованих спеціалістів, які спеціалізуються саме на виявленні та розкритті конкретних видів кримінальних правопорушень, у нашому випадку – незаконному обігу алкогольної та тютюнової продукції. Але також зазначимо, що така кількість спеціалізованих правоохоронних підрозділів потребує значної матеріальної бази, що вимагає від них продуктивної роботи та високих результатів.

Розглядаючи польський досвід у боротьбі із кримінальними правопорушеннями у сфері незаконного обігу підакцизних товарів, можна акцентувати увагу на створенні Бюро податкового контролю у структурі Міністерства фінансів. Це Бюро має вертикальну структуру з Головним управлінням у Варшаві, відділами податкових записів у 16 воєводствах і префектурами податкових записів у повітах. До обов'язків Бюро входять: протидія порушенням чинного законодавства в сфері зовнішнього і внутрішнього товарного обігу; запобігання корупції державних службовців міністерства фінансів; контроль декларацій про доходи і майновий стан; викриття механізмів незаконного провезення на територію Польщі алкогольної та тютюнової продукції [8, с. 42].

Бюро податкового контролю приділяє значну увагу обміну інформацією як всередині держави, так і із закордонними колегами. Всередині держави Бюро має зв'язок з генеральною прокуратурою, окружною прокуратурою і поліцією у всіх воєводствах. На міжнародному рівні Бюро найбільш активно співпрацює з колегами зі США, Франції, Німеччини та України. Пояснюється це значним обсягом руху товарів, послуг і робітників між цими державами і Польщею [8, с. 44].

**Висновок.** На підставі вищевикладеного можна зазначити, що досить важливими чинниками у боротьбі з незаконним обігом підакцизних товарів у нашій державі є: а) запровадження ефективної системи оподаткування та економічної і соціальної політики в державі, яка не сприятиме розвитку незаконної торгівлі підакцизними товарами зокрема; б) співпраця у міжнародному масштабі; в) вдосконалення законодавства з протидії нелегальній торгівлі підакцизними товарами; г) посилення прикордонного контролю; г) застосування високотехнологічних інструментів, що дозволяють представникам податкових, митних, правоохоронних органів та прикордонної служби протидіяти кримінальним правопорушенням у цій сфері. Досвід реформування правоохоронних органів США, які здійснюють боротьбу у сфері незаконного обігу алкогольної та тютюнової продукції, надає можливість окреслити подальші кроки розвитку правоохоронних органів України у зазначеній сфері.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Tobacco Products Directive. URL: [https://www.eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=OJ%3AJOL\\_2014\\_127\\_R\\_0001](https://www.eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=OJ%3AJOL_2014_127_R_0001)
2. Завидняк І. О. Фактори, що зумовлюють необхідність міжнародного співробітництва у процесі розслідування економічних злочинів транснаціонального характеру. *Ірпінський юридичний часопис*. 2021 р. № 1 (5). С. 198–203.
3. URL: <https://www.who.int/fctc/implementation/cooperation/un-task-force/ru/>
4. Standing Committee on Operational Cooperation on Internal Security (COSI). URL: <http://www.consilium.europa.eu/en/council-eu/preparatory-bodies/standing-committee-operational-cooperation-internal-security>
5. 40 рекомендацій FATF для національних законодавств. URL: <http://www.lexmans.com/40-rekomendatsii-fatf-dlya-natsionalnykh-zakonodatelstv>
6. Волинець В. В. Система боротьби з організованою злочинністю у США (досвід організації та функціонування). *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2014. № 1 (32). С. 72–74.
7. Офіційний сайт Державного Департаменту США. URL: <http://www.state.gov/>
8. Сокол В. М. Запобігання злочинам у сфері підприємницької діяльності: зарубіжний досвід. *Альманах міжнародного права*. 2018. Вип. 20. С. 41–47.

## REFERENCES

1. Tobacco Products Directive. URL: [https://www.eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=OJ%3AJOL\\_2014\\_127\\_R\\_0001](https://www.eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=OJ%3AJOL_2014_127_R_0001)
2. Zavydnyak I. O. Faktory, shcho zumovlyuyut' neobkhdnist' mizhnarodnoho spivrobitnytstva u protsesi rozsliduvannya ekonomichnykh zlochyniv transnatsional'noho kharakteru. *Irpins'kyu yurydychnyy chasopys*. 2021. № 1 (5). p.p. 198-203. [in Ukr.].
3. URL: <https://www.who.int/fctc/implementation/cooperation/un-task-force/ru/>
4. Standing Committee on Operational Cooperation on Internal Security (COSI). URL: <http://www.consilium.europa.eu/en/council-eu/preparatory-bodies/standing-committee-operational-cooperation-internal-security>

5. 40 rekomendatsiy FATF dlya natsional'nykh zakonodatel'stv. URL: <http://www.lexmans.com/40-rekomendatsii-fatf-dlya-natsionalnykh-zakonodatelstv>
6. Volynets' V. V. Systema borot'by z orhanizovanoyu zlochynnisty u SSHA (dosvid orhanizatsiyi ta funktsionuvannya). *Borot'ba z orhanizovanoyu zlochynnisty i koruptsiyeyu (teoriya i praktyka)*. 2014. № 1 (32). p. 72–74. [in Ukr.].
7. Ofitsiynyy sayt Derzhavnoho Departamentu USA. URL: <http://www.state.gov/>
8. Sokol V. M. Zapobihannya zlochynam u sferi pidpryyemnyts'koyi diyal'nosti: zarubizhnyy dosvid. *Al'manakh mizhnarodnoho prava*. 2018. Vyp. 20. pp. 41–47. [in Ukr.].

### **V. I. Zavydniak. Positive International Experience in Investigating Criminal Offenses Related to Illegal Trafficking of Supplied Goods**

*The article analyzes the positive international experience in the investigation of criminal offenses related to the illegal circulation of excisable goods. It was determined that the illegal circulation of excisable goods is a complex phenomenon, which can be prevented only by combining the efforts of all social institutions, by borrowing international experience in the field of preventing criminal offenses in the field of illegal traffic in excisable goods; to identify and investigate criminal offenses of this category; in the field of international cooperation with competent authorities on this issue and ensuring the implementation of general social measures, the purpose of which is to implement economic, legal and social programs to protect the population from such a negative phenomenon.*

*It is noted that among the excisable goods, in the international community, the greatest attention is paid to alcohol and tobacco products. This situation is explained by the significant share of excise tax receipts from these two groups of goods in the total amount of tax payments and the need for more careful control over the production and circulation of these particular goods, since their illegal production is easier to organize than the production of other excisable goods.*

*Attention is focused on the fact that most of the developed countries of the world are trying to counteract the illicit trafficking of tobacco and alcohol products not only with the help of their own law enforcement agencies, but also with the help of international, state and private organizations to combat the illicit trafficking of these products. The activities of such international organizations in the field of combating illegal traffic of excisable goods as: OECD Task Force on Combating Illegal Trade (OECD TF-CIT), WCO – World Customs Organization, OLAF – European Bureau for Combating Fraud, COSI – Standing Committee on operational cooperation in the field of internal security, which coordinates the activities of Europol, Eurojust and Frontex and contributes to their effective cooperation in the areas of customs, law enforcement and cross-border cooperation, FATF – International Group on Combating Money Laundering.*

*The structure and activities of the law enforcement agencies of the United States of America and Poland in the field of combating the illegal circulation of alcohol and tobacco products are analyzed. Attention is focused on the fact that in America, in contrast to Ukraine, the legislative definition of illegal circulation of alcohol and tobacco products has been significantly expanded, which leads to stricter restrictions on this issue. It was noted that a large number of highly specialized law enforcement units have been created in the United States to combat specific types of organized crime, which eliminates not only the conflict of powers, competencies and interests between law enforcement agencies, but also allows us to*

*have specialized and highly qualified specialists who specialize in identifying and disclosing specific types of criminal offenses. In turn, analyzing the Polish experience in the fight against criminal offenses in the field of illegal circulation of excisable goods, attention is focused on the existence of such a body as the Bureau of Tax Control in the structure of the Ministry of Finance. The Bureau of Tax Control pays great attention to the exchange of information both within the state and with foreign colleagues.*

**Keywords:** *illegal circulation of excisable goods, alcoholic beverages, tobacco products, international cooperation, international economic organizations, law enforcement agencies.*

*Стаття надійшла до редколегії 19 серпня 2021 року*

УДК 343.1

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.142-148

А. Б. Антонюк,

канд. юрид. наук, доцент,

Університет ДФС України

e-mail: anastasiaana0502@gmail.com

ORCID ID 0000-0001-8916-3575

## РЕАЛІЗАЦІЯ ЗАСАД ПРАВА НА ЗАХИСТ ТА ПРЕЗУМПЦІЇ НЕВИНУВАТОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

*У статті вказано, що, незважаючи на законодавче закріплення засади права на захист та презумпції невинуватості, у чинному законодавстві України відсутня чітка позиція щодо дії та застосування цих засад у регулюванні суспільних, зокрема й кримінальних процесуальних відносин щодо їх сутності, значення та дії і застосування під час досудового розслідування. Здійснення судочинства у кримінальних провадженнях, підвищення його ефективності за допомогою детальної регламентації засади права на захист та презумпції невинуватості надасть змогу позитивно вплинути на формування професійних якостей працівників правоохоронних органів, які покликані здійснювати кримінальне провадження.*

*Обґрунтовано, що засада презумпції невинуватості є одним з основоположних принципів кримінального процесу та основним елементом права на справедливий судовий розгляд. Вона слугує запорукою підвищеного рівня захисту від необґрунтованого обвинувачення і засудження. Вимоги презумпції невинуватості про безсумнівну доведеність обвинувачення націлюють правоохоронні органи на об'єктивне, неупереджене встановлення усіх обставин кримінального провадження, без чого є неможливим обґрунтоване і справедливе вирішення справи судом.*

*Звернено увагу, що ефективністю захисту у кримінальному провадженні є показник, що характеризує співвідношення бажаної, прогнозованої мети такої діяльності та фактичного результату, отриманого в процесі захисту.*

*Проаналізовано, що дія презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини під час судового провадження напряму залежить від правильного розуміння та застосування її суддями, що здійснюють правосуддя. У разі проведення судового розгляду суд має виходити з припущення про невинуватість обвинуваченого, що обґрунтоване презумпцією невинуватості особи, та здійснювати його лише стосовно особи, якій висунуте обвинувачення, в межах самого обвинувачення відповідно до обвинувального акта.*

*Доведено, що принцип презумпції невинуватості розповсюджується на всіх без винятку учасників: на слідчого, прокурора та особливо на суддю. Цей принцип є правилом їхньої поведінки, згідно з яким забороняється поводитися з обвинуваченим як із злочинцем до моменту, доки не набере чинності обвинувальний вирок суду, який є єдиним процесуальним документом, у якому вирішується питання про вину особи.*

*Звернено увагу на те, що необхідно розмежовувати два поняття: «презумпція невинуватості» та «принцип презумпції невинуватості», оскільки презумпція – це*



*припущення, а принцип – це об'єктивно властиві, беззаперечні загальні правила (вимоги), закріплені в законі й обов'язкові для всіх учасників суспільних відносин. На основі цього принцип презумпції невинуватості є нормативно закріпленою в законодавстві сукупністю імперативних приписів, які встановлені нормами кримінального процесуального законодавства та є обов'язковими для виконання всіма суб'єктами кримінально-процесуальних відносин. Хоча презумпція невинуватості і набула нормативного закріплення, проте вона є спростовним припущенням, спростування якого призводить до втрати нею значення імперативного припису.*

**Ключові слова:** *засада, право на захист, презумпція невинуватості, кримінальне провадження, досудове розслідування, судовий розгляд.*

**Метою статті** є визначити особливості реалізації засади права на захист та презумпцію невинуватості у кримінальному провадженні.

**Постановка проблеми.** Обраний Україною євроінтеграційний шлях та завдання, які взяла на себе наша держава, вимагають вжиття заходів щодо уніфікації та стандартизації національного кримінального процесуального закону відповідно до європейських стандартів, створення умов для ефективного реалізації процесуальних прав усіх учасників цього виду провадження. Неодмінною віхою в обраному Україною шляху до становлення повноцінним членом Європейського співтовариства є приведення законодавства та практики його застосування у відповідність з положеннями Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод та протоколів до неї, ратифікованих Україною. Зі свого боку застосування ЄКПЛ є неможливим без врахування практики Європейського суду з прав людини, особливо щодо таких важливих питань, як забезпечення захисту особи, права якої піддаються обмеженням унаслідок здійснення щодо неї кримінального провадження.

Засади права на захист та презумпція невинуватості особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення, є чи не основними засадами у здійсненні кримінального провадження не лише в Україні, а й в інших державах світу. При цьому це базові демократичні засади кримінального судочинства, які мають самостійне значення і виконують роль «захисного бар'єра» від незаконного засудження та передчасних суб'єктивних міркувань як учасників кримінального провадження, так і громадськості. Тому не випадково питання, що стосуються дії засади права на захист та презумпції невинуватості, є актуальними та привертають увагу як науковців, так і правознавців-практиків.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Право особи на захист у кримінальному провадженні досліджували багато науковців, зокрема: А. А. Ахундова, О. Р. Балацька, О. А. Банчук, Т. Б. Вільчик, І. В. Гловюк, К. В. Горностаї, Д. А. Гудима, О. М. Дроздов, І. В. Дубівка, І. М. Зубач, О. В. Климович, С. О. Ковальчук, Р. О. Куйбіда, О. П. Кучинська, П. М. Маланчук, О. В. Малахова, Т. М. Мирошніченко, М. Г. Моторигіна, В. О. Попелюшко, Є. В. Смирнов, О. С. Старенький, Т. І. Фулей, О. Г. Шнягін, Б. І. Яворський, О. Г. Яновська та ін. Дослідження питань, пов'язаних з проблемами реалізації презумпції невинуватості у кримінальному процесі, проводили українські вчені: М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, А. М. Бойко, Т. В. Варфоломєєва, В. І. Галаган, В. В. Лисенко, В. Т. Маляренко, І. Є. Марочкін, В. О. Попелюшко, П. В. Пушкар, П. М. Рабінович, Н. В. Сибільова, В. В. Топчій, В. І. Фаринник та інші.

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до ч. 3 ст. 22 КПК України під час кримінального провадження функції державного обвинувачення, захисту та судового розгляду не можуть покладатися на один і той самий орган чи службу особу. Отже, процесуальний закон чітко визначає три кримінальні процесуальні функції та встановлює заборону щодо їх одночасного здійснення одним суб'єктом у кримінальному провадженні.

Розподіл основних кримінальних процесуальних функцій (кримінального переслідування, захисту та вирішення справи) є однією з основних ознак змагального процесу та змістом засади змагальності. Відповідно до засади змагальності захист як процесуальна функція протистоїть кримінальному переслідуванню особи в тій чи іншій формі. Тобто в цьому значенні захист визначається як напрям діяльності відповідних учасників кримінального провадження (сторони захисту) щодо вжиття передбачених законом заходів з метою реалізації процесуальних інтересів особи, що піддається кримінальному переслідуванню. Зазначений інтерес може полягати як у спростуванні обвинувачення, так і в досягненні іншої процесуальної мети, зокрема в доведенні обставин, що пом'якшують вину, недопущенні застосування або в застосуванні більш м'яких запобіжних заходів тощо.

Вказане дозволяє розмежувати поняття «захист» і «функція захисту», що, як правильно зазначив О. Г. Шнягін, дозволить уникнути спорів щодо здійснення останньої іншими учасниками кримінального процесу (потерпілим, представником, прокурором тощо) [2].

Категорію «захист» необхідно розглядати як мету всієї кримінальної процесуальної діяльності, яка, згідно зі ст. 2 КПК України, полягає у захисті особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, захисті прав, свобод та законних інтересів усіх учасників кримінального провадження.

На жаль, КПК України ніяк не визначає поняття захисту, що, правда, визначає коло суб'єктів, щодо яких здійснюється захист захисником (ч. 1 ст. 45 КПК України), та суб'єктів зі сторони захисту (п. 19 ст. 3). Проте кримінально-процесуальне законодавство багатьох зарубіжних країн містить визначення цього поняття у його вузькому значенні як певний вид процесуальної діяльності, що має певне спрямування та здійснюється певним колом суб'єктів. Так, Модельний КПК для держав-учасниць СНД передбачає, що захист – процесуальна діяльність, яка здійснюється стороною захисту з метою спростування або пом'якшення обвинувачення, огороження прав та інтересів осіб, яким приписано вчинення забороненого кримінальним законом діяння, а також реабілітації осіб, які неправомірно зазнали кримінального переслідування (п. 33 ст. 10) [2].

Розглядаючи співвідношення поняття захисту із суміжними поняттями, неможливо оминати питання співвідношення понять «захист» і «правова допомога». Звертає на себе увагу, що Конституція України, а також ст. 10 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» використовують термін «професійна правнича допомога», тоді як КПК України, закони України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та «Про безоплатну правову допомогу» передбачають надання «правової допомоги». При цьому єдина думка щодо розмежування цих понять відсутня.

Незважаючи на те, що усі зазначені поняття належать до одного синонімічного ряду, певні відмінності між ними все ж таки існують. Так, упродовж останніх років терміна «правничий» почав активно вживатися у суспільному житті замість терміна «юридичний». Тобто дослівно це – юридична допомога, що надається людьми певної професії чи

професіоналами [7]. Отже, термінологічно поняття «юридична допомога» та «правничка допомога» цілком слушно розглядаються як більш близькі, такі, що вказують на те, що допомога надається юристом, правником. Так, відповідно до довідкової літератури термін «юридичний» (від лат. *juridicus* – судовий) тлумачиться як: пов'язаний із правовими нормами, правовим законодавством і практичним їх застосуванням; відповідний до законів, права, вимог законодавства; такий, що має офіційне право на будь-що; який стосується діяльності юриста, юристів [5]. У цій же літературі термін «правничий» означає те саме, що юридичний, який стосується права [5].

Закріплення презумпції невинуватості в законодавстві України дало можливість визначити елементи правового процесуального становища особи. Адже доки не буде виконано всіх вимог, визначених законом для спростування презумпції невинуватості, офіційно особу вважають невинуватою. Зазначена так звана «формула презумпції невинуватості» діє навіть у тих випадках, коли особу було затримано на місці вчинення злочину, злочин було вчинено при свідках або ж особа добровільно зізналася у вчиненні злочину.

Визначення поняття та змісту презумпції невинуватості на міжнародному рівні закріплено в рішенні у справі Мінеллі проти Швейцарії [3]. У цій справі заявник скаржився на порушення презумпції невинуватості за п. 2 статті 6 Конвенції у зв'язку з тим, що національним судом заявнику було призначено сплатити судові витрати та компенсацію, незважаючи на те, що кримінальне переслідування щодо нього було припинено зі спливом строку давності. Суд ухвалив, що без доведення попередньої вини обвинуваченого в порядку, встановленому законом, і без надання обвинуваченому можливості скористатися правом на захист судового рішення відносно нього породжує відчуття того, що обвинувачений є справді винним.

Аналіз сучасних наукових досліджень виявив дещо інший підхід до змісту цієї засади. В О. А. Бунтовської визначено, що, відповідно до ст. 17 КПК України «Презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини» Кримінального процесуального кодексу України, зміст принципу презумпції невинуватості полягає в забезпеченні швидкого розслідування та судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, 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].

Відповідно до такого підходу автор ототожнює зміст презумпції невинуватості з частиною завдання кримінального провадження, що закріплене ст. 2 КПК України. Вважаємо, що такий підхід не зовсім правильний, адже це дві різних категорії. Основне призначення процесуальних презумпцій, зокрема презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини, полягає в тому, що вони виступають своєрідним інструментом гарантування і дотримання основних прав людини і громадянина у процесі розгляду кримінальних проваджень судом і винесення справедливого та законного судового рішення.

Презумпція невинуватості відображає також право особи, яка формально обвинувачена у вчиненні кримінального правопорушення, на незалежний та безсторонній суд, оскільки принцип презумпції невинуватості є одним з елементів справедливого судового розгляду, що закріплено Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод.

Т. І. Фулей зазначає, що презумпція невинуватості є одним з елементів справедливого судового розгляду справи. Її сутність полягає у забороні формування передчасної позиції суду, яка б відображала думку про те, що особа, обвинувачена у вчиненні злочину, є винуватою ще до того, коли її вина буде доведена відповідно до закону. Захисна функція реалізується через покладання тягаря доведення на сторону обвинувачення, тобто дістає вияв у звільненні особи від обов'язку, водночас у наданні їй права брати участь у доказуванні, зокрема і своєї невинуватості [9].

Крім того, особливістю цієї засади є її тісний взаємозв'язок з усіма засадами кримінального провадження. Адже застосовується як на стадії досудового розслідування кримінального провадження, так і на стадії судового розгляду. Презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини є правовою категорією, яка також тісно пов'язана з природними правами людини, гарантованими Конституцією України: право на життя, на повагу гідності, честі, ділової репутації. А також з правами, що закріплені міжнародними документами: право бути негайно і детально проінформованим зрозумілою мовою про характер і причини висунутого обвинувачення та право мати час і можливість, необхідні для підготовки захисту.

Варто наголосити, що презумпція невинуватості слугує запорукою гарантій у кожному кримінальному провадженні. Її сутність полягає в тому, що будь-яке висунуте проти особи обвинувачення повинно бути обґрунтоване і надійно доведене. Лише в результаті судового розгляду з його гласністю, змагальністю, безпосередністю дослідження доказів та іншими гарантіями особа може бути визнана винуватою у вчиненні кримінального правопорушення. Як зазначає А. А. Тігаренко, в презумпції невинуватості виражена ідея про судовий контроль за правильністю висновків органів досудового розслідування і прокуратури з питань про винуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення [4].

Варто зауважити, що презумпція невинуватості являє собою не особисту думку певної особи, що здійснює розслідування кримінального провадження, а надає об'єктивну правову оцінку становища обвинуваченого. Вона передбачає взаємозв'язок двох фактів, наявність одного з яких призводить до необхідності визнання іншого: набрання чинності обвинувальним вироком суду зумовлює визнання особи винуватою і, навпаки, відсутність обвинувального вироку суду, що набрав чинності, розглядається як обставина, що не дозволяє вважати обвинуваченого винуватим у вчиненні кримінального правопорушення.

**Висновки.** Отже, незважаючи на законодавче закріплення засади права на захист та презумпції невинуватості у чинному законодавстві України, відсутня чітка позиція щодо дії та застосування даних засад у регулюванні суспільних, зокрема й кримінальних процесуальних, відносин, зокрема щодо їх сутності, значення та дії і застосування під час досудового розслідування, адже здійснення судочинства у кримінальних провадженнях, підвищення його ефективності за допомогою детальної регламентації засади права на захист та презумпції невинуватості надасть змогу позитивно вплинути на формування професійних якостей працівників правоохоронних органів, які покликані здійснювати кримінальне провадження.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. *Офіційний вісник України*. 2012. № 37. С. 11. Ст. 1370.

2. Шнягін О. Г. Реалізація функції захисту в кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12. 00. 09 / Академія управління Міністерства внутрішніх справ. Київ, 2010. 215 с.

3. Модельный уголовно-процессуальный кодекс для государств – участников СНГ: рекомендательный законодательный акт, принят на седьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств 17 февраля 1996 года. Приложение к «Информационному бюллетеню». 1996. № 10. 374 с.

4. Дубівка І. В. Діяльність адвоката в стадії досудового розслідування: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12. 00. 09 / Національна академія внутрішніх справ. Київ, 2017. 233 с.

5. Сучасний тлумачний словник української мови: 65 000 слів / [за заг. ред. В. В. Дубічинського]. Харків: ВД «ШКОЛА», 2006. 1008 с.

6. Минелли против Швейцарии: решение ЕСПЧ от 25. 03. 1983. Жалоба № 8660/79. URL: <http://european-court.m/resheniya-evropejskogo-suda-na-msskom-yazyke/mmelH-protiv-shvejcarH-minelH-v-switzerland-postanovleme-evropejskogo-suda/>

7. Бунтовська О. А. Діяльність міліції України у процесі забезпечення реалізації конституційного принципу презумпції невинуватості. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 2. С. 326–333.

8. Фулей Т. І. Презумпція невинуватості: концептуальні підходи. *Слово Національної школи суддів України*. 2012. № 1. С. 39–53. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/cln\\_2012\\_1\\_7](http://nbuv.gov.ua/UJRN/cln_2012_1_7)

## REFERENCES

1. Kryminal'nyy protsesual'nyy kodeks Ukrayiny: Zakon vid 13. 04. 2012 № 4651-VI // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrayiny». *VR Ukrayiny*. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-175>

2. Shnyahin O. H. Realizatsiya funktsiyi zakhystu v kryminal'nomu protsesi Ukrayiny: dys. ... kand. yuryd. nauk: spets. 12. 00. 09 / Akademiya upravlinnya Ministerstva vnutrishnikh sprav. Ukrayiny Kyiv, 2010. 215 s.

3. Model'nyy kryminal'no-protsesual'nyy kodeks dlya derzhav-uchasnyts' SND: Rekomendatsiyyny zakonodavchyy akt, pryynyaty na s'omomu plenarnomu zasidanni Mizhparlament-s'koyi Asambleyi derzhav-uchasnyts' Spivdruzhnosti Nezaleznykh Derzhav 17 lyutoho 1996 roku. Dodatok do «Informatsiynoho byuletanya». 1996. № 10. 374 s.

4. Dubivka I. V. Diyal'nist' advokata u stadiyi dosudovoho rozsliduvannya: dys. ... kand. yuryd. nauk: spets. 12. 00. 09 / natsional'na akademiya vnutrishnikh sprav. Kyiv, 2017. 233 s.

5. Suchasnyy tлумachnyy slovnyk ukraiyins'koyi movy: 65 000 sliv / za zah. red. V. V. Dubichyns'koho]. Kharkiv: VD “SHKOLA”, 2006. 1008

6. Minelli proty Shveysariyi: rishennya YESPL vid 25. 03. 1983. Skarha № 8660/79 URL:<http://european-court.m/resheniya-evropejskogo-suda-na-msskom-yazyke/mmelH-protiv-shvejcarH-minelH-v-switzerland-postanovleme-evropejskogo-suda/>

7. Buntovs'ka O. O. Diyal'nist' militsiyi Ukrayiny v protsesi zabezpechennya realizatsiyi konstytutsiynoho pryntsyphu prezumptsiyi nevinuvatosti. *Naukovyy visnyk Natsional'noyi akademiyi vnutrishnikh sprav*. 2013. № 2. S. 326–333.

8. Fuli T. I. Prezumptsiya nevinuvatosti: kontseptual'ni pidkhody. *Slovo Natsional'noyi shkoly suddiv Ukrayiny*. 2012. № 1. S. 39–53 URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/cln\\_2012\\_1\\_7](http://nbuv.gov.ua/UJRN/cln_2012_1_7).



### **A. B. Antoniuk. Implementation of the Principle of the Right to Defense and the Presumption of Innocence in Criminal Proceedings**

*The article indicates that, despite the legislative consolidation of the principle of the right to defense and the presumption of innocence in the current legislation of Ukraine, there is no clear position regarding the operation and application of these principles in the regulation of public, including criminal procedural relations, in particular; their essence, meaning and actions and application during the pre-trial investigation. Carrying out legal proceedings in criminal proceedings, increasing its efficiency through detailed regulation of the principle of the right to defense and the presumption of innocence, will positively influence the formation of the professional qualities of law enforcement officials called upon to carry out criminal proceedings.*

*It is substantiated that the principle of the presumption of innocence is one of the fundamental principles of criminal procedure and the main element of the right to a fair trial. It serves as a guarantee of an increased level of protection against unfounded accusations and convictions. Requirements of the presumption of innocence about the undoubted proof of the accusation direct the law enforcement agencies to an objective, impartial establishment of all the circumstances of criminal proceedings, without which a reasoned and fair decision of the case by the court is impossible.*

*Please note that the effectiveness of the defense in criminal proceedings is an indicator characterizing the ratio of the desired, predictable goal of such activity and the actual result obtained in the defense process.*

*It is analyzed that the effect of the presumption of innocence and the provision of proof of guilt during the trial directly depends on the correct understanding and application of it by the judges administering justice. When conducting a trial, the court must proceed from the assumption of the innocence of the accused, which is justified by the presumption of innocence of the person and carry it out only in relation to the person who has been charged, within the limits of the charge itself in accordance with the indictment.*

*It has been proven that the principle of the presumption of innocence applies to all participants without exception: the investigator, the prosecutor, and especially the judge. This principle is the rule of their behavior, according to which it is forbidden to treat the accused as a criminal until the moment when the judgment of conviction of the court comes into legal force, which is the only procedural document in which the question of the guilt of an individual is resolved.*

*Attention is drawn to the fact that it is necessary to distinguish between two concepts - "the presumption of innocence" and "the principle of the presumption of innocence", since the presumption is an assumption, and the principle is objectively inherent, unquestioning general rules (requirements) enshrined in the law and duties. public relations lingual for all participants*

*On the basis of this, the principle of the presumption of innocence is a set of mandatory prescriptions that are normatively enshrined in legislation, which are established by the norms of criminal procedural legislation and are mandatory for all subjects of criminal procedural relations. Although the presumption of innocence has acquired a normative consolidation, however, it is a rebuttal assumption, the refutation of which leads to the loss of the meaning of a peremptory prescription.*

**Keywords:** *basis, right to defense, presumption of innocence, criminal proceedings, pre-trial investigation, trial.*

*Стаття надійшла до редколегії 28 липня 2021 року*



УДК 343.98

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.149-156

**І. О. Завидняк,**  
канд. юрид. наук, доцент,  
Університет ДФС України  
e-mail: zavvydnyakira@gmail.com  
ORCID ID 0000-0003-1816-7426

## ОСОБЛИВОСТІ ЗАКОНОДАВСТВА АНГЛІЇ У СФЕРІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ МІЖНАРОДНОГО РОЗШУКУ, АРЕШТУ ТА КОНФІСКАЦІЇ АКТИВІВ, ОТРИМАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ

*У статті розглянуто законодавство Англії щодо правового регулювання міжнародного розшуку, арешту та конфіскації активів, отриманих злочинним шляхом. Проаналізовано особливості нормативно-правових актів у цій сфері. Зазначено, що законодавство Англії містить широке коло законів та інших нормативно-правових актів у сфері міжнародного розшуку, арешту та конфіскації активів, отриманих злочинним шляхом, починаючи з 1971 року.*

*Визначено, що Закон «Про кримінальну юстицію» (Міжнародне співробітництво) 1990 року є основним законодавчим актом Англії, який визначає принципи та регулює порядок міжнародного співробітництва у сфері кримінального судочинства, у тому числі з питань розшуку, арешту та конфіскації майна і грошових коштів, здобутих злочинним шляхом.*

*Акцентовано увагу на тому, що у законодавстві Англії зазвичай увага приділяється інституту конфіскації лише у зв'язку з притягненням до відповідальності за вчинення злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотиків. Така ситуація пояснюється тим, що у кодифікованому вигляді основні законодавчі приписи з питань розшуку, арешту та конфіскації активів, отриманих злочинним шляхом, викладені у Законі «Про незаконну торгівлю наркотичними речовинами» 1994 року. У цьому нормативно-правовому акті деталізовані повноваження поліції та інших уповноважених органів щодо надання правової допомоги уповноваженим органам іноземних держав, під час розслідування кримінальних справ про незаконні операції з наркотиками та інших «серйозних злочинів», скоєних за кордоном.*

*Окреслені поняття конфіскації та спеціальної конфіскації, їх особливості та підстави проведення. Акцентовано увагу на тому, що в Англії конфіскація не є кримінальним покаранням та не передбачена у санкціях відповідних статей матеріального закону. Конфіскація коштів та майна, здобутих злочинним шляхом, в англійському праві належить до категорії кримінальних процесуальних заходів допоміжного характеру і дозволяється лише у разі вчинення незначного кола злочинів «підвищеної небезпеки», які спричиняють арешт підозрюваного до суду. Ознаками допоміжного характеру процедури*

конфіскації активів, здобутих злочинним шляхом, є те, що норми, які регулюють порядок конфіскації, містяться не у кримінальному законодавстві, а у процесуальних законодавчих актах; конфіскація має абсолютно визначений характер, на відміну від основних санкцій, які мають альтернативний характер; питання щодо конфіскації активів у разі вчинення злочину розглядається судом окремо і тільки після винесення обвинувального вироку; конфіскація, по суті, застосовується не тільки для позбавлення винної особи певних активів, а й для відшкодування державі завданих злочином збитків. Встановлено, що, відповідно до законодавства Англії, конфіскації підлягають такі активи, як знаряддя злочину; майно та грошові кошти (частина власності), які використовувалися для вчинення злочину; доходи (у будь-якому вигляді), одержані від злочинної діяльності та пов'язані з незаконним обігом наркотиків та інших «серйозних злочинів».

**Ключові слова:** правова допомога, міжнародне співробітництво, кримінальне провадження, економічна злочинність, правоохоронні органи, уповноважені органи, конфіскація, арешт, розшук, законодавство, незаконний обіг наркотиків, відмивання (легалізація) доходів, майно, грошові кошти.

**Метою статті** є визначення особливостей законодавства Англії у сфері правового регулювання міжнародного розшуку, арешту та конфіскації активів, здобутих злочинним шляхом.

**Постановка проблеми.** У Віденській декларації про злочинність та правосуддя: відповіді на виклики XXI століття, яка була прийнята Десятим Конгресом ООН, зазначено, що «боротьба проти легалізації (відмивання) грошей та економічної злочинності є найважливішим елементом стратегій боротьби проти організованої злочинності, як це закріплено у Неапольській політичній декларації та у Глобальному плані дій проти транснаціональної організованої злочинності... Запорука успіху цієї боротьби полягає у встановленні широких режимів та погодженні відповідних механізмів боротьби з відмиванням доходів, здобутих злочинним шляхом». Беручи до уваги ці основоположні принципи боротьби з економічною транснаціональною злочинністю, вважаємо за необхідне дослідити особливості законодавства прогресивних країн світу (на прикладі Англії) у сфері правового регулювання міжнародного розшуку, арешту та конфіскації активів, отриманих злочинним шляхом. Таке дослідження допоможе окреслити шляхи створення та розвитку нових правових інститутів, необхідних практиці, одним з яких є міжнародний розшук, арешт та конфіскація (вилучення) отриманих злочинним шляхом коштів та майна.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Питання міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні всебічно розкриваються у працях таких вчених, як А. Б. Антонюк, О. В. В'язовченко, К. П. Задоя, А. Г. Маланюк, А. В. Молдован, Ю. В. Оніщик, А. А. Омаров, Ю. М. Чорноус. Дослідження цієї проблематики також неможливе без вивчення та аналізу законодавчих актів та положень міжнародних договорів.

**Виклад основного матеріалу.** Проблема правового регулювання міжнародного розшуку, арешту та конфіскації активів, отриманих злочинним шляхом, вперше була розглянута й почала вирішуватись на законодавчому рівні у країнах англо-американської правової сім'ї, а саме в Англії та Америці. У зв'язку з цим законодавство Англії містить широке коло законів та інших нормативно-правових актів у сфері міжнародного розшуку, арешту та конфіскації активів, отриманих злочинним шляхом [1, с. 103]. Наприклад, з

1971 р. судам Англії надано право віддавати накази про конфіскацію грошових коштів і предметів, які пов'язані зі злочинами у сфері незаконного обігу наркотиків, а з 1973 р. суди мають право віддавати накази про конфіскацію власності, яка була використана для здійснення будь-якого злочину або сприяла вчиненню будь-яких злочинних дій [2, с. 96].

Із січня 1987 р. в Англії набрав чинності Закон «Про злочини, пов'язані з незаконною торгівлею наркотиками», норми якого дозволяють конфіскувати кошти, отримані у результаті такої торгівлі [3]. У цьому законодавчому акті вперше була передбачена можливість накладення обмежень на користування активами, отриманими у результаті торгівлі наркотиками, та конфіскації таких активів під час розслідування злочинів, скоєних як на території Англії, так і за її межами. Подібні заходи також були поширені й на такі протиправні дії, як відмивання грошових коштів, здобутих у результаті вчинення злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотиків.

На підставі Закону «Про кримінальну юстицію» у 1987 р. на території Великобританії було створено Бюро у справах про серйозні шахрайства, діяльність якого направлена на розслідування та запобігання вчиненню шахрайств. Директор Бюро наділений правом доручати співробітникам надавати необхідну правову допомогу уповноваженим (правоохоронним) органам іноземних держав у розслідуванні шахрайства [4, с. 8, 15].

Наступним кроком у розв'язанні проблеми правового регулювання міжнародного розшуку, арешту та конфіскації активів, отриманих злочинним шляхом, став Закон «Про кримінальну юстицію» [5]. У цьому законодавчому акті були закріплені положення про конфіскацію активів, отриманих злочинним шляхом, що стало підставою для кримінального переслідування за обвинувальними актами. У зв'язку з цим з 1988 р. на території Англії конфіскація активів допускається тільки на підставі рішення відповідного британського суду – наказу про конфіскацію. Крім того, цей Закон наділив поліцію та митні органи Великобританії повноваженнями у сфері сприяння проведенню розслідувань кримінальних справ щодо незаконних операцій з наркотиками та інших «серйозних злочинів», вчинених за кордоном. Таке сприяння надається на підставі виданого ордера компетентним судом шляхом отримання показань свідків та проведення оглядів.

Доречно звернути увагу й на такі законодавчі акти Англії, як Закон «Про попередження тероризму» [6] 1989 р. та Закон «Про компанії» [7] 1989 р. Зазначені законодавчі акти містять положення про: конфіскацію коштів і майна терористів за рішенням суду, надаючи можливість у процесі розслідування таких злочинів здійснювати їх попередній арешт; право державного міністра у справах праці та промисловості (в особі уповноваженого ним слідчого) отримувати показання і будь-які документи, що стосуються фінансової діяльності підприємств, фінансових, страхових або банківських компаній, які є юридичними особами.

Основним документом Англії, що визначає принципи та регулює порядок міжнародного співробітництва у сфері кримінального судочинства, зокрема з питань розшуку, арешту та конфіскації активів, є Закон «Про кримінальну юстицію» (Міжнародне співробітництво) [8] 1990 р.

Як бачимо, у законодавстві Англії зазвичай увага приділяється інституту конфіскації лише у зв'язку з притягненням до відповідальності за вчинення злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотиків. Саме цим пояснюється той факт, що у кодифікованому вигляді основні законодавчі приписи з питань розшуку, арешту та конфіскації активів, отриманих злочинним шляхом, викладені у Законі «Про незаконну торгівлю наркотичними

речовинами» [9] 1994 р., у якому також деталізовані повноваження поліції та інших органів щодо надання правової допомоги правоохоронним органам закордонних країн у процесі розслідування кримінальних справ про незаконні операції з наркотиками та інших «серйозних злочинів», скоєних за кордоном.

Аналіз перерахованих законодавчих актів Англії у сфері правового регулювання міжнародного розшуку, арешту та конфіскації активів, отриманих злочинним шляхом, дозволяє зробити такі висновки:

1. Метою міжнародного розшуку, арешту та конфіскації активів, отриманих злочинним шляхом в Англії, є не саме їх вилучення з володіння особи (власника), а збір доказів, спрямованих на забезпечення невідворотності покарання за вчинене кримінальне правопорушення та винесення обґрунтованого судового рішення.

2. Конфіскація не включена в систему кримінальних покарань і не належить до переліку покарань, передбачених санкціями відповідних статей матеріального закону. Конфіскація коштів та майна в англійському праві належить до категорії кримінальних процесуальних заходів допоміжного характеру, тому дозволяється лише у разі вчинення незначного кола злочинів «підвищеної небезпеки», які спричиняють арешт підозрюваного до суду. До таких злочинів законодавець відносить насамперед злочини, пов'язані з незаконним обігом наркотиків та відмиванням (легалізацією) доходів, отриманих у результаті такої діяльності.

Про допоміжний характер процедури конфіскації активів, здобутих злочинним шляхом, свідчать такі ознаки:

а) норми, які регулюють порядок конфіскації, містяться у процесуальних і делегованих законодавчих актах, а не у кримінальному законодавстві;

б) конфіскація має абсолютно-визначений характер, на відміну від основних санкцій (позбавлення волі та штраф), які мають альтернативний характер (тобто законом передбачена можливість їх взаємозамінності);

в) питання щодо конфіскації активів у разі вчинення злочину розглядається судом окремо й тільки після винесення обвинувального вироку;

г) конфіскація, по суті, застосовується не тільки для позбавлення винної особи певних активів, а й для відшкодування державі завданих злочином збитків.

3. Процедури розшуку й накладення арешту на активи є єдиними, незалежно від того, хто та чиє ініціативи проводить розслідування (самостійно національними правоохоронними органами Англії або за клопотанням іноземних держав). А ось процедура конфіскації за клопотаннями правоохоронних органів іноземних держав має певні процесуальні відмінності від заходів, які здійснюються самостійно британськими органами правосуддя. У цілому для розшуку, арешту та конфіскації активів, здобутих злочинним шляхом, необхідним є проведення судових процедур.

4. Конфіскації підлягають такі активи, як:

а) знаряддя злочину;

б) майно та грошові кошти (частина власності), які використовувалися для вчинення злочину, призначені для використання у злочинній діяльності або були отримані злочинним шляхом;

в) доходи (у будь-якому вигляді), одержані від злочинної діяльності, пов'язаної з незаконним обігом наркотиків та інших «серйозних злочинів». Конфіскації не може підлягати все виявлене майно засудженої особи.

Арештоване, за клопотанням іноземної держави, майно, яке має доказовий характер, підлягає передачі правоохоронним органам держави, яка здійснила запит, решта майна, підлягає зверненню у дохід Великобританії або відповідної його частини, якщо інше не передбачено міжнародними договорами.

Порівнюючи положення перерахованих законодавчих актів з відповідними нормативно-правовими актами українського законодавства, можна зазначити, що поняття «конфіскація» у британському праві відповідає поняттю «спеціальна конфіскація» у кримінальному процесі України. Конфіскація як передбачений кримінальним законодавством додатковий вид покарання англійському праву невідома [1, с. 104].

5. Розглянуті законодавчі акти вказують на те, що у національному законодавстві Англії є сукупність норм, що утворюють правовий інститут, який у сфері кримінального правосуддя забезпечує можливість міжнародного розшуку, арешту та конфіскації активів, одержаних злочинним шляхом, а також доходів від злочинної діяльності. Разом з тим всебічність та повнота такого міжнародного співробітництва, на думку британських законодавців, може бути забезпечена тільки укладанням відповідних міжнародних договорів, метою яких мають бути взаємодія механізмів різних правових систем для вирішення завдань кримінального судочинства та для задоволення інтересів учасників цих договорів.

6. У процесі розслідування злочину суддя повинен визначити рівень доходів, отриманих підсудним у результаті злочинної діяльності (наприклад, від незаконної торгівлі наркотиками), що підлягають конфіскації. Для вирішення цього питання слідчий надає судді звіт із зазначенням будь-яких доходів підозрюваної особи, які йому вдалося встановити під час розслідування, й точний опис усіх активів, які можуть бути реалізовані. Копія звіту надається підсудному, який під час «змагальної» процедури має право надати пояснення щодо його змісту та оскаржити висновки слідчого.

Особливе значення для винесення рішень щодо спорів цієї категорії відіграють судові прецеденти. Наприклад, відповідно до ряду останніх, «суд має право виходити з підтвердженого практикою припущення про те, що будь-яка частина активів підсудного, отриманих ним за останні шість років, придбана виключно у результаті незаконної торгівлі наркотиків. Спростування висунутого судом припущення покладається виключно на підсудного, який повинен переконати суд у тому, що окреслені активи отримані від офіційної діяльності, а не у результаті незаконної торгівлі наркотиками» [10, с. 201]. На думку британських правників, використання такого методу є обґрунтованим, оскільки виявити та зібрати докази походження конкретних грошових коштів та майна саме від торгівлі наркотиками вдається доволі рідко. Варто зазначити, що судами використовується поняття «вигода», а не поняття «прибуток». Це обумовлено тим, що «вигода» є доволі широким поняттям у той час, коли «прибуток» обчислюється у вигляді арифметичної різниці отриманих доходів і понесених витрат» [11, с. 3]. У разі прийняття судом рішення про конфіскацію, видається судовий наказ про це.

7. До виконання може бути прийнято лише судові рішення про конфіскацію, винесене іноземним судом. Досудове (тобто до видання судового наказу про конфіскацію) обмеження на користування активами («замороження» або арешт) буде розглядатися як попередня конфіскація стадія судового провадження.

Отже, як бачимо, реалізація приписів щодо конфіскації активів, винесених іноземними органами в адміністративному порядку або на досудових стадіях кримінального судочинства, є неприпустимою.



Постанова (рішення, наказ, вирок) про конфіскацію активів, яка надійшла з іноземної країни, підлягає виконанню на території Англії тільки після її реєстрації Верховним судом [11, с. 3]. Одночасно з реєстрацією іноземного рішення (постанова, наказ, вирок) щодо конфіскації активів Верховний суд покладає відповідальність за його виконання на конкретну особу та призначає розпорядника грошових коштів. Наказ про конфіскацію грошових котів та майна, виданий Верховним судом, виконується судовими виконавцями суду магістрату за місцем перебування майна (грошових коштів).

8. Кошти, які були отримані у результаті конфіскації та реалізації конфіскованих активів, направляються у Консолідований фонд казначейства Англії. Зі свого боку кошти, отримані від конфіскації активів у кримінальних справах про незаконний обіг наркотиків, підлягають направленню у Центральний антинаркотичний фонд Міністерства внутрішніх справ Англії.

Важливо акцентувати увагу на тому, що законодавство Англії не передбачає повернення конфіскованих коштів до країни їх походження. Однак це не виключає проведення переговорів і досягнення міждержавних Угод, що виходять за рамки цих правил. Так, 1991 р. створено Міжнародний фонд заарештованих активів, призначений для покриття витрат, пов'язаних з міжнародними розслідуваннями й наданням правової допомоги іноземним державам. Центральний антинаркотичний фонд МВС Англії за рішенням міністра внутрішніх справ також може передавати кошти до цього фонду для фінансування розслідувань злочинів, міжнародного характеру та конкретних проектів у сфері міжнародного співробітництва правоохоронних органів Англії.

Підбиваючи підсумки, можемо зазначити, що законодавство Англії, не тільки деталізує регламентацію процедур, пов'язаних із конфіскацією активів, здобутих незаконним шляхом, а й передбачає заходи її кримінально-правового забезпечення. Так, за невиконання судового наказу щодо конфіскації активів винної особи у злочинах, пов'язаних з незаконним обігом наркотиків, передбачено санкції у вигляді штрафів (від 10 тисяч фунтів стерлінгів до 1 мільйона фунтів стерлінгів) та позбавлення волі (від 6 місяців до 10 років).

**Висновки.** Англія допускає розподіл активів, які були конфісковані за запитом уповноважених органів іноземних держав, лише у справах, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків, та у розмірі, що не перевищує 50 % від суми конфіскованого майна, що залишається після усіх обов'язкових відрахувань. У кожному конкретному випадку ухвалюється індивідуальне рішення про умови розподілу активів. Нині розглядається можливість розширення кола злочинів, у зв'язку з розслідуванням яких буде можливий розподіл конфіскованих активів, одержаних злочинним шляхом.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Завидняк І. О. Поняття та сутність міжнародного співробітництва при розслідуванні фінансових злочинів транснаціонального характеру. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2020. С. 102–105.
2. Молдован А. В. Кримінальний процес: Україна, ФРН, Франція, Англія, США: навч. посіб. Київ, 2005. 352 с.
3. Drug Trafficking Offences Act 1986. London: HMSO, 1988. 49 p.
4. Criminal Justice Act 1987. London: HMSO, 1987. 22 p.
5. Criminal Justice Act 1988. London: HMSO, 1989. 67 p.



6. Prevention of Terrorism (Temporary Provisions) Act 1989. First Published 1989, Reprinted in the United Kingdom by The Stationery Office Limited. London, 1998. 72 p.
7. Companies Act 1989. London: HMSO, 1990. 332 p.
8. Criminal Justice (International Co-operation) Act 1990. London: HMSO, 1995. 27 p.
9. Drug Trafficking Act 1994. London: HMSO, 1994. 69 p.
10. Завидняк В. І. Запровадження судового прецеденту на основі поєднання практики, втіленої в законодавстві іноземних держав. *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика)*. Серія: Право. 2018. Вип. 3–4 (12–13). С. 199–204.
11. Wren T. Confiscation Law and Asset Tracing in The United Kingdom. London, 1992. 12 p.

## REFERENCES

1. Zavydnyak I. O. Ponyattya ta sutnist' mizhnarodnoho spivrobitnytstva pry rozsliduvanni finansovykh zlochyniv transnatsional'noho kharakteru. *Naukovyy visnyk mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu. Ser.: Yurytsprudentsiya*. 2020. p.p. 102 – 105. [in Ukr.].
2. Moldovan A. V. Kryminal'nyu protses: Ukrayina, FRN, Frantsiya, Anhliya, SSHA: navch. posib. Kyiv, 2005. 352 p. [in Ukr.].
3. Drug Trafficking Offences Act 1986. London: HMSO, 1988. 49 p.
4. Criminal Justice Act 1987. London: HMSO, 1987. 22 p.
5. Criminal Justice Act 1988. London: HMSO, 1989. 67 p.
6. Prevention of Terrorism (Temporary Provisions) Act 1989. First Published 1989, Reprinted in the United Kingdom by The Stationery Office Limited. London, 1998. 72 p.
7. Companies Act 1989. London: HMSO, 1990. 332 p.
8. Criminal Justice (International Co-operation) Act 1990. London: HMSO, 1995. 27 p.
9. Drug Trafficking Act 1994. London: HMSO, 1994. 69 p.
10. Zavydnyak V.I. Zaprovdzhennya sudovoho pretsedentu na osnovi poyednannya praktyky, vtilyenoi v zakonodavstvi inozemnykh derzhav. *Mizhnarodnyy yurydychnyy visnyk: aktual'ni problemy suchasnosti (teoriya ta praktyka)*. Seriya: Pravo. 2018. Vyp. 3–4 (12–13). pp. 199–204.
11. Wren T. Confiscation Law and Asset Tracing in The United Kingdom. London, 1992. 12 p.

### **I. O. Zavydniak. Features of the Legislation of England in the Field of Legal Regulation of the International Search, Arrest and Confiscation of Assets Obtained by Criminal Ways**

*The article examines the legislation of England on the legal regulation of international search, seizure and confiscation of criminally obtained assets. Features of normative-legal acts in this sphere are analyzed. It is stated that the legislation of England contains a fairly wide range of laws and regulations in the field of international search, seizure and confiscation of criminally acquired assets since 1971.*

*It has been established that the Criminal Justice Act (International Cooperation) since 1990 is the main legislative act of England, which defines the principles and regulates the procedure of international cooperation in criminal proceedings, including the search, seizure and confiscation of property and funds, obtained by criminal means.*

*Emphasis is placed on the fact that in the legislation of England the greatest attention is paid to the institution of confiscation in connection with the prosecution for crimes related to*

*drug trafficking. This situation is explained by the fact that, in codified form, the main legislative provisions on the search, seizure and confiscation of criminally obtained assets are set out in the 1994 Law on Illicit Trafficking in Narcotic Drugs. This normative act details the powers of the police and other authorized bodies to provide legal assistance to the authorized bodies of foreign states, in the investigation of criminal cases of illegal drug trafficking and other "serious crimes" committed abroad.*

*The concepts of confiscation and special confiscation, their features and the bases of carrying out are specified. Emphasis is placed on the fact that in England, confiscation is not a criminal penalty and is not provided for in the sanctions of the relevant articles of substantive law. Confiscation of criminally obtained funds and property in English law belongs to the category of criminal procedural measures of ancillary nature and is allowed only in the case of a small range of "high-risk" crimes, which entail the arrest of the suspect in court. Signs of the ancillary nature of confiscation of criminally obtained assets are that: the rules governing the confiscation procedure are not contained in criminal law, but in procedural legislation; confiscation has an absolutely definite character, in contrast to the basic sanctions, which have an alternative character; the issue of confiscation of assets in the event of a crime is considered by the court separately and only after the conviction; confiscation, in essence, is used not only to deprive the guilty person of certain assets, but also to compensate the state for the damage caused by the crime. It is established that in accordance with the legislation of England such assets as: the weapon of a crime are subject to confiscation; property and funds (part of the property) that were used to commit the crime; proceeds (in any form) derived from criminal activity and related to drug trafficking and other "serious crimes".*

**Keywords:** *legal assistance, international cooperation, criminal proceedings, economic crime, law enforcement agencies, authorized bodies, confiscation, arrest, search, legislation, drug trafficking, money laundering (legalization) of proceeds, property, money.*

*Стаття надійшла до редакції 7 вересня 2021 року*

УДК 343.1

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.157-168

**І. В. Грицюк,**

*канд. юрид. наук, доцент*

*e-mail: nnipravo@ukr.net*

**ORCID ID 0000-0003-2253-4057;**

**Т. В. Качан,**

*здобувач третього рівня вищої освіти,*

*Університет ДФС України*

*e-mail: kachan9806@ukr.net*

**ORCID ID 0000-0002-9520-1467**

## **ЗДІЙСНЕННЯ ОКРЕМИХ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОВЖИВАННЯ ВЛАДОЮ АБО СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ**

*У статті проаналізовано склад злочину, передбаченого ст. 364 КК України. З'ясовано, що зловживання владою чи службовим становищем, є засобом, за допомогою якого службовець здійснює інший, більш серйозний злочин, для досягнення бажаного злочинного результату. Користуючись своїм службовим становищем, вони в основному здійснюють такі злочини, як розкрадання в особливо великих розмірах, незаконна приватизація державного або комунального майна, ухилення від сплати податків, зборів та інших обов'язкових платежів, приховування кримінальних правопорушень тощо. Службова злочинність також призводить до розвитку організованої злочинності.*

*Виявлено, що, відповідно до новел кримінального законодавства, використання влади чи службового становища всупереч інтересам служби потрібно тлумачити як учинення службовою особою таких порушень своїх службових обов'язків, які заподіюють істотну шкоду охоронюваним законом інтересам окремих громадян, державним, громадським інтересам або інтересам юридичних осіб. Поняття «інтереси служби» безпосередньо пов'язане з обсягом прав та обов'язків службової особи підприємства, установи чи організації, тобто її повноваженнями (компетенцією).*

*У такому випадку кримінальне провадження в цій категорії справ необхідно здійснювати, використовуючи принципи спеціального суб'єкта правопорушення. Тому одним із перших окремих заходів кримінального провадження щодо зловживання владою або службовим становищем є не накладення штрафу чи конфіскації майна, а обмеження в користуванні службовими правами. Важливим у цьому процесі стає забезпечення взаємодії між різними гілками кримінальної та кримінально-виконавчої системи органів України. Взаємодія і ділові контакти між слідчим і оперативними працівниками під час розслідування цієї категорії справ мають бути постійними, починаючи з моменту виявлення кримінального правопорушення і аж до передавання матеріалів провадження*

до суду. Для цього вони повинні періодично інформувати один одного про отримані оперативні дані, що, з одного боку, допоможе слідчому у процесі розслідування успішно реалізувати оперативні дані, отримані оперативними працівниками поліції, а з іншого – повною мірою використовувати матеріали слідства в своїй роботі. При цьому він має бути обережним, погоджувати свої дії з оперативними працівниками, щоб не розкрити негласних методів роботи відповідних служб.

**Ключові слова:** зловживання, зловживання владою або службовим становищем, державна служба, держслужбовець, службові повноваження, службова злочинність, кримінальне провадження, заходи кримінального провадження.

**Метою статті** є вивчення особливостей здійснення окремих заходів кримінального провадження щодо зловживання владою або службовим становищем.

**Постановка проблеми.** Однією з гарантій успішного функціонування держави та громадянського суспільства є створення належних умов для ефективного функціонування державного апарату, апарату органів місцевого самоврядування і підприємств, установ та організацій незалежно від форм власності.

Ефективність такої діяльності в Україні наразі значно знижується під впливом негативних політичних, економічних, правових та інших змін, а також високого рівня злочинності. Важливою ланкою між цими факторами є зловживання чиновниками владою чи службовими посадами.

За даними Державної судової адміністрації, у 2016–2021 роках серед усіх зареєстрованих злочинів в Україні, тих, що перелічені у статті 364 Кримінального кодексу (далі – КК) України, становило майже 3,4 %; 2016 року було зареєстровано 9 621 зловживання владою або службовим становищем, тобто їх рівень (2016 – 7 285, 2017 – 6 827, 2018 – 7 979, 2019 – 8 834) залишається високим [1; 2, с. 22; 3].

Нерідко зловживання владою чи службовим становищем є засобом, за допомогою якого службовець здійснює інший, більш серйозний злочин, для досягнення бажаного злочинного результату. Користуючись своїм службовим становищем, вони в основному здійснюють такі злочини, як розкрадання в особливо великих розмірах, незаконна приватизація державного або комунального майна, ухилення від сплати податків, зборів та інших обов'язкових платежів, приховування кримінальних правопорушень тощо. Службова злочинність також призводить до розвитку організованої злочинності.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Вирішенню різних аспектів кримінальної відповідальності за зловживання владою або службовим становищем присвячені праці таких учених: П. П. Андрушко, Л. П. Брич, В. В. Голіна, Н. О. Гуторова, О. О. Дудоров, В. П. Коваленко, М. І. Мельник, А. А. Музика, В. О. Навроцький, Ю. О. Науменко, В. Я. Тацій, В. В. Сташіс, В. Г. Хашев та ін. З огляду на положення законів України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII «Про запобігання корупції», від 10 грудня 2015 р. № 889-19 «Про державну службу» було створено ряд органів з боротьби з корупційними злочинами, а також інші фактори, які допомагають очистити владу від корупції, роблять важливим вивчення особливостей кримінальної відповідальності за зловживання владою або службовим становищем.

**Виклад основного матеріалу.** Визначення системи кримінальних правопорушень у сфері адміністративної та професійної діяльності, пов'язаної з наданням державних послуг, які можуть бути вчинені посадовими особами з офіційними повноваженнями,

групування цих правопорушень за певними критеріями, розробка та надання науково обґрунтованих пропозицій щодо покращення Кодексу України про кримінальну відповідальність Національна поліція має важливе значення для досягнення мети цього дослідження [4, с. 225–228].

Відповідальність за зловживання владою або службове становище впливає із пункту 1 статті 6 Кримінального кодексу України [5]. Об'єктивна сторона зловживання владою чи службовим становищем (стаття 364 ч. 1 Кримінального кодексу України) має три обов'язкові ознаки: дія – здійснення посадовою особою своїх повноважень чи службових повноважень проти інтересів служби, що полягає у певних діях, або бездіяльність; наслідки порушення прав, свобод та інтересів окремих громадян, захищених законом, державних чи суспільних інтересів, інтересів юридичних осіб; причинно-наслідковий зв'язок між діями та наслідками. Відсутність хоча б однієї з цих ознак свідчить про відсутність складу злочину відповідно до статті 364 Кримінального кодексу України [6, с. 845].

Зловживання владою – це вчинення умисного діяння посадовою особою, яка постійно чи тимчасово виконує функцію представника уряду, використовуючи свої повноваження, на які він має право на підставі законів та інших нормативних актів, що суперечить інтересам служби. Зловживання службовим становищем зазвичай включає використання службових повноважень у зв'язку зі здійсненням (реалізацією) повноважень, завдяки яким державний службовець наділяється посадою, що суперечить інтересам служби [6, с. 845].

Водночас В.І. Борисов стверджує, що зловживання службовим становищем є не тільки тоді, коли посадова особа вчиняє дії, що належать до сфери її компетенції, тобто діяння, пов'язане з її владними повноваженнями, а й у випадках, коли посадова особа має право на свою посаду, а також здатність видавати вказівки підлеглим організаціям, давати рекомендації та, залежно від їх службового становища, контролювати їх виконання тощо [7, с. 59].

Отже, використання влади чи службового становища всупереч інтересам служби потрібно тлумачити як учинення службовою особою таких порушень своїх службових обов'язків, які заподіюють істотну шкоду охоронюваним законом інтересам окремих громадян, державним, громадським інтересам або інтересам юридичних осіб [7, с. 50]. Поняття «інтереси служби» безпосередньо пов'язане з обсягом прав та обов'язків службової особи підприємства, установи чи організації, тобто її повноваженнями (компетенцією). Відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону України «Про державну службу» [8] державна служба – це публічна, професійна, політично неупереджена діяльність щодо практичного виконання завдань і функцій держави.

Такі особи є державними службовцями. У контексті п. 1 примітки до ст. 364 КК України інтереси служби варто трактувати як законні інтереси конкретного підприємства, установи, організації незалежно від форми власності, якому (якій) «служить» службова особа. Обов'язковим є встановлення того, яким саме законним інтересам (зокрема, інтересам окремих громадян, інтересам держави чи інтересам підприємства) заподіюно шкоду діянням службової особи та яку саме (матеріальну, нематеріальну), її розмір, а також завдання якої шкоди іншим інтересам відвернено діями службової особи.

Питання про співвідношення інтересів держави, суспільства загалом й окремого підприємства, установи чи організації, незалежно від форми власності, його найманих працівників та інших громадян, а також інших юридичних осіб, необхідно вирішувати в кожному конкретному випадку, зважаючи на такі обставини: яку шкоду завдано

конкретним законним інтересам; яку шкоду могли заподіяти іншим конкретним законним інтересам, на користь яких учинено дії службовою особою, у разі їх невчинення; яку шкоду могли завдати конкретним законним інтересам, зокрема інтересам підприємства, установи, організації, у разі невчинення службовою особою тих дій, які вона вчинила в законних інтересах підприємства, установи чи організації за рахунок невчинення інших дій в інтересах держави, суспільства, інших юридичних чи фізичних осіб, або навпаки [8; 9, с. 63].

За словами М. В. Сійпюкі, постійне оновлення кримінального законодавства не завжди має належний вплив на правоохоронні органи. Однією із сучасних проблем класифікації кримінальних правопорушень є тлумачення таких термінів, як «значний збиток» та «серйозні наслідки», які визначаються як неминучі наслідки зловживання владою чи службовим становищем [10, с. 127].

Однією із законодавчих нововведень, сприйнятою правниками досить неоднозначно, стала зміна визначень кримінально-правових термінів «значна шкода» та «тяжкі наслідки», яка була здійснена на підставі Закону України від 13.05.2014 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» шляхом вилучення коментарів до пунктів 3 та 4 статті 364 КК України [11].

У листі заступника голови Вищого спеціального суду України з цивільних та кримінальних справ [12, с. 1] справедливо зазначається, що формулювання, яке використовується законодавцем «якби йшлося про матеріальну шкоду», не використовується лише науковцями та судовими органами як завдання заподіяння майнової шкоди, а також як нематеріальний наслідок (наприклад, «якщо шкода нанесена, зокрема, порушенням прав і свобод людини та громадянина, які охороняються Конституцією України, або інші закони (право на свободу та безпеку особи і недоторканність житла, виборче законодавство, трудове право, житлове право тощо) можна вважати значною шкодою), підриваючи авторитет та репутацію органів влади чи органів місцевого самоврядування, порушуючи громадську безпеку, громадський порядок, створення умов та умов для виконання діяльності підприємства, установи, організації. Їх функції ускладнюють приховування злочинів» (п. 6 Пленарного засідання Верховного Суду України від 26 грудня 2003 р. № 15 «Про судову практику у справах про збільшення російської влади чи повноважень» [13]).

Отже, відмова від значної шкоди чи тяжких наслідків була встановлена до 4 червня 2014 року (дата набрання чинності Законом України від 13 травня 2014 року) залежно від майнової та моральної шкоди, а з 4 червня 2014 року такі наслідки мають бути лише матеріальними. Оскільки немає ніяких суб'єктивних наслідків для встановлення значної шкоди чи тяжких наслідків (відповідно до пунктів 3, 4 примітки до статті 364 Кримінального кодексу України), відповідні дії, які раніше були кваліфіковані як злочинні правопорушення з нематеріальними наслідками, є новими, що підлягають судовому розгляду.

Тобто їх більше не можна розглядати як злочини – вони фактично були декриміналізовані [10, с. 130]. У зв'язку з цим М. І. Гавронюк зазначив, що ст. 364 Кримінального кодексу України надто важко застосувати, оскільки містить багато критеріїв оцінки, використовується лише як доповнення і тому не є обов'язковою. Її вилучення з вищезгаданого кодексу може бути досягнуто за допомогою кваліфікаційної ознаки, такої



як «вчинення кримінального правопорушення службовою особою, яка використовує своє службове становище» [14, с. 64].

Згодом науковець уточнив позицію, вказавши на допустимість кримінальної відповідальності за умисне зловживання службовим становищем у формі порушення законодавства службовою особою під час виконання своїх функцій з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи іншої особи. У решті випадків «учинення діяння службовою особою з використанням службового становища» має бути обтяжувальною ознакою у статтях КК України про діяння, що вчиняють службові особи [15, с. 11].

Критикуючи передбачений ст. 364 КК України склад злочину, М. І. Хавронюк зазначає, що в більшості кримінальних кодексів держав Європи, крім держав СНД, не передбачено відповідальності за зловживання владою чи службовим становищем і за перевищення влади чи службових повноважень. Зазвичай кримінальна відповідальність передбачена лише за конкретні, чітко визначені дії, що становлять спеціальні випадки незаконного використання службового становища. Це є результатом дії принципу правової визначеності, за яким кожен західний чиновник і посадовець чітко знає, що він може робити, а що – ні [16].

Питання визначення суспільно небезпечних наслідків як обов'язкових ознак складів злочинів, передбачених ст. 364 КК України, аналізував О. О. Дудоров, зауважуючи, що поняття «істотна шкода» залишається оцінною категорією. Тому визнання завданої службовим правопорушенням шкоди істотною в кожному конкретному випадку залежить від важливості й обсягу порушених інтересів, ступеня негативного впливу на нормальну діяльність підприємств, організацій, кількості потерпілих громадян, тяжкості заподіяної їм майнової, фізичної та моральної шкоди, інших факторів (абз. 4 п. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» від 26 грудня 2003 року № 5 [13]). Здійснюючи кримінально-правове оцінювання поведінки службової особи як зловживання владою або службовим становищем, не можна обмежуватися вказівкою на істотну шкоду певним правоохоронюваним інтересам: процесуальні документи мають містити належне обґрунтування наявності цієї ознаки [17, с. 385]. Вільне тлумачення оцінних ознак на кшталт істотної шкоди у складі злочинного зловживання владою або службовим становищем може призвести до необґрунтованого притягнення осіб до кримінальної відповідальності [18, с. 47].

З огляду на нові заходи примусу (штрафи, тимчасові обмеження у користуванні спеціальними правами, тимчасовий доступ до предметів та документів, тимчасова конфіскація майна тощо) найважливішим заходом у державі для забезпечення законслухняної поведінки громадян завжди було переконання. Примусові заходи (або, як визначено в новому законодавстві, заходи забезпечення кримінального провадження) зазвичай використовуються у випадках, коли методу переконання недостатньо для виконання покладених на особу завдань. Як зазначає О. Н. Батюк, незважаючи на те, що державні засудження досить важливі, примусові заходи все ще відіграють вагомую роль у боротьбі зі злочинністю. Вимоги слідчих органів, адресовані посадовим особам та громадянам, виконуються переважно добровільно. У деяких випадках, однак, рішення у справі забезпечується державним примусом [18, с. 95]. Розуміння процесуального обов'язку у кримінальному провадженні так дозволяє вирішити проблеми, перелічені у статті 2 Кримінально-процесуального кодексу України.

Проблема заходів щодо забезпечення кримінального провадження є природно широкою та різноманітною і зачіпає різні аспекти правового регулювання поведінки громадян, а також інші питання правовідносин. З цієї причини немає єдиної точки зору для розуміння сутності заходів примусу. Деякі вчені називають заходи примусу як застосування зброї проти особи, яка вчинила злочин [17, с. 391], інші – обшук, вилучення, розслідування та інші слідчі дії, які не повинні супроводжуватися застосуванням примусу [17, с. 381], той факт, що особа переслідується [18, с. 605], слідча експертиза [14, с. 320], запит на свідчення та висновок експерта [9, с. 228]. Ці погляди неодноразово критикувалися різними вченими. Дійсно, примус у сфері кримінального правосуддя є необхідною складовою державних примусових заходів. Варто зазначити, що примус у кримінально-процесуальному праві має дещо інший характер, ніж інші галузі права, а саме він пов'язаний із серйозним обмеженням законності та свобод громадян.

Примусові заходи (заходи щодо забезпечення кримінального провадження) відрізняються від інших державних примусових заходів тим, що вони «застосовуються компетентними органами та в межах своїх повноважень до осіб, які беруть участь у провадженні та чий проступки можуть перешкоджати успіху» [9, с. 212].

У загальному примус як владно-правове явище застосовується державою через державні органи та посадових осіб з метою забезпечення належної поведінки громадян, а якщо говорити про сферу правового регулювання кримінальних процесуальних відносин – то суб'єктів кримінального провадження. Оскільки кримінальний процесуальний примус є правовим явищем, то для більш глибокого розуміння його сутності необхідно визначити його ознаки, серед яких: 1) застосовується на підставі визначених норм права, тобто є нормативно-врегульованим; 2) застосовується до визначеного кола суб'єктів кримінального процесу (підозрюваного, обвинуваченого, свідка та ін.); 3) застосовується компетентними державними органами та посадовими особами від імені держави; 4) застосовується до суб'єктів кримінального судочинства незалежно від їхньої волі; 5) направлений на виконання завдань кримінального судочинства. Обов'язковими умовами застосування кримінально-процесуального примусу є його законність та обґрунтованість. Ці умови виражаються: 1) у нормативному визначенні заходів примусу; 2) у визначенні суб'єктів, спеціально уповноважених і наділених правом застосування процесуального примусу; 3) у визначенні кола осіб, стосовно яких можна застосовувати визначені види примусу; 4) у нормативному закріпленні процедури застосування процесуального примусу.

Отже, загальною підставою для застосування більшості заходів кримінально-процесуального примусу буде невиконання або неналежне виконання зобов'язань особами, щодо яких розпочато кримінальне провадження, тобто вчинення кримінального процесуального порушення. Однак невиконання або неналежне виконання зобов'язань не завжди є необхідним для застосування заходів примусу. Конкретні факти, які слугують підставою для застосування цих заходів, можуть свідчити не тільки про можливість порушення, але і про необхідність його запобігання з метою забезпечення нормального перебігу кримінального провадження. Примусові процесуальні заходи зазвичай застосовуються, якщо підстави визначені законом і якщо кримінально-процесуальне порушення, як правило, ще не сталося. З цієї причини вони визначені в новому КПК України як заходи щодо забезпечення кримінального провадження.

Заходи щодо захисту кримінального провадження належать до примусових заходів компетентних державних органів та посадових осіб у кримінальних провадженнях.

Оскільки в КПК України немає нормативного визначення поняття заходів забезпечення кримінального провадження, на нашу думку, їх варто розуміти як кримінально-процесуальні заходи державного примусу, які здійснюються уповноваженими державними органами та особами у справі підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, свідків та інших осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, з метою запобігання їх неправомірним діям, забезпечення виявлення та закріплення доказів, для досягнення цілей кримінального провадження та ефективності кримінального провадження.

Серед загальних положень досудового розслідування варто наголосити на положенні про взаємодію слідчих органів, зокрема слідчих з посадовими особами та іншими органами, у розслідуванні пограбування водіїв транспортних засобів.

Теорія кримінального провадження розглядає взаємодію як форму зв'язку елементів системи, за допомогою якої вони створюють взаємодоповнюючі умови для успішного функціонування в цілому [9, с. 100]. Взаємодія також розуміється як функція управління, яка спрямована на перетворення окремої системи в загальну систему, яка координується з урахуванням місця, часу та мети діяльності, а також процесу обміну інформацією [14, с. 116].

Багато відкритих питань на теоретичному рівні та на практиці призводять до непорозумінь між досудовими слідчими органами й оперативними підрозділами, наслідками яких є передчасна та неповна інформація слідчого про результати АРІ; неналежна реалізація СРД та НСРР працівником від імені слідчого; затримки досудового розслідування через невиконання наказів тощо. Тому ці проблеми в комплексі потребують особливої уваги.

Взаємодія, на думку Г. П. Цимбала, – це скоординована діяльність правоохоронних, регуляторних та інших державних органів, спрямована на виявлення, викриття та розслідування кримінальних правопорушень [17, с. 39]. О. О. Юхно зі свого боку розуміє взаємодію під час процесу розслідування як організаційну форму двох або більше осіб, яка спільно узгоджується та регулюється законами й іншими відомчими нормативними актами та спрямована на досягнення цілей конкретного кримінального процесу [17, с. 19]. Наукова література містить інші визначення терміна, що вивчається. Зокрема, С. Тищенко зазначає, що під поняттям взаємодії у кримінальному процесі варто розуміти дії учасників кримінального провадження, які, здійснюючи свої повноваження, сприяють загальним цілям кримінального провадження. Тип взаємодії може змінюватись залежно від того, чи керуються безпосередні учасники спільними або різними інтересами. Головне, щоб мета, заради якої взаємодіють випробувані, була досягнута [18, с. 105]. Погоджуємось з думкою автора та зазначимо, що кожна діяльність у контексті кримінального провадження у широкому сенсі спрямована на виконання його завдань.

Систематизувавши й узагальнивши думки науковців, які в різні часи досліджували важливі аспекти взаємодії, варто констатувати, що під останньою переважно розуміють спільні дії оперативних та інших підрозділів і служб, як:

- спільна комплексна діяльність взаємно непідпорядкованих служб і підрозділів, спрямована на вирішення загальних завдань;
- спільні погоджені дії на підставі нормативно-правових положень, спрямованих на запобігання або розкриття злочинів, а також розшук злочинців, що втекли або переховуються;

- спільна діяльність не підпорядкованих по службі оперативних підрозділів для максимальної концентрації спільних сил і засобів з метою найбільш ефективного вирішення тактичних завдань;
- спільні комплексні або узгоджені за часом та місцем дії оперативних підрозділів із вирішення спільними зусиллями завдань під час протидії злочинності;
- спільна концентрація сил, засобів і методів для досягнення поставленої мети та здійснення відповідних спільних заходів.

Проведений аналіз широкого спектра поглядів щодо поняття взаємодії загалом, а також у правоохоронній діяльності зокрема надає можливість висловити власне бачення щодо визначення цього терміна. Так, під взаємодією слідчих з оперативними підрозділами та іншими суб'єктами у розслідуванні розбійного нападу на водіїв автотранспортних засобів необхідно розуміти як передбачену чинним законодавством та угоджену за часом, місцем і послідовністю проведення систему певних взаємодоповнюючих дій, направлених на реалізацію його повноважень у цій сфері з використанням можливостей оперативних підрозділів, інших суб'єктів, зокрема підрозділів Національної поліції, які не є оперативними, інших правоохоронних органів і органів державної влади та місцевого самоврядування, окремих громадян.

Важливим елементом співпраці між слідчим і працівниками оперативних підрозділів є спільне планування та вжиття заходів щодо захисту зібраної доказової бази. Звертаючи увагу на поширеність фактів протидії розслідуванню, особливо з боку організованих злочинних формувань, запобігання, протистояння й нейтралізацію такого впливу має забезпечувати комплекс заходів, спрямованих на захист матеріалів і результатів доказового провадження в кримінальному процесі, з тим, щоб не допустити використання неякісних чи викривлених фактичних даних і відомостей під час формування доказів, фальсифікацій під час їх перевірки й оцінки, неналежного використання, створити умови для розуміння навіть безперспективності протиправної діяльності зацікавлених осіб у цьому напрямі, змусити тим самим припинити їх протиправний вплив на органи досудового розслідування, судові органи чи учасників процесу тощо.

**Висновки.** Відтак хочемо наголосити, що кримінальні правопорушення у сфері зловживання владою або службовим становищем належать до окремої категорії справ, яку вченими ще прийнято називати «службова злочинність». Ця градація проводиться не лише через специфічний об'єкт протиправності, а й через специфікацію заходів кримінального провадження, які можуть бути застосовані виключно до суб'єкта цього злочину. У такому випадку кримінальне провадження у цій категорії справ необхідно здійснювати, використовуючи принцип спеціального суб'єкта правопорушення. Тому одним з перших окремих заходів кримінального провадження щодо зловживання владою або службовим становищем є не накладення штрафу чи конфіскації майна, а обмеження в користуванні службовими правами. Важливим у цьому процесі стає забезпечення взаємодії між різними гілками кримінальної та кримінально-виконавчої системи органів України.

Взаємодія і ділові контакти між слідчим і оперативними працівниками під час розслідування цієї категорії справ мають бути постійними, починаючи з моменту виявлення кримінального правопорушення і аж до передавання матеріалів провадження до суду. Для цього вони повинні періодично інформувати один одного про отримані оперативні дані, що, з одного боку, допоможе слідчому у процесі розслідування успішно реалізувати оперативні дані, отримані оперативними працівниками поліції, а з іншого – повною мірою

використовувати матеріали слідства у своїй роботі. При цьому він має бути обережним, погоджувати свої дії з оперативними працівниками, щоб не розкрити негласних методів роботи відповідних служб.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування: статистична інформація Генеральної прокуратури України за 2012–2016 рр. URL: [http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=110381&libid=100820#](http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=110381&libid=100820#). Назва з екрана.
2. Довідка про злочини, учинені в Україні за 2009–2019 рр.: служб. док. / Департамент аналітичної роботи та організації управління МВС України. Київ, 2019. 98 с.
3. Баганець О. Стан злочинності в державі за 2017 рік та результати протидії їй з боку держави і як це пов'язано із реформуванням правоохоронних органів. URL: <http://www.baganets.com/blogsbaganets/stan-zlochinnost-v-derzhav-za-2017-r-k-t.html> (Назва з екрана).
4. Боднар В. Є. Кримінально-правовий аналіз злочинів у сфері службової діяльності, що вчиняються працівниками ОВС. *Актуальні проблеми розслідування злочинів*: зб. тез доп. III Всеукр. наук.-практ. конф., Київ, 1 лип. 2014 р. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2014. С. 225–228.
5. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (Назва з екрана).
6. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д. С. Азаров, В. К. Гришук, А. В. Савченко та ін.; за заг. ред. О. М. Джуґі, А. В. Савченка, В. В. Чернея. Київ: Юрінком Інтер, 2016. 1064 с.
7. Злочини проти правосуддя: навч. посіб. / за заг. ред. В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. Харків: Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого», 2011. 160 с.
8. Про державну службу: Закон України від 10 груд. 2015 р. № 889-19. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/889-19> (Назва з екрана).
9. Хашев В. Г. Кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Дніпропетровськ, 2007. 259 с.
10. Сийпловік М. В. Зловживання владою або службовим становищем: визначення наслідків злочину. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. Вип. 33. Т. 2. С. 127–130. (Серія «Право»).
11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України: Закон України від 13 трав. 2014 р. № 1261. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/> (Назва з екрана).
12. Лист заступника Голови Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ С. І. Кравченка до членів Науково-консультативної ради Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 6 трав. 2015 р. № 223-770/0/4-15. Київ: ВССРЦК, 2015. 2 с.
13. Про судову практику в справах про перевищення влади або службових повноважень: постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 груд. 2003 р. № 15. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03> (Назва з екрана).
14. Хавронюк М. І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України. Київ, 2004. 504 с.



15. Хавронюк М. «Проблема Т.» і законні засоби її вирішення. *Дзеркало тижня*. 2012. № 11. С. 11.
16. Хавронюк М. Чому в Європі не розуміють прислів'я «від тюрми не зарікайся». *Українська правда*. 2011. 6 жовт. URL: <http://www.pravda.com.ua/articles/2011/10/6/6642959> (Назва з екрана).
17. Кримінальне право (Особлива частина): підручник / за ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. 2-ге вид. Київ, 2013. 786 с.
18. Дудоров О. О. Кримінальне право: теорія і практика (вибрані праці). Київ: Ваіте, 2017. 872 с.

## REFERENCES

1. Statystychna informatsiia Heneralnoi prokuratury Ukrainy za 2012–2016 rr. pro zareiestrovani kryminalni pravoporushennia ta rezultaty ikh dosudovoho rozsliduvannia [Statistical information of the General Prosecutor's Office of Ukraine for 2012–2016 on registered criminal offenses and the results of their pre-trial investigation]. (n.d.). [www.gp.gov.ua](http://www.gp.gov.ua). Retrieved from: [http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=110381&libid=100820#](http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=110381&libid=100820#) [in Ukrainian].
2. Dovidka pro zlochyny, uchyneni v Ukraini za 2009-2019 rr. [Reference on crimes committed in Ukraine for 2009–2019]. Departament analitychnoi roboty ta orhanizatsii upravlinnia MVS Ukrainy, Department of analytical work and management of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine. Kyiv [in Ukrainian].
3. Bahananets. O. Stan zlochynnosti v derzhavi za 2017 rik ta rezultaty protydii ii z boku derzhavy i yak tse poviazano iz reformuvanniam pravookhoronnykh [The state of crime in the state in 2017 and the results of counteracting it by the state and as it relates to the reform of law enforcement agencies]. Retrieved from: <http://www.baganets.com/blogs-baganets/stan-zlochinnost-v-derzhav-za-2017-r-k-t.html> [in Ukrainian].
4. Bodnar, V. Ye. (2014). Kryminalno-pravovy analiz zlochyniv u sferi sluzhbovoi diialnosti, shcho vchyniautsia pratsivnykamy OVS [Criminal legal analysis of crimes committed in the field of official activity by officers of the ATS]. *Aktualni problemy rozsliduvannia zlochyniv, Actual problems of crime investigation: Proceeding of the 3rd All-Ukrainian Scientific and Practical Conference*. (pp. 225–228). Kyiv: Nats. akad. vnutr. sprav [in Ukrainian].
5. Kryminalnyi kodeks Ukrainy: vid 5 kvit. 2001 r. No. 2341-III [Criminal codex of Ukraine from April 5, 2001, No. 2341-III]. (n.d.). [zakon3.rada.gov.ua](http://zakon3.rada.gov.ua). Retrieved from: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> [in Ukrainian].
6. Azarov, D. S., Hryshchuk, V. K., & Savchenko, A. V. (et al.). (2016). *Naukovopraktychnyi komentar Kryminalnogo kodeksu Ukrainy [Scientific and Practical Commentary of the Criminal Code of Ukraine]*. O. M. Dzhuzha, A. V. Savchenko, & V. V. Cherniei (Eds.). Kyiv: Yurinkom Inter [in Ukrainian].
7. Borysova, V. I., & Tiutiuhina, V. I. (Eds.). (2011). *Zlochyny proty pravosuddia [Crimes against justice]*. Kharkiv: Nats. un-t Yuryd. akad. Ukrainy im. Yaroslava Mudroho [in Ukrainian].
8. Zakon Ukrainy pro derzhavnu sluzhbu: vid 10 hrud. 2015 r. No. 889-19 [Law of Ukraine on Civil Service from December, 10, 2015, No. 889-19]. (n.d.). [zakon5.rada.gov.ua](http://zakon5.rada.gov.ua). Retrieved from: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/889-19> [in Ukrainian].



9. Khashev, V. H. (2007). Kryminalna vidpovidalnist za zlovzhvannia vladoiu abo sluzhbovym stanovyschem [Criminal liability for the abuse of power or position]. Candidate's thesis. Dnipropetrovsk [in Ukrainian].

10. Syiploki, M. V. (2015). Zlovzhvannia vladoiu abo sluzhbovym stanovyschem: vyznachennia naslidkiv zlochynu [Abuse of authority or official position: definition of the consequences of a crime]. *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu, Scientific Bulletin of the Uzhhorod National University*, 33. (Vols. 2), (pp. 127–130) [in Ukrainian].

11. Zakon Ukrainy pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy u sferi derzhavnoi antykoruptsiinoi polityky u zviazku z vykonanniam Planu dii shchodo liberalizatsii Yevropeis: vid 13 trav. 2014 r. No. 1261 [The Law of Ukraine on Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine in the Sphere of State AntiCorruption Policy in connection with the implementation of the Action Plan for the Liberalization of the European Union of Visa Requirements for Ukrainekym Soiuзом vizovoho rezhymu dlia Ukrainy from May 13, 2014, No. 1261]. (n.d.). zakon2.rada.gov.ua. Retrieved from: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/> [in Ukrainian].

12. Lyst zastupnyka Holovy Vyshchoho spetsializovanoho sudu z rozhliadu tsyvilnykh i kryminalnykh sprav S. I. Kravchenka do chleniv Naukovo-konsultatyvnoi rady Vyshchoho spetsializovanoho sudu Ukrainy z rozhliadu tsyvilnykh i kryminalnykh sprav: vid 6 trav. 2015 r. No. 223-770/0/4-15 [Letter from the Vice-Chairman of the High Specialized Court for the Examination of Civil and Criminal Affairs S. I. Kravchenko to the members of the Scientific Advisory Board of the High Specialized Court of Ukraine for consideration of civil and criminal cases dated May 6, 2015, No. 223-770/0/4-15]. Kyiv: VSSRTsK [in Ukrainian].

13. Postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy pro sudovu praktyku v spravakh pro perevyshchennia vlady abo sluzhbovykh: vid 26 hrud. 2003 r. No. 15 [Resolution of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine on judicial practice in cases of excess of power or official from December 26, 2003, No. 15]. (n.d.). zakon3.rada.gov.ua. Retrieved from: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03> [in Ukrainian].

14. Khavroniuk, M. I. (2004). Dovidnyk z Osoblyvoi chastyny Kryminalnoho Kodeksu Ukrainy [Handbook of Special Part of the Criminal Code of Ukraine]. Kyiv [in Ukrainian].

15. Khavroniuk, M. (2012). Problema T. i zakonni zasoby ii vyrishennia [The problem of T. and the legitimate means of its solution]. *Dzerkalo tyzhnia, Mirror of the week*, 11 [in Ukrainian].

16. Khavroniuk, M. (2011). Chomu v Yevropi ne rozumiut prysylivlia vid tiumry ne zarikaisia [Why in Europe do not understand the proverb Do not die from the prison]. *Ukrainska pravda, Ukrainian Pravda*. Retrieved from: <http://www.pravda.com.ua/articles/2011/10/6/6642959> [in Ukrainian].

17. Dudorov, O. O., & Pysmenskyi, Ye. O. (Ed.). (2013). Kryminalne pravo (Osoblyva chastyna) [Criminal law (special part)]. (2nd ed.). Kyiv [in Ukrainian].

18. Dudorov, O. O. (2017). Kryminalne pravo: teoriia i praktyka (vybrani pratsi) [Criminal Law: Theory and Practice (Selected Works)]. Kyiv: Vaite [in Ukrainian].

### **I. V. Hrytsiuk, T. V. Kachan. Implementation of Certain Measures to Ensure Criminal Proceedings During the Investigation of Abuse of Authority or Official State**

*The article analyzes the corpus delicti under Art. 364 of the Criminal Code of Ukraine. It was found that abuse of power or official position is a means by which an employee carries out another, more serious crime to achieve the desired criminal result. Taking advantage of*

*their official position, they mainly carry out such crimes as embezzlement on an especially large scale, illegal privatization of state or municipal property, evasion of taxes, fees and other mandatory payments, concealment of criminal offenses, and the like. Office crime also leads to the development of organized crime.*

*It was revealed that, in accordance with the novelties of criminal legislation, the use of power or official position contrary to the interests of the service should be interpreted as the commission of such violations of his official duties by an official, causing significant harm to the interests of individual citizens protected by law, state, public interests or the interests of legal entities. The concept of "interests of the service" is directly related to the scope of the rights and obligations of an official of an enterprise, institution or organization, that is, its powers (competence).*

*In this case, criminal proceedings in this category of cases must be carried out using the principle of a special subject of an offense. Therefore, one of the first separate measures in criminal proceedings regarding abuse of power or official position is not the imposition of a fine or confiscation of property, but restrictions on the use of official rights.*

*It is important in this process to ensure interaction between various branches of the criminal and penitentiary system of Ukrainian authorities. Interaction and business contacts between the investigator and operatives in the investigation of this category of cases should be constant, starting from the moment a criminal offense is discovered and up to the transfer of procedural materials to the court. To do this, they must periodically inform each other about the received operational data, which, on the one hand, will help the investigator in the course of the investigation to successfully implement the operational data received by the operational police officers, and on the other hand, to make full use of the investigation materials in their work. At the same time, he must be very careful, coordinate his actions with operational workers, so as not to reveal the secret methods of work of the relevant services.*

**Keywords:** *trespass, trespass of power or official position, civil service, civil servant, official powers, official crime, criminal proceedings, measures of criminal proceedings.*

*Стаття надійшла до редколегії 27 серпня 2021 року*

УДК 343.9

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.169-176

**О. В. Кузьменко,**  
канд. юрид. наук, доцент,  
Університет ДФС України  
e-mail: el.v.linnik@gmail.com  
ORCID ID 0000-0002-6117-523X

## МЕТОДИКА РОЗСЛІДУВАННЯ ВІЙСЬКОВИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

*У статті аналізується методика розслідування кримінальних правопорушень, передбачених розділом XIX Кримінального кодексу України. Зазначено, що у більшій частині аналізованих кримінальних проваджень досудове розслідування не доходить до свого логічного завершення, а тому є актуальним питання удосконалення методики розслідування військових кримінальних правопорушень. Крім того, окремі криміналістичні методики розслідування кримінальних правопорушень базуються на їх криміналістичній характеристиці. Саме знання слідчим таких її елементів, як спосіб вчинення і приховування кримінального правопорушення та його слідова картина, дозволить висунути відповідні слідчі версії, визначить напрям роботи, а також окреслить коло причетних осіб.*

*Проаналізовано, що на методика розслідування аналізованих кримінальних правопорушень, особливо дезертирства, суттєвий вплив мають способи, до яких вдається винний, щоб сховатися від органів, які ведуть його розшук. Наведено авторське розуміння обставин, обов'язкових для встановлення на початковому етапі розслідування військових кримінальних правопорушень, а саме: 1) яке військове кримінальне правопорушення вчинено, де, коли і як; 2) мотив і мета вчинення військового кримінального правопорушення; 3) вид і розмір шкоди, завданої військовим кримінальним правопорушенням; 4) обставини, що сприяли вчиненню військового кримінального правопорушення; 5) обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу підозрюваного (обвинуваченого), обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою для закриття кримінального провадження; 6) обставини, що характеризують особу підозрюваного (обвинуваченого).*

*Зазначено, що під час планування окремих слідчих (розушукових) дій слідчий зобов'язаний передбачати найбільш ефективні умови для їх проведення. А у слідчій ситуації, що ускладнена умовами воєнного стану або бойової обстановки, доцільним буде виконання окремих слідчих (розушукових) дій безпосередньо в тій військовій частині, у якій зафіксовано кримінальне правопорушення або перебуває на службі підозрюваний (обвинувачений). Крім того, звернено увагу на проблему проведення слідчих дій, зокрема першочергових допитів та оглядів, у такому випадку, коли військовослужбовці, що вчинили кримінальне правопорушення, у складі окремого підрозділу чи військової частини під час перебування на навчаннях чи при виконанні бойових завдань вчинили ці правопорушення, тобто на місці тимчасової дислокації в іншій області чи взагалі в іншому регіоні країни, зокрема,*

і зоні проведення бойових дій. Запропоновано надати органу досудового розслідування повноваження щодо можливості тимчасової зміни місця служби військовослужбовців.

Окреслено, що однією з особливостей розслідування військових кримінальних правопорушень є те, що під час доказування доводиться допитувати начальників та їхніх підлеглих, старших і молодших. Це накладає на слідчого обов'язок суворого дотримання під час розслідування воїнського такту, щоб не завдати шкоди військовій дисципліні у військовій частині, підрозділі, не підірвати авторитет командира і начальника.

**Ключові слова:** військові кримінальні правопорушення, методика розслідування, кримінальне провадження, слідчі (розшукові) дії, слідчі ситуації.

**Метою статті** є визначити особливості методики розслідування військових кримінальних правопорушень.

**Постановка проблеми.** Відповідно до Єдиного звіту про кримінальні правопорушення в Україні за 2019 рік було зафіксовано 3 616 військових кримінальних правопорушень, за 2020 рік – 4 055, а за період із січня по жовтень 2021 року – 2 438. Однак направлено до суду з них лише 1 544 (2019 рік), 1 165 (2020 рік) та 825 (поточний рік) кримінальних правопорушень, а закрито 326 (2019 рік), 435 (2020 рік) та 185 (поточний рік) кримінальних правопорушень<sup>1</sup>. Ці показники статистики вказують на те, що у більшій частині зазначених кримінальних проваджень досудове розслідування не доходить до свого логічного завершення. А тому є актуальним питання удосконалення методики розслідування військових кримінальних правопорушень.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** У зв'язку зі збройним конфліктом на Сході України науковці почали багато уваги приділяти питанню досудового розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень щодо військових кримінальних правопорушень. Зокрема, різні аспекти зазначеної діяльності висвітлені у працях В. В. Давиденко, М. І. Карпенко, М. З. Луців та інших. Проте, проблематика методики розслідування військових кримінальних правопорушень потребує постійного дослідження та вдосконалення.

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до ч. 1 ст. 401 Кримінального кодексу (далі – КК) України військовими кримінальними правопорушеннями визнаються кримінальні правопорушення проти встановленого законодавством порядку несення або проходження військової служби, вчинені військовослужбовцями, а також військовозобов'язаними та резервістами під час проходження зборів [1].

Окремі криміналістичні методики розслідування кримінальних правопорушень базуються на їх криміналістичній характеристиці. Саме знання слідчим таких її елементів, як спосіб вчинення і приховування кримінального правопорушення та його слідова картина, дозволить висунути відповідні слідчі версії, визначить напрям роботи, а також окреслить коло причетних осіб.

Отже, як цілком слушно зазначає М. І. Карпенко, «спосіб вчинення і приховування злочину – це база для побудови слідчих версій і планування досудового розслідування в кримінальному провадженні. Встановлення точного часу і місця вчинення злочину надає слідчому можливості цілеспрямовано вести пошук слідів на місці події, організувати розшук злочинця, виявити необхідних свідків, перевірити алібі підозрюваного, оцінити всю сукупність доказів. Знаючи типове для військових кримінальних правопорушень

<sup>1</sup> Статистичні дані Офісу Генерального прокурора України. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/1stat>

характеристику особи злочинця, маючи конкретні дані про спосіб, місце, час та інші обставини вчинення злочину, слідчий отримує можливість висунути обґрунтовані версії щодо учасників злочину, мотивів та цілей їхньої протиправної поведінки. Велику допомогу слідчому в цій аналітичній роботі надають криміналістичні ознаки, носіями яких можуть бути підозрювані особи» [2, с. 79].

Проте в цій категорії є кримінальні правопорушення, які характеризуються певними особливостями окремих елементів криміналістичної характеристики, що призводить до своєрідної методики розслідування. Так, наприклад, під час розслідування самовільного залишення військової частини або місця служби (ст. 407 КК України) слідчому від самого початку відома особа, яка самовільно залишила розташування військової частини або місце служби. Тому найтипівішими на початку розслідування є слідчі ситуації, що визначаються тією обставиною, чи затримано військовослужбовця, чи його місцезнаходження ще не встановлено. Також може скластися ситуація, коли взагалі не можна з повною визначеністю сказати: чи живий військовослужбовець, якого розшукують, чи він загинув за невідомих обставин.

Крім того, на методику розслідування аналізованих кримінальних правопорушень, особливо дезертирства, суттєвий вплив мають способи, до яких вдається винний, щоб сховатися від органів, які ведуть його розшук [3, с. 96].

На нашу думку, варто також погодитись з В. В. Давиденком, що «версіювання в умовах бойових дій чи військового конфлікту повинно здійснюватися з урахуванням реальних причин та обставин, за яких військовослужбовець може бути відсутній у військовій частині чи за місцем служби, а саме: 1) відсутність військовослужбовця зумовлена його загибеллю під час бою, від випадкової кулі, мінометно-артилерійського обстрілу чи бомбо-штормової атаки, зокрема труп не знайдено, знищено або відбулися його зміни, що виключають ідентифікацію. Особливо доцільно розглядати й можливість залишення трупа військовослужбовця на полі бою під час відступу військ, якого потім поховали противник чи місцеві цивільні особи; відсутність військовослужбовця внаслідок його поранення, контузії та евакуації з поля бою, окрема його потрапляння в непритомному стані до медико-санітарних служб інших військових частин, потрапляння на лікування до цивільних медичних закладів чи до окремих цивільних осіб; 2) відсутність військовослужбовця у військовій частині зумовлена його потраплянням під час бою чи відступу до іншої військової частини або партизанського табору; 3) військовослужбовець захоплений в полон; 4) військовослужбовець відстав від свого підрозділу чи військової частини під час маршру, передислокації, військового ешелону тощо; 5) розшукуваний військовослужбовець дезертирував у тил або на територію, захоплену ворогом; 6) розшукуваний військовослужбовець зрадив Батьківщині та перейшов на бік ворога» [4, с. 152–153].

Що стосується незаконного заволодіння військовослужбовцем зброєю, бойовими припасами та вибуховими речовинами, то типовими слідчими ситуаціями початкового етапу розслідування будуть: «1) військовослужбовця затримано на місці злочину, вилучено речові докази, наявними є свідки та матеріальна доказова інформація; 2) військовослужбовця встановлено й затримано після здійснення протиправних дій, наявні свідки та матеріальна доказова інформація; 3) наявний факт викрадення зброї, бойових припасів чи вибухових речовин, особу злочинця не встановлено, свідки відсутні, наявна матеріальна доказова інформація; 4) військовослужбовця, який вчинив кримінальне



правопорушення, встановлено, наявні сліди злочину, але підозрюваний переховується від слідства та суду» [5, с. 85].

Отже, можна зробити висновок, що слідчі ситуації на початковому етапі розслідування окремих військових кримінальних правопорушень хоча і мають різне спрямування, однак їх об'єднує загальне коло обставин, обов'язкове для встановлення. До них можна віднести:

- 1) яке військове кримінальне правопорушення вчинено, де, коли і як;
- 2) мотив і мета вчинення військового кримінального правопорушення;
- 3) вид і розмір шкоди, завданої військовим кримінальним правопорушенням;
- 4) обставини, що сприяли вчиненню військового кримінального правопорушення;
- 5) обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу підозрюваного (обвинуваченого), обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою для закриття кримінального провадження;
- 6) обставини, що характеризують особу підозрюваного (обвинуваченого).

Як слушно зазначає М. І. Карпенко, методика розслідування військових кримінальних правопорушень у початковий період «залежить перш за все від того, затримано підозрюваного чи його місцезнаходження невідоме. В тих випадках, коли правопорушник перебуває у військовій частині або на гауптвахті Служби правопорядку, основні зусилля спрямовуються на уточнення часу його самовільного перебування за межами військової частини і цілі, які він переслідував, залишаючи військову частину. В ситуації, коли його місцезнаходження невідомо і, відповідно, можна вибудовувати лише передбачення про те, де він перебуває і з якою метою зник, першочерговим завданням є встановлення місцезнаходження розшукуваного і термінове його затримання» [3, с. 98].

На нашу думку, під час планування окремих слідчих (розшукових) дій слідчий зобов'язаний передбачати найбільш ефективні умови для їх проведення. А у слідчій ситуації, що ускладнена умовами воєнного стану або бойової обстановки, доцільним буде виконання окремих слідчих (розшукових) дій безпосередньо в тій військовій частині, у якій зафіксовано кримінальне правопорушення або перебуває на службі підозрюваний (обвинувачений).

Найбільш важливим джерелом інформації про подію, що сталася, є огляд місця події, адже, відповідно до ч. 1 ст. 237 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України, з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення слідчий, прокурор проводять огляд місцевості, приміщення, речей та документів [6].

Цілком слушною є думка В. В. Давиденка, що «специфічних особливостей набуватиме тактика слідчого огляду під час розслідування військових кримінальних правопорушень за складних умов бойових дій, військових навчань, пішої чи механізованої передислокації військ, перебування підрозділів в оперативних районах розгортання та маневрування. Зазначені обставини є характерними для швидкої зміни оперативної, слідчої ситуації, та вимагатимуть від осіб слідчо-оперативної групи мобільності, майстерності та вміння швидко й ефективно реагувати на всі зміни слідчої ситуації».

Крім того, таких ускладнених обставин ефективному проведенню розшуку військовослужбовця за гарячими слідами, ефективності пошуку сприятиме суб'єктивний спосіб огляду місця події та вибірковий слідчий огляд, тобто огляд за ситуаційними вузлами з першочерговим дослідженням тих ділянок місця події, на яких, на думку



слідчого, можуть бути зосереджені сліди й інші об'єкти, найбільш важливі для швидкого розшуку злочинця та розкриття кримінального правопорушення. У разі виявлення схованок, що облаштував злочинець, поблизу їх доцільно організувати засідку з метою подальшого затримання злочинця [4, с. 154].

Окремо варто звернути увагу на проблему проведення слідчих дій, зокрема першочергових допитів та оглядів, у такому випадку, коли військовослужбовці, що вчинили кримінальне правопорушення, у складі окремого підрозділу чи військової частини під час перебування на навчаннях чи при виконанні бойових завдань вчинили ці правопорушення, тобто на місці тимчасової дислокації в іншій області чи взагалі в іншому регіоні країни, зокрема, і зоні проведення бойових дій. Також ще однією проблемою, яка виникає перед проведенням слідчих дій за участю свідків і яка особливо актуально постала впродовж останніх кількох років під час залучення військовослужбовців до слідчих дій, є відрядження їх у район виконання бойового завдання. Таке відрядження часто не дозволяє вчасно провести всі необхідні першочергові слідчі дії та виконати їх у подальшому у максимально стислі терміни, оскільки під час вибуття в район виконання бойового завдання інформація про місцезнаходження військовослужбовців (свідків) та підрозділу, де вони проходять військову службу, може бути з обмеженим доступом та такою, яка не підлягає розголошенню. З урахуванням викладеного, досить важливим буде наділення слідчого чи прокурора повноваженнями щодо можливості тимчасово відтермінувати рішення про відрядження військовослужбовців з місця служби чи можливість на короткий термін з урахуванням завдань, складу сил і засобів підрозділу та недопущення зриву виконання завдань повертати військовослужбовців до органу досудового розслідування для проведення невідкладних слідчих дій. Іншим прийнятним варіантом для виходу з такої ситуації є передбачення законодавчої можливості перед вибуттям свідків у зону проведення бойових дій проведення їх допиту слідчим суддею в судовому засіданні під час досудового розслідування, що дозволить у подальшому використовувати такий допит, як доказ [7, с. 148].

Крім того, деякі науковці зазначають, що однією з особливостей розслідування військових кримінальних правопорушень є те, що під час доказування доводиться допитувати начальників та їхніх підлеглих, старших і молодших. Це накладає на слідчого обов'язок суворого дотримання під час розслідування воїнського такту, щоб не завдати шкоди військовій дисципліні у військовій частині, підрозділі, не підірвати авторитет командира і начальника [2, с. 81].

Також, на нашу думку, варто погодитися з М. З. Луців, що «досить важливим при проведенні досудового розслідування кримінальних правопорушень проти порядку проходження військової служби є проведення огляду або огляду житла чи іншого володіння особи. Саме проведення таких слідчих дій дозволить встановити фактичне місцезнаходження правопорушника. Проблемним є проведення огляду та огляду, зокрема, отримання дозволу на їх проведення, у разі, якщо місце проживання чи інше володіння військовослужбовця документально не відображено або такий військовослужбовець переховується чи може переховуватися у знайомих або родичів. Істотні складнощі на практиці виникають і при проведенні огляду чи огляду його особистих речей, які перебувають на території військової частини, оскільки в органі досудового розслідування немає доказів конкретного місця знаходження таких речей в обґрунтування клопотання, а також відсутня можливість у конкретному підтвердженні місця проведення огляду чи огляду житла чи іншого володіння особи.

Під час досудового розслідування кримінальних правопорушень проти встановленого порядку проходження служби, особливо при розслідуванні ухилення від військової служби шляхом самокалічення або іншим способом, досить часто виникає необхідність проведення слідчих експериментів з метою перевірки та уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення. Сутність цієї слідчої дії полягає в тому, що його проведення дозволить за участі безпосередніх свідків правопорушення чи підозрюваних максимально точно відтворити обстановку правопорушення та визначити спосіб його вчинення» [7, с. 149].

**Висновки.** Методика розслідування військових кримінальних правопорушень має ряд особливостей, що пов'язані з деякими об'єктивними факторами. Насамперед з тим, що наявний спеціальний суб'єкт вчинення такої категорії злочинів – військовослужбовець. Більшість слідчих (розшукових) дій має бути проведена у відокремлених (іноді – віддалених) військових частинах, що буде впливати на їх оперативність. Крім того, в багатьох випадках правопорушники, свідки і потерпілі служать в одному підрозділі, що досить часто негативно впливає на об'єктивність здобутих доказів. На підставі вищезазначеного доцільно надати органу досудового розслідування повноваження щодо можливості тимчасової зміни місця служби військовослужбовців.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#n2833> (дата звернення: 15.10.2021).
2. Карпенко М. І. Розслідування військових злочинів – одна з форм боротьби за зміцнення військової дисципліни і правопорядку у військових формуваннях України. *Юридична наука*. 2013. № 6. С. 78–83.
3. Карпенко М. І. Самовільне залишення військової частини або місця служби, дезертирство: методика розслідування злочинів, передбачених ст.ст. 407, 408 Кримінального кодексу України. *Юридична наука*. 2013. № 11. С. 90–111.
4. Давиденко В. В. Особливості розслідування самовільного залишення військової частини в умовах бойових дій чи військового конфлікту. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2014. № 4. С. 149–160.
5. Береза Ю. М., Чаплинський К. О. Теоретичні засади методики розслідування незаконного заволодіння військовослужбовцем зброєю, бойовими припасами та вибуховими речовинами: монографія. Київ: Видавничий дім «Гельветика», 2018. 155 с.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13.04.2012 № 4651-VI // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 15.10.2021).
7. Луців М. З. Досудове розслідування злочинів проти встановленого порядку проходження військової служби: особливості проведення окремих слідчих (розшукових) дій. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2019. Вип. 58(2). С. 145–150.

## REFERENCES

1. Kryminal'nyy kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 5 kvitnya 2001 r. № 2341-III // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / Verkhovna Rada Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
2. Karpenko M. I. Rozsliduvannia viiskovykh zlochyniv – odna z form borotby za zmitsnennia viiskovoi dystsyplyny i pravoporiadku u viiskovykh formuvanniakh Ukrainy. *Yurydychna nauka*. 2013. № 6. S. 78–83.
3. Karpenko M. I. Samovilne zalysnennia viiskovoi chastyny abo mistsia sluzhby, dezertyrstvo: metodyka rozsliduvannia zlochyniv, predbachenykh st.st. 407, 408 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy. *Yurydychna nauka*. 2013. № 11. S. 90–111.
4. Davydenko V. V. Osoblyvosti rozsliduvannia samovilnoho zalysnennia viiskovoi chastyny v umovakh boiovykh dii chy viiskovoho konfliktu. *Naukovyi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav*. 2014. № 4. S. 149–160.
5. Bereza Yu. M., Chaplynskyi K. O. Teoretychni zasady metodyky rozsliduvannia nezakonnoho zavolodinnia viiskovosluzhbovtsem zbroieiu, boiovyimy pryipasamy ta vybukhovymy rechovynamy: monohrafiia. Kyiv: Vydavnychiy dim «Helvetyka», 2018. 155 s.
6. Kryminal'nyy protsesual'nyy kodeks Ukrainy: Zakon vid 13.04.2012 № 4651-VI // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / VR Ukrainy. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-175>
7. Lutsiv M. Z. Dosudove rozsliduvannia zlochyniv proty vstanovlenoho poriadku prokhozhdzhennia viiskovoi sluzhby: osoblyvosti provedennia okremykh slidchykh (rozshukovykh) dii. *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. Seriya: Pravo*. 2019. Vyp. 58(2). S. 145–150.

### **O. V. Kuzmenko. Methodology of Investigation of Military Criminal Offenses**

*The article analyzes the methodology of investigation of criminal offenses under Section XIX of the Criminal Code of Ukraine. It is noted that in most of the analyzed criminal proceedings the pre-trial investigation does not reach its logical conclusion, and therefore the issue of improving the methodology of investigation of military criminal offenses is relevant. In addition, some forensic methods of investigating criminal offenses are based on their forensic characteristics. It is the investigator's knowledge of such elements as the method of committing and concealing a criminal offense and its trace picture, will allow to put forward the relevant investigative versions, determine the direction of work, as well as outline the range of persons involved.*

*It is analyzed that the methods of investigation of the analyzed criminal offenses, especially desertion, are significantly influenced by the ways in which the perpetrator resorts to hide from the authorities conducting his search. The author's understanding of the circumstances required to establish at the initial stage of the investigation of military criminal offenses, namely: 1) which military criminal offense was committed, where, when and how; 2) the motive and purpose of committing a military criminal offense; 3) the type and amount of damage caused by a military criminal offense; 4) circumstances that contributed to the commission of a military criminal offense; 5) circumstances that affect the severity of the committed criminal offense, characterize the identity of the suspect (accused), aggravate or mitigate the punishment, which exclude criminal liability or are grounds for closing the criminal proceedings; 6) circumstances that characterize the identity of the suspect (accused).*

*It is noted that when planning individual investigative (search) actions, the investigator is obliged to provide the most effective conditions for their implementation. And in an investigative situation complicated by martial law or combat situation, it will be advisable to perform certain investigative (search) actions directly in the military unit in which the criminal offense is recorded or the suspect (accused) is on duty. In addition, attention is paid to the problem of conducting investigative actions, in particular, priority interrogations and inspections in such a case, when servicemen who have committed a criminal offense, as part of a separate unit or military unit during training or combat missions committed these offenses, ie at the place of temporary deployment in another region or in general in another region of the country, in particular, and the area of hostilities. It is proposed to give the pre-trial investigation body the authority to temporarily change the place of service of servicemen.*

*It is outlined that one of the peculiarities of the investigation of military criminal offenses is that during the evidence it is necessary to interrogate the chiefs and their subordinates, seniors and juniors. This imposes on the investigator the duty of strict observance during the investigation of military tact, so as not to damage military discipline in the military unit, unit, not to undermine the authority of the commander and commander.*

**Keywords:** *military criminal offenses, methods of investigation, criminal proceedings, investigative (search) actions, investigative situations.*

*Стаття надійшла до редколегії 20 жовтня 2021 року*

УДК 343.13

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.177-187

**І. Ю. Безух,**

*здобувач третього рівня вищої освіти,*

*Університет ДФС України*

*e-mail: innessa.bezuh@ukr.net*

**ORCID ID 0000-0003-0654-4028**

## ДОМАШНІЙ АРЕШТ ЯК ГУМАННИЙ ЗАПОБІЖНИЙ ЗАХІД АБО АЛЬТЕРНАТИВА ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ

*У статті звернено увагу на альтернативний запобіжний захід, а саме домашній арешт, порядок якого чітко передбачено чинним Кримінальним процесуальним кодексом України. Домашній арешт як інститут кримінального процесу активно закріплюється у вітчизняному законодавстві. Серед науковців вважається, що зазначений вид запобіжного заходу є більш гуманний порівняно з триманням під вартою. Його запровадження є прогресивною сходиною в українському законодавстві та полягає в обмеженні рамками житлового приміщення свободи пересування особи підозрюваного, обвинуваченого та застосовується як більш м'яка альтернатива щодо взяття під варту. Варто зазначити, що за своїм характером, обсягом обмежень домашній арешт є певною мірою рівнозначним до обмеження волі. Крім того, звертається увага на те, що чинним законодавством належно не закріплено обсяг прав, обов'язків підозрюваного, обвинуваченого, що призводить до проблеми врегулювання застосування домашнього арешту з боку держави, порушення цінностей, додаткових обмежень для підозрюваного, обвинуваченого. При цьому проводиться аналогія щодо питання обмеження прав особи підозрюваного, обвинуваченого під час застосування домашнього арешту із законодавством США та Франції.*

*Наведено та проаналізовано статистичні дані за 2019–2020 роки щодо кількості задоволених слідчими суддями у процесі досудового розслідування за наслідками розгляду клопотань слідчого, прокурора про застосування до підозрюваного, обвинуваченого домашнього арешту.*

*Крім того, звернено увагу на порядок національного забезпечення здійснення контролю за особою підозрюваного, обвинуваченого, а також за виконанням обов'язків, покладених на неї під час виконання ухвали суду про домашній арешт. Аналізуючи практику застосування положень Кримінального процесуального кодексу України щодо застосування домашнього арешту, варто зазначити про існування певних проблемних питань, які потребують як законодавчого, так і практичного вирішення. Зазначено, що ця проблематика полягає в удосконаленнях умов перебування під домашнім арештом, дотримання правоохоронними органами права підозрюваного, обвинуваченого на його особисте життя, недопущення випадків втеч осіб з-під домашнього арешту. Разом з тим питання щодо застосування домашнього арешту повинні бути вирішені з урахуванням практики інших держав, оскільки Європейський суд з прав людини стверджує, що вимога законності не може*

бути задоволена лише шляхом дотримання національного законодавства, яке само по собі повинно відповідати Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод.

Також зазначено, що особливій уваги заслуговує питання застосування технічних засобів контролю (електронних засобів контролю) за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває під домашнім арештом, що полягає у закріпленні на тілі пристрою, який дає змогу відслідковувати та фіксувати місцезнаходження особи. Враховуючи, що законодавцем не передбачено чіткої норми, яка передбачала б відповідальність за порушення підозрюваним, обвинуваченим за втручання в роботу електронного засобу контролю, пропонується внести зміни у Кримінальний кодекс України та закріпити чітку норму, яка б передбачала кримінальну відповідальність за втручання в роботу електронного засобу контролю, та передбачити санкцію «... карається штрафом від однієї тисячі до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавленням волі на строк до п'яти років».

**Ключові слова:** домашній арешт, ізоляція, обмеження під час застосування домашнього арешту, електронні засоби контролю, втручання в особисте життя.

**Метою статті** є визначення обсягу обмежень під час застосування домашнього арешту до підозрюваного, обвинуваченого у кримінальному провадженні.

**Постановка проблеми.** Чинний Кримінальний процесуальний кодекс України передбачає застосування більш гуманного запобіжного заходу, порівняно з триманням під вартою, – домашнього арешту. Його запровадження є прогресивною сходиною в українському законодавстві та полягає в обмеженні рамками житлового приміщення свободи пересування особи та застосовується як більш м'яка альтернатива щодо взяття під варту. Однак за своїм характером, обсягом обмежень домашній арешт є певною мірою рівнозначним до обмеження волі. Чинним законодавством належно не закріплено обсяг прав, обов'язків підозрюваного, обвинуваченого, що призводить до проблеми врегулювання застосування домашнього арешту з боку держави, порушення цінностей, додаткових обмежень для підозрюваного, обвинуваченого.

Крім того, практика застосування положень КПК України щодо застосування домашнього арешту свідчить про певні проблемні питання, які потребують як законодавчого, так і практичного вирішення, зокрема щодо удосконалення, з урахуванням практики інших держав, умов перебування під домашнім арештом, дотримання правоохоронними органами права обвинуваченого на особисте життя, недопущення випадків втеч осіб з-під домашнього арешту тощо.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Варто зауважити, що питання ізоляції підозрюваного, обвинуваченого у звичних домашніх умовах або, як визначає законодавець, застосування домашнього арешту, останніми роками досить гостро дискутується у науковому колі, зокрема серед таких науковців, як О. Н. Агакерімов, І. Л. Дідюк, А. Ф. Безрукава, О. С. Шелякін тощо. Однак питання щодо відповідальності за порушення дотримання вимог домашнього арешту не були предметом дослідження, тому вони ще й досі залишаються відкритими.

**Виклад основного матеріалу.** Однією з новел КПК України стало введення домашнього арешту до переліку запобіжних заходів. Домашній арешт як запобіжний захід відомий українському кримінальному судочинству та мав своє застосування на різних етапах створення української правової держави [1]. Чинний КПК України визначає домашній



арешт як ізоляцію особи у житлі (цілодобово або у певний період доби), при якому особа, обмежуючись у праві на пересування, зберігає можливість перебувати у звичних домашніх умовах. При цьому одночасно враховані й інтереси держави, на бюджет якої не лягає тягар створення умов для утримання та ізоляції підозрюваного чи обвинуваченого.

Законодавець зазначає, що домашній арешт може бути застосований лише у тому випадку, якщо за кримінальне правопорушення, у вчиненні якого підозрюється чи обвинувачується особа, передбачено покарання у вигляді позбавлення волі. Якщо ж санкція статті передбачає більш м'яке покарання, цей вид запобіжного заходу не застосовується.

Науковець О. Н. Агакерімов, порівнюючи домашній арешт з триманням під вартою, стверджує, що відокремлення особи від звичайного соціума досягається в умовах «помірної ізоляції, що надає їй можливість зберегти себе у суспільному середовищі (бути разом із сім'єю, можливість навчатися, працювати тощо), що, порівняно з триманням під вартою, є більш гуманним заходом» [7].

І. Л. Дідюк вважає, що домашній арешт являє собою синтез кількох видів запобіжних заходів. На думку вченої, особливість домашнього арешту полягає в тому, що в його правовій природі ідеально поєднуються ознаки інших запобіжних заходів, як пов'язаних, так і не пов'язаних з триманням під вартою [3].

Інструкція про порядок виконання органами Національної поліції ухвал слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту та про зміну раніше обраного запобіжного заходу на запобіжний захід у вигляді домашнього арешту № 654 від 13.07.2016 визначає домашній арешт як вид запобіжного заходу, який застосовується в кримінальному провадженні, відповідно до ухвали слідчого судді, суду, до підозрюваних або обвинувачених осіб за вчинення ними злочинів, за які законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі, та полягає в забороні залишати їм житло цілодобово або в певний період доби [5].

Питання щодо алгоритму застосування домашнього арешту, на нашу думку, чітко окреслює А. Ф. Безрукава. Вона вважає, що існує кілька етапів прийняття рішення про застосування домашнього арешту, зокрема: 1) наявність підстав обрання домашнього арешту; 2) складання клопотання про застосування домашнього арешту; 3) направлення клопотання про застосування домашнього арешту щодо підозрюваного, обвинуваченого до суду; 4) забезпеченні прибуття підозрюваного, обвинуваченого для розгляду клопотання про обрання домашнього арешту; 5) розгляд клопотання про застосування домашнього арешту слідчим суддею чи судом та винесення рішення за результатами такого розгляду [8].

Відповідно до ст. 181 КПК України домашній арешт полягає в забороні підозрюваному, обвинуваченому залишати житло цілодобово або у певний період доби та може бути застосований до особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за вчинення якого законом передбачено покарання у виді позбавлення волі.

Житлом є будь-яке приміщення, яке перебуває в постійному чи тимчасовому володінні особи, незалежно від його призначення і правового статусу, та пристосоване для постійного або тимчасового проживання в ньому фізичних осіб, а також усі складові частини такого приміщення, зокрема:

1) будинку приватної форми власності з усіма приміщеннями, в яких постійно чи тимчасово проживає підозрюваний, обвинувачений, включаючи приміщення, не призначені для проживання, але які є складовою будинку;

2) будь-яке житлове приміщення, незалежно від форми власності, яке належить до житлового фонду і використовується підозрюваним, обвинуваченим для постійного або тимчасового проживання (будинки, квартири в будинку будь-якої форми власності, окрема кімната в квартирі з необхідними для проживання приміщеннями тощо);

3) будь-яке інше приміщення або забудова, у яких постійно чи тимчасово проживає підозрюваний, обвинувачений, які не належать до житлового фонду, але пристосовані для постійного або тимчасового проживання [5].

Розділ II КПК України чітко визначає порядок і підстави застосування домашнього арешту серед інших запобіжних заходів забезпечення кримінального провадження. З огляду на загальні засади чинного законодавства та перелік запобіжних заходів домашній арешт варто застосовувати в тих випадках, коли застава є досить м'яким запобіжним заходом, а тримання під вартою – занадто суворим.

Домашній арешт під час досудового розслідування застосовується слідчим суддею за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором, або за клопотанням прокурора, а під час судового провадження – судом за клопотанням прокурора [3]. При цьому слідчий, прокурор повинні довести, обґрунтувати підтвердженими доказами підстави застосування домашнього арешту, конкретні обов'язки, які необхідно покласти на підозрюваного, обвинуваченого та обґрунтувати їх, вказати фактори впливу на вибір повної чи часткової заборони. До клопотання слідчого, прокурора про застосування, зміну домашнього арешту додається витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо кримінального провадження, в рамках якого подається зазначене клопотання.

Метою застосування домашнього арешту до підозрюваного, обвинуваченого, як і інших запобіжних заходів, є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам: переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду; знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні; перешкоджати кримінальному провадженню іншим способом; вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується.

Підставою застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії.

Разом з тим, відповідно до листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04.04.2013 № 511-550/0/4-13 «Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України», зазначено, що запобіжні заходи у кримінальному провадженні застосовуються тільки з метою та за наявності підстав, визначених ст. 177 КПК України. При цьому наголошено, що слідчий, прокурор не мають права ініціювати застосування запобіжного заходу без наявності для цього підстав, передбачених КПК України.

Наприклад, приймаючи рішення від 13.02.2021 (справа № 369/4859/21), слідчий суддя Києво-Святошинського районного суду Київської області про застосування щодо ОСОБА\_1

запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту врахував положення стст. 177, 178 КПК України та прийшов до переконання про необхідність застосувати до підозрюваного запобіжний захід у вигляді цілодобового домашнього арешту із застосуванням заходів електронного контролю з метою запобігання ризикам, передбаченим ст. 177 КПК України. А відтак, обрання цього запобіжного заходу у вигляді цілодобового домашнього арешту разом із застосуванням засобів електронного контролю підозрюваного ОСОБА\_1 буде достатнім, щоб забезпечити виконання завдання кримінального провадження, передбачене ст. 2 КПК України.

Варто зазначити, що, відповідно до вимог КПК України, клопотання прокурора про застосування домашнього арешту розглядається слідчим суддею, судом невідкладно, але не пізніше сімдесяти двох годин з моменту фактичного затримання підозрюваного, обвинуваченого або з моменту надходження до суду клопотання, якщо підозрюваний, обвинувачений перебуває на свободі, чи з моменту подання підозрюваним, обвинуваченим, його захисником до суду відповідного клопотання, про що слідчий суддя, суд постановляє вмотивовану хвалу.

В ухвалі про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту обов'язково слідчий суддя, суд має зазначити конкретні обов'язки, що покладаються на підозрюваного, обвинуваченого, передбачені статтею 194 КПК України, а також точна адреса житла, яке підозрюваному, обвинуваченому забороняється залишати, та дату закінчення дії ухвали у межах строку, передбаченого КПК України. При цьому режим ізоляції підозрюваного, обвинуваченого в межах житла включає лише ізоляцію на визначений час, а саме цілодобово або на певний період, наприклад з 22 до 6 години. Можливість встановлення інших обмежень під час домашнього арешту в законі не передбачено.

Поліцейський, який здійснює контроль за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого, що перебуває під домашнім арештом, не має права з власної ініціативи встановлювати додаткові обмеження, що порушують його права.

Враховуючи, що домашній арешт є другим за суворістю запобіжним заходом після взяття під варту, погоджуємося з А. Ф. Безрукавою, що він має певні обмеження, а саме: заборона виходу з житла повністю чи у певний час; заборона на користування засобами зв'язку; заборона на відправлення та отримання поштових відправлень; заборона спілкування з певним колом осіб; застосування електронних засобів контролю; обов'язок відповідати на телефонні дзвінки контролюючих органів та самостійно їм телефонувати. Проте, як виключення, варто надати можливість порушити їх у випадку необхідності (виклику швидкої допомоги, пожежної, аварійної служби, термінової купівлі ліків тощо) [8, с. 34].

З такою позицією науковця варто погодитися, оскільки у випадках надходження повідомлення про виникнення загрози життю або здоров'ю підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває під домашнім арештом (пожежа, аварія, катастрофа природного або техногенного характеру, стихійне лихо тощо), або про його захворювання та поміщення на стаціонарне лікування до закладу охорони здоров'я начальник органу Національної поліції негайно організовує перевірку зазначених у повідомленні обставин. Перевірка такого повідомлення проводиться у строк, що не перевищує 12 годин з моменту його надходження, та у разі такого підтвердження інформація про неможливість подальшого перебування підозрюваного, обвинуваченого в зазначеному в ухвалі житлі надсилається слідчому або до суду, якщо запобіжний захід застосовано під час судового провадження [5].

Разом з тим Токійські правила від 14.12.1990, прийняті Резолюцією 45/110 Асамблеї ООН, передбачають принцип мінімального втручання під час застосування заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням. Конкретні обмеження для підозрюваного, обвинуваченого мають бути сформульовані в чіткій формі і їх кількість за можливості зводиться до мінімуму (п. 2.6, 12.2). У процесі застосування не пов'язаних тюремним ув'язненням заходів повинно дотримуватися право обвинуваченого на особисте життя, а також право на особисте життя його сім'ї (п. 3.11).

Так, за законодавством США та Зведених законів США від 1976 року, засуджений, до якого застосовано домашній арешт, перебуваючи під контролем за допомогою спеціальних технічних засобів, повинен постійно знаходитись у своєму домі, де не повинно бути алкогольних напоїв, наркотиків чи зброї, спілкування по телефону і через Інтернет обмежено за часом, що контролюється. Поліцейські можуть у будь-який час перевірити виконання цих умов та справність апаратури. При цьому особа, що перебуває під домашнім арештом, повинна виконувати суспільно-корисну роботу, відвідувати спеціальні програми, у вихідні дні та вечірній час не залишати межі дому, крім випадків крайньої необхідності, зокрема відвідання лікарні чи виконання роботи за рішенням суду.

У Франції вимоги до домашнього арешту дещо м'якші, але з виконанням обов'язкової умови – перебувати у себе вдома у вечірній час, без права відлучатися у неділю, зокрема право на працю, відвідування друзів, походи до кінотеатру, та стосуються засуджених, які відбули половину терміну тюремного ув'язнення і можуть бути звільнені, але повинні перебувати під поліцейським контролем до завершення визначеного судом терміну.

Щодо національного забезпечення здійснення контролю за особою та за виконанням обов'язків, покладених на неї під час досудового розслідування, то працівники органів внутрішніх справ мають право з'являтися за місцем проживання цієї особи, а також вимагати надання усних чи письмових пояснень з питань, пов'язаних із виконанням покладених на неї зобов'язань, використовувати електронні засоби контролю, метою якого є забезпечення безумовного виконання обов'язків підозрюваним, обвинуваченим, покладених на нього у зв'язку із застосуванням домашнього арешту. Зазначені перевірки не повинні порушувати нормальних умов життя громадян та здійснюватися, як правило, вдень. Винятки можуть бути в тому випадку, коли у працівників органу Національної поліції наявна інформація про порушення особою, до якої застосовується запобіжний захід, його умов.

Законодавець передбачив і строк дії ухвали щодо домашнього арешту. Так, відповідно до вимог ч. 6 ст. 181 КПК України строк дії ухвали слідчого судді про тримання особи під домашнім арештом не може перевищувати двох місяців. У разі необхідності строк тримання особи під домашнім арештом може бути продовжений за клопотанням прокурора в межах строку досудового розслідування в порядку, передбаченому ст. 199 КПК України, за клопотанням прокурора, слідчого за погодженням з прокурором, яке подано не пізніше ніж за п'ять днів до закінчення дії попередньої ухвали. Сукупний строк тримання особи під домашнім арештом під час досудового розслідування не може перевищувати шести місяців. Після закінчення цього строку ухвала про застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту припиняє свою дію і запобіжний захід вважається скасованим.

Вважаємо, що підозрюваний, обвинувачений повинні бути зацікавлені в дотриманні умов домашнього арешту, оскільки за їх порушення зазначений запобіжний захід може бути змінено на більш суворий – тримання під вартою.

Для більш детального вивчення зазначеного питання вважаємо за необхідним навести статистичні дані. Так, 2019 року слідчими суддями під час досудового розслідування було задоволено 7 486 клопотань про обрання домашнього арешту. Це досить велика кількість як для альтернативи тримання під вартою, однак уже 2020 року показник зменшився на 8 % та становив 6 886 задоволених клопотань. Тобто варто зробити висновок, що на таке різке зменшення задоволених клопотань вплинули зміни в законодавстві щодо цього питання існування ризиків, передбачених ст. 177 КПК України.

Разом з тим законодавець передбачив можливість оскарження ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту або відмову у його застосуванні, продовженні строку домашнього арешту чи відмову в його продовженні в апеляційному порядку з урахуванням положень пп. 4, 5 ч. 1 ст. 309 КПК України. Тобто варто зазначити, що домашній арешт як інститут кримінального процесу активно закріплюється у вітчизняному законодавстві.

Особливої уваги, на нашу думку, заслуговує питання застосування технічних засобів контролю за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває під домашнім арештом. Так, відповідно до ч. 1 ст. 195 КПК України застосування електронних засобів контролю полягає у закріпленні на тілі підозрюваного, обвинуваченого пристрою, який дає змогу відслідковувати та фіксувати його місцезнаходження.

Метою застосування електронних засобів контролю – сертифікованих електронних пристроїв, які використовуються поліцейськими для здійснення електронного моніторингу місцезнаходження підозрюваних, обвинувачених, є забезпечення виконання обов'язків, що покладаються на підозрюваного, обвинуваченого ухвалою слідчого судді, суду про застосування запобіжного заходу, не пов'язаного з позбавленням волі або у вигляді домашнього арешту [4]. Однак як би перспективно це не звучало, але вважаємо, що застосування електронних пристроїв не завжди забезпечує виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам, визначених пп. 1–5 ст. 177 КПК України.

Такий пристрій має бути захищений від самостійного знімання, пошкодження або іншого втручання в його роботу з метою ухилення від контролю та сигналізувати про спроби особи здійснити такі дії. У цьому контексті звертає увагу й інше положення зазначеної статті, а саме те, що слідчий, працівник органу Національної поліції перед застосуванням електронного засобу контролю зобов'язаний під розпис роз'яснити підозрюваному, обвинуваченому правила користування пристроєм, техніку безпеки поведіння з ним та наслідки його зняття або неправомірного втручання в його роботу з метою ухилення від контролю. При цьому чинне законодавство не передбачає відповідальності у разі порушення зазначених вимог.

Варто звернути увагу, що, згідно із ст. 181 КПК України, працівники органу Національної поліції з метою контролю за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває під домашнім арештом, мають право з'являтися в житло цієї особи, вимагати надати усні чи письмові пояснення з питань, пов'язаних з виконанням покладених на неї зобов'язань, використовувати електронні засоби контролю. Тобто мають право, але не зобов'язані, оскільки, як правило, домашній арешт застосовується до

особи, до якої є певна довіра. Застосовуючи електронні засоби контролю, правоохоронні органи можуть контролювати місцезнаходження підозрюваного, обвинуваченого, що зі свого боку позбавляє їх потреби в постійному відвідуванні такої особи за місцем проживання. Наприклад, у справі скандальної будівельної афери «Еліта-центр» Олександр Волконський втік з-під домашнього арешту, залишивши після себе лише знятий електронний браслет.

Однак якщо такий засіб електронного контролю застосовано, то відмова від носіння засобу електронного контролю, умисне зняття, пошкодження або інше втручання в його роботу з метою ухилення від контролю, а рівно намагання вчинити зазначені дії є невиконанням обов'язків, покладених судом на підозрюваного, обвинуваченого під час обрання запобіжного заходу, не пов'язаного з позбавленням волі або у вигляді домашнього арешту.

Законодавцем не передбачено чіткої норми, що передбачала б відповідальність за порушення підозрюваним, обвинуваченим за втручання в роботу електронного засобу контролю. Однак це не означає, що можна безкарно не виконувати рішення суду. Так, ч. 1 ст. 382 КК України передбачено, що умисне невиконання вироку, рішення, ухвали, постанови суду, що набрали чинності, або перешкоджання їх виконанню карається штрафом від п'ятисот до однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавленням волі на строк до трьох років. Умисне залишення місця перебування, яке вказано в ухвалі слідчого судді, суду про домашній арешт, є умисне невиконання судового рішення, і тому за нього треба нести кримінальну відповідальність [2]. Разом з тим вважаємо за необхідним внести зміни у Кримінальний кодекс України та закріпити чітку норму, яка б передбачала кримінальну відповідальність за втручання в роботу електронного засобу контролю та передбачити санкцію, що «...карається штрафом від однієї тисячі до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавленням волі на строк до п'яти років».

**Висновки.** Домашній арешт – це більш гуманний запобіжний захід порівняно з триманням під вартою, його запровадження є прогресивною сходинкою в українському законодавстві. У сучасних умовах застосування домашнього арешту полягає в обмеженні свободи пересування на підставі наявної обґрунтованої підозри у вчиненні підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення, а також ризиків, які скеровують слідчого суддю, суд прийняття відповідного рішення.

Водночас стан застосування положень Кримінального процесуального кодексу України щодо обрання домашнього арешту як запобіжного заходу свідчить про певні проблемні питання, які потребують як практичного, так і законодавчого вирішення, зокрема щодо удосконалення з урахуванням практики інших держав умов перебування під домашнім арештом та недопущення випадків втеч осіб з-під домашнього арешту.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила), приняты 14.12.1990 Резолюцией 45/110 Генеральной Ассамблеи ООН). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_907#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_907#Text)



2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#n2796>

3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13.04.2012 № 4651-VI // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/conv#Text>

4. Про Порядок застосування електронних засобів контролю: наказ Міністерства юстиції України від 08.06.2017 № 480 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0860-17#Text>

5. Інструкція про порядок виконання органами Національної поліції ухвал слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту та про зміну раніше обраного запобіжного заходу на запобіжний захід у вигляді домашнього арешту від 13.07.2016 № 654 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1087-16#n7>

6. Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04.04.2013 № 511-550/0/4-13 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13#Text>

7. Агакерімов О. Н. Дефініція поняття «домашній арешт» як запобіжного заходу: вітчизняний та зарубіжний погляди. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 5. С. 349–351.

8. Безрукава А. Ф. Домашній арешт в системі запобіжних заходів у кримінальному процесі України: дик. канд. юрид. наук: 12.00.09. Дніпропетровськ, 2013.

9. Дідюк І. Л. Місце домашнього арешту в системі запобіжних заходів. *Митниця*. 2014. № 1 (22). С. 273–277. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ms\\_2014\\_1\(2\)](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ms_2014_1(2))

10. Шелякін О. С. Окремі аспекти генезису домашнього арешту. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2015. № 3–2, том 2. С. 102–106.

## REFERENCES

1. United Nations Standard Minimum Rules for Non-Imprisonment Measures (Tokyo Rules), adopted on 14.12.1990 by UN General Assembly Resolution 45/110. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_907#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_907#Text)

2. Criminal Code of Ukraine: Law of Ukraine of 05.04. 2001 № 2341-III // Database «Legislation of Ukraine» / The Verkhovna Rada of Ukraine. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#n2796>

3. Criminal Procedure Code of Ukraine: Law of 13.04.2012 № 4651-VI // Database «Legislation of Ukraine» / Verkhovna Rada of Ukraine. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/conv#Text>

4. On the Procedure for the Application of Electronic Means of Control: Order of the Ministry of Justice of Ukraine dated 08.06.2017 № 480 // Database «Legislation of Ukraine» / Verkhovna Rada of Ukraine. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0860-17#Text>

5. Instruction on the procedure for execution by the National Police of decisions of the investigating judge, court on choosing a measure of restraint in the form of house arrest and

changing the previously chosen measure of restraint in the form of house arrest from 13.07.2016 № 654 // Database «Legislation of Ukraine» / Verkhovna Rada of Ukraine. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1087-16#n7>

6. On some issues of the application of precautionary measures during pre-trial investigation and court proceedings in accordance with the Criminal Procedure Code of Ukraine: Letter of the Supreme Specialized Court of Ukraine for Civil and Criminal Cases dated 04.04.2013 № 511-550/0/4-13 // Database «Legislation of Ukraine» / Verkhovna Rada of Ukraine. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13#Text>

7. Agakerimov O. N. Definition of «house arrest» as a precautionary measure: domestic and foreign views. *Comparative and analytical law*. 2014. № 5. S. 349–351.

8. Bezrukava A. F. House arrest in the system of precautionary measures in the criminal process of Ukraine: wild. Cand. jurid. Science: 12.00.09. Dnepropetrovsk, 2013.

9. Didyuk I. L. The place of house arrest in the system of precautionary measures. *Customs*. 2014. № 1 (22). P. 273–277. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ms\\_2014\\_1\(2\)](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ms_2014_1(2))

10. Shelyakin O. S. Some aspects of the genesis of house arrest. *Scientific Bulletin of Kherson State University*. 2015. № 3–2, Volume 2. Pp. 102–106.

### **I. Yu. Bezukh. Home Arrest as a Humane Measure of Restraint, or an Alternative to Detention**

*The article draws attention to an alternative measure of restraint, namely house arrest, the procedure of which is clearly provided by the current Criminal Procedure Code of Ukraine. House arrest as an institution of criminal procedure is actively enshrined in domestic law. Among scientists, it is believed that this type of precautionary measure is more humane compared to detention. Its introduction is a progressive step in Ukrainian law and is to restrict the suspect's freedom of movement, prosecution and use as a softer alternative to detention. It should be noted that by its nature, scope of restrictions, house arrest is to some extent equivalent to restriction of liberty. In addition, attention is drawn to the fact that the current legislation does not properly enshrine the rights, responsibilities of the suspect, accused, which leads to the problem of regulating the use of house arrest by the state, violation of values, additional restrictions for the suspect, accused. At the same time, an analogy is drawn with regard to the issue of restricting the rights of a suspect accused in the application of house arrest with the legislation of the United States and France.*

*The statistical data for 2019–2020 on the number of satisfied by the investigating judges during the pre-trial investigation following the consideration of the motions of the investigator, the prosecutor on the application of house arrest to the suspect, accused are given and analyzed.*

*In addition, attention was paid to the procedure for national control over the suspect, accused, as well as the performance of duties assigned to him during the execution of the court decision on house arrest. Analyzing the practice of applying the provisions of the Criminal Procedure Code of Ukraine on the application of house arrest, it should be noted the existence of certain problematic issues that require both legislative and practical solutions. It is noted that this issue is to improve the conditions of house arrest, the observance by law enforcement agencies of the right of the suspect, accused to his personal life, to prevent cases of escape from house arrest. However, the issue of the use of house arrest must be decided in the light of the practice of other states, as the European Court of Human Rights argues that the rule of law cannot be satisfied*

*by compliance with national law, which in itself must comply with the Convention on Human Rights. and fundamental freedoms.*

*It is also noted that special attention should be paid to the use of technical means of control (electronic means of control) on the behavior of the suspect, accused, who is under house arrest, which is to attach to the body a device that allows tracking and recording location. Given that the legislator does not provide a clear rule that would provide for liability for violation of suspects accused of interfering in the work of electronic means of control, it is proposed to amend the Criminal Code of Ukraine and establish a clear rule that would provide criminal liability for interference with electronic means of control and provide for a sanction «shall be punishable by a fine of 1,000 to 3,000 tax-free minimum incomes or imprisonment for a term not exceeding five years».*

**Keywords:** *house arrest, isolation, restrictions on the use of house arrest, electronic means of control, invasion of privacy.*

*Стаття надійшла до редколегії 22 липня 2021 року*

УДК 343.1

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.188-195

**І. В. Бородій,**

здобувач третього рівня вищої освіти,

Університет ДФС України

e-mail: iruna.borodiy@gmail.com

ORCID ID 0000-0002-7673-6431

## МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ СВІДКІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

У статті розглядаються проблемні аспекти захисту безпеки свідка як особи, яка бере участь у кримінальному провадженні. Висвітлено стан нормативного забезпечення безпеки свідка з використанням порівняльно-правового аналізу національного законодавства із законодавством деяких іноземних країн. З'ясовано перспективні можливості імплементації окремих аспектів іноземного законодавства до законодавчих актів національної правової системи. Визначено, що законодавство Австрійської Республіки, а саме Федеральний закон № 526, чітко визначає коло свідків, які можуть бути включені до програми захисту свідків. Відповідно до цього закону свідками є особи, яким загрожує небезпека через наявність у них істотної інформації щодо справи про злочини, пов'язані з організованою злочинністю, про злочини проти державного ладу, про злочини у сфері протиправної торгівлі наркотиками та деякі інші тяжкі злочини.

Констатовано, що питання захисту учасників кримінального провадження від незаконного фізичного чи психічного впливу сьогодні є досить актуальним. Одним із основних напрямів виявлення, попередження, розкриття, розслідування та попередження злочинів є належно проведене розслідування кримінального правопорушення. Безперечно, у процесі розслідування злочину правоохоронними органами важко переоцінити значення показань свідків злочину. Однак значна кількість свідків приховує факти злочину і не звертається до відповідних правоохоронних органів чи судів. Це призводить до зростання індексу латентності злочинів, безкарності злочинців, порушення нормального ритму життя громадянського суспільства. У більшості зарубіжних країн до осіб, які є носіями певної юридично значущої інформації, застосовується велика кількість різноманітних, гарантованих державою заходів для забезпечення їх перебування як свідка та подальшого безпечного існування. Реалізація такого захисту стала суттєвою потребою для українського суспільства. Програми захисту свідків у розвинених країнах надають не лише фізичний захист, а й моральну та матеріальну допомогу потерпілим, свідкам та іншим учасникам кримінального процесу. Наголошено, що наразі в Україні відсутня комплексна система забезпечення захисту свідків та потерпілих у кримінальному провадженні. Основу правового регулювання в цій сфері становить Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві».

Заходи безпеки Австрії подібні до європейських держав: переміщення свідка в безпечну зону, переїзд до іншого місця проживання (інше місто чи навіть інша держава);

створення нової «історії» життя людини (легенди), оформлення нових документів; охоронець; зміна документів, що посвідчують особу; прив'язування нових документів до існуючих баз даних; відстеження паролів та електронних листів і логіни, надані клієнтом; соціальна адаптація до нового місця проживання; психологічна допомога потерпілому (свідку) та ін.

Виявлено, що французьке законодавство з метою максимального захисту свідків допускає навіть повну анонімність особистих свідчень. Це достатньо ефективний стимул для особи давати такі докази і значно дає правоохоронним органам можливість спростити процедуру захисту свідків. Зроблено висновок, що концепція захисту свідків і потерпілих має включати забезпечення всіх трьох компонентів. Проте поняття безпеки у законодавстві та теорії кримінального процесу не тотожні, тоді як у теорії наразі немає загальноприйнятого визначення поняття «безпека».

**Ключові слова:** порівняльно-правове законодавство, кримінальне провадження, захист учасників кримінального судочинства, програма захисту свідка.

**Метою статті** є здійснення порівняльно-правового аналізу та вироблення рекомендацій, практичних положень для вдосконалення вітчизняного інституту забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства, зокрема, шляхом внесення змін до кримінального процесуального законодавства та положень, що визначають діяльність уповноважених органів з метою приведення їх до вимог міжнародних стандартів.

**Постановка проблеми.** Питання захисту учасників кримінального провадження від незаконного фізичного чи психічного впливу сьогодні є досить актуальним. Одним із основних напрямів виявлення, попередження, розкриття, розслідування та попередження злочинів є належно проведене розслідування кримінального правопорушення. Безперечно, у процесі розслідування злочину правоохоронними органами важко переоцінити значення показань свідків злочину. Однак значна кількість свідків приховує факти злочину і не звертається до відповідних правоохоронних органів чи судів. Це призводить до зростання індексу латентності злочинів, безкарності злочинців, порушення нормального ритму життя громадянського суспільства. У більшості зарубіжних країн до осіб, які є носіями певної юридично значущої інформації, застосовується велика кількість різноманітних, гарантованих державою заходів для забезпечення їх перебування як свідка та подальшого безпечного існування. Реалізація такого захисту стала суттєвою потребою для українського суспільства. Програми захисту свідків у розвинених країнах надають не лише фізичний захист, а й моральну та матеріальну допомогу потерпілим, свідкам та іншим учасникам кримінального процесу. Такі програми ефективно працюють у США, Німеччині, Австрійській Республіці, Франції та багатьох інших країнах. У нашій країні до цього питання застосовується Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3782-ХІІ «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні». Спеціальної програми чи програм, що забезпечують захист осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, немає. Тільки в розпорядженні Кабінету Міністрів України від 15 листопада 2017 року № 1023-р «Про затвердження Стратегії розвитку системи МВС на період до 2020 року» передбачено розробку та впровадження інших державних органів в оптимальну систему захисту свідків в Україні. Саме відсутність всеохоплюючої відповідної національної нормативної бази для захисту прав свідків мотивує актуальність цього дослідження.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Ефективність кримінального провадження значною мірою залежить від повноти та всебічного дослідження обставин справи, встановлення фактів і відомостей, які дають змогу правильно оцінити докази та прийняти рішення у конкретному провадженні. Найважливішим і «надійним» джерелом подібних фактів та інформації завжди були показання свідків, потерпілих та інших учасників кримінального провадження, хоча такі докази не мають заздалегідь встановленої юридичної сили. За даними опитування прокурорів та слідчих, 40 % кримінальних проваджень проти життя та здоров'я особи мали протиправний вплив на свідків. За формами впливу перше місце посідає насильство – 43 % випадків, на другому – хабарництво – 23 %. Унаслідок таких дій близько третини осіб, які брали участь у кримінальному провадженні, змінили свою показання, а третина – ухилилася від кримінального провадження [1, с. 208].

Наразі в Україні відсутня комплексна система забезпечення захисту свідків та потерпілих у кримінальному провадженні. Основу правового регулювання в цій сфері становить Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві». Також чинний Кримінальний процесуальний кодекс України містить положення, спрямовані на унеможливлення впливу на потерпілого чи свідків та інших учасників кримінального судочинства.

Історично в США мають найбільший досвід створення і розвитку інституції, де нині існує ефективна та надійна система підтримки жертв злочинів і громадян, які добровільно співпрацюють з правоохоронними органами та ризикують зазнати напад з боку злочинців [3, с. 90]. Конгрес США прийняв Закон про боротьбу з організованою злочинністю, який надав Генеральному прокурору США право виділяти кошти для забезпечення захисту свідків, які перебувають у небезпеці [4, с. 24]. Проте за цим законом захист надавався лише свідкам у справах про організовану злочинність, а у справах загальної злочинної спрямованості свідки та інші учасники процесу не захищалися. Тобто запроваджено критерії визначення категорій справ та осіб, які потребують захисту, це було зроблено для уникнення зловживань і раціонального використання засобів та заходів. У цьому випадку варто зазначити про запровадження принципу пропорційності у застосуванні відповідних заходів до свідка, коли допомога відповідає витраченим коштом. Згодом на виконання вищезазначеного закону Сполучені Штати прийняли ряд нормативно-правових актів, які сприяли розвитку інституту безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному процесі.

Основна мета прийняття закону «Про захист потерпілих і свідків злочинів» [6] – «забезпечення громадянам відносно безпечних і більш прийнятних форм участі у кримінальному провадженні, підвищення їх безпеки та значення в судовій системі». Законодавчі збори США також активно розглядають потреби свідків злочину: 39 штатів запровадили компенсацію тим, хто дає правдиві свідчення та потребує захисту. Крім того, кримінально-процесуальні закони окремих держав закріплюють конкретні норми, спрямовані на забезпечення безпеки свідка [4, с. 29].

Важливим критерієм довіри є те, що ця система не є виключною прерогативою лише одного державного органу, вона багаторівнева. До безпеки свідків залучаються як федеральні, так і державні органи влади, а також окремі муніципальні служби (Служба маршалів – безпосередньо вживає заходів щодо забезпечення безпеки свідків; приміщення для переміщення надаються органами державної влади; окружними та окремими міськими органами влади прийняти рішення про залучення свідків) [7; 8].



Сьогодні Федеральна програма безпеки свідків (WITSEC) є найтривалішою програмою у світі, яка перебуває у підпорядкуванні Служби судових приставів упродовж 30 років. Основним елементом її роботи є скритність і постійний рух. Також практикується зміна персональних даних свідків та членів їх сімей. Через значну вартість програма зачіпає лише невелику кількість людей, за критеріями, це – люди, які перебувають в особливо небезпечній ситуації [9, с. 124; 7; 8]. Отже, варто зазначити про поступове розширення в законодавстві США кола осіб і заходів, що використовуються для захисту свідків, під час перетворення основного закону на комплексний міжгалузевий акт, що регулює наступні питання. WITSEC став зразком для таких програм у всьому світі. У Канаді та Австралії існують подібні федеральні програми, які співіснують з програмами, встановленими окремими штатами [9, с. 123].

У Німеччині відповідні інститути та правова база сформувалися значно пізніше, ніж у США. Довгий час у Німеччині подібні заходи здійснювали спецпідрозділи поліції, керуючись у своїй діяльності відомчими нормативними актами МВС та Мін'юсту, які часто суперечили чинному законодавству через дискреційні повноваження ухвалювати рішення органів [9, с. 195].

1998 року у ФРН прийнято закон «Про регулювання питань забезпечення безпеки свідків, яким загрожує небезпека», згідно з яким до осіб, які підлягають захисту, належать свідки (потенційні свідки), які дають або можуть бути розглянуті значні ознаки з метою виявлення особливо тяжких злочинів, зокрема насильницьких злочинів та інших, скоєних організованими групами, а також їхні родини та близькі, якщо їх життю, здоров'ю чи добробуту загрожує небезпека. Цим законом було передбачено програму процедури прийому до захисту свідків і її завершення.

Застосовуваний захід захисту свідка може бути скасовано, якщо людина досягає його реалізації шляхом обману, погрози, підкупу, умисного надання недостовірних чи неповних даних [4, с. 34]. Цим законом також передбачено такі заходи забезпечення безпеки свідків, як використання відеозапису показань свідків, особливо дітей, потерпілих від насильницьких злочинів; забезпечення конфіденційності персональних даних свідків на всіх стадіях кримінального судочинства; надання юридичної допомоги потерпілим та свідкам. З 1 січня 2002 року у ФРН діє закон «Про узгодження захисту вразливих свідків», що розкриває безпосередній механізм забезпечення безпеки свідків. Згідно з пунктом 1 § 1 («Сфера застосування») цього закону забезпечення безпеки має особу, без показу якої встановлення фактичних прав у кримінальному процесі або з'ясування виявлення обвинуваченого є істотно складеним, за умови отримання згоди особи та у разі загрози її життю, здоров'ю, свободи чи особистому майну [4, с. 35].

Програмою захисту свідків у ФРН також передбачено ряд вимог, які мають обидві зацікавлені сторони, а саме: добровільна участь особи у програмі захисту свідків; здійснення регулярного контролю за укладеними домовленостями; спрямування матеріальної та фінансової допомоги в межах захисту для підтримки відповідного рівня забезпечення, а також незбагачення підзахисної особистості; двостороння відповідальність за забезпечення режиму конспірації щодо всіх заходів захисту свідка тощо [10, с. 143–144]. У ФРН, як і в США, розроблені комплексні програми, створені спеціальні підрозділи, що забезпечують безпеку осіб, які беруть участь і сприяють кримінальному судочинству. Наведені інститути мають багато спільного: поєднання процесуальних гарантій безпеки з фізичним захистом осіб, їх майна та найближчих; визначення категорії злочинів, за якими

може бути застосований захист; визначення критеріїв «придатності» зв'язку до співпраці та поширення на його захист; гарантування фінансової та психологічної допомоги особам; використання методу зміни персональних даних; системний характер живих заходів: допомогу особам надають як урядові служби, так і органи місцевого самоврядування (штату / округу). Міжнародна спільнота нападників ХХ століття підписувала курс на розробку та впровадження інституту захисту учасників кримінального провадження, почала активні обговорення насущних досліджень та створення загальних принципів і рекомендацій. Це пов'язано з транскордонним характером багатьох та особливо тяжких злочинів (особливо тероризм) і загальної глобалізації, а в Європі – потребу уніфікації законодавства та співробітництва держави в рамках ЄС. Важлива роль у створенні інституту забезпечення безпеки осіб, які сприяють кримінальному судочинству, відіграла Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950, а також ухвалила резолюцію Генеральної асамблеї від 29.11.1985. У цих документах закріплено права та інтереси громадян, які беруть участь або сприяють кримінальному судочинству, а саме забезпечення їхньої безпеки [11; 10].

Особливо увагу у рекомендаціях приділено жертві злочину, оскільки головне їх спрямування – зміцнення довіри до правосуддя. Крім того, вони звертаються за необхідністю відшкодування з потерпілої фізичної, психологічної, матеріальної та соціальної шкоди, а також із заходами, які доцільно вживати для заохочення жертв до співпраці з правоохоронними органами [12]. Основним надбанням рекомендації щодо становища потерпілого у рамках кримінального права і процесу є розроблення керівних принципів перегляду відповідного національного законодавства та практики. Крім того, рекомендований режим з наявних громадських та приватних організацій доцільно покласти на функцію сприяння жертвам злочинів. Таке сприяння можливості надання термінової допомоги, а саме [12]: фізичного захисту від помсти злочинця; тривалої медичної, психологічної, соціальної та матеріальної допомоги; правової підтримки, спрямованої на запобігання потенційної віктимізації; сприяння під час кримінального судочинства.

Комітет міністрів Ради Європи вважає неприйнятним те, що система кримінального судочинства може не доставляти підсудних до суду і не отримувати судові рішення у зв'язку з тим, що свідки відмовилися надавати правдиві та добровільні свідчення [12]. Наведені стандарти є мінімальними вимогами, які закликають до створення ефективної системи захисту учасників кримінального судочинства шляхом імплементації відповідних рекомендацій у національному законодавстві, створюють передумови до співпраці вдосконалення інституту.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Підтримання прокурором державного обвинувачення: підручн. для студентів вищих юридичних навчальних закладів / Є. Блажівський, М. Якимчук, І. Козьяков, М. Туркот та ін. К.: Національна академія прокуратури України, 2014. 512 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/> (дата звернення: 10.09.2021).

3. Гриньків О. О. Забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства: становлення і розвиток в окремих зарубіжних країнах. *Право і суспільство*. 2007. № 4. С. 89–92.
4. Гриньків О. О., Ляш А. О. Заходи забезпечення безпеки у кримінальному судочинстві: монографія. URL: [irbis.library.te.ua/cgi-bin/irbis64r\\_15/](http://irbis.library.te.ua/cgi-bin/irbis64r_15/) (дата звернення: 10.09.2021).
5. Victim and Witness Protection Act of 1982. – Public Law. 97-291- Oct.12/1982. URL: <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/STATUTE-96/pdf/STATUTE-96-Pg1248.pdf> (дата звернення: 10.09.2021).
6. Witness Security Program. U.S. Marshals Service. URL: <https://www.usmarshals.gov/witsec/7> (дата звернення: 10.09.2021).
7. Falcon, G. (2013, 2 16). Inside the witness protection program. CNN. URL: <http://edition.cnn.com/2013/02/16/justice/witness-protection-program/> (дата звернення: 10.09.2021).
8. 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> (дата звернення 10.09.2021).
9. Забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства в Україні та зарубіжних країнах: порівняльний аналіз: навчальний посібник / В. К. Шкарупа, М. В. Коваль, В. М. Андрушук та ін. Ірпінь: Нац. ун-т ДПС України, 2007. 194 с.
10. Азаров М. Ю. Досвід роботи Італії та Німеччини щодо забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика): наук.-практ. журн. К., 2003. № 7. С. 139–145.*
11. Рекомендація Комітету міністрів державам-членам стосовно положення потерпілого в межах кримінального права та кримінального 33 процесу. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_127](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_127) (дата звернення: 10.09.2021).
12. Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо захисту свідків та осіб, які співпрацюють з правосуддям. URL: <http://scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf> (дата звернення: 10.09.2021).

## REFERENCES

1. Pidtrimannya prokurorom derzhavnogo obvinuvachennya. Pidruchn. dlya studentiv vishchih yuridichnih navchal'nih zakladiv / Є. Blazhivs'kij, М. YAkimchuk, I. Koz'yakov, М. Turkot та in. K. Nacional'na akademiya prokuraturi Ukraїni, 2014. 512 s.
2. Kriminal'nij procesual'nij kodeks Ukraїni vid 13 kvitnya 2012 roku № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/> (data zvernennya: 10.09.2021).
3. Grin'kiv O.O. Zabezpechennya bezpeki uchasnikiv kriminal'nogo sudochinstva: stanovlennya i rozvitok v okremih zarubizhnih kraїnah. *Pravo i suspil'stvo*. 2007. № 4. S. 89–92.
4. Grin'kiv O.O., Lyash A.O. Zahodi zabezpechennya bezpeki u kriminal'nomu sudochinstvi. Monografiya. URL: [irbis.library.te.ua/cgi-bin/irbis64r\\_15/](http://irbis.library.te.ua/cgi-bin/irbis64r_15/) (data zvernennya 10.09.2021).
5. Victim and Witness Protection Act of 1982. – Public Law. 97-291- Oct.12/1982. URL: <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/STATUTE-96/pdf/STATUTE-96-Pg1248.pdf> (data zvernennya: 10.09.2021).
6. Witness Security Program. U.S. Marshals Service. URL: <https://www.usmarshals.gov/witsec/7> (data zvernennya 10.09.2021).

7. Falcon, G. (2013, 2 16). Inside the witness protection program. CNN. URL: <http://edition.cnn.com/2013/02/16/justice/witness-protection-program/> (data zvernennya: 10.09.2021).
8. Semkiv T. Udoskonalennya zabezpechennya bezpeki osib, yaki berut' uchast' u kriminal'nomu provadzhenni. *Naukovij chasopis Nacional'noi akademii prokuraturi Ukraïni*. 2017. № 3(15). S. 119–128 URL: <http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/chasopys/ua/pdf/3-2017/semkiv.pdf> (data zvernennya: 10.09.2021).
9. Zabezpechennya bezpeki uchashchikiv kriminal'nogo sudochinstva v Ukraïni ta zarubizhnikh kraïnah: porivnyal'nij analiz: navchal'nij posibnik / V. K. SHkarupa, M. V. Koval', V. M. Andrushchuk ta in. Irpin': Nac. un-t DPS Ukraïni, 2007. 194 s.
10. Azarov M. YU. Dosvid roboti Italiï ta Nimechchini shhodo zabezpechennya bezpeki osib, yaki berut' uchast' u kriminal'nomu sudochinstvi. *Borot'ba z organizovanoyu zlochinnistyu i korupciyu (teoriya i praktika)*: nauk.-prakt. zhurn. K., 2003. № 7. S. 139–145.
11. Rekomendaciya Komitetu ministriv derzhavam-chlenam stosovno polozhennya poterpilogo v mezhah kriminal'nogo prava ta kriminal'nogo 33 procesu. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_127](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_127) (data zvernennya: 10.09.2021).
12. Rekomendaciya Komitetu ministriv Radi Evropi derzhavam-chlenam shhodo zahistu svidkiv ta osib, yaki spivpracyuyut' z pravosuddyam. URL: <http://scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf> (data zvernennya: 10.09.2021).

### **I. V. Borodiy. International Experience in Ensuring the Safety of Witnesses in Criminal Proceedings**

*The article deals with problematic aspects of protecting the safety of a witness as a person participating in criminal proceedings. The state of regulatory protection of the witness's safety was highlighted using a comparative legal analysis of national legislation with the legislation of some foreign countries. The prospects for the implementation of certain aspects of foreign legislation in the legislative acts of the national legal system have been clarified. It is determined that the legislation of the Republic of Austria, namely Federal Law No. 526, clearly defines the range of witnesses that can be included in the witness protection program. Under the Act, witnesses are persons who are at risk because they have substantial information about organized crime offences, crimes against the State system, drug trafficking offences and some other serious crimes.*

*It is stated that the issue of protecting participants in criminal proceedings from illegal physical or mental impact is quite relevant today. One of the main areas of detection, prevention, disclosure, investigation and prevention of crimes is a properly conducted investigation of a criminal offense. Undoubtedly, in the process of investigating a crime by law enforcement agencies, it is difficult to overestimate the significance of the testimony of witnesses to the crime. However, a significant number of witnesses conceal the facts of the crime and do not contact the relevant law enforcement agencies or courts. This leads to an increase in the index of latency of crimes, impunity of criminals, violation of the normal rhythm of civil society. In most foreign countries, a wide variety of State-guaranteed measures are applied to persons who are the bearers of certain legally relevant information to ensure their presence as a witness and their continued safe existence. The implementation of such protection has become a significant need for Ukrainian society. Witness protection programmes in developed countries provide not only physical protection, but also moral and material assistance to victims, witnesses and other criminal actors. It is noted that now in Ukraine there is no comprehensive system for ensuring*

*the protection of witnesses and victims in criminal proceedings. The basis of legal regulation in this area is the Law of Ukraine “On Ensuring the Safety of Persons Participating in Criminal Proceedings.”*

*Austrian security measures are similar to European states: moving a witness to a safe zone, moving to another place of residence (another city or even another state); creation of a new “history” of human life (legend), design of new documents; security guard; modification of identity documents; Linking new documents to existing databases Tracking passwords and emails and logins provided by the customer social adaptation to a new place of residence; psychological assistance to the victim (witness), etc.*

*It was found that French law, in order to maximize the protection of witnesses, allows even the complete anonymity of personal testimony. This is a fairly effective incentive for a person to give such evidence and significantly gives law enforcement agencies the opportunity to simplify the procedure for protecting witnesses. It was concluded that the concept of witness and victim protection should include the provision of all three components. However, the concepts of security in law and the theory of criminal procedure are not identical, while in theory there is no generally accepted definition of the concept of “security.”*

**Keywords:** *comparative law, criminal proceedings, protection of participants in criminal proceedings, witness protection program.*

*Стаття надійшла до редколегії 19 вересня 2021 року*

УДК 343.1

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.196-204

**А. А. Бугайчук,**

здобувач третього рівня вищої освіти

e-mail: 777barti@gmail.com

ORCID ID 0000-0002-6406-1967;

**О. П. Мілевський,**

канд. юрид. наук, доцент,

Університет ДФС України

e-mail: milevskiy\_olexandr@ukr.net

ORCID ID 0000-0001-5552-3317

## ЗАКОНОДАВЧЕ ВРЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У КОДИФІКОВАНИХ АКТАХ: ІСТОРИКО- ПРАВОВІ АСПЕКТИ

*У статті розглянуто розвиток законодавчого врегулювання кримінального провадження у кодифікованих актах, що діяли на території України, і на сучасному етапі української державності. Це питання привертає увагу багатьох поколінь у межах різних спеціальностей, адже вивчення того чи іншого явища не буде комплексним без ретроспективного підходу. Сучасні дослідження джерел кримінального процесуального права та окремих їх складових не завжди відображають історичні аспекти таких об'єктів. Лише в деяких роботах піднімаються окремі питання ретроспективного характеру. Важливість і потреба пропонованого у цій статті аспекту вбачається у з'ясуванні структурно-змістовної побудови законодавчих актів, що діяли у сфері кримінального судочинства в різні періоди становлення української держави, регламентації питань джерельної бази кримінального процесу, напрямів новел кримінального процесуального закону до ухвалення КПК України 2012 року і внесення до нього змін на сучасному етапі. Досліджено структуру кримінально-процесуальних кодексів і нормотворчі підходи до викладу правил щодо джерел кримінального процесу. Вітчизняні науковці піднімали основні проблемні питання, і практиками до прийняття КПК України виділялись такі: обвинувальна спрямованість і змішаність кримінального процесу (щільний взаємозв'язок суду і правоохоронних органів); забезпечення принципу змагальності і належного захисту (права захисника); наявність повернення справи на додаткове розслідування; об'ємність Кодексу і ускладнення досудового провадження через довготривалі перевірок заяв про злочини; багаторазове оскарження, що затягує процес; функції прокуратури щодо проведення слідства і контролю за ним; наявність дізнання як форми досудового розслідування; переважання писемності процесу над безпосереднім дослідженням доказів; правила допустимості доказів; визначення ролі суду без збереження обвинувальної функції; визначення процесуального статусу підозрюваного і обвинуваченого (потреба останнього); необхідність розширення прав потерпілого і цивільного позивача. Відмічено*



*розвиток законодавчої техніки щодо врегулювання питань кримінального процесуального законодавства. Висловлено авторську позицію щодо впливу історичних періодів формування кримінального процесуального права на чинний КПК України та зазначено, що законодавцем кримінальним процесуальним законом враховані європейські цінності, міжнародні стандарти кримінального судочинства, правила нормопроєктування, які дозволили створити цілісний законодавчий акт.*

**Ключові слова:** кримінальний процесуальний закон, пам'ятки права, джерела, Кримінально-процесуальний кодекс, структура Кодексу, кримінальне провадження, історичні витoki.

**Метою публікації** є аналіз лише кодифікованих актів у сфері кримінального провадження.

**Постановка проблеми.** Історія розвитку кримінального процесу як галузі права, як науки пов'язана із формуванням держави і становленням в ній відповідної правової системи від звичаїв до сьогодення. Це питання привертає увагу багатьох поколінь у межах різних спеціальностей, адже вивчення того чи іншого явища не буде комплексним без ретроспективного підходу. Історична доля певного об'єкта, приводи і підстави його виникнення, змінованість дозволяють встановити роль цього об'єкта для суспільства, держави, виявити закономірності його функціонування, доцільність існування та удосконалення: «Виявити сутність і зміст будь-якого явища, його глибинне коріння краще, корисніше та ефективніше не в статичі, а у динаміці його розвитку, що сприяє огляду окресленої проблеми стереоскопічно» [1, с. 39].

**Аналіз останніх публікацій.** Генезис кримінального процесуального права представлено в роботах відомих вчених: С. А. Альперта, Ю. М. Грошевого, В. Т. Маляренка, В. Т. Нора, М. А. Погорецького, Н. П. Сизої, В. М. Тertiшника та ін. Досліджуючи той чи інший кримінальний процесуальний інститут або процесуальну галузь в цілому, науковці теж звертаються до його еволюції, вивчаючи пам'ятки права та законодавчі акти, що діяли у певний історичний період (наприклад, І. В. Атаманчук, О. В. Ігнатюк, О. Г. Яновська).

Разом з тим сучасні дослідження джерел кримінального процесуального права та окремих їх складових не завжди відображають історичні аспекти таких об'єктів. Лише в деяких роботах піднімаються окремі питання ретроспективного характеру. Зокрема, А. А. Коваль виокремлює етапи формування кримінально-процесуальних норм: «1. Період первіснообщинного суспільства. 2. Створення Руської правди (XI ст.). 3. Прийняття Статуту кримінального судочинства 1864 року. 4. Період УНР, Гетьманату, Директорії, Жовтнева революція 1917 року. 5. Прийняття першого Кримінально-процесуального кодексу УРСР 1922 року. 6. Прийняття Кримінально-процесуального кодексу УРСР 1961 року. 7. 1991–2001 рр. – здобуття Україною незалежності. 8. 2001 р. – до сьогодні – реформування кримінально-процесуального законодавства» і підсумовує: «лексика, стилістика, термінологія кримінально-процесуального закону тісно пов'язані з історичними, соціальними, культурними, матеріальними та політичними умовами, у яких знаходиться законодавець. Тому залежно від часу, видів і типів держави процес формування норм кримінально-процесуального права ускладнювався чи спрощувався, і, таким чином, створювалася та розвивалася певна техніка» [2, с. 10]. Особливості складання таких пам'яток права, як Руська Правда, актові книги, судєбники 1497, 1550 рр., литовські статuti XVI ст., судово-слідчі документи ХУІІІ ст., Статут кримінального судочинства

1864 р., розглядаються А. В. Красницькою [3, с. 147–161, 413–438]. Проте вказані дослідження проведено до 2012 року, без урахування масштабного процесу оновлення вітчизняного кримінального процесуального закону.

Попри пізнавальну цінність проведених досліджень варто зазначити, що важливість і потреба пропонованого у цій статті аспекту вбачається у з'ясуванні структурно-змістовної побудови законодавчих актів, що діяли у сфері кримінального судочинства в різні періоди становлення української держави, регламентації питань джерельної бази кримінального процесу, напрямів новелізації кримінального процесуального закону до ухвалення КПК України 2012 року і внесення до нього змін на сучасному етапі. У зв'язку із значною кількістю пам'яток права і нормативно-правових документів, у яких регламентувались питання здійснення кримінального судочинства у різні періоди становлення української державності, їх об'єктивно неможливо представити в одній публікації.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Кодекс – це історична назва дерев'яних стулок, поверхню яких мастили воском, на якому писали гострим вістрям. Стулки кріпили одна до одної на зразок зошита або книги. Так кодекс ставав альтернативою сувою (volumen), більш розповсюдженого в докнижкову добу Середньовіччя (наприклад, дерев'яний Новгородський кодекс першої чверті XI ст.). Перші книги-рукописи тієї ж доби на пергаменті також називають кодексами [4].

Регулювання суспільних відносин у кодифікованих актах в Україні, зокрема й кримінальних процесуальних правовідносин, активно розпочалось за радянських часів. Проте на території західноукраїнських земель, що перебували під австрійським пануванням (1772–1918 рр.), кримінальне судочинство здійснювалось за Кодексом кримінального процесу Австро-Угорщини 1873 р., який називають доволі прогресивним нормативно-правовим актом [5, с. 72]. Кодекс складався з 27 розділів і мав 494 параграфи [6, с. 63]. Крім австрійського кримінально-процесуального кодексу 1873 р., існувала і значна кількість інших нормативно-правових актів, що містили процесуальні норми. Юридична чинність кодексу не поширювала свою дію на: 1) осіб, що підлягали юрисдикції військових судів; 2) осіб, які користувались правом «закраєвості» (іmunітетом); 3) в'язнів, які відбували покарання у самостійних карних закладах, за злочини, вчинені в закладі; 4) неповнолітніх [7, с. 420]. Кодекс чітко не дотримувався розмежування термінів.

КПК УСРР 1922 року складався із 6 розділів, 32 глав, які містили 481 статтю. Перший розділ визначав загальні положення про склад суду, підсудність, докази, судові терміни та витяги. Другий розділ містив норми щодо провадження слідства: порушення кримінальної справи, дізнання, пред'явлення обвинувачення, допит обвинуваченого, свідків, експертів, оскарження дій слідчого та ін. Третій розділ врегулював процедуру провадження в суді, четвертий – у революційних трибуналах, п'ятий – провадження в порядку вищого судового контролю Нарком'юсту, шостий – порядок виконання вироків [8, с. 558]. Отже, підвалини сучасної структури кримінального процесуального закону закладені вже у першому КПК України. Попри існування паралельно двох судових систем – революційних трибуналів і народних судів, а також незабезпеченості права на захист з перших стадій кримінального процесу, цей кодифікований акт проголошував деякі демократичні засади судочинства (гласність, змагальність, рівноправність сторін). Перша стаття кодексу встановлювала здійснення порядку провадження кримінальних справ виключно за правилами цього кодексу.

Утворення Союзу РСР, прийняття Основ кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік зумовило потребу у погодженні законодавства України з радянською системою. Так було ухвалено КПК УСРР 1927 року, в якому, крім значної частини норм КПК 1922 року, існували нові правила діяльності органів попереднього розслідування, прокуратури і суду, що надавали їм ширші права, призводили до порушення прав і свобод сторін процесу. Також до статті 2 потрапило положення, що існувало у кримінальному судочинстві Російської Імперії, про заборону для судді зупиняти вирішення справи з мотивів відсутності, неповноти, неясності, протиріч законів [9]. Крім того, КПК посилював антидемократичну вимогу КК УСРР про аналогію закону.

Наступний КПК УРСР 1960 року, прийняття якого зумовлено потребами тогочасного радянського суспільства, як відомо, був чинним понад 50 років і містив 160 змін і доповнень [10]. Структурно Кодекс складався із Загальної та Особливої частин, мав дев'ять розділів (спочатку їх було шість, потім вісім), тридцять вісім глав (спочатку було тридцять чотири), а також статті, частини та пункти. У статті 1 КПК закріплювалось, що призначенням Кримінально-процесуального кодексу України є визначення порядку провадження у кримінальних справах. Кримінально-процесуальний закон ототожнювався лише із КПК (ст. 3 «Чинність кримінально-процесуального закону»). Визнання джерелом кримінального процесу міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, впливає із приписів ч. 5 ст. 3 КПК.

Відсутність ефективного правового механізму забезпечення прав і свобод громадян, особливо після розпаду СРСР, розвиток української державності, перейняття європейських цінностей вимагали внесення змін до вітчизняного законодавства. З прийняттям Конституції України 1996 року закладено підґрунтя для оновлення системи кримінального судочинства і кримінального процесу (як галузі права, як науки) в цілому та закону у сфері кримінального провадження. Але ця процедура мала досить затяжний характер. Попри суттєві новації кримінального процесуального закону, внесені 2001 року («мала судова реформа»), КПК з кожним роком не відповідав вимогам нових векторів розвитку українського суспільства. Численні законодавчі зміни руйнували внутрішні системні зв'язки Кодексу, що призводило до втрати цілісності, неузгодженості правових норм і проблем у його правозастосуванні. До основних причин, які негативно впливали на якість кримінально-процесуального законодавства, відносили: «безсистемність та ситуативність прийняття змін; наявність «застарілих» норм, які об'єктивно не спроможні регулювати сучасні суспільні відносини і які відверто суперечать Конституції України та міжнародним зобов'язанням й зберігають інквізиційні риси кримінального судочинства; політична неспроможність прийняти новий Кримінально-процесуальний кодекс України» [11, с. 42].

Починаючи з 2010 року, зміни і доповнення до КПК України набувають у своїй більшості процесуального характеру, що змінює порядок кримінального провадження: введення нового розділу 9 «Видача особи (екстрадиція)»; надання свідку права на захисника; удосконалення обов'язків слідчого; удосконалення процедури виконання рішень судів; усунення колізії із визначенням поняття «близькі родичі» тощо.

Радикальне реформування процесуального законодавства визначено принципом судово-правової реформи ще у Концепції судово-правової реформи в Україні 1992 року. Одним із зобов'язань України, внесених до Висновку ПАРЄ № 190 (1995 р.), стало ухвалення нового КПК до 1996 року. У державі здійснено значну кількість спроб підготувати проєкт КПК (зареєстрованих у Верховній Раді України – 8 проєктів КПК [12]). Однак більшості

з них бракувало чіткої концепції оновлень кримінального процесу, які б забезпечили його відповідність міжнародним стандартам у сфері захисту прав людини, з одного боку, та ефективну не заформалізовану роботу правоохоронних органів – з іншого, що призводило до відправлення проєктів на доопрацювання, відкликання чи зняття з розгляду.

Лише у травні 2003 року проєкт КПК України (реєстр. № 3456) прийнято Верховною Радою України у першому читанні, після чого він неодноразово вносився у порядок денний для наступного обговорення, проте так і не був розглянутий. Причина полягала у гострій критиці проєкту науковцями, практиками, міжнародними та вітчизняними правозахисними організаціями. Крім того, експерти Ради Європи надали висновок щодо цього проєкту, у якому зазначили про невідповідність положень кодексу європейським стандартам, зокрема у сфері захисту прав людини. Стурбованість з приводу цього проєкту КПК неодноразово висловлювала у своїх резолюціях щодо України й Парламентська асамблея Ради Європи. У результаті 1 грудня 2005 року цей проєкт КПК був знятий з розгляду.

Однак зареєстровано інший проєкт (реєстр. № 3456-1 від 18.11.2005), в основу якого покладено положення раніше скасованого проєкту. Новий проєкт КПК був схвалений парламентом у першому читанні 16.12.2005, але його спіткала доля попередника, як і наступного проєкту (реєстр. № 0952 від 25.05.2006).

Активно обговорювався проєкт КПК України за реєстр. № 1233 від 13.12.2007, а також проєкт, розроблений за Указом Президента України від 20 січня 2006 року № 39 «Про План заходів із виконання обов'язків та зобов'язань України, що впливають з її членства в Раді Європи» Національною комісією із зміцнення демократії та утвердження верховенства права (в редакції від 10 березня 2010 року) та Міністерством юстиції України. Останній отримав найбільше позитивних відгуків експертів Ради Європи, у яких стверджувалось, що він «чітко позиціонує себе в ряду схожих КПК континентальної Європи».

Згаданий Указ Президента України № 39 та Концепція реформування кримінальної юстиції України, затверджена Указом Президента України від 15 лютого 2008 року № 311, стали базою для побудови ідеологічно нового вітчизняного кримінального процесу.

Серед основних проблемних питань, які піднімалися вітчизняними науковцями і практиками до прийняття КПК України, виділялись такі: обвинувальна спрямованість і змішаність кримінального процесу (щільний взаємозв'язок суду і правоохоронних органів); забезпечення принципу змагальності і належного захисту (права захисника); наявність повернення справи на додаткове розслідування; об'ємність Кодексу і ускладнення досудового провадження через довготривалі перевірки заяв про злочини; багаторазове оскарження, що затягує процес; функції прокуратури щодо проведення слідства і контролю за ним; наявність дізнання як форми досудового розслідування; переважання писемності процесу над безпосереднім дослідженням доказів; правила допустимості доказів; визначення ролі суду без збереження обвинувальної функції; визначення процесуального статусу підозрюваного і обвинуваченого (потреба останнього); необхідність розширення прав потерпілого і цивільного позивача [11, с. 43].

Указом Президента України від 12.01.2011 № 24/2011 затверджено План заходів із виконання обов'язків та зобов'язань України, що впливають з її членства в Раді Європи, де прийняття КПК України визначено серед пріоритетних завдань держави. Відкоригований навіть у назві новий Кримінальний процесуальний кодекс України (від 13.04.2012 [13]) набув чинності 20.11.2012, кардинально змінивши кримінальне провадження в Україні:

від вживаних термінологічних зворотів і лексем – до завдань і процесуальної форми його здійснення.

Основні відмінності КПК 1960 р. і КПК 2012 р. тривалий час перебували у полі зору вчених і практиків та висвітлювалися у різних публікаціях. Зокрема, відмінності і новели згруповано за напрямками: загальні засади кримінального провадження (стадії, суб'єкти, докази, запобіжні заходи); досудове розслідування; судове провадження; запровадження нових інститутів. Примітно, що Кодекс отримав схвальні відгуки у міжнародних експертів і певну критику у практичних працівників різних відомств, що пояснювалось побоюванням змінювати існуючу систему кримінального судочинства. Попри усі висловлювання «за» і «проти» імплементація кримінальної процесуальної реформи у діяльності правоохоронних, судових і правозахисних органів відбулась, а нині актуалізуються питання ефективності, дієвості процесуальних норм у правозастосуванні [14].

Чинний КПК України структурно поділяється на розділи (12), глави (47), параграфи, статті (понад 600). Кодекс містить прикінцеві і перехідні положення. Кожна структурна одиниця має назву, нумерація глав залишилась наскрізною. Специфічним є розділ IX-1, яким доповнено КПК в 2014 р. і який включає лише одну статтю (ст. 615). До речі, у випадку доповнення КПК главою 24-1 законодавцем вжито терміносистему «Кодекс доповнено...», а щодо розділу IX-1 – терміносистему «Закон доповнено...». У цілому до чинного КПК України 67 разів (станом на 01.04.2019) внесено зміни і доповнення. При цьому найбільш активною є законотворча діяльність 2014–2015 рр. КПК України залишається об'єктом активної нормотворчості, адже щорічно на розгляді парламенту перебуває 50–80 законопроектів про внесення до нього змін і доповнень.

**Висновки.** У контексті досліджуваного предмета варто зазначити розвиток законодавчої техніки щодо врегулювання питань кримінального процесуального законодавства. На відміну від КПК 1960 р., який не приділяв належної уваги цьому аспекту, стаття 1 КПК 2012 р. має назву «Кримінальне процесуальне законодавство», а чинність Кодексу в часі, просторі, за колом осіб виокремлено у статтях 4–6 (у КПК 1960 р. вжито терміносистему «чинність кримінально-процесуального закону» [ст. 3]). Правила дії Кодексу мають удосконалений вигляд, за їх змістовністю і цілеспрямованістю.

Сучасна система кримінального провадження визнається підсумком розвитку вітчизняної науки кримінального процесу [15, с. 264]. І хоча КПК України 2012 року має суттєві відмінності від попередніх кодексів, значна кількість процесуальних інститутів, стадії, особливі порядки провадження мають історичне підґрунтя, зумовлене соціально-політичними змінами у суспільстві і державі. Попри деякі вади Кодексу і наявність різних думок науковців та практиків щодо удосконалення певних правил кримінальної процесуальної діяльності, більшість фахівців підтримують оновлення порядку здійснення кримінального провадження і вважають чинний КПК України зручним і зрозумілим у користуванні, сприятливим для єдиної правозастосовної практики. Погоджуючись з такою позицією, вважаємо, що законодавцем стосовно кримінального процесуального закону враховані європейські цінності, міжнародні стандарти кримінального судочинства, правила нормопроектування, що дозволило створити цілісний законодавчий акт, який системно визначає порядок кримінального провадження в державі.



## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Харковець Ю. М. Інститут судових рішень в кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. б-ка України ім. В. І. Вернадського. Київ, 2018.
2. Коваль А. А. Техніка формування норм права: кримінально-процесуальний аспект: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук. Харків, 2011. 20 с.
3. Красницька А. В. Юридичні документи: техніка складання, оформлення та редагування: посібник. 2-е вид., допов. і переробл. Київ, 2006. 528 с.
4. Кодекс // Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і гол. ред. В. Т. Бусел. 5-те вид. Київ, Ірпінь: Перун, 2005. ISBN 966-569-013-2.
5. Маляренко В. Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2005. 512 с.
6. Галабурда Т. Етапи кодифікації австрійського кримінально-процесуального законодавства (XVIII–XIX століть). *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2018. Випуск 66. С. 58–66.
7. Худоба Н. В. Австрійський кримінально-процесуальний кодекс та його застосування на території Галичини. *Форум права*. 2009. № 2. С. 417–422.
8. Сорока С. О., Римарчук Г. С. Кримінальний процес в Україні: історія і сучасність. *Видавництво Львівської політехніки*. 2016. № 850. С. 553–560. URL: <https://www2.lvduvs.edu.ua>
9. Шаргей М. Е. Уголовно-процесуальний кодекс УСССР 1927 года: текст и постатейный комментарий. Харьков, 1928. 372 с.
10. Кримінально-процесуальний кодекс України: Закон Української РСР від 28.12.1960 № 1000-05. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>
11. Барабаш Т. М. Кодифікація кримінально-процесуального законодавства України: сучасний стан. *Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку*: збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції (січень 2009 р.). Косів (Івано-Франківська обл.), 2009. С. 42–44.
12. Проекти Кримінально-процесуального кодексу України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/>
13. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI (із змінами і доповненнями). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/>
14. Барабаш Т. М., Левицька Л. В. Законотворчі реалії реформування у сфері кримінальної відповідальності та кримінального провадження: сучасний стан та перспективи. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2018. № 4. С. 57–63.
15. Сімонович Д. В. Формування системи кримінального процесу України після судової реформи 1864 року. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. Вип. 1–2. С. 261–265. URL: <http://www.nvppp.in.ua/vip/2016/1.pdf>

## REFERENCES

1. Kharkovets' Y. U. M. Instytut sudovykh rishen' v kryminal'nomu protsesi Ukrayiny: dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09 / Nats. b-ka Ukrayiny im. V. I. Vernads'koho. Kyuyiv, 2018.
2. Koval' A. A. Tekhnika formuvannya norm prava: kryminal'no-protsesual'nyu aspekt: avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk. Kharkiv, 2011. 20 s.



3. Krasnyts'ka A. V. Yurydychni dokumenty: tekhinka skladannya, oformlennya ta redahuvannya: Posibnyk. 2-e vyd., dopov. i pererobl. Kyiv, 2006. 528 s.
4. Kodeks: Velykyy tлумachnyy slovnyk suchasnoyi ukrayins'koyi movy (z dod. i dopov.) / uklad. i hol. red. V. T. Busel. 5-te vyd. Kyiv, Irpin': Perun, 2005. ISBN 966-569-013-2.
5. Malyarenko V. T. Perebudova kryminal'noho protsesu Ukrayiny v konteksti yevropeys'kykh standartiv: [monohrafiya]. Kyiv: Yurinkom Inter, 2005. 512 s.
6. Halaburda T. Etapy kodyfikatsiyi avstriys'koho kryminal'no-protseusal'noho zakonodavstva (XVIII–XIX stolit'). *Visnyk L'vivs'koho universytetu. Seriya yurydychna*. 2018. Vypusk 66. S. 58–66.
7. Khudoba N. V. Avstriys'kyy kryminal'no-protseusal'nyy kodeks ta yoho zastosuvannya na terytoriyi Halychyny. *Forum prava*. 2009. № 2. S. 417–422.
8. Soroka S. O., Rymarchuk H. S. Kryminal'nyy protses v Ukrayini: istoriya i suchasnist'. *Vydavnytstvo L'vivs'koyi politekhniki*. 2016. № 850. S. 553–560. URL: <https://www2.lvduvs.edu.ua>
9. Sharhey M. E. Uholovno-protseusal'nyy kodeks USSR 1927 hoda: Tekst y postateyny kommentaryy. Khar'kov, 1928. 372 s.
10. Kryminal'no-protseusal'nyy kodeks Ukrayiny: Zakon Ukrayins'koyi RSR vid 28.12.1960 № 1000-05. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>
11. Barabash T. M. Kodyfikatsiya kryminal'no-protseusal'noho zakonodavstva Ukrayiny: suchasnyy stan. Zbirnyk materialiv Mizhnarodnoyi naukovy-praktychnoyi konferentsiyi «Zakonodavstvo Ukrayiny: problemy ta perspektyvy rozvytku» (sichen' 2009 r.). Kosiv (Ivano-Frankivs'ka obl.), 2009. S. 42–44.
12. Proekty Kryminal'no-protseusal'noho kodeksu Ukrayiny. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/>
13. Kryminal'nyy protseusal'nyy kodeks Ukrayiny: Zakon Ukrayiny vid 13.04.2012 № 4651-VI (iz zminamy i dopovnnennyamy). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/>
14. Barabash T. M., Levyts'ka L. V. Zakonotvorchi realiyi reformuvannya u sferi kryminal'noyi vidpovidal'nosti ta kryminal'noho provadzhennya: suchasnyy stan ta perspektyvy. *Naukovi zapysky Instytutu zakonodavstva Verkhovnoyi Rady Ukrayiny*. 2018. № 4. S. 57–63.
15. Simonovych D. V. Formuvannya systemy kryminal'noho protsesu Ukrayiny pislya sudovoyi reformy 1864 roku. *Naukovyy visnyk publichnoho ta pryvatnoho prava*. 2016. Vyp. 1–2. S. 261–265. URL: <http://www.nvppp.in.ua/vip/2016/1.pdf>

### **A. Byhauchyk, A. P. Milevskiy. Legislative Regulation of Criminal Proceedings in Codified Acts: Historical Legal Aspects**

*The article considers the development of legislative regulation of criminal proceedings in codified acts in force on the territory of Ukraine and at the present stage of Ukrainian statehood. This question attracts the attention of many generations within different specialties, because the study of a phenomenon will not be comprehensive without a retrospective approach. Modern research on the sources of criminal procedural law and their individual components does not always reflect the historical aspects of such objects. Only in some works, some issues of a retrospective nature are raised. The importance and need of the aspect proposed in this article is seen in clarifying the structural and substantive construction of legislation in the field of criminal justice in different periods of the Ukrainian state, regulation of the source base of the criminal process, directions of criminal procedure law before the CPC of Ukraine 2012 year*

*and making changes to it at the present stage. The structure of Criminal Procedure Codes and rule-making approaches to the presentation of rules on the sources of criminal proceedings are studied. The main problematic issues raised by domestic scholars and practitioners before the adoption of the CPC of Ukraine were the following: accusatory orientation and mixed criminal process (close relationship between the court and law enforcement agencies); ensuring the principle of adversarial proceedings and proper protection (rights of the defender); availability of returning the case for additional investigation; the volume of the Code and the complexity of pre-trial proceedings due to lengthy inspections of allegations of crimes; repeated appeal, which delays the process; the functions of the prosecutor's office to conduct an investigation and control it; availability of inquiry as a form of pre-trial investigation; the predominance of the written process over the direct examination of evidence; rules of admissibility of evidence; determining the role of the court without retaining the accusatory function; determination of the procedural status of the suspect and accused (the need of the latter); the need to expand the rights of the victim and civil plaintiff. The development of legislative techniques for settling criminal procedure legislation has been noted. The author's position on the influence of historical periods of formation of criminal procedural law on the current CPC of Ukraine is expressed and it is noted that the legislator took into account European values, international standards of criminal justice, rules of normative design, which allowed to create a comprehensive legislative act.*

**Keywords:** *penal judicial law, sights of right, source, Criminal code of practice, Code structure, criminal realization, historical sources.*

*Стаття надійшла до редколегії 5 жовтня 2021 року*

УДК 343.11

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.205-214

**Р. О. Загоровський,**

*здобувач третього рівня вищої освіти,*

*Університет ДФС України*

*e-mail: roman.zahorovskyi@gmail.com*

**ORCID ID 0000-0001-7271-3622**

## **ВСТАНОВЛЕННЯ ВИНИ СУДДІ У ВЧИНЕННІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ ЯК ВИНЯТКОВА ОБСТАВИНА ДЛЯ ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ: ОСОБЛИВОСТІ ДОКАЗУВАННЯ ТА СУДОВА ПРАКТИКА**

*У статті зазначається про відсутність у кримінальному процесуальному законодавстві України нормативного визначення терміна «виключні обставини» одночасно з наявністю іншої групи споріднених підстав (нововиявлених обставин), незважаючи на вичерпний перелік підстав, за наявності яких здійснюється перегляд судових рішень, що набрали законної сили, за виключними обставинами.*

*Окреслено, що процедура перегляду судових рішень за виключними обставинами не є повторним розглядом справи за сутністю, розглядом справи у порядку апеляційного чи касаційного провадження, отже, не передбачає повторного встановлення фактичних обставин, дослідження та оцінку нових доказів, що існували на час судового розгляду справи, або спростування наявних доказів у кримінальному провадженні. Судом при розгляді заяви про перегляд судового рішення за виключними обставинами здійснюється лише перевірка наявності підстав, на які учасники судового процесу посилаються як на виключні обставини, та надається оцінка тому, чи могли вказані обставини, що не були та не могли бути відомі суду на час розгляду справи, вплинути на законність та обґрунтованість рішення суду, яке належить переглянути.*

*Проаналізовано правову природу та специфічні особливості доказування щодо встановлення вини судді у вчиненні кримінального правопорушення на прикладі існуючої судової практики та з позиції дослідження вченими зазначеного питання як виключної обставини для перегляду судових рішень. Окреслено статус суддів як службових осіб публічного права та їх приналежність до суб'єктів вчинення кримінальних правопорушень у сферах професійної діяльності та правосуддя. Звернено увагу, що встановлення вини судді за постановлення завідомо неправосудного судового рішення як окремого складу кримінального правопорушення не відповідало принципам правової визначеності та однозначності формулювання диспозиції статті 375 Кримінального кодексу України.*

*Досліджено актуальну судову практику та теоретичні положення вітчизняних науковців щодо збирання та перевірки доказової бази для підтвердження наявності вини*

судді у вчиненні кримінального правопорушення, що призвело до ухвалення помилкового судового рішення. Звернено увагу, що виключні обставини, що не були відомі суду на час судового розгляду, повинні відповідати засадам істотності та неспростовності, щоб мати можливість вплинути на законність прийнятого судом рішення за сутністю, з подальшим здійсненням кримінального провадження у порядку, визначеному главою 34 Кримінального процесуального кодексу України.

Узагальнено, що встановлення вини судді у вчиненні кримінального правопорушення, яка призвело до постановлення оскаржуваного судового рішення, обов'язково підтверджується наявністю зв'язку між незаконними діями судді та прийнятим незаконним або необґрунтованим рішенням.

**Ключові слова:** виключні обставини, судові рішення, що набрали чинності, перегляд судових рішень, кримінальні провадження, законність та обґрунтованість судового рішення, презумпція невинуватості.

**Метою статті** є дослідження особливостей доказування вини судді у вчиненні кримінального правопорушення як окремої виключної обставини для перегляду судових рішень у кримінальних провадженнях.

**Постановка проблеми.** Задоволення заяв про перегляд судових рішень за виключною підставою – встановлення вини судді у вчиненні кримінального правопорушення – перебуває на низькому рівні у зв'язку з відсутністю єдиного підходу до визначення істотності та неспростовності таких підстав, що може призводити до постановлення помилкового судового рішення. Встановлення вини судді у вчиненні кримінального правопорушення повинно відповідати принципу верховенства права, зокрема презумпції невинуватості, відповідно до якої особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено у законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Саме тому актуальним та водночас недослідженим питанням кримінального процесу є аналіз належних і допустимих доказів та їх перевірка судами для підтвердження існування зазначеної виключної обставини.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблемні аспекти доказування вини судді у вчиненні кримінального правопорушення досліджували у своїх наукових працях вітчизняні вчені – Н. О. Антонюк, Н. Р. Бобченко, Д. О. Менюк, однак зазначені аспекти не були предметом окремого дослідження, у зв'язку з чим виникає потреба у комплексному вивченні цієї тематики.

**Виклад основного матеріалу.** Кримінальним процесуальним законом визначено вичерпний перелік підстав, за наявності яких здійснюється перегляд судових рішень, що набрали чинності, за виключними обставинами, до яких належать неконституційність, конституційність закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого судом під час вирішення справи; порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні цієї справи судом; вина судді у вчиненні кримінального правопорушення або зловживання слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду під час кримінального провадження, внаслідок якого було ухвалено судові рішення [3, ст. 459].

Характерною рисою інституту перегляду судових рішень у кримінальних провадженнях за виключними обставинами є сукупність вищезазначених юридичних фактів, наявність яких повинна бути підтверджена та встановлена рішенням Конституційного Суду України,

судовим рішення національних судів або рішенням міжнародної судової установи, юрисдикція якої визнана Україною.

Н. Р. Бобечком та Н. О. Антонюком зазначається про виправданість та доцільність об'єднання поряд з нововиявленими обставинами окремої групи зазначених споріднених підстав: встановлення Конституційним Судом України неконституційності, конституційності закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого судом при вирішенні справи (п. 1 ч. 3 ст. 459 КПК) та встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні цієї справи судом (п. 2 ч. 3 ст. 459 КПК), а також про обґрунтоване віднесення до цієї групи обставини, яка за своєю правовою природою завжди була нововиявленою – встановлення вини судді у вчиненні злочину або зловживання слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду під час кримінального провадження, внаслідок якого було ухвалено судові рішення (п. 3 ч. 3 ст. 459 КПК) [11, с. 196; 12, с. 25–27].

Враховуючи відсутність нормативного закріплення терміна «виключні обставини» у кримінальному процесуальному законі, пропонується таке визначення виключних обставин як підстав для перегляду судового рішення, що набрало чинності: «виключні обставини – передбачені кримінальним процесуальним законодавством юридичні факти, наявність яких повинна бути підтверджена та встановлена рішенням національного суду, рішенням органу конституційної юрисдикції або рішенням міжнародної судової установи, юрисдикція якої визнана Україною».

Зокрема, підставою для перегляду судових рішень за виключними обставинами у кримінальних провадженнях є вина судді у вчиненні кримінального правопорушення, що має бути встановлена вироком суду, що набрав чинності [3, ст. 459].

Зазначена виключна обставина для перегляду судових рішень впливає безпосередньо із визначення завдання кримінального провадження, що полягає в забезпеченні 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 [3, ст. 2].

Вина судді як підстава для перегляду проваджень за виключними обставинами встановлюється вироком суду щодо певної групи кримінальних правопорушень, за вчинення яких судді підлягають кримінальній відповідальності внаслідок їхньої належності до службових осіб публічного права.

Відповідно до примітки 1 до статті 364 Кримінального кодексу України (далі – КК України) службовими особами публічного права визнаються особи, які, зокрема, постійно чи тимчасово обіймають посади в органах державної влади [2].

Відповідно до пункту 3 постанови пленуму Верховного Суду України від 26.12.2003 № 15 зазначається, що у разі вирішення питання про те, чи є особа службовою, потрібно виходити з положень, що містяться у примітках 1 і 2 до ст. 364 КК України. Відповідальність за службові кримінальні правопорушення настає лише за умови, що дії службової особи були зумовлені її службовим становищем і пов'язані з її владними чи службовими повноваженнями. Якщо такого зв'язку не встановлено, дії винного за наявності до того підстав можуть кваліфікуватися за статтями названого Кодексу, що передбачають відповідальність за злочини проти особи, власності, громадського порядку тощо [5].

Отже, встановлено належність суддів до службових осіб публічного права, діяльність яких пов'язана та зумовлена їх службовим становищем і повноваженнями щодо здійснення правосуддя на професійній основі, та які є суб'єктами кримінальних правопорушень, визначених розділом XVII Особливої частини КК України «Кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» та розділом XVIII Особливої частини КК України «Кримінальні правопорушення проти правосуддя» [2].

Щодо кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, за вчинення яких судді як службові особи публічного права підлягають кримінальній відповідальності, до зазначеної групи відносять такі правопорушення: зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК України); перевищення влади або службових повноважень (ст. 365 КК України); службове підроблення (ст. 366 КК України); службова недбалість (ст. 367 КК України); прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК України) [2].

До кримінальних правопорушень проти правосуддя, за вчинення яких судді можуть бути піддані кримінальному покаранню, належать склади злочинів: незаконне втручання в роботу автоматизованої системи документообігу суду (ст. 376-1 КК України); втручання у діяльність захисника чи представника особи (ст. 397 КК України) [2].

Додатково зазначаємо, що рішенням Конституційного суду України від 11.06.2020 № 7-р/2020 визнано неконституційною статтю 375 КК України, що передбачала відповідальність суддів за постановлення завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови [4].

Мотивами визнання відповідної статті такою, що не відповідає Конституції України, слугувала невдала юридична конструкція зазначеного складу злочину та відсутність нормативного визначення терміна «неправосудний вирок, рішення, ухвала або постанова». Кримінальний закон не містив чітких критеріїв, за якими можна визначити, яке судове рішення судді (суддів) є «неправосудними», а також не розкрито змісту сполучення слів «завідомо неправосудний», що уможливило неоднозначне розуміння складу злочину, кваліфікацію якого здійснено за цією нормою [4].

Відтак встановлення вини судді у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України як підстави для перегляду судового рішення за виключними обставинами, не відповідало принципу юридичної визначеності, зрозумілості, недвозначності та передбачності, оскільки неоднозначне формулювання диспозиції статті 375 Кодексу допускало можливість зловживання нею при вчиненні органами досудового розслідування дій, що мають наслідком притягнення до кримінальної відповідальності судді лише за факт постановлення ним судового рішення, яке, за суб'єктивним розумінням слідчого, прокурора або будь-якої іншої службової особи, є неправосудним, зокрема у разі особистої незгоди з цим рішенням.

Рішенням Європейського суду з прав людини у справі «Новік проти України» від 18 грудня 2008 року (заява № 48068/06) визначено: «Кримінальний закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачним у застосуванні, щоб виключити будь-який ризик свавілля» [7, § 19].

З аналізу кримінального процесуального законодавства вбачається, що необхідними умовами перегляду судового рішення в кримінальних провадженнях за такою винятковою підставою, як встановлення вини судді у вчиненні кримінального правопорушення, що



призвело до ухвалення судового рішення, є: вчинення кримінального правопорушення суддею, яким прийнято судове рішення; безпосередній зв'язок між суспільно небезпечними діяннями судді та ухваленням оскаржуваного рішення; встановлення вироком суду вини судді у вчиненні кримінального правопорушення; набрання вироком чинності.

Процедура перегляду судових рішень за виключними обставинами за своєю правовою природою не є повторним розглядом справи за сутністю, а також не є розглядом справи у порядку апеляційного чи касаційного провадження. Кримінальне провадження за виключними обставинами не передбачає нове встановлення фактичних обставин, повторне здобуття доказів та спростування наявних доказів у кримінальному провадженні. Судом здійснюється лише перевірка наявності передбачених у ч. 2 ст. 459 КПК України підстав, на які учасники судового провадження посилаються як на виключні обставини, та надається оцінка тому, чи могли вказані обставини, що не були та не могли бути відомі суду на час розгляду справи, вплинути на правильність рішення суду, яке належить переглянути [3, ст. 462].

При цьому Д. О. Менюк наголошує, що регламентація таких обмежень, як неможливість перегляду кримінальних проваджень у порядку нововиявлених та виключних обставин внаслідок переоцінки доказів, оцінених судом у процесі розгляду справи, та повторного встановлення фактичних обставин має істотне значення для досягнення завдань кримінального судочинства, оскільки, «як показує судова практика, учасники справи неодноразово звертаються до суду за переглядом судових рішень, визначаючи, наприклад, висновок експерта нововиявленою обставиною або розуміючи під новими доказами нововиявлені обставини» [13, ст. 131].

Заяву про перегляд судового рішення з підстави встановлення вини судді у вчиненні кримінального правопорушення, внаслідок якого ухвалено незаконне або необґрунтоване рішення, може бути подано впродовж тридцяти днів з дня, коли вирок у кримінальному провадженні набрав чинності. У разі неможливості ухвалення вироку суду заяву може бути подано протягом тридцяти днів з дня встановлення відповідною ухвалою або постановою суду обставин, передбачених пунктом 3 частини третьої статті 459 цього Кодексу. Заява про перегляд судового рішення за наявності такої виключної підстави подається до суду тієї інстанції, суддею якого він був [3, ст. 461, 463].

З огляду на те, що за вчинення суддями правопорушень, передбачених розділами XVII та XVIII Особливої частини КК України, настає кримінальна відповідальність, належним засобом доказування існування викладених у заяві про перегляд судового рішення обставин варто вважати процесуальне рішення за наслідками здійснення кримінального провадження, яким встановлено відповідні факти.

Вина судді у вчиненні кримінального правопорушення має бути встановлена вироком суду, що набрав законної сили [3, ст. 459].

Так, ухвалою Стрийського міськрайонного суду Львівської області від 12.12.2019, справа № 1-34/03, провадження № 1-о/456/103/2019, залишено без задоволення заяву засудженого про перегляд вироку суду апеляційної інстанції, з огляду на такі.

Заявником на підтвердження доводів не надано будь-яких належних та допустимих доказів, що можуть бути підставами для перегляду вироку за виключними обставинами, а саме: зазначені у заяві факти щодо зловживання суду під час кримінального провадження, внаслідок якого було ухвалено судове рішення, не встановлені вироком суду та не підтверджені матеріалами розслідування, постановою або ухвалою про

закриття кримінального провадження, а тому не можуть бути визнані виключними обставинами [10].

Судом встановлено, що провадженню за такими виключними обставинами обов'язково повинно передувати здійснення досудового розслідування з метою збирання та перевірки доказів на підтвердження фактів зловживань слідчого, прокурора, слідчого судді, судді під час кримінального провадження (з конкретизацією такого факту відносно певної особи, у цьому випадку – судді). Злочинні діяння службових осіб є підставою для провадження за виключними обставинами лише за умови наявності зв'язку між їх незаконними діями та прийнятим незаконним або необґрунтованим рішенням [10].

В аналогічний спосіб судом не прийнято доводи засудженого, що зазначені в заяві про перегляд вироку суду першої інстанції, про допущення суддею помилок у порушенні кримінальних процесуальних норм під час судового розгляду кримінального провадження (ухвала Смілянського міськрайонного суду Черкаської області від 21.02.2019, справа № 703/4956/15-к, провадження № 1-о/703/3/19).

Твердження заявника про те, що суддею під час судового розгляду умисно не допитано свідків, які на досудовому розслідуванні надавали виправдувальні показання, не можуть визнаватися нововиявленими та/або виключними обставинами, оскільки такі докази були предметом дослідження й оцінки в судовому засіданні судів першої та апеляційної інстанцій, не знайшли свого підтвердження та щодо них прийнято процесуальні рішення за сутністю [9].

З матеріалів зазначеного кримінального провадження вбачається, що засудженому було відомо про обставини, на які він посилається, як на підставу звернення про перегляд вироку, безпосередньо під час судового розгляду, а також про можливість звернутися до слідчого чи прокурора із заявою про можливе вчинення злочину та проведення досудового розслідування. Вказана обставина може у майбутньому, за наявності вироку суду, яким буде встановлено відповідні обставини під час кримінального провадження, враховано як виключну підставу, передбачену ч. 3 ст. 459 КПК України [9].

В ухвалі Київського районного суду м. Харкова від 09.10.2020 (справа № 953/15005/20; н/п 1-о/953/15/20) про залишення заяви засудженого про перегляд вироку без руху та надання строку для усунення недоліків, судом не прийнято доводів заявника про те, що під час судового розгляду судом не з'ясовано всіх обставин справи, що свідчить про недотримання вимог частини 2 статті 63 Конституції України щодо забезпечення права на захист, що, на думку засудженого, було нововиявленою або виключною обставиною та підставою для скасування вироку [8].

Заперечуючи проти доводів заявника, суд зазначив про відсутність у заяві про перегляд рішення про обґрунтування та посилання на вирок суду, що набрав чинності та яким встановлено зловживання службових осіб під час кримінального провадження, внаслідок яких ухвалено судові рішення.

Судом встановлено, що заява про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами не містить тих обставин, які могли вплинути на судові рішення, але не були відомі та не могли бути відомі суду й особі, яка звертається із заявою, під час судового розгляду з посиланням на обставини, що підтверджують наявність нововиявлених або виключних обставин. Обставини, що не були відомі суду на час судового розгляду, повинні бути суттєвими та неспростовними, щоб мати можливість вплинути на законність прийнятого судом рішення за сутністю [8].

Необхідним при цьому є дотримання принципу юридичної визначеності, про що неодноразово наголошував у своїх рішеннях Європейський суд з прав людини, зокрема у справі «Желтяков проти України» від 9 червня 2011 року (заява № 4994/04), який вимагав щоб коли суди остаточно вирішили питання, їх рішення не ставилось під сумнів. Цей принцип передбачає повагу до остаточності судових рішень та наполягає на тому, щоб жодна сторона не могла вимагати перегляду остаточного й обов'язкового судового рішення просто для нового розгляду та постановлення нового рішення у справі. Відступи від цього принципу є виправданими лише тоді, коли вони обумовлюються обставинами суттєвого та неспростовного характеру [6].

**Висновки.** Узагальнюючи вищевикладене, підставою для перегляду судових рішень за такою виключною обставиною, як встановлення вини судді у вчиненні кримінального правопорушення, не можуть слугувати докази, досліджені та оцінені судом у процесі розгляду справи, та нові докази з огляду на відсутність факту їх дослідження й оцінки судом стосовно обставин, що входили до предмета доказування у кримінальному провадженні.

Кримінальному провадженню за виключними обставинами обов'язково повинно передувати здійснення досудового розслідування з метою збирання та перевірки доказів на підтвердження фактів винуватості та зловживань судді під час здійснення провадження. Злочинні діяння службових осіб є підставою для провадження за виключними обставинами лише за умови наявності зв'язку між їх незаконними діями та прийнятим незаконним або необґрунтованим рішенням.

Виключні обставини документально закріплюються в судових рішеннях, прийнятих за наслідками здійснення кримінального провадження, яким встановлено відповідні факти, які могли вплинути на судові рішення внаслідок їхньої значимості та неспростовності, але не були відомі та не могли бути відомі суду й особі, яка звертається із заявою, під час судового розгляду з посиланням на обставини, що підтверджують наявність виключних обставин.

З метою чіткої регламентації кримінальних процесуальних положень автором пропонується викласти частину 4 статті 459 КПК України у такій редакції:

«Обставини, передбачені пунктом 3 частини третьої цієї статті, повинні бути встановлені судовими рішенням, що набрали чинності: 1) вироком суду; 2) постановою або ухвалою про закриття кримінального провадження; 3) ухвалою про застосування примусових заходів медичного характеру.

Обставини, що стосуються зловживання слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду під час кримінального провадження, у разі неможливості ухвалення вироку можуть бути підтверджені постановою або ухвалою про закриття кримінального провадження, ухвалою про застосування примусових заходів медичного характеру».

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 14.09.2021).

2. Кримінальний кодекс України: Закон від 05.04.2001 № 2341-III // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 14.09.2021).

3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13.04.2012 № 4651-VI // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 14.09.2021).
4. Рішення Конституційного Суду України від 11.06.2020 у справі № 7-р/2020 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-20#Text> (дата звернення: 14.09.2021).
5. Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень: постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.12.2003 № 15 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03#Text/> (дата звернення: 14.09.2021).
6. Рішення по справі «Желтяков проти України» від 09.11.2011 (заява № 4994/04). URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974\\_708](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_708) (дата звернення: 14.09.2021).
7. Рішення по справі «Новік проти України» від 18 грудня 2008 року (заява № 48068/06) // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_442#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_442#Text) (дата звернення: 14.09.2021).
8. Ухвала Київського районного суду м. Харкова від 09.10.2020 у справі № 953/15005/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/> (дата звернення: 14.09.2021).
9. Ухвала Смілянського міськрайонного суду Черкаської області від 21.02.2019 у справі № 703/4956/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/> (дата звернення: 14.09.2021).
10. Ухвала Стрийського міськрайонного суду Львівської області від 12.12.2019 у справі № 1-34/03. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/> (дата звернення 14.09.2021).
11. Антонюк Н. О. Нове у кримінальному процесі: аналіз проєкту внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України. *Право і суспільство*. 2017. № 3. С. 194–198. URL: [http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2017/3\\_2017/part\\_1/35.pdf](http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2017/3_2017/part_1/35.pdf)
12. Бобечко Н. Р. Новели кримінально-процесуального законодавства України в контексті забезпечення єдності судової практики. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2018. № 1(17). С. 21–41. URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2018/n1/18bnrysp.pdf>
13. Менюк Д. О. Уніфікація процедури перегляду судових рішень за нововиявленими або виключними обставинами у процесуальних кодексах України. *Судова апеляція*. 2019. № 1. С. 125–133. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Suap\\_2019\\_1\\_16](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Suap_2019_1_16)

## REFERENCES

1. Konstytutsiya Ukrayiny: Zakon vid 28.06.1996 № 254k/96-VR // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrayiny» / VR Ukrayiny. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (data zvernennya: 14.09.2021).
2. Kryminal'nyy kodeks Ukrayiny: Zakon vid 05.04.2001 № 2341-III // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrayiny» / VR Ukrayiny. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (data zvernennya: 14.09.2021).
3. Kryminal'nyy protsesual'nyy kodeks Ukrayiny: Zakon vid 13.04.2012 № 4651-VI // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrayiny» / VR Ukrayiny. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (data zvernennya: 14.09.2021).
4. Rishennya Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny vid 11.06.2020 u spravi № 7-r/2020 // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrayiny» / VR Ukrayiny. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-20#Text> (data zvernennya: 14.09.2021).

5. Pro sudovu praktyku u spravakh pro perevyshchennya vlady abo sluzhbovykh povnovazhen': postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 26.12.2003 № 15 // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / VR Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03#Text/> (data zvernennya: 14.09.2021).

6. Rishennya po spravi «Zhelytyakov proty Ukrainy» vid 09.11.2011 (zayava № 4994/04). URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974\\_708](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_708) (data zvernennya: 14.09.2021).

7. Rishennya po spravi «Novik proty Ukrainy» vid 18 hrudnya 2008 roku (zayava № 48068/06) // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / VR Ukrainy. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_442#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_442#Text) (data zvernennya: 14.09.2021).

8. Ukhvala Kyiv's'koho rayonnoho sudu m. Kharkova vid 09.10.2020 u spravi № 953/15005/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/> (data zvernennya: 14.09.2021).

9. Ukhvala Smilyans'koho mis'krayonnoho sudu Cherkas'koyi oblasti vid 21.02.2019 u spravi № 703/4956/15-k. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/> (data zvernennya: 14.09.2021).

10. Ukhvala Stryys'koho mis'krayonnoho sudu L'viv's'koyi oblasti vid 12.12.2019 u spravi № 1-34/03. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/> (data zvernennya: 14.09.2021).

11. Antonyuk N. O. Nove u kryminal'nomu protsesi: analiz proektu vnesennya zmin do Kryminal'noho protsesual'noho kodeksu Ukrainy. *Pravo i suspilstvo*. 2017. № 3. S. 194–198. URL: [http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2017/3\\_2017/part\\_1/35.pdf](http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2017/3_2017/part_1/35.pdf)

12. Bobechko N. R. Novely kryminal'no-protsesual'noho zakonodavstva Ukrainy v konteksti zabezpechennya yednosti sudovoyi praktyky. *Chasopys Natsional'noho universytetu «Ostroz'ka akademiya». Seriya «Pravo»*. 2018. № 1(17). S. 21–41. URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2018/n1/18bnrysp.pdf>

13. Menyuk D. O. Unifikatsiya protsedury perehlyadu sudovykh rishen' za novovvyavlenymy abo vyklyuchnymy obstavynamy u protsesual'nykh kodeksakh Ukrainy. *Sudova apelyatsiya*. 2019. № 1. S. 125–133. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Suap\\_2019\\_1\\_16](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Suap_2019_1_16)

### **R. Zahorovskiy. Establishing a judge's guilt in committing a criminal offense as an exceptional circumstance for reviewing court decisions in criminal proceedings: features of evidence and case law**

*The article notes the absence in the criminal procedure legislation of Ukraine of a normative definition of the term “exceptional circumstances” simultaneously with the presence of another group of related grounds (newly discovered circumstances), despite the exhaustive list of grounds for reviewing court decisions that have entered into force, for exceptional circumstances.*

*It is emphasized that the procedure of review of court decisions in exceptional circumstances is not a re-examination of the case on the merits, consideration of the case in appellate or cassation proceedings, therefore, does not involve re-establishing the facts, research and evaluation of new evidence existing at the time of trial, or refutation of available evidence in criminal proceedings. When considering an application for review of a court decision in exceptional circumstances, the court only checks the existence of grounds to which the participants in the trial refer as exceptional circumstances, and assesses whether the circumstances could not have been known to the court at the time of consideration. cases, to influence the legality and validity of the court decision to be reviewed.*

*The legal nature and specific features of evidence to establish the guilt of a judge in committing a criminal offense on the example of existing case law and from the standpoint of research by this issue as an exceptional circumstance for reviewing court decisions are analyzed. The status*

*of judges as public law officials and their affiliation to the subjects of criminal offenses in the spheres of professional activity and justice are outlined. Attention was drawn to the fact that establishing the guilt of a judge for ruling a knowingly unjust court decision as a separate criminal offense did not comply with the principles of legal certainty and unambiguous wording of Article 375 of the Criminal Code of Ukraine.*

*The current judicial practice and theoretical provisions of domestic scholars on the collection and verification of evidence to confirm the guilt of a judge in committing a criminal offense, which led to an erroneous court decision. It is noted that exceptional circumstances that were not known to the court at the time of the trial must meet the principles of materiality and irrefutability in order to be able to influence the legality of the court's decision on the merits, with further criminal proceedings in accordance with Chapter 34 of the Criminal Procedure Code Of Ukraine.*

*In general, the establishment of a judge's guilt in committing a criminal offense, which led to the decision of the contested court decision, must be confirmed by the connection between the illegal actions of the judge and the illegal or unreasonable decision.*

**Keywords:** *exceptional circumstances, court decisions that have entered into force, review of court decisions, criminal proceedings, legality and validity of the court decision, presumption of innocence.*

*Стаття надійшла до редколегії 22 вересня 2021 року*



УДК 343.98

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.215-226

**Н. Ф. Карабаза,**

*здобувач третього рівня вищої освіти,*

*Університет ДФС України*

*e-mail: [www140976karabaza@ukr.net](mailto:www140976karabaza@ukr.net)*

**ORCID ID 0000-0002-9526-2155**

## **КАТЕГОРІЇ ТА ПОНЯТТЯ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ**

*У статті проаналізовані наукові і законодавчі підходи до категоріально-понятійного апарату судового провадження як частини кримінального провадження за Кримінальним процесуальним кодексом України. Адже у кримінальному провадженні в процесі ухвалення судових рішень, супутньої діяльності судді розуміння категоріально-понятійного апарату у певній сфері відіграє першочергову роль. Вказано на місце терміна (терміносистеми) у категоріально-понятійному апараті, визначено вимоги до його змістовного наповнення. При цьому наголошено, що питання щодо об'єднання термінів в одній кримінальній процесуальній нормі, вибір законодавцем критерію такого об'єднання є дискусійним. Проте, зазначено, що кримінальний процесуальний закон повинен відповідати усім визначеним у теорії правилам формування правової норми, упорядкуванню їх сукупності і логічному розташуванню. Проведене дослідження різних точок зору щодо розуміння їх змісту і сутності дозволило констатувати, що категорії, поняття, терміни (термінологічні звороти) виступають загальними засобами об'єктивації змісту кримінального процесу і, як наслідок, формують модель кримінальної процесуальної діяльності, зокрема й такого суб'єкта, як суддя. Кримінальному провадженню притаманні загальноправові, міжгалузеві і галузеві поняття. Унаслідок своєї специфіки, зумовленої завданнями і порядком здійснення судочинства, окремі міжгалузеві поняття (терміни) мають різний зміст. На прикладах окремих кримінальних процесуальних категорій і понять показані сучасні підходи до їх закріплення в кримінальному процесуальному законі і розуміння в теорії кримінального процесуального права. З'ясовано, що під час розвитку науково-правового пізнання деякі юридичні терміни наповнюються новим змістом, але має місце і протилежне перетворення: окремі поняття змінюють «свої» юридичні терміни. Висловлено авторську точку зору щодо правових категорій і понять судового провадження в кримінальному процесі, їх класифікації та авторське бачення удосконалення категоріально-понятійного апарату цієї частини кримінального провадження. Категорії у кримінальному процесуальному праві сприймаються автором як підсумок пізнання, узагальнення досвіду пізнання і практики процесуальної діяльності. До них віднесено: кримінальну процесуальну сферу, процесуальну форму (з її диференціацією), принципи кримінального процесу, кримінальні процесуальні правовідносини, кримінальні процесуальні норми, кримінальне провадження і його стадії, суб'єкти кримінальної процесуальної діяльності (їх процесуально-правовий*

статус), процесуальні функції та ін. У контексті відношення до судового провадження як частини кримінального процесу усі законодавчо визначені терміни розцінюються як загальні, спеціальні, побічно пов'язані із судовим провадженням. Наголошено, що усі визначені терміни певною мірою можуть торкатися судового провадження залежно від обставин справи і суддівського переконання. Вказано на неузгодженість у розумінні термінологічного ряду «суд-суддя-слідчий суддя». Запропоновано нову редакцію частини 6 статті 22 КПК України. Підсумовано, що критерієм групування в межах одного виду категорій і понять, які використовуються у судовому провадженні, може бути ступінь узагальненості, значущості для кримінального процесуального права в цілому та судового провадження зокрема. У зв'язку з цим виділено три рівні такої класифікації.

**Ключові слова:** категорія, поняття, категоріально-понятійний апарат, судове провадження, кримінальний процес.

**Метою публікації** є визначення категорій і понять, що використовуються у судовому провадженні в кримінальному процесі, їх систематизація та окреслення напрямів розвитку.

**Постановка проблеми.** Реформаційні процеси в кримінальному судочинстві спрямовані на дотримання конституційних приписів про те, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю (стаття 3 Конституції України). Законодавче забезпечення цього конституційного постулату спирається насамперед на закріплені у кримінальному процесуальному законі і теорії кримінального процесуального права категорії та поняття, щоб оптимізувати здійснення судового провадження. У кримінальному провадженні в процесі ухвалення судових рішень, супутньої діяльності судді першочергову роль відіграє розуміння категоріально-понятійного апарату у певній сфері, вміння оперувати ним і застосовувати щодо конкретних ситуацій. Це створює умови для ефективного застосування законодавства, є одним із важливих правових інструментів у реалізації завдань кримінального провадження.

Динамічний рух законодавчої бази, підґрунтям якого є розвиток суспільних відносин, виникнення нових понять, трансформація наукових поглядів на теоретичні конструкції, їх взаємозв'язок із практикою, вказує на актуальність обраного предмета дослідження.

**Аналіз останніх публікацій.** У кримінальному процесуальному праві понятійний апарат на рівні дисертаційних досліджень представлений роботою Т. В. Малярчук 2011 року [1]. У декількох працях аналізуються оціночні поняття кримінального судочинства [2; 3], дефекти кримінального процесуального законодавства [4]. Дотичними до цієї тематики є дисертації 2021 року А. Є. Пастуха [5], О. О. Торбаса [6]. Понятійний апарат суміжної галузі права – кримінального – розкрито М. І. Пановим [7], З. А. Загинею [8]. Окремі питання категоріально-понятійного апарату періодично висвітлюються у наукових публікаціях кримінального процесуального та міжгалузевого напрямку.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Визначення термінів, що вживаються у Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України) [9], має першочергове значення як з теоретико-методологічної, так і практичної точок зору. Адже так формується однакове розуміння понять і категорій, єдність правозастосування.

Разом з тим питання щодо об'єднання термінів в одній кримінальній процесуальній нормі, вибір законодавцем критерію такого об'єднання є дискусійним [10, с. 153]. Деякі дослідники зауважують, що одні терміни мають загальний для усього кримінального провадження характер, а інші – спеціальний [11, с. 84]. Існує думка, що «поняття, які можуть

роз'яснюватися у термінологічному розділі, повинні принаймні тричі використовуватися у тексті» [12, с. 110]. Також висловлюється пропозиція щодо класифікації усіх роз'яснених у КПК України термінів (стаття 3) на три групи: 1) ті, що стосуються суб'єктів кримінального процесу; 2) ті, що стосуються кримінально-процесуальних документів; 3) інші [10, с. 156]. Досліджуючи питання термінологічного наповнення КПК України, вчені наводять приклади недоліків закріплення термінів у кримінальному процесуальному законі щодо різних його положень, правових інститутів як змістовного, так і логічного характеру, розмірковуючи над доцільністю і можливістю законодавчого визначення усіх термінів і понять, підтримуючи або заперечуючи існуючу позицію законодавця.

На наше переконання, кримінальний процесуальний закон повинен відповідати усім визначеним у теорії правилам формування правової норми, упорядкуванню їх сукупності і логічному розташуванню. Такими правилами визнають дотримання логічної послідовності викладення, взаємозв'язку нормативних приписів, відсутності суперечностей у структурі акта і системі законодавства, максимальної компактності викладених норм за належної глибини і всебічності їхнього змісту, зрозумілості і доступності мови нормативних актів, точності і визначеності термінів та юридичних конструкцій [13]. Об'єднання в одній статті КПК України термінів, що використовуються в кримінальному провадженні (навіть під час дискусійності окремих з них), лише сприяє єдності правозастосовної практики.

Як слушно зазначає О. І. Баїк «правова наука характеризується притаманною їй упорядкованою системою взаємопов'язаних, взаємозумовлених, а також взаємодіючих понять і категорій, які за своєю суттю і змістом визначаються предметом цієї науки і водночас відображають логікосемантичну організацію знань у сфері держави і права» [14, с. 43]. І хоча терміносистему «категоріально-понятійний апарат» деякі називають тавтологією з практичної точки зору [14, с. 41], у науці вона передає зміст позначуваних явищ і предметів певної галузі. При цьому питання співвідношення категорій, понять, правових інститутів, термінів і нині виступають предметом обговорень як у теорії права, так і у галузевих науках.

Проаналізувавши різні точки зору щодо розуміння їх змісту і сутності, можна констатувати, що категорії, поняття, терміни (термінологічні звороти) виступають загальними засобами об'єктивації змісту кримінального процесу і, як наслідок, формують модель кримінальної процесуальної діяльності, зокрема й такого суб'єкта, як суддя. Ці явища утворюють категоріально-понятійний апарат, який виступає об'єктом пізнання у кримінальному процесуальному праві, кримінальній процесуальній науці.

Термін та його дефініція є основними онтологічними поняттями термінознавства. Термін розуміється як «слово або словосполучення, що визначає чітко й однозначно окреслене поняття і його співвідношення з іншими поняттями в межах спеціальної сфери» [15]. Термін номінує поняття, яке вербалізується повністю і виражено в дефініції терміна. Досить часто поняття і термін розцінюються як рівнозначні сутності, синоніми [16, с. 160].

На думку А. А. Бугайчука, під час формування кримінального процесуального закону вжито підхід, за яким не усім поняттям у кримінальному процесуальному праві відповідають чіткі й однозначні терміни, що підтверджується, зокрема, й об'єктивно наявністю оцінних понять (не термінів) і розумінням терміна через «поняття», і наділенням його релевантними ознаками, і оперуванням категорією «понятійно-термінологічний апарат» [13]. У термінознавстві сталою є думка, за якою юридичний термін співвідноситься із правовим поняттям як першоелементом правового знання і слугує його знаковою

(мовною) моделлю, репрезентованою у звуковій і літерній формах [17]. Поняття відображають предмети, явища та їхні ознаки.

Варто погодитися з тим, що законодавчим терміном доцільно вважати означення поняття із розкриттям його змісту, наведенням його ознак, характеристик. Такий термін повинен бути чітким, однозначним і підкріпленим дефініцією [13]. Змістовні, предметні образи, які відтворюють у мисленні (ідеально) об'єктивну сутність реальних процесів правової дійсності і відносин, які існують у ній та виражають специфічно правову якісну визначеність цих процесів та явищ, розцінюються як правові поняття [18, с. 57]. Дефініція повинна відображати основні елементи та зв'язки між ними, за допомогою яких характеризується певне поняття [14, с. 55].

Кримінальному провадженню притаманні і загальноправові поняття (законність, верховенство права), і міжгалузеві поняття (кримінальне правопорушення, кримінальна відповідальність, відшкодування шкоди, адвокатська діяльність, судова експертиза), і галузеві (кримінальне провадження, обвинувачення, слідчий суддя, вирок). Унаслідок своєї специфіки, зумовленої завданнями і порядком здійснення судочинства (юрисдикційного процесу), окремі міжгалузеві поняття (терміни) мають різний зміст: докази, доказування, заходи примусу.

Нетотожність терміна і поняття проявляється в тому, що поняття, відображаючи предмет, змінюється, тобто змінюється зміст, смисл мовного виразу, а термін залишається той самий [14, с. 47].

Під час розвитку науково-правового пізнання юридичні терміни наповнюються новим змістом. Наприклад, термін «суддя» за КПК 1964 р. – «голова, заступник голови і суддя відповідно Верховного Суду України, Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, Апеляційного суду Автономної Республіки Крим, апеляційних судів областей, міст Києва, Севастополя, районного, районного у місті, міського та міськрайонного судів» (п. 5 ст. 32), а за КПК 2012 р. – «голова, заступник голови, суддя Верховного Суду, Вищого антикорупційного суду, апеляційного суду, місцевих загальних судів, які відповідно до Конституції України на професійній основі уповноважені здійснювати правосуддя, а також присяжний» (п. 23 ч. 1 ст. 3); постанова – «рішення органу дізнання, слідчого і прокурора, а також рішення, які виніс суддя одноособово чи апеляційний суд» (п. 14 ст. 32 КПК), постанова – процесуальне рішення слідчого, дізнавача, прокурора (ст. 110 КПК).

Разом із тим має місце і протилежне перетворення: деякі поняття (без суттєвого перетворення їхнього змісту, сутності) змінили «свої» юридичні терміни. Це, наприклад, обвинувальний висновок – обвинувальний акт; протокол судового засідання – журнал судового засідання; віддання обвинуваченого до суду – підготовче судове провадження тощо.

Отже, розвиток суспільних відносин, що виникають у зв'язку із вчиненням кримінального правопорушення і вирішенням зумовленого ним суспільно-правового конфлікту, розвиток мислення породжують трансформації у назві термінів, їх дефініціях, підходах до змісту того чи іншого поняття. І це є об'єктивним процесом. Головне, на нашу думку, дотримання принципу правової визначеності, який є складовою верховенства права і гарантує забезпечення легкості з'ясування змісту права та можливість скористатися цим правом у разі необхідності. Також варто зазначити, що поняття за своєю природою є першоосновою, адже воно характеризує предмет, об'єкт, явище об'єктивної дійсності,

акумулює їх ознаки. Означається поняття через термін (терміносистему), зміст якого / якої розкривається через дефініцію.

Категорія розуміється як загальне філософське поняття, що відображає універсальні властивості і відношення об'єктивної дійсності, загальні закономірності розвитку всіх матеріальних, природних і духовних явищ [15]. Вважається, що найзагальніші поняття формують категорії. Як зазначає З. А. Загинеї, виділення серед понять категорій ґрунтується на зіставленні їхнього змісту та обсягу [8, с. 14]. На думку В. Лисого, «поняття є моментом категорії, оскільки остання – визначеність, яку потрібно знати розуміти, щоб здійснити категоризацію» [19, с. 117].

У науці категорію визначено як родове поняття, що означає розряд предметів, явищ тощо або їхню важливу спільну ознаку. Також категорією вважають групу, розряд однорідних предметів, осіб чи явищ, що відрізняється від інших за певними ознаками [14, с. 53]. У праві виділяють правові категорії, які є: граничними за рівнем узагальнення, фундаментальними, абстрактними поняттями теорії права; загальними та фундаментальними поняттями кожної науки права; найзагальнішими типовими поняттями, які використовуються в праві [14, с. 53]. Правові категорії можна визначати як підсумок вивчення державно-правової дійсності і як результат узагальнення раніше вироблених правових понять. Завдяки категоріям наука фіксує найбільш загальні властивості, зв'язки і відношення речей, закономірності розвитку, які діють у природі, суспільстві і в людському мисленні. Категорії процесуального права є підсумком пізнання, узагальненням досвіду пізнання і практики всієї процесуальної діяльності. Відображуючи властивості й відношення об'єктивної реальності, категорії виявляють і закономірності мислення, вони є вузловими пунктами зв'язку суб'єкта і об'єкта, під які підводиться вся різноманітність предметів і явищ [20, с. 72]. За допомогою категорій оціночні речі приймаються і осмислюються як часткові прояви загального.

Категорії процесуального права є підсумком пізнання, узагальненням досвіду пізнання і практики всієї процесуальної діяльності. Це фундаментальні поняття, в яких відображаються ознаки кримінальної процесуальної дійсності та закріплюються знання, що покладені в основу науки кримінального процесу. Кримінальні процесуальні категорії становлять основу кримінального процесуального права, будучи центральним їх концептом (поняттями).

До правових категорій, на нашу думку, можна віднести кримінальну процесуальну сферу, процесуальну форму (з її диференціацією), принципи кримінального процесу, кримінальні процесуальні правовідносини, кримінальні процесуальні норми, кримінальне провадження і його стадії, суб'єктів кримінальної процесуальної діяльності (їх процесуально-правовий статус), процесуальні функції та ін. Усі ці категорії формують цілісне системне утворення – кримінальний процес (у всіх його значеннях), у якому поступально розв'язується суспільно-правовий конфлікт, зумовлений вчиненням кримінального правопорушення та вирішуються завдання кримінального провадження.

Спираючись на загальнотеоретичні підходи до визначення механізму правового регулювання, його елементів та стадій, варто констатувати, що до правового регулювання кримінальної процесуальної сфери входять взаємоузгоджені, взаємодоповнюючі поняття і категорії, які у сукупності становлять категоріально-понятійний апарат. Зважаючи на розподіл кримінального провадження на частини (стадії), можна, крім загальних, мовити про інституційні (притаманні певній стадії провадження) поняття і категорії.



У кримінальному процесуальному праві, як і в загальній теорії права, поняття і категорії є ідеальними образами процесів та явищ. Їхнім словесним виразом виступають терміни і термінологічні звороти [21, с. 14].

У чинному КПК України в одній статті згруповано 30 термінів і термінологічних словосполучень. Встановлено, що інші терміни, які вживаються в кримінальному процесуальному законі, визначаються спеціальними нормами у цьому Кодексі та інших законах України (ч. 3 ст. 3 КПК України).

У контексті відношення до судового провадження як частини кримінального процесу і, на наше переконання, правової категорії кримінального процесуального права усі законодавчо визначені терміни можна розцінювати як: 1) загальні (стосуються усього кримінального провадження): «близькі родичі», «обвинувачення», «неповнолітня особа», «закон України про кримінальну відповідальність» та ін.; 2) спеціальні (використовуються безпосередньо щодо судового провадження): «головуючий», «суд апеляційної інстанції», «суд касаційної інстанції», «суд першої інстанції», «суддя», «учасники судового провадження»; 3) побічно пов'язані із судовим провадженням: «сторони кримінального провадження», «дзнання», «досудове розслідування», «прокурор».

Варто зазначити, що усі визначені терміни певною мірою можуть торкатися судового провадження залежно від обставин справи і суддівського переконання. Специфічними ознаками наділені терміни «обвинувачення» і «державне обвинувачення». Перше визначається як «твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, висунуте в порядку, встановленому цим Кодексом» (п. 13 ч. 1 ст. 3 КПК України); друге – процесуальна діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (п. 3 ч. 1 ст. 3 КПК України). Крім того, що ці подібні терміни мають різний законодавчий дефініційний підхід (обвинувачення – це твердження...; а державне обвинувачення – це процесуальна діяльність прокурора), вони відіграють різну роль для судового провадження: обвинувачення в суді може підтримуватися потерпілим, його представником (обвинувачення фактично може стверджуватися свідком); державне ж обвинувачення здійснюється виключно прокурором (ч. 3 ст. 22 КПК України). Разом з тим і обвинувачення, і державне обвинувачення є процесуальною функцією сторони обвинувачення, до якої належать слідчий, дізнавач, керівник органу досудового розслідування, керівник органу дзнання, прокурор, потерпілий (його представник, законний представник). Відсутність чіткого визначення поняття категорії «процесуальні функції» створює, на нашу думку, колізії в оцінці змістовного наповнення дефініції «обвинувачення».

Такий термін, як «слідчий суддя», на перший погляд (за назвою), має належати до понятійно-категоріального апарату судового провадження. Проте судове провадження визначено як «кримінальне провадження у суді першої інстанції, яке включає підготовче судове провадження, судовий розгляд і ухвалення та проголошення судового рішення, провадження з перегляду судових рішень в апеляційному, касаційному порядку, а також за нововиявленими або виключними обставинами» (п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК України); а слідчий суддя – «суддя суду першої інстанції, до повноважень якого належить здійснення у порядку, передбаченому цим Кодексом, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, та у випадку, передбаченому статтею 247 цього Кодексу, голова чи за його визначенням інший суддя відповідного апеляційного



суду» (п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України). Тобто судове провадження починається із підготовчого судового провадження, а на слідчого суддю, попри те, що він підпадає під поняття «суддя» (п. 23 ч. 1 ст. 3 КПК України), покладається процесуальна функція, що перебуває за межами судового провадження. При цьому, за приписами ч. 6 ст. 22 КПК України, суд (! не суддя), зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків. Тобто аксіоматичним у процесуальній теорії є твердження про те, що суд у кримінальному провадженні виконує функцію правосуддя, під яким (у вузькому, процесуальному значенні) розуміється розгляд кримінального провадження за сутністю (у широкому значенні – від підготовчих дій до розв'язання конфлікту (остаточного рішення по справі)). Отже, мають місце неузгодженості у розумінні термінологічного ряду «суд-суддя-слідчий суддя». Вирішенню цього питання сприятимуть, на нашу думку, законодавчі уточнення у визначенні цих термінів з огляду на виконання вказаними суб'єктами процесуальних функцій у кримінальному провадженні.

Також враховуючи конституційні приписи про те, що правосуддя здійснюють судді, а у визначених законом випадках правосуддя здійснюється за участю присяжних (ст. 127 Конституції України), вважаємо доцільною редакцію ч. 6 ст. 22 КПК України викласти так: «Правосуддя здійснюють судді і у визначених законом випадках – присяжні. Суддя, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, забезпечує реалізацію сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків». Такий персоналізований підхід (окреслення осіб, що виконують функцію правосуддя) узгоджуватиметься і з використанням законодавчим прийомом у чч. 4, 5 ст. 22 КПК України щодо наділення відповідних суб'єктів функцією обвинувачення і функцією захисту.

Окремі дослідники звертають увагу на термін «судове слідство» [22, с. 220], який у чинному КПК України не використовується. Проте слушно зауважується, що зміст судової діяльності з проведення судового слідства (дослідження доказів) фактично залишається у кримінальному процесуальному законі. Заміна ж «судового слідства» на термін «судовий розгляд» вносить певну плутанину, оскільки судовий розгляд у процесуальному значенні означає більш широку стадію кримінального процесу поряд з іншими етапами (підготовча частина судового засідання, судові дебати, останнє слово обвинуваченого та ін.) [22, с. 221]. Поряд із вказаними частинами судового розгляду, судове слідство є підетапом останнього. Можливо, для термінологічної «чистоти» та з огляду на функцію слідства (її суб'єктів) назва цього підетапу підлягає корегуванню (наприклад, як: судове дослідження (адже за принципом кримінального провадження, закріпленім у ч. 1 ст. 23 КПК України, суд досліджує докази безпосередньо). Але виділення його у судовому розгляді лише сприятиме, на нашу думку, уточненню категоріального понятійного апарату судового провадження.

Як випливає із визначення категорії «судове провадження», воно складається із декількох частин (підготовче, судовий розгляд та ін.). У кожній із цих частин (стадій) використовуються відповідні поняття. Проте не усі вони розкриті через норми-дефініції. Наприклад, «підготовче провадження» (гл. 27 Розділу IV КПК України), крім того, що не має законодавчого визначення, у контексті ст. 314 КПК України асоціюється з підготовчим судовим засіданням (визначення якого через норму-дефініцію теж відсутнє), а у розрізі приписів ст. 316 КПК України – прирівнюється до підготовки до судового розгляду. Взагалі терміносистема «підготовче провадження» вживається як номінативна

одиниця мовлення: у назві глави 27 і в ст. 316 КПК України. У зв'язку з цим питання змістовного наповнення цієї правової категорії залишається дискусійним.

Окремі терміни категоріально-понятійного апарату судового провадження у кримінальному процесуальному законі визначаються через інші терміни, які зі свого боку не мають правової регламентації. Наприклад: «кримінальне провадження – це .... процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність» (п. 10 ч. 1 ст. 3 КПК України). Навіть якщо є визначення окремих термінів, у деяких випадках воно виглядає тавтологічно: «кримінальне провадження – досудове розслідування і судове провадження...», «судове провадження – кримінальне провадження ... ».

Значна кількість термінів і терміносистем представлена в КПК України як перелік складових відповідного поняття, а не через їх функціональне визначення: «головуючий – суддя, який розглядає справу одноособово, а при колегіальному розгляді справи – суддя-доповідач, визначений Єдиною судовою інформаційно-телекомунікаційною системою під час розподілу справи (п. 2 ч. 1 ст. 3); «учасники судового провадження – сторони кримінального провадження, потерпілий, його представник та законний представник, цивільний позивач ...» (п. 26 ч. 1 ст. 3).

Як відмічається дослідниками кримінального процесуального закону, окремі норми вирізняються надмірною деталізацією (казуїстичністю), а деякі мають правову невизначеність як щодо законодавчого розуміння певного поняття (терміна), які вживаються в КПК України (стадія, процесуальна функція, слідча (розшукова) дія), так і стосовно алгоритму (механізму) застосування норми (наприклад, статті 434-1, 434-2 КПК України) [13].

Не усі категорії, поняття, що використовуються у кримінальному процесуальному законі, мають свою чітку дефініцію. Для розуміння тих чи інших понять необхідно звертатися до інших нормативно-правових актів, міжнародних договорів, ратифікованих Україною, практики Європейського суду з прав людини. Якщо щодо випадків, коли положення КПК України не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, передбачено, що застосовуються загальні засади кримінального провадження (ч. 6 ст. 9 КПК України), то щодо загальних категорій кримінального процесу варто зазначити, що вони потребують однакового сприйняття у контексті означення єдиного предмета, явища у кримінальній процесуальній сфері. Для цього потрібно вводити відповідні об'єкти до категоріально-понятійного апарату науки кримінального процесу. Навіть коли вони матимуть дискусійний зміст і представлятимуть предмет наукового пошуку, головне – це приналежність до кримінальної процесуальної сфери, порядку здійснення кримінального провадження, зв'язок із його завданнями. Наприклад, існують різні визначення стадії (стадій) кримінального провадження, але визначальною ознакою для цього поняття є те, що воно означає частину кримінального провадження, у якій відбувається рух кримінальної справи до розв'язання суспільно-правового конфлікту, зумовленого кримінальним правопорушенням.

**Висновки та пропозиції.** У публікації відображено не повний спектр проблемних питань категоріально-понятійного апарату судового провадження в кримінальному процесі, оскільки піднята тематика є об'ємною і потребує подальших наукових пошуків. Разом із тим проведений аналіз дозволяє виділити в теорії кримінального процесуального права категорії і поняття загального характеру (притаманні не лише кримінальному

провадженню і судовому провадженню, як його частини, а й іншим галузевим сферам) і спеціальні категорії та поняття (властиві саме судовому провадженню в кримінальному процесі).

Наявність різноманіття термінологічно-дефініційних, сутнісно-змістовних ознак категорій і понять, що використовуються у судовому провадженні, вказують на доцільність вироблення їх класифікації. Критеріями групування в межах одного виду можуть бути: ступінь узагальненості, значущості для кримінального процесуального права в цілому та судового провадження зокрема. Це можуть бути фундаментальні для побудови категоріально-понятійного апарату об'єкти (явища), що розглядаються і підтримуються на теоретико-методологічному рівні континентальною системою права, до якої належить і вітчизняна правова система. Другий рівень становлять основні категорії і поняття кримінального провадження, які мають правову регламентацію в кримінальному процесуальному законі та інших нормативно-правових актах. Третій рівень – це специфічні поняття судового провадження. Об'єднуючою ознакою приналежності до категоріально-понятійного апарату судового провадження є те, що усі ці поняття використовуються для реалізації функції правосуддя в кримінальному процесі.

Перспективним напрямом удосконалення категоріально-понятійного апарату кримінального провадження є максимальне наближення правових категорій, якими оперує теорія процесуального права, наука кримінального процесу до правових понять та їх систем у кримінальному процесуальному законі. Адже нині спостерігається окреме існування деяких категорій і понять у теорії та законодавчій практиці. Проте лише надання поняттю нормативно-правового змісту забезпечує єдність його правозастосування.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Мальярчук Т. В. Понятійний апарат кримінально-процесуального права України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук. Київ, 2011. 17 с.
2. Василяка Д. К. Застосування оціночних понять та термінів у кримінальному процесі України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2011. 20 с.
3. Рибалко В. О. Оцінні поняття в кримінально-процесуальному праві України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2016. 20 с.
4. Лейба О. А. Дефекти кримінального процесуального законодавства та засоби їх подолання: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. б-ка України ім. В. І. Вернадського. Харків, 2018. 244 с. URL: [http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Leiba/d\\_Leiba.pdf](http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Leiba/d_Leiba.pdf)
5. Пастух А. Є. Кримінальні процесуальні рішення суду, прийняті за результатами підготовчого провадження: дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2021. 223 с. URL: [http://dspace/lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/3744/1/h\\_d](http://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/3744/1/h_d)
6. Торбас О. О. Розсуд у кримінальному процесі України: дис. ... докт. юрид. наук. Одеса, 2021. 478 с. URL: <file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp>
7. Панов М. І. Понятійний апарат кримінального права та його наукове і практичне значення. Харків, 2018. 48 с.
8. Загинеї З. А. Кримінально-правова герменевтика: монографія. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2015. 380 с.
9. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI (із змінами і доповненнями). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/> (дата звернення: 01.10.2021).

10. Гемай С. О. Актуальні питання дефініційних норм у новому Кримінальному процесуальному кодексі України. *Право і суспільство*. 2013. № 1. С. 153–157.
11. Лоскутов Т. О. Зміст кримінального процесуального регулювання у частині правової регламентації дефініцій. *Митна справа*. 2015. № 2(98), частина 2, книга 1. С. 83–90.
12. Кодифікація законодавства України: теорія, методологія, техніка / Ю. С. Шемшученко, О. І. Ющик, Л. М. Горбунова та ін. Київ: Парламентське видавництво, 2007. 208 с.
13. Бугайчук А. А. Формування кримінальних процесуальних норм в Україні. *Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті*: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., Одеса, 10–11 квіт. 2020 р. Одеса: ПФП, 2020. С. 105–109.
14. Байк О. І. Понятійно-категоріальний апарат податкового права України: дис. ... докт. юрид. наук. Львів, 2019. 522 с.
15. Словопедія. URL: <http://slovopedia.org.ua/>
16. Садовнікова Г. В. Співвідношення категорій концепт, поняття і значення у когнітивному термінознавстві. *Вісник КНЛУ. Серія Філологія*. 2014. № 1, том 17. С. 156–164. URL: <file:///C:/Users/xXx/Downloads/102919-217803-1-SM.pdf>
17. Артикуца Н. В. Термінологічні аспекти першої кодифікації українського права. НАУКОВІ ЗАПИСКИ НаУКМА. Том 116: Юридичні науки. 2011. С. 55–60.
18. Васильев А. М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. Москва: Юридическая литература, 1976. 263 с.
19. Лисий В. Діалектика: навч. посіб. Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2014. 480 с.
20. Черникова А. О. Категорія «процесуальна форма» в адміністративному судочинстві України. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2015. № 6. С. 71–78.
21. Тростюк З. А. Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України: монографія. Київ: Атіка, 2003. 144 с.
22. Шепітько І. І. Сутність судового розгляду (судового слідства) та його місце в системі кримінального провадження. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2016. Випуск 32. С. 218–234.

## REFERENCES

1. Maliarchuk, T. V. (2011). Poniatiinyi aparat kryminalno-protseualnoho prava Ukrainy: Extended abstract of candidate's thesis. Kyiv [in Ukrainian].
2. Vasyliaka, D. K. (2011). Zastosuvannya otsinochnykh poniat ta terminiv u kryminalnomu protsesi Ukrainy: Extended abstract of candidate's thesis. Zaporizhzhia [in Ukrainian].
3. Rybalko, V. O. (2016). Otsinni poniattia v kryminalno-protseualnomu pravi Ukrainy: Extended abstract of candidate's thesis. Zaporizhzhia [in Ukrainian].
4. Leiba, O. A. (2018). Defekty kryminalnoho protseualnoho zakonodavstva ta zasoby yikh podolannya: Abstract of candidate's thesis. Kharkiv [in Ukrainian]. URL: [http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Leiba/d\\_Leiba.pdf](http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Leiba/d_Leiba.pdf)
5. Pastukh, A. Ye. (2021). Kryminalni protseualni rishennia sudu, pryiniati za rezultatamy pidhotovchoho provadzhennia. Abstract of candidate's thesis. Lviv [in Ukrainian]. URL: [http://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/3744/1/h\\_d](http://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/3744/1/h_d)

6. Torbas, O. O. (2021). Rozsud u kryriminalnomu protsesi Ukrainy: Abstract of Doctor's thesis. Odesa [in Ukrainian]. URL: file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp
7. Panov, M.I. (2018). Poniatiinyi aparat kryriminalnogo prava ta yoho naukove i praktychne znachennia. Kharkiv [in Ukrainian].
8. Zahynei, Z. A. (2015). Kryriminalno-pravova hermenevtyka: monohrafiia. Kyiv [in Ukrainian].
9. Verkhovna Rada Ukrainy. Kryriminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy № 4651-VI. (2012). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> [in Ukrainian].
10. Hemai, S. O. (2013). Aktualni pytannia definitiinykh norm u novomu Kryriminalnomu protsesualnomu kodeksi Ukrainy. *Pravo i suspilstvo*. 1. 153–157 [in Ukrainian].
11. Loskutov, T. O. (2015). Zmist kryriminalnogo protsesualnogo rehuliuвання u chastyni pravovoi rehlementatsii definitiis. *Mytna sprava*, 2(98), 83–90 [in Ukrainian].
2. Kodyfikatsiia zakonodavstva Ukrainy: teoriia, metodolohiia, tekhnika (2007) / Yu. S. Shemshuchenko, O. I. Yushchuk, L. M. Horbunova ta in. Kyiv [in Ukrainian].
13. Buhaichuk, A. A. Formuvannia kryriminalnykh protsesualnykh norm v Ukraini. *Priorytety rozvytku yurydychnykh nauk u XXI stolitti*: materialy Mizhnar. nauk.-prakt. konf. Odesa (2020), 105–109 [in Ukrainian].
14. Baik, O. I. (2019). Poniatiino-katehorialnyi aparat podatkovoho prava Ukrainy: Abstract of Doctor's thesis. Lviv [in Ukrainian].
15. Slovopediia. URL: <http://slovopedia.org.ua/> [in Ukrainian].
16. Sadovnikova, H. V. (2014). Spivvidnoshennia katehorii kontsept, poniattia i znachennia u kohnityvnomu terminoznavstvi. *Visnyk KNLU. Seriia Filolohiia*. Tom 17, 1. 156–164 [in Ukrainian]. URL: file:///C:/Users/xXx/Downloads/102919-217803-1-SM.pdf
17. Artykutsa, N.V. (2011). Terminolohichni aspekty pershoi kodyfikatsii ukrainskoho prava. *NAUKOVI ZAPYSKY NaUKMA*. Tom 116: Yurydychni nauky. 55–60 [in Ukrainian].
18. Vasil'ev, A. M. (1976). Pravovye kategorii. Metodologicheskie aspekty razrabotki sistemy kategorij teorii prava. Moskva [in Russia].
19. Lysyi, V. (2014). Dialektyka: navch. posib. Lviv [in Ukrainian].
20. Chernykova, A. O. (2015). Katehoriia «protsesualna forma» v administratyvnomu sudochynstvi Ukrainy. *Naukovi zapysky Instytutu zakonodavstva Verkhovnoi Rady Ukrainy*. Vol. 6. 71–78 [in Ukrainian].
21. Trostiuk, Z. A. (2003). Poniatiinyi aparat Osoblyvoi chastyny Kryriminalnogo kodeksu Ukrainy: monohrafiia. Kyiv [in Ukrainian].
22. Shepitko, I. I. (2016). Sutnist sudovoho rozghliadu (sudovoho slidstva) ta yoho mistse v systemi kryriminalnogo provadzhennia. *Pytannia borotby zi zlochynnistiu*. Vol. 32. 218–234 [in Ukrainian].

## **N. Karabaza. Categories and concepts of judicial realization are in the criminal process of Ukraine**

*In the articles analyzed scientific and legislative fittings to for category concept vehicle of judicial realization as part of criminal realization, after the Criminal code of practice of Ukraine. In fact, in criminal realization, in the process of acceptance of court decisions, concomitant activity of judge of understanding, category concept in a certain sphere plays a near-term role a vehicle. It is indicated into place of term in a category concept vehicle, certainly requirements to his rich in content filling. Thus, it is marked that question in relation to the association of*

*terms in one criminal judicial norm, choice the legislator of criterion of such association is debatable. However, underline, that a penal judicial law must answer all set in a theory rules of forming of legal norm, arrangement of their aggregate and logical location. Conducted research of different points of view in relation to understanding of their maintenance and essence, allowed to establish, that categories, concepts, terms (terminology turns) come forward general facilities of objectification maintenance of criminal process and, as a result form the model of criminal judicial activity, in particular, and such subject as a judge. To criminal realization inherent general legal, hyphenated and of a particular branch concept. By virtue of the specific, predefined tasks and order of realization of the legal proceeding, separate hyphenated concepts (terms) have different maintenance. On the examples of separate criminal judicial categories and concepts the modern going is testifying near their fixing in a penal judicial law and understanding in the theory of criminal judicial law. It is found out, that during development scientifically legal cognition some legal terms are filled with new maintenance, but takes place and opposite transformation: separate concepts are changed by the legal terms. The author point of view in relation to legal categories and concepts of judicial realization in a criminal process, their classifications and author vision of improvement is expressed category concept to the vehicle of this part of criminal realization. Categories in a criminal judicial right are perceived an author as a result of cognition, generalization of experience of cognition and practice of judicial activity. It is taken to them: criminal judicial sphere, judicial form (with its differentiation), principles of criminal process, criminal judicial legal relationships, criminal judicial norms, criminal realization and his stages, subjects of criminal judicial activity (them judicially legal status), judicial functions, but other. In the context of attitude toward judicial realization, as parts of criminal process all legislatively certain terms are considered as: general, special, side related to judicial realization. It is marked that all certain terms in a that or other measure can touch judicial realization, depending on the circumstances of business and judge persuasion. It is indicated on inconsistency in understanding of terminology row «court-judge-investigator judge». And the new release of part of a 6 article 22 of the Criminal code of practice is offered. Regulate, that by the criterion of grouping within the limits of one kind of categories and concepts which are used in judicial realization, there can be a degree of generalized, meaningfulness, for a criminal judicial right on the whole, and judicial realization, in particular. In this connection, it is selected three levels of such classification.*

**Keywords:** *category, concept, category concept vehicle, judicial realization, criminal process.*

*Стаття надійшла до редколегії 6 жовтня 2021 року*



УДК 340.69

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.227-237

**Т. В. Лоза,**

*здобувач третього рівня вищої освіти,*

*Університет ДФС України*

*e-mail: abz8@ukr.net*

**ORCID ID 0000-0001-8410-2298**

## **ЕКСПЕРТ ЯК УЧАСНИК КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

*Статтю присвячено комплексному дослідженню теоретичних та методологічних аспектів участі експерта у кримінальному провадженні за КПК України 2012 року. На основі норм чинного законодавства та наукових праць учених-процесуалістів досліджено процесуальне становище експерта як учасника кримінального провадження, охарактеризовано його зміст і структурні елементи (права, обов'язки, відповідальність).*

*Встановлено, що права експерта – це передбачена чинними нормативно-правовими актами та забезпечена державою можливість діяти у певний спосіб, керуючись особистими мотивами і потребами; обов'язки експерта – міра належної поведінки, яка визначається у рамках закону. Коло обов'язків, встановлених нормами права, слід вважати вичерпним; відповідальність експерта – його обов'язок зазнати правообмежуючих заходів, встановлених санкціями статей законодавства України, у разі порушення приписів процесуальних норм. Відповідальність виступає формою виконання обов'язку (позитивна відповідальність). Однак відповідальність має самостійне значення, особливі підстави, порядок покладання і, як результат, повинна розглядатися самостійно (негативна відповідальність). Підставою відповідальності експерта є вчинення ним правопорушення (проступку чи злочину).*

*У роботі розкрито поняття експерта та його місце в системі учасників кримінального провадження. Зазначено, що одним із базових призначень експерта у сфері кримінального провадження є забезпечення сторонам процесу, можливість користуватися спеціальними знаннями, потреба у яких може виникнути в процесі кримінального провадження. Встановлено, що експерт є незалежним суб'єктом, він не зацікавлений у результаті справи, і не має права «сприяти» тій стороні кримінального провадження, яка залучила його до проведення експертизи. Участь експерта в кримінальному провадженні сприяє справедливому вирішенню справи, оскільки експертиза проводиться особою, яка не має до цієї справи ніякого відношення, крім як обумовленого її статусом експерта.*

*Встановлено, що будь-яка зацікавленість експерта особисто, його близьких родичів чи членів його сім'ї в результатах кримінального провадження може обернутися умисним або мимовільним спотворенням доказової інформації. Це зі свого боку може призвести до порушення прав і законних інтересів інших учасників кримінального провадження, неминуче привести до висновків, що не відповідають фактичним обставинам справи, до незаконного та несправедливого рішення, до судової помилки.*

*Визначено центральний обов'язок експерта та передбачені для його виконання права. Центральним серед обов'язків експерта визначено обов'язок особисто провести повне*

дослідження і дати обґрунтований та об'єктивний письмовий висновок на поставлені йому запитання, а в разі необхідності – роз'яснити його. Для реалізації цього обов'язку і передбачені такі основні права експерта, як право знайомитися з матеріалами кримінального провадження, що стосуються предмета дослідження; ставити запитання, що стосуються предмета та об'єктів дослідження, особам, які беруть участь у кримінальному провадженні.

За результатами дослідження сформульовано пропозиції, спрямовані на вдосконалення кримінального процесуального закону у частині закріплення елементів процесуального статусу експерта та регламентації механізму їх реалізації у кримінальному провадженні.

**Ключові слова:** кримінальне провадження, учасник кримінального провадження, судово-експертна діяльність, процесуальне становище експерта, судова експертиза, експерт, висновок експерта, права експерта, обов'язки експерта, відповідальність експерта.

**Мета статті** полягає у теоретико-правовій характеристиці експерта як учасника кримінального провадження, а також формулюванні науково обґрунтованих рекомендацій для удосконалення кримінального процесуального законодавства України.

**Постановка проблеми.** Практика реалізації в нашій країні права на справедливий суд зумовила об'єктивну необхідність закріплення в КПК України механізму забезпечення справедливості судового розгляду та його складових елементів. Одним із таких елементів, на нашу думку, є експерт і його можливість залучення у процес для проведення експертизи. Експерт є незалежним і незацікавленим у результаті справи учасником кримінального провадження, особою, яка не має в ньому свого юридичного інтересу (представляє суспільний інтерес); по-друге, поряд зі стороною обвинувачення і стороною захисту, на відміну від спеціаліста, експерт є самостійним суб'єктом кримінального провадження. Беручи участь у кримінальному провадженні, експерт керується власним переконанням з огляду на завдання дорученої йому експертизи, а тому діє на власний розсуд, не обмежений думкою інших учасників провадження.

Законодавець надав експерту процесуальне становище особи, яка сприяє здійсненню правосуддя, що спрямоване на отримання неупереджених, об'єктивних висновків. Процесуальне становище характеризує роль і значення експерта як процесуальної фігури. У науці розрізняють поняття правового статусу та процесуального становища експерта, наголошуючи, що перше поняття включає права та обов'язки експерта, які характеризуються статичністю як основною властивістю; а до другого поняття, крім прав та обов'язків, відносять ще й відповідальність експерта та обставини, які унеможливають його участь у кримінальному судочинстві, тобто процесуальне становище експерта – це поняття, що характеризує експерта як учасника реальних правовідносин [6, с. 170]. Беручи до уваги цю позицію, дослідимо процесуальне становище експерта як учасника кримінального провадження, розкривши і проаналізувавши його права, обов'язки та відповідальність.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Багатоманітні аспекти цієї проблеми досліджували такі науковці, як В. Д. Арсен'єв, Л. Є. Владимиров, А. І. Вінберг, Ю. М. Грошевський, А. В. Дудич, Н. І. Клименко, В. В. Коваленко, А. В. Кудрявцева, М. С. Строгович, Л. Д. Удалова, Д. А. Харченко та ін. На сьогодні, з огляду на прийняття нового КПК України, проблемні питання, пов'язані з участю експерта у кримінальному провадженні, набувають особливої актуальності та вимагають подальших досліджень.

**Виклад основного матеріалу.** Починаючи наше дослідження, зазначимо, що до Розділу 5 КПК України включені ті учасники процесу, які не підпадають ні під одну з трьох основних процесуальних функцій. Експерт (ст. 69 КПК України) віднесений до переліку інших учасників кримінального провадження поряд із заявником (ст. 60 КПК України), цивільним позивачем (ст. 61 КПК України), цивільним відповідачем (ст. 62 КПК України), свідком (ст. 65 КПК України), перекладачем (ст. 68 КПК України), спеціалістом (ст. 71 КПК України) та ін. особами. З появою в кримінальному процесуальному законодавстві зазначеного розділу, нарешті, з'явилася можливість завершити наукові дискусії про те, ким є експерт – «третьою особою», «учасником процесу», «особою, що надає допомогу слідству і суду», «особою, яка сприяє органам держави у виконанні завдань кримінального судочинства» тощо. Видається, що тепер у науці кримінального процесу стане загально визнаною і безперечною точка зору тих авторів, які задовго до прийняття Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012. № 4651-VI [4] за результатами дослідження категорії «експерт», його ролі в доказуванні та провадженні слідчих (розшукових) дій пропонували віднести цю особу до переліку інших учасників кримінального процесу.

Нині поняття експерта, його правовий статус, підстави для залучення до участі в кримінальному провадженні, процесуальні функції у сфері кримінального провадження конкретно визначені та закріплені в законі (ст.ст. 69, 70, 243, 244, 356 КПК України). Так, у ч. 1 ст. 69 КПК України дано таке визначення поняття цього учасника процесу: експертом у кримінальному провадженні є особа, яка володіє науковими, технічними або іншими спеціальними знаннями, має право, відповідно до Закону України «Про судову експертизу», на проведення експертизи і якій доручено провести дослідження об'єктів, явищ і процесів, що містять відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення, та дати висновок з питань, які виникають під час кримінального провадження і стосуються сфери її знань [4]. Очевидно, що таке розширене, нормативно закріплене визначення поняття експерта повною мірою відображає правовий статус та зміст процесуальної діяльності такого учасника кримінального провадження.

Якщо звернутися до профільної літератури, то можна зробити висновок, що в ній поняття «експерт» може мати й інші, авторські трактування, відмінні від запропонованих Кодексом. Наприклад, на думку О. П. Снігерьова, А. В. Бубликова та Е. П. Курдес, експерт – це незацікавлена у результатах провадження особа, яка на професійній основі володіє спеціальними знаннями, уміннями та практичними навиками, необхідними для вирішення судово-експертних завдань, поставлених на вирішення експерту у порядку, встановленому законом, що прийняла об'єкти експертизи з метою проведення дослідження та надання висновку з питань, які виникли під час процесуального провадження і стосуються сфери її знань [10, с. 148]. Як зазначають автори, таке визначення відображає повним обсягом усі професійні властивості експерта та його елементи процесуального статусу і суттєво відрізняється від визначень, запропонованих та закріплених у процесуальних кодексах, зокрема й КПК України. Не вдаючись у детальну оцінку цієї дефініції, лише зазначимо, що вона має право на існування і може успішно використовуватися в пізнавальних і практичних цілях.

Спеціальні знання, якими повинен володіти експерт – це, по-перше, незагальновідомі знання, що не мають масового поширення; по-друге, професійні знання, отримані в результаті навчання, а також навички, отримані експертом у процесі практичної діяльності

в різноманітних галузях науки, техніки та інших суспільно корисних галузях людської діяльності, які використовуються разом з науково-технічними засобами під час проведення експертизи. Змістом спеціальних знань є теоретично обґрунтовані і перевірені практикою положення і правила, які можуть належати до будь-якої галузі науки, техніки, мистецтва тощо [11]. Спеціальні знання повинні бути досить глибокими для проведення експертизи та пошуку відповідей на поставлені експерту питання.

На нашу думку, одним із базових призначень експерта у сфері кримінального провадження є забезпечення сторонам процесу можливості користуватися спеціальними знаннями, потреба у яких може виникнути в процесі кримінального провадження. Оскільки експерт є самостійним учасником кримінального провадження і відіграє особливу роль у процесуальному отриманні й закріпленні доказів, то закон не допускає суміщення функцій експерта з функціями інших учасників кримінального процесу. Слідчий суддя, суддя, прокурор, слідчий, дізнавач, захисник, представник та інші учасники кримінального процесу, які володіють необхідними спеціальними знаннями, не можуть виступати як експерт з цієї справи. З метою справедливого вирішення справи експертиза повинна проводитися особою, яка не має до цієї справи ніякого відношення, крім як обумовленого його статусом експерта.

Надаючи особливого значення обставинам, які унеможливають участь експерта в кримінальному процесі, законодавець визнав за необхідне ввести в КПК України спеціальну норму (ст. 79), що містить підстави та процедури відведення експерта. Як видно зі змісту цієї статті, в ній закріплені загальні та додаткові підстави для відводу експерта з кримінального процесу. До переліку загальних безумовних підстав, які унеможливають участь експерта в кримінальному провадженні, закон відносить усі обставини, перераховані в ч. 1 ст. 77 КПК України.

Незацікавленість експерта підлягає перевірці шляхом з'ясування його взаємин з усіма учасниками кримінального провадження. Крім того, експерт не може брати участі у провадженні також у випадках, якщо існують інші, не перераховані в КПК України підстави для відводу експерта (п. 3 ч. 1 ст. 77 КПК України). З цього положення закону вбачається, що «інші обставини», на відміну від безумовних підстав, зазначених у ч. 1 ст. 77 КПК України та ч. 2 ст. 79 КПК України, є підставою для відводу експерта з кримінального процесу лише за умови, що вони викликають обґрунтовані сумніви в його об'єктивному відношенні до вирішення цього кримінального провадження. До «інших обставин», які унеможливають участь експерта в провадженні у справі, можуть, на нашу думку, належати будь-які відомості, що свідчать про його особисту, пряму чи опосередковану зацікавленість у результаті цієї справи. Це, на думку В. В. Демидова, як правило, обумовлено неприязними відносинами з певним учасником процесу, помстою, матеріальною та іншою залежністю тощо [3, с. 191]. Узагальнення й вивчення слідчої та судової практики показує, що будь-яка зацікавленість експерта особисто, його близьких родичів чи членів його сім'ї в результатах кримінального провадження може обернутися умисним або мимовільним спотворенням доказової інформації. Це зі свого боку може призвести до порушення прав і законних інтересів інших учасників кримінального провадження, неминуче дійти висновків, що не відповідають фактичним обставинам справи, до незаконного та несправедливого рішення, до судової помилки. У всіх випадках підставою для відводу експерта є також його участь у цій справі як заявника, потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача або наявність родинних відносин з

кимось із перерахованих учасників кримінальної процесуальної діяльності (зокрема, і з обвинуваченим).

Згідно з ч. 6 ст. 69 КПК України експерт невідкладно повинен повідомити особу, яка його залучила, чи суд, що доручив проведення експертизи, про неможливість проведення експертизи через відсутність у нього необхідних знань або без залучення інших експертів. Зважаючи на цю норму, однією з підстав відводу експерта є відсутність у нього необхідних для проведення експертизи спеціальних знань, тобто потрібної компетенції. Незважаючи на те, що ця підстава для відводу експерта, на нашу думку, є найважливішою гарантією законного, обґрунтованого і справедливого провадження у справі, вона прямо не закріплена в КПК України.

Експерт як учасник кримінальних процесуальних відносин характеризується наявністю процесуальних прав, обов'язків та відповідальності, їх сукупність характеризує те місце в кримінальному провадженні, яке відводиться експерту. Варто зазначити, що права, обов'язки та відповідальність експерта закріплені не лише в КПК України, а й у профільному Законі України від 25.02.1994 № 4038-ХІІ «Про судову експертизу».

Обов'язки експерта – міра належної поведінки, яка визначається в рамках закону. Коло обов'язків, встановлених нормами права, варто вважати вичерпним. На практиці зустрічається деякий не виправданий «додаток» до цього переліку. Наприклад, експерта просять дати відповіді на додаткові питання під час проведення експертизи, не перераховані в документі про призначення експертизи (залучення експерта) тощо. Наділення експерта великим арсеналом прав передбачає достатність останніх для виконання ним своїх обов'язків.

Перелік обов'язків експерта наведено, зокрема, в ч. 5 ст. 69 КПК України, згідно з якою експерт зобов'язаний особисто провести повне дослідження і дати обґрунтований та об'єктивний письмовий висновок на поставлені йому запитання, а в разі необхідності роз'яснити його; прийти до суду і дати відповіді на запитання під час допиту; забезпечити збереження об'єкта експертизи. Якщо дослідження пов'язане з повним або частковим знищенням об'єкта експертизи або зміною його властивостей, експерт повинен одержати на це дозвіл від особи, яка залучила експерта; не розголошувати без дозволу сторони кримінального провадження, яка його залучила, чи суду відомості, що стали йому відомі у зв'язку з виконанням обов'язків, або не повідомляти будь-кому, крім особи, яка його залучила, чи суду про хід проведення експертизи та її результати; заявити самовідвід за наявності обставин, передбачених цим Кодексом. Зауважимо, що зазначений перелік не є повним, він не містить обов'язків, які можна віднести до загальних для багатьох суб'єктів кримінального процесу, і які кореспондуються з окремими правами. Наприклад, право приватного експерта на відшкодування витрат, пов'язаних із викликом для надання пояснень чи показань, передбачає його обов'язок надати для отримання відшкодування відповідні проїзні документи.

Центральним серед обов'язків експерта є обов'язок особисто провести повне дослідження і дати обґрунтований та об'єктивний письмовий висновок на поставлені йому запитання, а в разі необхідності роз'яснити його. Для реалізації цього обов'язку і передбачені такі основні права експерта, як право, ознайомлюватися з матеріалами кримінального провадження, що стосуються предмета дослідження; ставити запитання, що стосуються предмета та об'єктів дослідження, особам, які беруть участь у кримінальному провадженні. Зазначимо, що права експерта – це передбачена чинними нормативно-



правовими актами та забезпечена державою можливість діяти у певний спосіб, керуючись особистими мотивами і потребами. Кримінальний процесуальний кодекс 2012 року суттєво розширив обсяг прав експерта, але при цьому частина з них під час реалізації на практиці все ще зустрічається з рядом перешкод. Наприклад, право на ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, що належать до предмета дослідження, вимагає визначення поняття «матеріали кримінального провадження» та безпосередньо поняття «предмет експертизи (дослідження)». Якщо щодо першого визначення труднощів не виникає, оскільки в рамках Кримінального процесуального кодексу України визначення поняття «матеріали кримінального провадження» наводиться в ст. 317, де зазначено, що до них належать документи, інші матеріали, надані суду під час судового провадження його учасниками, судові рішення та інші документи і матеріали, що мають значення для цього кримінального провадження, долучаються до обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності [4], то з останнім не все так однозначно. На сьогодні у вітчизняному законодавстві поняття «предмет експертизи» не закріплено.

Аналіз визначень «предмет експертизи», запропонованих у профільній літературі, свідчить про наявність неоднозначних, а часом і суперечливих поглядів на зміст розглянутого словосполучення. Ця обставина негативно впливає не лише на розвиток теоретичних основ судової експертизи, а й веде до виникнення на практиці певних труднощів під час реалізації норм КПК України. Так, правильне визначення обсягу матеріалів кримінального провадження, що надаються експерту слідчим та судом, є їх обов'язком. Для встановлення об'єктивної істини і повного всебічного дослідження обставин справи слідчому, слідчому судді та суду необхідно створити всі умови для проведення експертного дослідження, зокрема забезпечити експерта матеріалами кримінального провадження, що належать до предмета дослідження. А зробити це буває досить важко, оскільки позиція зазначених суб'єктів кримінального процесу щодо обсягу «предмета дослідження» може кардинально відрізнятися від позиції експерта.

Варто зазначити, що в практичному плані законодавче закріплення поняття «предмет експертизи» необхідне для чіткого і правильного визначення підстав призначення та проведення експертиз різних видів та родів, правильного застосування законодавчих норм, які оперують цим терміном, можливостей реалізації експертом своїх прав та ін.

Також у КПК України міститься право експерта заявляти клопотання про забезпечення безпеки у випадках, передбачених законом. Необхідно зауважити, що багато процесуальних прав експерта, закріплених у КПК України, продубльовані в Законі України «Про судову експертизу», що, на нашу думку, є недоцільним. Продубльованими за своїм змістом є такі права експерта: подавати клопотання про надання додаткових матеріалів, якщо експертиза призначена судом або органом досудового розслідування, або ознайомлюватися з матеріалами справи, що стосуються предмета судової експертизи; вказувати у висновку експерта на виявлені у ході проведення судової експертизи факти, які мають значення для справи і з приводу яких йому не були поставлені питання; з дозволу особи або органу, які призначили судову експертизу, бути присутнім під час проведення слідчих чи судових дій і заявляти клопотання, що стосуються предмета судової експертизи; подавати скарги на дії особи, у провадженні якої перебуває справа, якщо ці дії порушують права судового експерта; одержувати винагороду за проведення судової експертизи, якщо її виконання не є службовим завданням; проводити на договірних засадах експертні дослідження з



питань, що становлять інтерес для юридичних і фізичних осіб, з урахуванням обмежень, передбачених законом (ст. 13 Закону України «Про судову експертизу») [9]. На нашу думку, в Законі України «Про судову експертизу» необхідно залишити організаційні повноваження експерта, що стосуються його взаємин з керівником експертної установи та організації експертних досліджень, а процесуальні права експерта, якими він наділяється в кримінальному процесі, повинні бути передбачені лише в КПК України.

Незалежно від того, де здійснюється судова експертиза – в державній спеціалізованій установі, чи за її межами – експерт дає висновок від свого імені і несе за нього особисту відповідальність. Згідно зі ст. 14 Закону України «Про судову експертизу» судовий експерт на підставах і в порядку, передбаченими законодавством, може бути притягнутий до юридичної відповідальності [9]. Судовий експерт може бути притягнутий до кримінальної, адміністративної, дисциплінарної та матеріальної відповідальності.

Відповідальність експерта – його обов'язок зазнати правообмежуючих заходів, встановлених санкціями статей законодавства України, у разі порушення приписів процесуальних норм. Відповідальність виступає формою виконання обов'язку (позитивна відповідальність). Однак відповідальність має самостійне значення, особливі підстави, порядок покладання і, як результат, повинна розглядатися самостійно (негативна відповідальність). Підставою відповідальності експерта є вчинення ним правопорушення (проступку чи злочину).

Кримінально караним є розголошення експертом даних досудового розслідування (ст. 387 КК України). Хід проведення експертизи й результати дослідження, викладені у висновку експерта, є даними досудового розслідування, а тому не можуть підлягати розголошенню. З огляду на зміст ст. 70 КПК України за завідомо неправдивий висновок (ст. 384 КК України) та відмову без поважних причин від виконання покладених обов'язків у суді (ст. 385 КК України) експерт також несе кримінальну відповідальність. Експерт попереджається про кримінальну відповідальність за зазначеними статтями КК України щоразу, коли йому доручають проведення експертизи. Ч. 2 ст. 102 КПК України встановлює, що у висновку експерта обов'язково має бути зазначено, що його попереджено про відповідальність за завідомо неправдивий висновок та відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків [4]. Судова практика виходить з того, що попередження експерта про кримінальну відповідальність за дачу завідомо неправдивого висновку зумовлює неналежність експертного висновку.

За дачу завідомо неправдивого висновку експерт попереджається про кримінальну відповідальність у всіх випадках, зокрема й тоді, коли судова експертиза проводиться поза експертною установою. Попередження експерта про відповідальність здійснюється шляхом зазначення в постанові слідчого, прокурора або ухвалі суду. Якщо експертиза проводиться в експертній установі, то роз'яснення прав і попередження про відповідальність здійснює керівник експертної установи [5, с. 268]. Відповідальність настає незалежно від того, отримано чи ні при цьому певний результат, чи прийняв суд цей висновок як повноцінне джерело доказів, чи ні.

Дача завідомо неправдивого висновку може виражатися в перекрученні змісту проведених досліджень, і експерт повинен це усвідомлювати. Зокрема, якщо внаслідок прямої чи непрямої зацікавленості в результаті справи експерт у своєму висновку замовчує про деякі факти й ознаки об'єкта; спотворює опис ознак об'єкта; неправильно описує факти та ознаки досліджуваного об'єкта; свідомо неправильно оцінює встановлені факти й ознаки,

хоча при цьому і встановлює достатню сукупність ознак для категоричного висновку, але з огляду на свідомо неправильну оцінку встановлених ознак дійде помилкового висновку або відмовляється від вирішення поставленого перед ним питання за сутністю, такий висновок експерта буде завідомо неправдивим [12, с. 65–66]. Якщо ж експерт у результаті дослідження дійде неправильного висновку внаслідок неухважності, відсутності досвіду, помилки, наукової невідповідності, неповноти дослідження, помилкового аналізу тощо, він не підлягає притягненню до кримінальної відповідальності. У подібних випадках до нього можуть бути застосовані заходи дисциплінарного впливу. Відповідно до п. 12. Розділу VI Положення про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 03.03.2015 № 301/5 [8], до судового експерта можуть бути застосовані такі види дисциплінарних стягнень: попередження; призупинення дії Свідоцтва (на строк до одного року); позбавлення кваліфікації судового експерта; пониження кваліфікаційного класу судового експерта (щодо судових експертів науково-дослідних установ судових експертиз Міністерства юстиції України).

Адміністративна відповідальність настає за злісне ухилення від явки до органів досудового розслідування або суду згідно з положеннями Кодексу України про адміністративні правопорушення. Ст. 185-3 КУпАП також передбачає відповідальність експерта за неповагу до суду, що виражається в невідкоренні особи розпорядженню головуючого чи порушенні порядку під час судового засідання.

Матеріальну відповідальність експерт несе за правилами, встановленими цивільним законодавством, вона настає у разі завдання діями експерта майнової шкоди під час проведення експертизи. Завдана шкода може виражатись у знищенні, пошкодженні об'єкта експертизи. Завдавши своїми діями майнової шкоди, експерт повинен її відшкодувати. Безпосередньо особам, яким було заподіяно шкоду діями експерта, відшкодування здійснює експертна установа згідно з положеннями ст. 1172 ЦК України, а вже після цього експерт, реалізуючи право державної спеціалізованої установи (експертної установи) на зворотну вимогу (ст. 1191 ЦК України), відшкодує їй шкоду у розмірі виплаченого відшкодування. Зауважимо, що відповідальність експерта настає лише в разі неотримання згоди в особи, яка залучила експерта до зміни властивостей переданих на дослідження предметів чи матеріальних цінностей, адже попереднє погодження щодо зміни об'єкта експертизи виключає відповідальність експерта [2, с. 135]. У разі надання послуг з проведення експертизи експертом, який не є працівником державної спеціалізованої установи, він відшкодуватиме майнову шкоду повним обсягом за правилами, встановленими стст. 1166, 1173, 1192 ЦК України.

**Висновки.** Проаналізувавши наведене вище, варто зазначити, що експерт є важливим учасником кримінального процесу. Експерт є незалежним суб'єктом, він не зацікавлений у результаті справи і не має права «сприяти» тій стороні кримінального провадження, яка залучила його до проведення експертизи. Відповідно до нових нормативних правил КПК України можна зробити однозначний висновок про те, що за своїм процесуальним становищем експерт – це самостійний учасник кримінального провадження, наділений відповідними його ролі правами та обов'язками, в тому сенсі, в якому це поняття закріплено в Розділі 5 КПК України. Права й обов'язки експерта, відповідальність, яку він несе за свої дії або бездіяльність, є невід'ємною частиною експертного дослідження, висновок щодо якого нерідко є найважливішим доказом у справі.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Габрелян А. Ю. Напрями підвищення ефективності діяльності правоохоронних органів щодо протидії економічній злочинності. Державне управління та адміністрування, сфера обслуговування, економіка та міжнародні відносини як рушійні сили економічного зростання держав XXI століття: колективна наукова монографія. Видання 2. Вінниця, 2021–2022. С. 2–18.
2. Дудич А. В. Відповідальність експерта у кримінальному провадженні України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. 2015. Випуск 30, том 2. С. 132–136.
3. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / отв. ред. Д. Н. Козак, Е. Б. Мизулин. М.: Юрист, 2002. 1 040 с.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2013. № 9–10, № 11–12, № 13, Ст. 88.
5. Кримінальний процесуальний кодекс. Науково-практичний коментар / відп. ред.: С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Х.: Одиссей, 2013. 1 104 с.
6. Кудрявцева А. В. Судебная экспертиза в уголовном процессе России: монография. Челябинск: Изд-во Урал. ун-та, 2001. 411 с.
7. Мороз С. С., Габрелян А. Ю. Актуальные проблемы формирования института частных экспертов в Украине. *Траектория науки*. 2016. № 7 (12). С. 11–19.
8. Положення про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів, затверджене Наказом Міністерства юстиції України від 03.03.2015 № 301/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0249-15#Text> (дата звернення: 06.10.2021).
9. Про судову експертизу: Закон України від 25.02.1994 № 4038-XII. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1994. № 28. Ст. 232.
10. Снігерьев О. П., Бубликов А. В., Курдес Е. П. Місце експерта в системі суб'єктів судово-експертної діяльності. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2019. № 20. С. 139–150.
11. Ухвала про призначення судової почеркознавчої і технічної експертизи від 18.02.2021. (Справа № 909/700/20). URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/95031421> (дата звернення: 06.10.2021).
12. Харченко Д. А. Судебная экспертиза в российском уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Иркутск, 2006. 213 с.

## REFERENCES

1. Gabrelyan A. Yu. Napryami pidvishchennya effektivnosti diyalnosti pravoohoronnykh organiv schodo protidii ekonomichniy zlochinnosti. Derzhavne upravlinnya ta administruvannya, sfera obslugovuvannya, ekonomika ta mizhnarodni vidnosini yak rushiyini sili ekonomichnogo zrostannya derzhav XXI stolittya: Kolektivna naukova monografiya. Vidannya 2. Vinnitsya: 2021–2022. S. 2–18.
2. Dudich A. V. Vidpovidalnist eksperta u kriminalnomu provadzhenni Ukrayini. *Naukoviy visnik Uzhgorodskogo natsionalnogo universitetu. Seriya PRAVO*. 2015. Vipusk 30, tom 2. S. 132–136.

3. Kommentariy k Ugolovno-protsessualnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii / otv. red. D. N. Kozak, E. B. Mizulin. M.: Yurist', 2002. 1 040 s.
4. Kriminalniy protsesualniy kodeks Ukrayini vid 13.04.2012 № 4651-VI. VVR. 2013. № 9–10, 11–12, 13. St. 88.
5. Krimlnalnyi protsesualniy kodeks. Naukovo-praktichniy komentar / vidp. red.: S. V. Kivalov, S. M. Mischenko, V. Yu. Zaharchenko. H.: OdIssey, 2013. 1 104 s.
6. Kudryavtseva A. V. Sudebnaya ekspertiza v ugolovnom protsesse Rossii: monografiya. Chelyabinsk: Izd-vo Ural. un-ta, 2001. 411 s.
7. Moroz S. S., Gabrelyan A. Yu. Aktualnyie problemyi formirovaniya instituta chastnyih ekspertov v Ukraine. *Traektoriya nauki*. 2016. № 7 (12). S. 11–19.
8. Polozhennya pro Tsentralnu ekspertno-kvalifikatsiynu komisiyu pri ministerstvi yustitsiyi Ukrayini ta atestatsiyu sudovih ekspertiv, zatverdzhene nakazom Ministerstva Yustitsiyi Ukrayini vid 03.03.2015 № 301/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0249-15#Text> (data zvernennya: 06.10.2021).
9. Pro sudovu ekspertizu: Zakon Ukrayini vid 25.02.1994 № 4038-XII. VVR. 1994. № 28. St. 232.
10. Snigerov O. P., Bublikov A. V., Kurdes E. P. Mistse eksperta v sistemi sub'ektiv sudovo-ekspertnoyi diyalnosti. *Teoriya ta praktika sudovoyi ekspertizi i kriminalistiki* 2019. № 20. S. 139–150.
11. Uhvala pro priznachennya sudovoyi pocherkoznavchoyi i tehnicnoyi ekspertizi vid 18.02.2021. (Sprava № 909/700/20). URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/95031421> (data zvernennya: 06.10.2021).
12. Harchenko D. A. Sudebnaya ekspertiza v rossiyskom ugolovnom sudoproizvodstve: dis. ... kand. jurid. nauk: 12.00.09. Irkutsk, 2006. 213 s.

### **T. V. Loza. Expert as a Participant In Criminal Proceedings**

*The article is devoted to a comprehensive study of the theoretical and methodological aspects of an expert's participation in criminal proceedings under the Criminal Procedure Code of Ukraine in 2012. On the basis of the norms of the current legislation and scientific works of scientists, the procedural position of an expert as a participant in criminal proceedings is investigated, its content and structural elements (rights, duties, responsibility) are characterized.*

*It has been established that: the rights of an expert are the ability to act in a certain way, guided by personal motives and needs, provided by the current regulatory legal acts and provided by the state; the duties of an expert are a measure of due conduct, determined within the framework of the law. The range of duties established by the rules of law should be considered exhaustive; the responsibility of an expert is his duty to endure restrictive measures established by the sanctions of articles of the legislation of Ukraine in case of violation of the prescriptions of procedural norms. Responsibility, therefore, acts as a form of fulfillment of an obligation (positive responsibility). However, responsibility has an independent meaning, special grounds, the procedure for assignment and, as a result, must be considered independently (negative responsibility). The expert's liability is based on the commission of an offense (misconduct or crime).*

*The work reveals the concept of an expert and his place in the system of participants in criminal proceedings. It is noted that one of the basic assignments of an expert in the field of criminal proceedings is to provide the parties to the process, the opportunity to use special*

*knowledge, the need for which may arise in the process of criminal proceedings. It has been established that the expert is an independent subject, he is not interested in the outcome of the case, and has no right to “contribute” to the side of the criminal proceedings that attracted him to the examination. The participation of an expert in criminal proceedings contributes to a fair resolution of the case, since the examination is carried out by a person who has nothing to do with this case, except as conditioned by his status as an expert.*

*It has been established that any interest of an expert personally, his close relatives or members of his family in the results of criminal proceedings may result in a deliberate or involuntary distortion of evidentiary information. This, in turn, can lead to a violation of the rights and legitimate interests of other participants in criminal proceedings, inevitably lead to conclusions that do not correspond to the actual circumstances of the case, to an illegal and unfair decision, a judicial error.*

*The central duty of the expert is determined and the rights are provided for its implementation. Central among the duties of an expert is the obligation to personally conduct a full study and give a reasoned and objective written opinion on the questions posed to him, and, if necessary, to explain it (conclusion). To implement this obligation, such basic rights of an expert are provided as the right to get acquainted with the materials of criminal proceedings related to the subject of research; ask questions related to the subject and objects of research to persons who take part in criminal proceedings.*

*Based on the results of the study, proposals were formulated aimed at improving the criminal procedural law in terms of consolidating the elements of the procedural status of an expert and regulating the mechanism of their implementation in criminal proceedings.*

**Keywords:** *criminal proceedings, participant in criminal proceedings, forensic activity, procedural status of an expert, forensic examination, expert, expert opinion, expert rights, expert duties, expert responsibility.*

*Стаття надійшла до редколегії 15 жовтня 2021 року*

УДК 343.162(477)

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.238-249

Л. В. Мерзлий,  
здобувач третього рівня вищої освіти,  
Університет ДФС України  
e-mail: lvmerr@gmail.com  
ORCID ID 0000-0001-9202-1981

## ВПЛИВ КАТЕГОРІЇ «НАЛЕЖНА ПРАВОВА ПРОЦЕДУРА» НА РОЗСУД СЛІДЧОГО СУДДІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У статті розглянуті питання, пов'язані із судовим розсудом (внутрішнім переконанням) слідчого судді і впливом на цю діяльність категорії «належна правова процедура». Зроблено спробу дослідити інститут слідчого судді, правові категорії «належна правова процедура» і «суддівський розсуд» у системному взаємозв'язку і визначити роль такого симбіозу для теорії та практики кримінального процесу, урахувавши те, що кримінальний процесуальний закон регламентує лише поняття слідчого судді. Проаналізовано використання законодавцем термінів «процедура», «розсуд», «переконання»; напрями діяльності слідчого судді у контексті застосування належної правової процедури та суддівського розсуду. За повноваженнями, наділеними кримінальним процесуальним законом, слідчий суддя розглядається у контексті дотримання принципів кримінального судочинства, здійснення окремих процесуальних дій, здійснення функцій судового контролю. Розсуд у діяльності слідчого судді сприймається автором як триваючий процес, а переконання – результат суддівських суджень, суддівського розсуду у правильності, справедливості рішення. У суддівській діяльності, зокрема й слідчого судді, важливе значення має баланс між передбаченими законом правилами здійснення кримінального провадження, незалежністю судді і його розсудом. Наголошено, що вимога оцінки належності, допустимості, достовірності кожного доказу окремо, а також достатності і взаємного зв'язку доказів у їх сукупності засвідчує необхідність дотримання слідчим суддею відповідної правової процедури. Застосування належної правової процедури до кожного учасника кримінального провадження, на думку автора, є метою процесуальної діяльності. Додержання правової процедури в кримінальному провадженні за своєю функціональною сутністю уявляється діяльністю уповноважених суб'єктів, які скеровують рух кримінального провадження, що, маючи нормативно-правове закріплення, спрямована на реалізацію прав і свобод осіб, які залучаються до кримінальної процесуальної сфери. Констатовано двоаспектність категорії «належна правова процедура» в діяльності слідчого судді. Перевірка дотримання належної правової процедури учасниками кримінального провадження визнається складовою і основним завданням функції судового контролю слідчим суддею, який зі свого боку зобов'язаний теж дотримуватися встановленої законом правової процедури. Розмірковується з приводу меж суддівського розсуду і констатується обмеження розсуду слідчого судді встановленою правовою процедурою в кримінальному провадженні. Висловлено авторське



*розуміння терміносистеми «належна правова процедура в діяльності слідчого судді» та запропоновано уточнюючі зміни до Кримінального процесуального кодексу України щодо завдань кримінального провадження і визначення поняття «слідчий суддя». Підсумовано, що процесуальний статус і функції слідчого судді в кримінальному провадженні визначають специфічний (відмінний) зв'язок його діяльності із категорією «належна правова процедура». Така особливість зумовлена здійсненням слідчим суддею судового контролю додержання передбаченої законом правової процедури під час досудового розслідування.*

**Ключові слова:** *слідчий суддя, розсуд, суддівське переконання, процедура, належна правова процедура, кримінальне провадження.*

**Метою публікації** є дослідження впливу належної правової процедури, дотримання якої визначено серед завдань кримінального провадження, на розсуд слідчого судді у його кримінальній процесуальній діяльності.

**Постановка проблеми.** Питання, які поставлено за мету з'ясувати, охоплюють такі категорії, як «належна правова процедура», «суддівський розсуд» та інститут слідчого судді в кримінальному провадженні.

У чинному Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України) [1] термінологічно визначено лише поняття «слідчий суддя» – суддя суду першої інстанції, до повноважень якого належить здійснення у порядку, передбаченому цим Кодексом, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, та у випадку, передбаченому статтею 247 цього Кодексу, – голова чи за його визначенням інший суддя відповідного апеляційного суду (п. 18 ч. 1 ст. 3). За такого законодавчого підходу окремого визначення потребує і терміносистема «судовий контроль». Тобто не повною мірою дотримано принцип правової визначеності, що не сприяє однаковому праворозумінню змістовного наповнення цих понять.

Категорія «належна правова процедура» у КПК України вживається один раз – у процесі регламентації завдань кримінального провадження: завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також 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 (ст. 2). Законодавець ще 16 разів оперує терміном «процедура», зокрема щодо: спеціальної конфіскації (п. 3 ч. 5 ст. 64-2), визнання документа допустимим (п. 2 ч. 5 ст. 99), безспірного списання коштів (ч. 5 ст. 130-1, ч. 2 ст. 535), видачі (екстрадиції) особи (ч. 4 ст. 208, ст. 584), приватного обвинувачення (ч. 5 ст. 340), судового розгляду (§ 3 гл. 28), питань, пов'язаних з рухом кримінального провадження у суді касаційної інстанції (ч. 2 ст. 441), міжнародного співробітництва (ч. 2 ст. 550, ст. 560) та ін. Зміст поняття «належна правова процедура» залишається дискусійним.

Про розсуд суду йдеться лише в ч. 1 ст. 354 КПК України (щодо особливостей допиту малолітнього або неповнолітнього свідка чи потерпілого). Проте аксіоматичним є правило оцінки доказів у кримінальному провадженні за внутрішнім переконанням, зокрема й

слідчим суддею (ст. 94 КПК України). Переконання і розсуд визнаються пов'язаними категоріями відносно діяльності слідчого судді (судді) і мають фундаментальне значення в ухваленні судових рішень.

Попри значну увагу вчених окремо до діяльності слідчого судді, судового розсуду ці категорії не втрачають актуальності, зважаючи на трансформацію суспільних відносин, зміни до кримінального процесуального закону. А у контексті оптимізації та ефективності вирішення завдань кримінального провадження, зокрема дотримання належної правової процедури, набувають нового змісту.

**Аналіз останніх публікацій.** Питання застосування в кримінальному провадженні належної правової процедури не досліджувалися комплексно у кримінальній процесуальній науці. Окремі аспекти цієї правової категорії розглядаються у публікаціях таких дослідників: В. В. Городовенко [2], В. В. Михайленко [3], К. Николина [4], Ю. В. Циганюк [5] та у контексті завдань кримінального провадження (судочинства): А. І. Журба [6].

На відміну від категорії «належна правова процедура» правовий статус слідчого судді в кримінальному процесі і явище судового розсуду (як міжгалузевої правової категорії) неодноразово ставали предметом наукових пошуків. Дослідженням судового контролю, діяльності слідчого судді на рівні дисертаційних робіт останніми роками займаються: М. А. Макаров [7], С. Л. Шаренко [8], Д. В. Крикливець [9], І. С. Шаповалова [10], Д. А. Бялковський [11] та ін.

Правозастосувальний розсуд, внутрішнє переконання в межах спеціальності 12.00.09 монографічно подані у праці С. М. Смокова [12] та у ряді досліджень, присвячених процесу доказування.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** За повноваженнями, наділеними кримінальним процесуальним законом, слідчий суддя розглядається у контексті дотримання принципів кримінального судочинства (як комплексу, так і окремих), здійснення окремих процесуальних дій, діяльності (слідчих, розшукових дій, оскарження рішень, доказування), здійснення функцій судового контролю. На виконання цих завдань слідчий суддя уповноважений: приймати рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження; надавати дозвіл на проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій; розглядати скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора; вирішувати деякі питання щодо видачі осіб (екстрадиції).

Суддівський розсуд пронизує усю діяльність слідчого судді. Лише у результаті такого розсуду у нього виникає переконання щодо прийнятності чи неприйнятності доказів і, як наслідок, правильності ухвалених ним рішень.

Не вдаючись до дискусії щодо змістовного наповнення терміносистем «розсуд судді» і «внутрішнє переконання», сприймаючи їх як однопорядкові поняття в кримінальному провадженні та основу ухвалення рішень слідчим суддею (у широкому, не лише буквальному, розумінні), необхідно зазначити таке.

Попри зв'язок вказаних термінів і їх законодавчу синонімічність розсуд у діяльності слідчого судді сприймається нами як триваючий процес, що супроводжує вчинення процесуальних дій та ухвалення рішень як під час здійснення судового контролю щодо діяльності органів досудового розслідування, так і застосування самим слідчим суддею нормативних правил кримінального процесуального закону. Переконання ж видається результатом суддівських суджень, суддівського розсуду у правильності, справедливості рішення.

Питання чи суддівський розсуд має межі, є дискусійним, оскільки воно пов'язане насамперед із незалежністю судді. Метою розсуду можна назвати вибір (визначення) найоптимальнішого варіанта рішення (дії) з кількох юридично допустимих його (її) варіантів. Методи такого розсуду об'єктивно не можуть бути абсолютними, вони залежать не лише від правових чинників. Разом з тим процес суджень відбувається в «оболонці» правил кримінального процесуального закону, загальних засад теорії права і процесу, виробленої правозастосовної практики. Розсуд супроводжується оцінкою доказів. Переконання ж варто розцінювати як впевненість (абсолютну для слідчого судді) у правильності / неправильності застосування визначеної законом правової процедури слідчим, дізнавачем, прокурором, іншими учасниками кримінального провадження; правильності (справедливості) рішення слідчого судді.

У суддівській діяльності, зокрема й слідчого судді, важливе значення має баланс між передбаченими законом правилами здійснення кримінального провадження, незалежністю судді і його розсудом. На забезпечення цього балансу впливає ефективна система стримувань і противаг, високий рівень правової культури та юридичної професії.

Оцінка доказів за внутрішнім переконанням, зокрема й слідчим суддею, маючи законодавче закріплення (ст. 94 КПК України), спирається на теоретико-методологічні розробки, відповідні закони логіки, психології тощо. Крім того, кримінальний процесуальний закон регламентує для слідчого судді деякі обов'язкові правила, підкреслюючи випадки щодо його переконання. Зокрема, слідчий суддя зобов'язаний відмовити у застосуванні запобіжного заходу, якщо слідчий, прокурор не доведе, що встановлені під час розгляду клопотання про застосування запобіжних заходів обставини є достатніми для переконання, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів, передбачених ч. 1 ст. 176 КПК України, не може запобігти доведеним під час розгляду ризику або ризикам (ч. 3 ст. 176 КПК України).

Як відомо, суд, слідчий суддя оцінюють належність, допустимість, достовірність кожного доказу окремо, а також достатність і взаємний зв'язок доказів у їх сукупності. Така вимога засвідчує необхідність дотримання слідчим суддею відповідної правової процедури – правил оцінки доказів. Крім того, законодавцем прямо вказано на деякі необхідні дії слідчого судді, наприклад: для оцінки потреб досудового розслідування слідчий суддя зобов'язаний врахувати можливість без застосованого заходу забезпечення кримінального провадження отримати речі і документи, які можуть бути використані під час судового розгляду для встановлення обставин у кримінальному провадженні (ч. 4 ст. 132 КПК України).

Разом з тим під час ухвалення рішення щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження слідчий суддя повинен мати переконання щодо виконання слідчим, дізнавачем, прокурором положень ч. 3 ст. 132 КПК України, а також процедурно отримати витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо кримінального провадження, в рамках якого подається клопотання про застосування, зміну або скасування заходу забезпечення кримінального провадження (ч. 6 ст. 132 КПК України).

Наведені приклади показують, що в одній статті кримінального процесуального закону стосовно загальної процедури застосування заходів забезпечення кримінального провадження встановлені правила діяльності різних суб'єктів кримінального провадження. Додержання належної правової процедури у вирішенні питання щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження гарантує ухвалення справедливого рішення слідчим суддею.

Терміносистема «належна правова процедура» з'явилася в КПК 2012 року серед завдань кримінального провадження (ст. 2). Як вбачається із нормативного закріплення, дотримання такої процедури не перераховано безпосередньо серед завдань кримінального провадження, а впливає із завдання щодо «швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду». Тобто застосування належної правової процедури до кожного учасника кримінального провадження видається більше метою вказаної процесуальної діяльності.

Дослідниками зазначається, що належна правова процедура є англосаксонською концепцією і від початку виникнення вона сприймалася англійськими суддями як еквівалент природного права [2, с. 12]. Належна правова процедура (due process) визнається доктриною американського права, яка забезпечує право на судовий захист [13, с. 91]. Аналізуючи положення Конституції США, В. В. Городовенко зауважує: «конституційне положення про належну правову процедуру гарантує право особи, яка зазнає фізичної, матеріальної та моральної шкоди від держави, на звернення до суду відповідної юрисдикції для захисту свого права на життя, свободу та власність, а також для захисту будь-якого іншого права, гарантованого законодавством» [2, с. 13]. Розвиваючи цю позицію, Л. П. Рожок наголошує, що належна судова процедура є основоположним принципом реалізації судової влади і підсумовує, що здатність суду ефективно здійснювати правосуддя під час використання належних судових процедур є гарантією судового захисту прав людини [13, с. 90].

Крім того, у літературі вживається така терміносистема, як «процесуальна належна процедура» (широко у рішеннях Верховного суду США) [13, с. 92]. Така процедура обмежує здійснення влади державними органами, вимагаючи від них дотримання певних процедур, зокрема у кримінальних справах [13, с. 92]. Отже, матеріальна належна правова процедура і процесуальна належна процедура розглядаються як гарантії реалізації прав і свобод особи у певному державному юрисдикційному провадженні.

«Належна правова процедура» визнається «комплексною категорією, яка має безпосередній зв'язок із засадами кримінального провадження і концепцією верховенства права» [3, с. 3]. Також зазначається, що «поняття «належна правова процедура» є «системним явищем, комплексність якого можна простежити і щодо теорії, встановлюючи особливості поєднання понять «належна процедура» та «правова процедура», і щодо з'ясування системності механізму реалізації належної правової процедури в межах кримінального провадження... «Належну правову процедуру» необхідно розуміти як таку, що відповідає нормам кримінального процесуального законодавства; необхідну у зв'язку із порушенням публічних чи приватних інтересів кримінальним правопорушенням; потрібну для охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження» [5, с. 221].

Погоджуючись з тим, що належна правова процедура гарантує дотримання прав і свобод особи, варто вказати на недостатнє дослідження питання змістовного наповнення «належної правової процедури» як правової категорії, що зі свого боку (у контексті розуміння категорії в процесуальному праві) має бути підсумком пізнання, узагальненням досвіду пізнання і практики здійснення процесуальної діяльності.

Слово «процедура» походить від латинського *procedo*, що означає «проходжу, просуваюся». Термін «процедура» в українській мові з'явився шляхом запозичення його французько-мовної трансформації – *procedure*, яке має аналогічне значення [15, с. 151]. В англійській мові термін *procedure* (*procedere*) має значення «вперед, для просування,

прогресу» [16, с. 2567]. У цілому всі визначення схожі між собою, що свідчить про однакову сутність цього поняття.

Термін «процедура» у вітчизняному праві більше вживається в адміністративній сфері. Його рекомендують розглядати крізь призму суспільних відносин; тобто послідовні дії, які становлять процедуру, повинні врегульовуватися визначеними нормами права та спрямовуватися на досягнення правового результату, який відображається у певних правових наслідках [17]. Проте, як наголошують адміністративісти, відсутня єдність і серед них щодо розуміння цього терміна, його співвідношення з «процесом», що негативно позначається на законності дій суб'єктів публічної адміністрації. Спроба закріпити цей термін на законодавчому рівні зроблена у законопроекті № 3475 [14], ухваленому у першому читанні. Із визначень термінів, наведених у законопроекті, випливає розуміння процедури як порядку розгляду і вирішення справи, процедурної дії – як дії, що вчиняється під час розгляду справи, але якою справа не вирішується по суті, і процедурного рішення – рішення, що приймається під час розгляду справи, але яким справа не вирішується по суті.

Підтримуючи доцільність наділення кожного терміна, терміносистеми власною дефініцією, а також нетотожність понять «процедура» і «процес», «процедура» і «процесуальна форма», слід зазначити таке. На нашу думку, найоб'ємніше за змістом поняття «процес», яке у контексті кримінального процесу і здійснення кримінального провадження передбачає діяльність відповідних суб'єктів та правовідносини, що виникають при цьому. Процесуальна форма, яка також є гарантією кримінального процесу і його категорією, передбачає нормативно-правову закріпленість процедур кримінального провадження та сприяючих дотриманню цих процедур і вирішенню його завдань умов. Процесуальна форма відображає процедуру здійснення провадження, рух справи за стадіями процесу до вирішення закріплених законом завдань, основні умови, характерні властивості такої діяльності, обумовлюючи виникнення і розвиток процесуальних правовідносин. У відповідній процесуальній формі відбувається поступальний розвиток провадження як цілісного системного утворення. Отже, процедура є «найдрібнішим» елементом системи «кримінальний процес – процесуальна форма – процедура».

Таким чином, додержання правової процедури в кримінальному провадженні за своєю функціональною сутністю є діяльністю уповноважених суб'єктів, які скеровують рух кримінального провадження, що, маючи нормативно-правове закріплення, спрямована на реалізацію прав і свобод осіб, які залучаються до кримінальної процесуальної сфери. За формальним підходом – це порядок послідовно здійснюваних дій та прийнятих рішень щодо виконання завдань кримінального провадження.

Змістовно терміносистема «належна правова процедура» складається із трьох елементів. Правова процедура – означає регламентацію правом (нормативно-правовим актом). Яка правова процедура є належною, законодавець не розкриває. У Науково-практичному коментарі Кримінального процесуального кодексу України [18, с. 20] зазначено, що правова процедура є належною, коли вона ґрунтується на законі й є доступною як у інформаційному плані (ознайомлення учасників провадження із суттю відповідної процедури, їх правами і обов'язками під час її здійснення, результатами тощо), так і фактичному (можливість брати участь, звернутися за правовою допомогою тощо).

Слово «належний» у різних відмінках використовується у чинному КПК України понад 50 разів. Крім належної правової процедури, це стосується: «належної правової оцінки» (ч. 2 ст. 9), «належної кваліфікації» (ч. 3 ст. 47), «належного виконання» (ст. 49), «належного



стану» (ч. 2 ст. 74), «належного чину» (ч. 3 ст. 105, ч. 8 ст. 135 та ін.), «належності доказів» (ст. 85), «належного підтвердження» (ч. 1 ст. 136), «належної поведінки» (ч. 3 ст. 182), «належного поводження» (ст. 212), «належних заходів» (ч. 3 ст. 223), «належної якості» (ч. 3 ст. 232), «належного висновку» (ч. 1 ст. 244), «належного повідомлення» (ч. 1 ст. 281), «належного порядку» (ч. 2 ст. 321), «належних дій» (ч. 4 ст. 333), «належних мотивів» (ч. ст. 370) і т.д. Як вбачається із використаних терміносистем, в одних нормах належність є оціночною категорією (з ознаками суб'єктивізму), в інших – вона має межі і чіткий порядок визначення міри такої належності. Проте у будь-якому випадку всі ці словосполучення забезпечують належну правову процедуру.

Варто зазначити, що належність доказів (як їх ознаку) розкрито через критерії «підтвердженість», «достовірність», «можливість використання» (ст. 85 КПК). При цьому оцінка доказів слідчим суддею (іншими суб'єктами) здійснюється, з-поміж іншого, і з точки зору їх належності (ст. 94 КПК). Така оцінка спирається на внутрішнє переконання, але має і окреслені законом межі – у вигляді вимог до визнання доказів належними.

Вжитий у ст. 2 КПК мовний зворот «...щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура» не є, на нашу думку, вдалим. Виникає питання, ким повинна застосовуватися така процедура? Серед переліку учасників кримінального провадження відсутні лише суддя (суд) і слідчий суддя (п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК). Тобто виходить, що саме на цих суб'єктів покладається обов'язок застосовувати належну правову процедуру, зокрема, й до слідчого, дізнавача, прокурора (як сторони обвинувачення, що є учасником кримінального провадження). Така процедура передбачається лише для діяльності суддів. Зі встановлених законом процедур складається та чи інша частина кримінального провадження, застосування того чи іншого правового інституту (заходів кримінального провадження, проведення слідчих дій, екстрадиції тощо). Тому застосовувати належну правову процедуру не лише відносно конкретної особи, а й щодо проведення тієї чи іншої процесуальної дії зобов'язані, насамперед, особи, які ведуть процес, керують рухом кримінального провадження (слідчий, дізнавач, прокурор, слідчий суддя, суддя). Проте й інші учасники кримінального провадження мають діяти у межах встановленого правового порядку. Процесуальний статус особи в кримінальному провадженні моделює її належну поведінку. Отже, правової процедури повинні дотримуватися усі суб'єкти кримінального провадження, а забезпечувати, створювати умови для такого додержання – суб'єкти, відповідальні за вирішення суспільно-правового конфлікту, зумовленого вчиненням кримінального правопорушення.

У зв'язку з наведеним вважаємо за доцільне викласти ст. 2 КПК у такій редакції: «Завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду, застосування у кримінальному провадженні належної правової процедури, 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».

Встановлені законом процедури, безумовно, сприяють формалізації процесу, надають можливість його суб'єктам мати чітке уявлення щодо алгоритму своїх дій, дій інших



осіб та прийняття відповідних рішень. Проте, з іншого боку, формалізація звужує дискрецію, вільний розсуд і суб'єктивізм при застосуванні норм права. Наявність зайвих формальностей і процедур, ускладнюючих провадження, не будучи при цьому об'єктивно необхідними, лише перешкоджають реалізації прав особи. Тому важливе значення у закріпленні процедурних правил має залишення простору для дискреційних повноважень, зокрема слідчого судді. Як слушно зауважує В. В. Михайленко: «застосування належної правової процедури у кримінальному провадженні охоплює не лише процес як діяльність, а й матеріальну основу – закон, що має базуватися на природно-правовій концепції прав людини з чіткими і обґрунтованими умовами їх обмеження. За таких обставин у площині належної правової процедури перебуває проблема дискреції учасників кримінального провадження і судового розсуду та можливість судового тлумачення застосування правових норм».

Належна правова процедура у діяльності слідчого судді включає дотримання (самим слідчим суддею та іншими учасниками кримінального провадження) засад кримінального провадження, процесуальних засобів і способів їх реалізації, процесуальних гарантій прав та свобод учасників кримінального провадження та прийняття у зв'язку з цим законних, обґрунтованих і справедливих рішень щодо: застосування заходів забезпечення кримінального провадження; проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій; оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування, прокурора; деяких питань видачі осіб (екстрадиції). Функція судового контролю дотримання належної правової процедури у кримінальному провадженні (досудовому розслідуванні зокрема) найповніше реалізується під час розгляду скарг на рішення, дії, бездіяльність слідчого, дізнавача, прокурора. Водночас переконання слідчого судді у достатності доказів щодо застосування заходу забезпечення кримінального провадження, проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії (додержання слідчим, дізнавачем, прокурором належної правової процедури) є беззаперечною передумовою ухвалення відповідного суддівського рішення.

**Висновки та пропозиції.** Належна правова процедура, з одного боку, є категорією, дотримання якої іншими суб'єктами кримінального провадження перевіряється слідчим суддею у досудовому провадженні, а з другого – сам слідчий суддя зобов'язаний діяти відповідно до встановленої правової процедури. У зв'язку з цим основним завданням є забезпечення балансу між правовою процедурою та дотриманням конституційних приписів про те, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю.

Процесуальний статус і функції слідчого судді в кримінальному провадженні визначають специфічний (відмінний) зв'язок його діяльності із категорією «належна правова процедура». Така особливість зумовлена здійсненням слідчим суддею судового контролю додержання передбаченої законом правової процедури під час досудового розслідування. Доцільно уточнити п. 18) ч. 1 ст. 3 КПК: «18) слідчий суддя – суддя суду першої інстанції, до повноважень якого належить здійснення у порядку, передбаченому цим Кодексом, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, застосуванням належної правової процедури у кримінальному провадженні ... (далі по тексту)».

Процес розсуду слідчим суддею обмежений правилами кримінального процесуального закону, але не повинен порушувати засаду незалежності судді. Результатом переконання

щодо належного застосування під час кримінального провадження відповідної правової процедури є ухвалене слідчим суддею рішення. При цьому саме ознака належності впливає на міру урахування слідчим суддею процедурних правил, щоб процедура не формалізувала розсуд. Переконання слідчого судді щодо належності застосованої правової процедури під час досудового розслідування, маючи ознаки суб'єктивізму, повинно мати абсолютний характер.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI (із змінами і доповненнями). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/> (дата звернення 05.10.2021).
2. Городовенко В. В. Належна правова процедура як загальновизнаний стандарт функціонування судової влади. *Адвокат*. 2012. № 5. С. 12–17.
3. Михайленко В. В. Застосування належної правової процедури як завдання кримінального провадження. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2020. № 1(21). URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2020/n1/20mvvzkp.pdf>
4. Николина К. Належна правова процедура: теоретичні аспекти визначення. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2012. № 94. С. 44–46.
5. Циганюк Ю. В. «Належна правова процедура» як системна правова категорія вітчизняного кримінального процесу. *Порівняльно аналітичне право*. 2014. № 3. С. 220–222.
6. Журба А. І. Завдання кримінального провадження: структура і взаємозв'язок з іншими системоутворюючими факторами кримінального судочинства. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2014. № 2. С. 104–106. URL: [http://www.lsej.org.ua/2\\_2014/30.pdf](http://www.lsej.org.ua/2_2014/30.pdf)
7. Макаров М. М. Судовий контроль у кримінальному процесі: теоретичні та правові основи: дис. ... докт. юрид. наук. Київ, 2018. URL: [http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/bitstream/123456789/2960/1/dis\\_pdf](http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/bitstream/123456789/2960/1/dis_pdf)
8. Шаренко С. Л. Теоретико-прикладні основи діяльності слідчого судді в кримінальному провадженні: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Харків, 2021. URL: [http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/SharenkoS/a\\_SharenkoS.pdf](http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/SharenkoS/a_SharenkoS.pdf)
9. Крикливець Д. Є. Реалізація засади змагальності під час розгляду скарг слідчим суддею: дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2016. URL: <https://law.lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2016/02/%86%D1%96%D1%8F-16.pdf>
10. Шаповалова І. С. Застосування слідчим суддею практики Європейського суду з прав людини у здійсненні судового контролю в кримінальному провадженні: дис. ... докт. філософ. Дніпро, 2020. URL: <https://dpuvs.in.ua/wp-content/uploads/files/Structure/science/rada/df002/1/d1.pdf>
11. Бялковський Д. А. Реалізація конституційних засад кримінального провадження в діяльності слідчого судді: дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2021. URL: [https://docs.mgu.edu.ua/docs/vchen\\_rada/disertacii/balkovsk\\_dis.pdf](https://docs.mgu.edu.ua/docs/vchen_rada/disertacii/balkovsk_dis.pdf)
12. Смоков С. М. Внутрішнє переконання слідчого і його роль у прийнятті процесуальних рішень: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2002. 19 с.

13. Рожок Л. П. Судовий конституціоналізм як режим забезпечення верховенства права в Україні: дис. ... докт. філософ. Ужгород, 2021. 188 с. URL: <https://www.uzhnu.edu.ua/uk/infocentre/get/34229>

14. Про адміністративну процедуру: проект Закону № 3475 від 14.05.2020 URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=6834](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=6834) (дата звернення 05.10.2021).

15. Юрійчук І. Правове поняття адміністративних процедур. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 5. С. 151–156.

16. A Short Etymological Dictionary of modern English. Eric Partridge. Taylor & Francis Library. London and New York. 2006. 4218 p.

17. Братель С. Г. Природа та особливості адміністративних процедур. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2/2014. С. 99–103.

18. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за заг. ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. С. Шумила. Київ, 2012. 1224 с.

## REFERENCES

1. Verkhovna Rada Ukrainy. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy № 4651-VI. (2012). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> [in Ukrainian].

2. Horodovenko, V. V. (2012). Nalezhna pravova protsedura yak zahalnovyznanyi standart funktsionuvannya sudovoi vlady. *Advokat*. 5. 12–17. [in Ukrainian].

3. Mykhailenko, V. V. (2020). Zastosuvannya nalezhnoi pravovoi protsedury yak zavdannia kryminalnoho provadzhennia. *Chasopys Natsionalnoho universytetu «Ostrozka akademiia». Seriia «Pravo»*, 1(21). URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2020/n1/20mvvzqp.pdf> [in Ukrainian].

4. Nykolyina, K. (2012). Nalezhna pravova protsedura: teoretychni aspekty vyznachennia. *Visnyk Kyivskoho natsionalnoho universytetu imeni Tarasa Shevchenka. Yurydychni nauky*, 94. 44–46. [in Ukrainian].

5. Tsyhaniuk, Yu. V. (2014). «Nalezhna pravova protsedura» yak systemna pravova katehoriia vitchyznianoho kryminalnoho protsesu. *Porivnialno analitychne pravo*, 3. 220–222. [in Ukrainian].

6. Zhurba, A. I. (2014). Zavdannia kryminalnoho provadzhennia: struktura i vzaiemozviazok z inshymy systemoutvoriuiuchymy faktoramy kryminalnoho sudochynstva. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal*, 2. 104–106. URL: [http://www.lsej.org.ua/2\\_2014/30.pdf](http://www.lsej.org.ua/2_2014/30.pdf) [in Ukrainian].

7. Makarov, M. M. (2018). Sudovyi kontrol u kryminalnomu protsesi: teoretychni ta pravovi osnovy. Abstract of Doctor's thesis. Kyiv. URL: [http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/bitstream/123456789/2960/1/dis\\_pdf](http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/bitstream/123456789/2960/1/dis_pdf) [in Ukrainian].

8. Sharenko, S.L. (2021). Teoretyko-prykladni osnovy diialnosti slidchoho suddi v kryminalnomu provadzhenni. Extended abstract of Doctor's thesis. Kharkiv. URL: [http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/SharenkoS/a\\_SharenkoS.pdf](http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/SharenkoS/a_SharenkoS.pdf) [in Ukrainian].

9. Kryklyvets, D. Ye. (2016). Realizatsiia zasady zmahalnosti pid chas rozghliadu skarh slidchym suddeiu. Abstract of candidate's thesis. Lviv. URL: <https://law.lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2016/02/%86%D1%96%D1%8F-16.pdf> [in Ukrainian].

10. Shapovalova, I. S. (2020). Zastosuvannya slidchym suddeiu praktyky Yevropeiskoho sudu z prav liudyny zdiisnenni sudovoho kontroliu v kryminalnomu provadzhenni. Abstract of

Doctor's thesis. Dnipro. URL: <https://dduvs.in.ua/wp-content/uploads/files/Structure/science/rada/df002/1/d1.pdf> [in Ukrainian].

11. Bialkovskiy, D. A. (2021). Realizatsiia konstytutsiinykh zasad kryminalnoho provadzhennia v diialnosti slidchoho suddi. Abstract of candidate's thesis. Odesa. URL: [https://docs.mgu.edu.ua/docs/\\_rada/disertacii/balkovsk\\_dis.pdf](https://docs.mgu.edu.ua/docs/_rada/disertacii/balkovsk_dis.pdf) [in Ukrainian].

12. Smokov, S. M. (2002). Vnutrishnie perekonannia slidchoho i yoho rol u pryiniatti protsesualnykh rishen. Extended abstract of candidate's thesis. Kyiv. [in Ukrainian].

13. Rozhok, L. P. (2021). Sudovi konstytutsionalizm yak rezhym zabezpechennia verkhovenstva prava v Ukraini. Abstract of Doctor's thesis. Uzhhorod. URL: <https://www.uzhnu.edu.ua/uk/infocentre/get/34229> [in Ukrainian].

14. Verkhovna Rada Ukrainy. Pro administratyvnu protseduru: proiekt zakonu № 3475 (2020). URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=6834](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=6834) [in Ukrainian].

15. Yuriichuk, I. (2018). Pravove poniattia administratyvnykh protsedur. *Pidpriyemnytstvo, hospodarstvo i pravo*, 5. 151–156. [in Ukrainian].

16. A Short Etymological Dictionary of modern English. Eric Partridge. (2006). Taylor&FranciseLibrary. London and New York. [in Great Britain-USA].

17. Bratel, S. H. (2014). Pryroda ta osoblyvosti administratyvnykh protsedur. *Visegrad Journal on Human Rights*, 2. 99–103. [in Ukrainian].

18. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy. Naukovo-praktychnyi komentar. (2012). Za zah. red. V. H. Honcharenka, V. T. Nora, M. Ie. Shumyla. Kyiv. [in Ukrainian].

#### **L. Merzlyui. Influence of category «proper legal procedure» at discretion of investigation judge in criminal realization**

*In the article the considered questions, related to judicial discretion (by internal persuasion) of investigation judge and influence on this activity of category the «proper legal procedure». An attempt to probe the institute of investigation judge is done, legal categories the «proper legal procedure» and «judge discretion» in system intercommunication and to define the role of such symbiosis for a theory and practice of criminal process, considering that a penal judicial law regulates the concept of investigation judge only. The use of terms «procedure», «discretion», «persuasion», is analyzed a legislator; directions of activity of investigation judge are in the context of application of the proper legal procedure and judge discretion. After plenary powers, provided with a penal judicial law, an investigation judge is examined in the context of observance of principles of the criminal legal proceeding, realization of separate judicial actions, realization of function of judicial control. Discretion in activity of investigation judge is perceived an author as a lasting process, and persuasion is a result of judge judgements, judge discretion, in a rightness, justice of decision. In judge activity, in particular, and investigation judge, balance has an important value between the statutory rules of realization of criminal realization, independence of judge and his discretion. It is marked that requirement of estimation of belonging, admission, authenticity of every proof, separately, and also sufficientness and interconnection of proofs in their aggregate, the necessity of observance of the proper legal procedure an investigation judge certifies. Application of the proper legal procedure to every participant of criminal realization, in opinion of author, is the purpose of judicial activity. Inhibition of legal procedure in criminal realization, after the functional essence, appears activity of the authorized subjects which send motion of criminal realization, that having normatively legal fixing, directed on realization of rights and freedoms of persons, which are*

*brought over to the criminal judicial sphere. Double aspects categories are established the «proper legal procedure» in activity of investigation judge. Verification of observance of the proper legal procedure is acknowledged the participants of criminal realization by a constituent and basic task the function of judicial control by an investigation judge, which, in same queue, is under an obligation also to adhere to the legal procedure set a law. Reasoning is expressed to concerning the limits of judge discretion and limitation of discretion of investigation judge is established by the set legal procedure in criminal realization. The author understanding of term system is expressed the «proper legal procedure in activity of investigation judge» and specifying changes are offered in the Criminal code of practice of Ukraine in relation to the tasks of criminal realization and determination of concept «investigation judge». Regulate, that judicial status and functions of investigation judge in criminal realization determine specific (excellent) connection of his activity with a category the «proper legal procedure». Such feature is predefined realization of judicial control of inhibition of statutory legal procedure an investigation judge during pre-trial investigation.*

**Keywords:** *investigation judge, discretion, judge persuasion, procedure, proper legal procedure, criminal realization.*

*Стаття надійшла до редколегії 3 жовтня 2021 року*

УДК 343.1; 344.1

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.250-257

Д. М. Мікулін,  
здобувач третього рівня вищої освіти,  
Університет ДФС України  
e-mail: olesya.rupa@gmail.com  
ORCID ID 0000-0001-8142-7257

## ОСОБЛИВОСТІ РОЗСЛІДУВАННЯ ВІЙСЬКОВИХ ЗЛОЧИНІВ В УМОВАХ СЬОГОДЕННЯ

*У статті вказано, що успішність захисту національних інтересів України значною мірою залежить від ефективності діяльності сил охорони правопорядку, що виступає запорукою стабільного розвитку суспільства. Спроможність забезпечення законності, правопорядку та національної безпеки у сфері правоохоронної діяльності досягається належним рівнем правопорядку у військових формуваннях. Складна політико-правова ситуація, що наразі має місце в нашій державі, вимагає підвищеної уваги до правових проблем, які пов'язані із забезпеченням правопорядку у військових формуваннях, серед яких проблема здійснення досудового розслідування та процесуального керівництва військових злочинів.*

*Проаналізовано, що в процесі досудового розслідування встановлюються причини й умови, що сприяли здійсненню злочину, і вживаються заходи щодо їх ліквідації. Отже, досудове розслідування виконує двоєдине завдання боротьби зі злочинністю – створює умови для правильного застосування закону щодо конкретного правопорушника і виконує функцію загального попередження та запобігання правопорушенням. Досудове розслідування військових злочинів сприяє також правовому вихованню військовослужбовців.*

*Обґрунтовано, що понятійний апарат кримінального процесуального законодавства України, а також законодавства, що регулює оперативно-розшукову діяльність, напрацьований ще недостатньо, що у практичній роботі слідчих й оперативних підрозділів призводить до його неоднозначного тлумачення та використання, ускладнює правозастосовну практику, зокрема й у розслідуванні міжнародних злочинів.*

*Доведено, що боротьба зі злочинністю в умовах військового конфлікту неможлива без належної організації досудового розслідування і розкриття цих злочинів, що визначає весь подальший процес кримінального провадження.*

*Звернено увагу на те, що за останні роки активізувалась увага процесуалістів щодо формування чітких правових позицій щодо регламентації процесу розслідування військових злочинів, а також учених-криміналістів стосовно впровадження сучасних методик розслідування та апробації новітніх тактик проведення процесуальних дій щодо цього виду злочину. Також не менш затребуваним залишається питання міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю. Зазначений вид співпраці між прикордонними територіями України та іншими державами, які безперечно також*



*зацікавлені у якісному та неупередженому проведенні розслідувань військових злочинів, є надійним засобом боротьби зі злочинністю на світовій арені.*

**Ключові слова:** *військовий злочин, кримінальне правопорушення, міжнародне співробітництво, досудове розслідування.*

**Метою статті** є визначення особливостей розслідування військових злочинів в умовах сьогодення та висвітлення окремих питань щодо розслідування військових злочинів Державним бюро розслідувань.

**Постановка проблеми.** Кожний злочин, як і будь-яке інше явище об'єктивної дійсності, індивідуальний і неповторний, тому його розслідування відрізняється специфічними індивідуальними рисами. Разом з тим у кожному військовому злочині та способах розслідування зустрічаються ознаки, що повторюються. Саме ці ознаки є основою для визначення і розробки типових прийомів досудового розслідування як у цілому, так і щодо подібних за криміналістичною характеристикою злочинів. Розслідування військових злочинів (злочинів проти встановленого порядку несення військової служби) – одна з форм боротьби за зміцнення військової дисципліни і правопорядку у Збройних силах та інших, утворених відповідно до законів України, військових формуваннях. Воно покликане забезпечувати швидке і повне розкриття кожного вчиненого військового злочину, викриття винних і правильне застосування закону до них, встановлення завданої злочином шкоди і вживання заходів щодо його ліквідації.

Крім того, в процесі досудового розслідування встановлюються причини й умови, що сприяли здійсненню злочину, і вживаються заходи щодо їх ліквідації. Отже, досудове розслідування виконує двоєдине завдання боротьби зі злочинністю – створює умови для правильного застосування закону щодо конкретного правопорушника і виконує функцію загального попередження та запобігання правопорушенням. Досудове розслідування військових злочинів сприяє також правовому вихованню військовослужбовців. Свідки, потерпілі, підозрювані й обвинувачені на допитах і при провадженні інших слідчих (розшукових) дій безпосередньо і конкретно пізнають норми кримінального і кримінального процесуального права, переконуються у тому, що за кожну протизаконну дію неминуче настане відповідальність.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питанням щодо проведення досудового розслідування військових злочинів приділяється певна увага окремих вчених, зокрема: А. А. Бабичи, В. С. Давиденка, А. Воеводи, І. О. Папуші та інших. Між тим проблематика проведення досудового розслідування військових злочинів потребує системного, комплексного і подальшого дослідження.

**Виклад основного матеріалу.** Питання організації та діяльності оборонної та правоохоронної систем в Україні посідає значне місце у загальній проблематиці правових досліджень. Реформування правоохоронної системи в державі розтягується у часі та супроводжується запеклими обговореннями, які досі, вочевидь, не вдалося повною мірою втілити у життя.

На жаль, понятійний апарат кримінального процесуального законодавства України, а також законодавства, що регулює оперативно-розшукову діяльність, напрацьований ще недостатньо, що у практичній роботі слідчих й оперативних підрозділів призводить до його неоднозначного тлумачення та використання, ускладнює правозастосовну практику, зокрема й у розслідуванні міжнародних злочинів.

Після прийняття 13 квітня 2012 р. КПК України, складовою якого є глава 21 «Негласні слідчі (розшукові) дії», відбулося фактичне поєднання оперативно-розшукової та слідчої функцій у діяльності відомчих слідчих апаратів України. Це питання спричинило найбільше дискусій під час аналізу положень КПК України серед учених-процесуалістів і фахівців у галузі кримінального процесу й оперативно-розшукової діяльності, тому його доцільно розглянути детальніше. Після прийняття КПК України виникли суперечності щодо співвідношення норм чинного кримінального процесуального й оперативно-розшукового законодавства, зокрема в аспекті проведення негласних слідчих (розшукових) дій і негласних оперативно-розшукових заходів, спрямованих на оперативно розшукове документування (доказування) злочинної діяльності окремих злочинців і злочинних угруповань. Окреслене досі належить до одного з найважливіших у теорії кримінального процесу і оперативно-розшукової діяльності [1].

Зазначені проблеми ускладнюють практичну діяльність як оперативних, так і слідчих підрозділів. Зауважимо, що перелік негласних слідчих (розшукових) дій у главі 21 КПК України майже цілком відтворює перелік негласних оперативно-розшукових заходів, закріплених у ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Цей перелік у КПК України є навіть ширшим, оскільки в ньому детально конкретизовано контроль за вчиненням злочину [2].

Не можемо не приділити увагу тому факту, що боротьба зі злочинністю в умовах військового конфлікту неможлива без належної організації досудового розслідування і розкриття цих злочинів, що визначає весь подальший процес кримінального провадження.

Спираючись на думку Р. С. Белкіна, погоджуємось з тим, що виокремлені чотири рівні організації розслідування злочинів є найбільш дієвими:

– перший, вищий, найбільш загальний рівень організації розслідування має своїм об'єктом розслідування як специфічну форму діяльності органів досудового розслідування і дізнання всіх відомств і визначається у вигляді системи заходів, що забезпечують ефективність функціонування елементів системи і досягнення поставлених перед ними завдань;

– другий, «управлінський» рівень організації розслідування наповнений конкретним змістом, є основною функцією органів розслідування і визначається як комплекс заходів, що забезпечують оптимальну структуру цих органів, необхідний рівень управління ними, ефективність їх діяльності й удосконалення її засобів і методів;

– третій рівень організації розслідування – рівень криміналістичної методики, тобто організація конкретного акту розслідування (розслідування конкретного злочину), і він визначається як комплекс заходів зі створення оптимальних умов для визначення і застосування найбільш ефективних і доцільних у конкретній слідчій ситуації рекомендацій криміналістичної методики з метою досягнення максимальних результатів при мінімальних витратах часу, сил і засобів;

– четвертий рівень організації розслідування – тактичний рівень організації розслідування, тобто організація проведення окремої слідчої дії або організаційно-технічного заходу в межах конкретного акту розслідування і визначається як комплекс заходів, що забезпечують вибір і застосування в конкретній ситуації найбільш ефективних та доцільних техніко-криміналістичних і тактичних засобів і прийомів для досягнення цілей відповідної слідчої дії [5].

Однак під час розслідування військових злочинів, вчинених сторонами збройного конфлікту, доводиться вживати й інших організаційних заходів, що виходять за рамки окремих кримінальних проваджень. Організація розслідування воєнних злочинів, як і будь-яка діяльність, полягає у внутрішній підпорядкованості, узгодженості, взаємодії, а основним завданням такої організації є її ефективність [4].

Крім єдиної мети, яка є основою в організації взаємодії, потрібно враховувати й такі критерії, як особливості співробітництва слідчих, оперативних та інших підрозділів між собою; строки вжиття спільних заходів; функції підрозділів, що взаємодіють; зв'язок із системою органів, які провадять оперативно-розшукову діяльність; ступінь конспірації; етапи здійснення спільних слідчих й оперативно-розшукових заходів; суб'єкти взаємодії; форми взаємного інформаційного обміну.

Зауважимо також, що є певна специфіка системи органів, що здійснюють процесуальне керівництво та досудове розслідування військових злочинів у сучасних умовах.

Кардинальні зміни політико-правової та соціально-економічної ситуації в Україні, що відбулися за останні роки, природно відобразилися на усіх сферах суспільного життя. Окреме місце серед проблем, які потребують якнайшвидшого вирішення, займає створення в Україні дієвої системи органів військової юстиції з урахуванням прогресивних підходів до підвищення ефективності протидії злочинності в екстраординарних умовах існуючих загроз національній безпеці України та сучасних євроінтеграційних процесів. Ця проблема має комплексний характер і включає як інституційні, так і функціональні аспекти, що обумовлюють необхідність вирішення як на доктринальному, так і законодавчому рівнях [3].

Варто погодитись із позицією, яка існує серед науковців, про те, що успішність захисту національних інтересів України значною мірою залежить від ефективності діяльності сил охорони правопорядку, що є запорукою стабільного розвитку суспільства. Спроможність забезпечення законності, правопорядку та національної безпеки у сфері правоохоронної діяльності досягається належним рівнем правопорядку у військових формуваннях. Складна політико-правова ситуація, що наразі має місце в нашій державі, вимагає підвищеної уваги до правових проблем, які пов'язані із забезпеченням правопорядку у військових формуваннях, серед яких проблема здійснення досудового розслідування та процесуального керівництва військових злочинів.

Ураховуючи викладене, потрібно зазначити те, що у цьому плані актуальним є питання функціонування військової прокуратури та створення військової поліції як окремого органу правопорядку. Дослідження особливостей досудового розслідування зазначеної категорії військових злочинів привело нас до висновку щодо доцільності його здійснення саме військовою поліцією, а не Державним бюро розслідувань як це відбувається сьогодні.

Практика досудового розслідування військових злочинів свідчить про наявність низки його істотних особливостей, що, зокрема, стосуються застосування правил територіальної підслідності, об'єднання та виділення матеріалів досудового розслідування, проведення слідчих та інших процесуальних дій, вручення військовослужбовцю повідомлення про підозру у випадку, коли він, вчинивши одне або декілька злочинів, вибув до іншого місця служби, зокрема – для виконання бойових завдань тощо. Такі істотні особливості обумовлюються як специфікою правового статусу військовослужбовця та порядку несення військової служби, так і умовами вчинення вказаних злочинів.

Безумовно, комплексне реформування органів прокуратури є важливим та необхідним, однак важливим залишається у цьому процесі зберегти весь напрацьований позитив

упродовж десятків років. З цього приводу слушними є зауваження науковців, зокрема О. О. Зархіна, про те, що існування та подальший розвиток органів військової прокуратури, як складової системи органів прокуратури України, обумовлений необхідністю спеціалізації прокурорського нагляду, оскільки військова прокуратура є одним із видів спеціалізованих прокуратур, що діють в особливих умовах функціонування військових формувань, дислокованих за екстериторіальним принципом, специфічних правовідносин, регламентованих загальновійськовими статутами й актами військового управління; потребами здійснення належного нагляду за виконанням ЗСУ та іншими військовими формуваннями своїх повноважень виключно у межах, визначених Конституцією та відповідними законами України; наявністю спеціальної підслідності кримінальних справ (по військових злочинах); забезпеченням реалізації прокурорських повноважень під час проведення військовими формуваннями антитерористичних заходів на території України, наданні військової допомоги іншим державам, у разі участі у міжнародному військовому співробітництві та у міжнародних миротворчих операціях, а також у бойовій обстановці; додержанням законності військовими формуваннями, залученими до здійснення заходів щодо забезпечення правового режиму воєнного й надзвичайного стану, посилення охорони державного кордону України та виключної (морської) економічної зони, континентального шельфу України та їх правового оформлення, ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій природного й техногенного характеру [4].

Як аргументацію необхідності подальшого функціонування в Україні військової прокуратури в сучасних умовах потрібно віднести низку положень, серед яких: специфіка правовідносин у військовій сфері та предмета діяльності військової прокуратури; особливості фахової підготовки військових прокурорів та їх правового статусу; потреба побудови системи військових прокуратур залежно від військово-адміністративного поділу території України, що передбачає розмежування території держави на військово-адміністративні зони (райони) в інтересах забезпечення оборони України; потреба забезпечення військової безпеки України як складової її національної безпеки, що виняткового значення набуває в умовах окупації частини території України та проведення операції об'єднаних сил на Сході країни.

На сьогодні завершено процес ліквідації військових прокуратур. Так, відповідно до наказу Генерального прокурора від 02.03.2021 № 54, визначено перелік спеціалізованих прокуратур у військовій та оборонній сфері (на правах окружних) та їх територіальну юрисдикцію. Нині в Україні функціонує на правах обласних прокуратур чотири спеціалізованих прокуратури у військовій та оборонній сфері Західного, Центрального, Південного регіонів та об'єднаних сил, а також тридцять спеціалізованих прокуратур у військовій та оборонній сфері на правах окружних прокуратур. Ця система спеціалізованих прокуратур фактично є такою, що діяла донедавна як система військових прокуратур регіонів та гарнізонів, а в умовах реформування вдалось у цілому зберегти структуру та особовий склад.

Водночас негативною є та обставина, що після реорганізації військових прокуратур у спеціалізованих прокурорів цих прокуратур було звільнено із військової служби. На сьогодні у спеціалізованих прокуратурах військовослужбовців немає, що значно ускладнює, а іноді й унеможливує виконання ними покладених функцій, особливо у зоні проведення Операції об'єднаних сил. Ще однією суттєвою відмінністю стало закріплення зазначеним вище наказом Генерального прокурора чіткого розподілу

компетенції за територіальним принципом між спеціалізованими прокуратурами на правах окружних. До цього такий розподіл здійснювався на рівні військових прокурорів регіонів не лише за територіальним принципом, а й шляхом закріплення конкретних об'єктів за прокуратурами гарнізонів.

Щодо проведення досудового розслідування військових злочинів, то аналіз нормативних положень ст. 216 КПК України дозволяє зробити висновок про те, що при встановленні підслідності Державного бюро розслідувань законодавцем використано такий її вид, як предметно-персональна підслідність, основними критеріями визначення якої є родовий об'єкт, на який посягає злочин та суб'єкт протиправного діяння, а саме: його спеціальний (особливий) статус.

На нашу думку, такий підхід законодавця є не зовсім зрозумілим, оскільки нормативні положення щодо віднесення повноважень на здійснення досудового розслідування військових злочинів до компетенції ДБР викликають ряд запитань та обґрунтованих сумнівів щодо відповідності окреслених приписів КПК України завданням діяльності цього органу, який фактично має забезпечувати дотримання правопорядку і дисципліни у збройних силах України.

**Висновки.** Отже, прискорені темпи розвитку суспільства, а також активізація міжнародних злочинів спонукає до об'єднання безлічі держав світу. Така інтеграція сприяє якісному та надійному забезпеченню належної протидії злочинним проявам. Одним із пріоритетних шляхів вирішення цієї проблеми є формування правових позицій під час розслідування міжнародних військових злочинів, а також міжнародне співробітництво з питань боротьби зі злочинністю. Можна дійти висновку, що за останні роки активізувалась увага процесуалістів щодо формування чітких правових позицій стосовно регламентації процесу розслідування військових злочинів, а також учених-криміналістів щодо впровадження сучасних методик розслідування та апробації новітніх тактик проведення процесуальних дій щодо цього виду злочину. Також не менш затребуваним залишається питання міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю. Зазначений вид співпраці між прикордонними територіями України та іншими державами, які безперечно також зацікавлені у якісному та неупередженому проведенні розслідувань військових злочинів, є надійним засобом боротьби зі злочинністю на світовій арені.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Бабич А. А. Проблемні питання розслідування військових злочинів у Збройних силах України. *Кримінальне провадження: новаті процесуальної теорії та криміналістичної практики*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (18–19 квітня 2013 року), м. Сімферополь. 2013. 185 с.
2. Давиденко В. С. Наукове забезпечення розслідування військових злочинів в Україні. *Криміналістика XXI ст.*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (25–26 листопада 2010 року). Харків. 2010. 832 с.
3. Карпенко М. І. Розслідування військових злочинів-одна з форм боротьби за зміцнення військової дисципліни і правопорядку у військових формуваннях України. *Юридична наука*. 2013. № 6. С. 78–83.

4. Луців М. З. До створення в Україні дієвої системи органів військової юстиції. Українське право. URL: <https://ukrainepravo.com/scientific-thought/naukova-dumka/dostvorennya-v-ukrayini-diyevoyi-systemy-organiv-viyskovoyi-yustytsiyi/>
5. Батюк О. В., Дмитрів С. О. До питання організації розслідування злочинів. *Соціально-правові студії*. 2021. Випуск 3 (13). С. 77–87.

## REFERENCES

1. Babych A. A. Problemni pytannya rozsliduvannya viys'kovykh zlochyniv u Zbroynykh sylakh Ukrayiny. *Kryminal'ne provadzhennya: novatsiyi protsesual'noyi teorii ta kryminalistychnoyi praktyky: materialy mizhnarodnoyi naukovo-praktychnoyi konferentsiyi (18–19 kvitnya 2013 r.)*, m. Simferopol'. 2013. 185 s.
2. Davydenko V.S. Naukove zabezpechennya rozsliduvannya viys'kovykh zlochyniv v Ukrayini. *Kryminalistyka KHKHI st.: materialy mizhnarodnoyi naukovo-praktychnoyi konferentsiyi (25–26 lystop. 2010 r.)*. Kharkiv. 2010. 832 s.
3. Karpenko M. I. Rozsliduvannya viys'kovykh zlochyniv-odna z form borot'by za zmitsnennya viys'kovoyi dystsypliny i pravoporyadku u viys'kovykh formuvannyakh Ukrayiny. *Yurydychna nauka*. № 6. 2013. S. 78–83.
4. Lutsiv M. Z. Do stvorennya v Ukrayini diyevoyi systemy orhaniv viys'kovoyi yustytsiyi. *Ukrayins'ke pravo*. URL: <https://ukrainepravo.com/scientific-thought/naukova-dumka/dostvorennya-v-ukrayini-diyevoyi-systemy-organiv-viyskovoyi-yustytsiyi/>
5. Batyuk O. V., Dmytriv S. O. Do pytannya orhanizatsiyi rozsliduvannya zlochyniv. *Sotsial'no-pravovi studiyi*. 2021. Vypusk 3 (13). S. 77–87.

### **D. M. Mkylin. Features of the investigation of war crimes in the present**

*The article notes that the success of the protection of national interests of Ukraine largely depends on the effectiveness of law enforcement, which is the key to stable development of society. The ability to ensure law and order and national security in the field of law enforcement is achieved by an appropriate level of law and order in military formations. The difficult political and legal situation that exists in our state requires increased attention to the legal problems associated with maintaining law and order in military formations, including the problem of pre-trial investigation and procedural management of war crimes.*

*It is analyzed that in the process of pre-trial investigation the reasons and conditions that contributed to the commission of the crime are established and measures are taken to eliminate them. Thus, the pre-trial investigation fulfills the dual task of combating crime - it creates the conditions for the correct application of the law in relation to a particular offender and performs the function of universal prevention and prevention of offenses. Pre-trial investigation of war crimes also contributes to the legal education of servicemen.*

*It is substantiated that the conceptual apparatus of the criminal procedural legislation of Ukraine, and also the legislation regulating operatively-search activity, is not developed enough yet that in practical work of investigative and operative divisions leads to its ambiguous interpretation and use, complicates law enforcement practice, including in investigation international crimes.*



---

*It has been proven that the fight against crime in a military conflict is impossible without proper organization of pre-trial investigation and disclosure of these crimes, which determines the entire further process of criminal proceedings.*

*It is noted that in recent years the attention of proceduralists on the formation of clear legal positions on the regulation of the investigation of war crimes, as well as forensic scientists on the introduction of modern methods of investigation and testing of the latest tactics of procedural actions on this type of crime. The issue of international cooperation in the fight against crime also remains no less popular. This type of cooperation between the border areas of Ukraine and other states, which are undoubtedly also interested in high-quality and impartial investigations of war crimes, is a reliable means of combating crime on the world stage.*

**Keywords:** *war crime, criminal offense, international cooperation, pre-trial investigation*

*Стаття надійшла до редколегії 20 серпня 2021 року*

УДК 343.9

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.258-266

Г. І. Спора,

здобувач третього рівня вищої освіти,

Університет ДФС України

e-mail: annaspora@ukr.net

ORCID ID 0000-0001-9260-7763

## МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ ДОСВІД ЗАСТОСУВАННЯ ІНСТИТУТУ СПЕЦІАЛЬНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ (IN ABSENTIA)

*У статті аналізуються норми міжнародного права, які свідчать про те, що проведення спеціального судового провадження за відсутності обвинуваченого є допустимим при дотриманні ряду гарантій захисту його прав і свобод. Наприклад, стаття 11 Загальної Декларації прав людини зазначає, що кожна людина, обвинувачена у вчиненні злочину, має право вважатися невинуватою, поки її вина не буде встановлена в законному порядку шляхом прилюдного судового розгляду, за якого їй забезпечуються всі можливості для захисту.*

*Водночас порядок засудження особи під час її відсутності наявний у багатьох правових системах іноземних держав. Так, кримінальне провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого застосовується в законодавстві у Нідерландах, Іспанії, Італії, Франції, Швейцарії, Данії, Естонії, Росії, Молдові, Казахстані, Белорусії та інших країнах.*

*Проте на практиці наявні непоодинокі випадки звернення до Європейського суду з прав людини щодо порядку проведення заочного засудження особи.*

*У зв'язку з чим часто виникають питання до справедливості судового процесу під час заочного розгляду справи, оскільки в таких випадках обвинувачений відсутній у судовому засіданні, що на практиці ускладнює дотримання його прав та свобод.*

*Незважаючи на те, що Рекомендаціями Комітету міністрів Ради Європи фактично узагальнено основні критерії, яких країни повинні дотримуватися під час здійснення судового розгляду кримінального провадження без участі обвинуваченого in absentia, кожна іноземна держава має свої підходи до законодавчого врегулювання зазначеного питання з огляду на власні традиції та правову систему.*

*Крім того, у статті досліджені підходи різних країн до здійснення судового розгляду без обвинуваченого. Адже Рекомендацією № 6 R(87)18 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Стосовно спрощення кримінального правосуддя» від 17.09.1987 вказано, що держави-члени повинні розглянути й дозволити судам першої інстанції заслуховувати справи та ухвалювати рішення за відсутності обвинуваченого, принаймні щодо дрібних правопорушень, з урахуванням покарання, яке може бути накладено, та за умови, що обвинувачений був поінформований належно про дату судового засідання та*

*про своє право на законне або інше представництво. Також нами було звернуто увагу на позитивні надбання зазначених держав в їх правових системах, а також запропоновано пропозиції для вдосконалення кримінального процесуального законодавства України шляхом внесення відповідних законодавчих змін.*

*Зазначено, що відокремлення в окреме провадження судового розгляду без обвинуваченого (у разі наявності в одному кримінальному провадженні декількох обвинувачених) є дієвим способом прискорення процесу, забезпечення доказів у справі, а також уникнення завантаженості суду.*

*Зазначена стаття є актуальною, оскільки для України судовий розгляд в порядку *in absentia* є порівняно новою практикою, а тому необхідно дослідити проблемні питання, які виникають на практиці у правових системах інших держав, та вдосконалити законодавче врегулювання такого судового розгляду.*

**Ключові слова:** *обвинувачений, спеціальне судове провадження, спеціальне кримінальне провадження, заочне кримінальне провадження, in absentia.*

**Метою статті** є аналіз сутності інституту заочного засудження особи, зокрема в порядку *in absentia*, через призму законодавства іноземних країн.

**Постановка проблеми.** Стаття 11 «Загальної декларації прав людини» зазначає, що кожна людина, обвинувачена у вчиненні злочину, має право вважатися невинуватою, поки її вина не буде встановлена в законному порядку шляхом прилюдного судового розгляду, за якого їй забезпечуються всі можливості для захисту [1].

Водночас порядок засудження особи під час її відсутності наявний у багатьох правових системах іноземних держав. Так, кримінальне провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого застосовується в законодавстві у Нідерландах, Іспанії, Італії, Франції, Швейцарії, Данії, Естонії, Росії, Молдові, Казахстані, Білорусі та інших країнах.

Аналіз норм міжнародного права свідчить про те, що проведення спеціального судового провадження за відсутності обвинуваченого є допустимим при дотриманні ряду гарантій захисту його прав і свобод. Однак на практиці наявні непоодинокі випадки звернення до Європейського суду з прав людини щодо порядку проведення заочного засудження особи.

У зв'язку з викладеним часто виникають питання до справедливості судового процесу під час заочного розгляду справи, в тому числі в порядку *in absentia*, оскільки в таких випадках обвинувачений відсутній у судовому засіданні.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Інститут заочного засудження особи, в тому числі в порядку *in absentia* висвітлено у працях як вітчизняних, так і зарубіжних вчених, серед яких В. О. Попелюшко, Р. Воглер, В. Хюберт та інші. Однак існує необхідність вдосконалити українське законодавство на основі аналізу міжнародного досвіду застосування спеціального кримінального провадження (*in absentia*).

**Виклад основного матеріалу.** Міжнародне право в сфері охорони прав і свобод людини неодноразово звертає увагу на необхідності забезпечити гарантії справедливого судового розгляду.

Так, згідно з підп. «д» п. 3 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права «кожний має право при розгляді будь-якого пред'явленого йому обвинувачення бути засудженим у його присутності» [2].

Резолюцією 75 (11) Комітету міністрів Ради Європи «Про критерії, які регламентують провадження, що проводиться за відсутності обвинуваченого» визначено мінімальні

правила, які рекомендовано встановити та дотримуватися під час здійснення спеціального кримінального провадження.

Відповідно до вищевказаної Резолюції випадки застосування кримінального провадження за відсутності обвинуваченого мають бути виключеннями із загального правила та носити винятковий характер, переважно стосуватись кримінальних правопорушень невеликої тяжкості.

Рекомендацією № 6 R(87)18 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Стосовно спрощення кримінального правосуддя» від 17.09.1987 вказано, що «держави-члени повинні розглянути й дозволити судам першої інстанції заслуховувати справи та ухвалювати рішення за відсутності обвинуваченого, принаймні щодо дрібних правопорушень, з урахуванням покарання, яке може бути накладено, та за умови, що обвинувачений був поінформований належно про дату судового засідання та про своє право на законне або інше представництво» [3].

З урахуванням вищезазначених рекомендацій, зважаючи на різні правові системи до регулювання кримінально-правових відносин, законодавство іноземних країн по-різному регламентує порядок проведення розслідування та судового розгляду.

Так, кримінальне провадження за відсутності обвинуваченого в практиці Нідерландів має широке застосування та законодавство не передбачає обмежень щодо складів кримінальних правопорушень, за якими особа обвинувачується. «Особливостями застосування заочного засудження особи у Королівстві Нідерландів є надання можливості обвинуваченому фактично скористатись правом бути чи не бути присутнім під час розгляду справи. Обвинувачений не зобов'язаний бути присутнім у судовому засіданні, тому що він повинен мати право вибору бути відсутнім. З метою забезпечення швидкого судового розгляду та ефективного кримінального правосуддя відсутність обвинуваченого не повинна перешкоджати процесу» [4, с. 406–407; 5, с. 592].

Водночас суддя може вирішити присутність обвинуваченого необхідною під час судового розгляду. В такому випадку обвинувачений зобов'язаний брати участь у судових засіданнях, а також така присутність обов'язкова, якщо останній не досяг вісімнадцяти років [6].

Статтями 278–280 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) Королівства Нідерландів для прийняття рішення про проведення судового розгляду за відсутності обвинуваченого суддя повинен переконатися, що обвинувальний акт був належним чином пред'явлено особі та відсутні підстави для арешту обвинуваченого і доставки його в суд. Водночас «суддя повинен перевірити, чи повідомлялося адвокатом обвинуваченого про те, що його підзахисний не з'явиться в судове засідання та чи не заявлено обвинуваченим клопотання про відкладення розгляду справи.

Якщо обвинувальний акт вручений обвинуваченому відповідно до вимог Кримінального процесуального кодексу Королівства Нідерландів, а останній не з'явився в судове засідання, то суд розцінює таку поведінку, як відмову бути присутнім під час розгляду провадження. Неявка обвинуваченого в судове засідання буде прийнята судом як відмова бути присутнім, якщо він не доведе, що це мало місце з причин, які від нього не залежали» [5, с. 590].

Водночас обвинувачений не позбавлений права на перегляд вироку, який винесений за його відсутності, проте такій особі необхідно обов'язково довести, що вона не відмовлялася від свого права бути присутньою в ході судового розгляду та не була представлена

захисником. У такому випадку здійснюється повторний розгляд кримінального провадження, за результатами чого приймається відповідне рішення.

Проаналізувавши зазначені норми КПК Королівства Нідерландів, доходимо до висновку, що фактично законодавство зазначеної країни більше зосереджено на тому, щоб забезпечити обізнаність особи з висунутим їй обвинуваченням, ніж присутність її в ході судового розгляду.

Як і у законодавстві Королівства Нідерландів, в Італійській Республіці не закріплюється обов'язок обвинуваченого особисто брати участь у судовому розгляді. Участь обвинуваченого у судовому розгляді в законодавстві Італійської Республіки також розглядається як його право. Розгляд справи без обвинуваченого скасовується, якщо останній до ухвалення рішення з'являється до суду. В такому разі обвинувачений повинен довести про поважні причини своєї неявки (неможливості прибути) та про незнання щодо проведення судового розгляду стосовно нього [7].

Необхідно зазначити, що КПК Італійської Республіки також не містять обмежень щодо складів кримінальних правопорушень, відносно яких судовий розгляд може бути проведений у такому порядку.

На нашу думку, підхід у законодавстві Італії щодо порядку здійснення судового розгляду без обвинуваченого з дотриманням зазначених умов є ефективним, оскільки така практика заощаджує час, витрачений на розгляд справи, а також забезпечує виконання одного із основних завдань – охорони прав і свобод людини від кримінально-протиправних посягань.

Покладання обов'язку на обвинуваченого довести поважність причин неприбуття до суду та/або про незнання останнього про судовий розгляд запобігає судовій тяганині справи та дисциплінує учасників процесу шляхом підкреслення рівності сторін.

Схожа позиція наявна в чинному законодавстві Федеративної Республіки Німеччини (далі – ФРН, Німеччина), відповідно до якого передбачено можливість «провести судовий розгляд за відсутності обвинуваченого лише у справах щодо кримінальних правопорушень невеликої тяжкості, здебільшого кримінальних проступків (пар. 12 Кримінального кодексу ФРН). Проте у такому разі все одно підсудний у будь-який момент може бути викликаний (допущений) судом до основного судового розгляду» [8, с. 97, 139].

Необхідно звернути увагу, що у справах, у яких обвинувачений (підсудний) ухиляється від слідства чи суду перебуванням за кордоном, а також у справах, у яких місце перебування його невідоме, не передбачено можливості судового розгляду в порядку *in absentia*.

Для таких випадків у КПК ФРН передбачено окреме провадження, яке здійснюється окремо від основного судового провадження. Завданням такого процесу є забезпечення доказів у разі майбутньої явки обвинуваченого та його спонукання до явки в суд. Цікавим є спосіб такого «спонукання», який здійснюється шляхом тимчасової конфіскації майна та застосування заохочувального заходу у вигляді гарантії недоторканості [9].

На стадії досудового розслідування «до пред'явлення обвинувачення, яким є момент передачі прокуратурою обвинувального висновку до суду, у разі відсутності обвинуваченого прокуратурі надано право тимчасово закрити провадження, але лише після того, як фактичні обставини справи досліджені і докази процесуально забезпечені, наскільки це необхідно. У випадку відсутності підсудного лише після відкриття основного судового провадження суд приймає рішення про його зупинення» [9].

Отже, в законодавстві Німеччини підкреслено важливість з'ясування обставин справи та забезпечення схоронності доказів. Наявність різних підходів до випадків, коли судовий розгляд здійснюється без обвинуваченого та випадків, коли така особа ухиляється від слідства чи суду, на наш погляд, є ефективним механізмом, оскільки забезпечує зацікавленість такої особи з'явитись до суду.

Законодавство Азербайджана передбачає можливість проведення кримінального провадження за відсутності обвинуваченого з будь-яких категорій кримінальних проваджень, однак з обов'язковою участю захисника.

Водночас стаття 311 КПК Республіки Азербайджан встановлює «виключні випадки здійснення такого судового розгляду, а саме:

- перебування обвинуваченого за межами Азербайджанської Республіки;
- якщо особа, яку звинувачують у вчиненні злочину, не являє собою велику суспільну небезпеку та заявила клопотання про розгляд обвинувачення за її відсутності, за умови, що це не перешкодить повному та об'єктивному дослідженню всіх обставин, пов'язаних із кримінальним переслідуванням» [10].

На нашу думку, в законодавстві Азербайджанської Республіки наявні виключні випадки щодо здійснення судового розгляду без обвинуваченого попереджають порушення прав і свобод особи, якій пред'явлено обвинувачення, оскільки така особа фактично бере на себе відповідальність щодо прийняття рішення про участь у суді.

Відповідно до ст. 321 КПК Республіки Молдови «розгляд справи за відсутності підсудного може здійснюватися у випадку:

- коли обвинувачений ухиляється від явки до суду;
- коли обвинувачений, перебуваючи під арештом, відмовляється з'явитися перед судом для розгляду справи та його відмова підтверджена захисником;
- розгляд справи про вчинення незначного правопорушення, коли обвинувачений виявив бажання, щоб судовий розгляд відбувався за його відсутності.

Суд приймає рішення про судовий розгляд за відсутності обвинуваченого тільки за умови надання прокурором вагомих доказів того, що особа, якій пред'явлено обвинувачення та справу щодо якої направлено до суду, прямо відмовилась від свого права з'явитися до суду та особисто забезпечити свій захист, а також ухиляється від кримінального переслідування та розгляду справи в суді» [11].

Тобто КПК Республіки Молдови закріплює обов'язок прокуратури довести відмову обвинуваченого від явки до суду та його ухилення від кримінального переслідування та розгляду справи, що схоже на вимоги Кримінального процесуального кодексу України.

Водночас законодавство Естонії передбачає «випадки, коли судовий розгляд здійснено без обвинуваченого, зокрема:

- якщо обвинувачений був вилучений із залу суду на підставі та в порядку, передбачених пунктом 1 статті 267 Кримінального процесуального кодексу Естонії;
- якщо обвинувачений перебуває за межами території Естонської Республіки та відмовляється від судочинства і судовий розгляд є можливим без останнього;
- у випадку наявності обставин, які перешкоджають особі з'явитися до суду, і обвинувачений погодився на участь у судовому засіданні за допомогою аудіозв'язку.

Якщо обвинувачений відмовляється від судового розгляду або якщо судовий розгляд неможливо провести через важку хворобу обвинуваченого, суд може:

- 1) винести постанову про проведення окремого провадження;



2) відкласти розгляд кримінального провадження до затримання особи або його видужання;

3) та продовжити судовий розгляд щодо іншого обвинуваченого» [12].

На нашу думку, в законодавстві Естонії наявні позитивні надбання, зокрема можливість провести судовий розгляд справи без обвинувачення за допомогою аудіозв'язку, що, в свою чергу, відображає сучасність кримінального процесу з урахуванням технічного прогресу сучасного світу.

Саме тому відокремлення в окреме провадження судового розгляду без обвинуваченого (у разі наявності в одному кримінальному провадженні декількох обвинувачених) є дієвим способом прискорення процесу, забезпечення доказів у справі, а також уникнення завантаженості суду.

**Висновки.** Отже, Рекомендаціями Комітету міністрів Ради Європи фактично узагальнено основні критерії, яких країни повинні дотримуватись під час здійснення судового розгляду кримінального провадження без участі обвинуваченого *in absentia*. Проте кожна іноземна держава має свої підходи до законодавчого врегулювання зазначеного питання з огляду на власні традиції та правову систему.

На нашу думку, головними відмінностями між країнами є різні випадки застосування судового розгляду без обвинуваченого, зокрема основний критерій – це тяжкість злочинів, в яких можливо здійснювати такий процес.

Необхідно зауважити, що для більшості країн одним із випадків застосування процесу *in absentia* є переховування обвинуваченого від слідства та/або суду, зокрема шляхом перебуванням за кордоном, що свідчить про пріоритетність для таких держав провести судовий розгляд без обвинуваченого з метою відновлення справедливості та притягнення до відповідальності винної особи.

Оскільки для України судовий розгляд в порядку *in absentia* є порівняно новою практикою, на наш погляд, надбання іноземних держав є корисним для нашої правової системи шляхом внесення відповідних законодавчих змін. Наприклад, позитивною тенденцією є можливість здійснювати судовий розгляд без обвинуваченого у злочинах невеликої тяжкості при відмові останнього від такої участі з обов'язковим залученням захисника.

Саме тому, на нашу думку, у чинний Кримінальний процесуальний кодекс України необхідно внести зміни, зокрема виключити перелік злочинів, в яких можливо здійснювати судовий розгляд у порядку *in absentia*, оскільки основною підставою для здійснення такого процесу є переховування такої особи від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності. Поведінка обвинуваченого та його ставлення до судового розгляду повинні бути тими критеріями, які свідчать про можливість здійснення зазначеного процесу, а не тяжкість злочину.

Водночас обвинувачений повинен мати право вибору – бути чи не бути присутнім під час розгляду справи у суді, звичайно, крім випадків, коли його присутність є необхідною відповідно до рішення суду з метою встановлення обставин та доказів у кримінальному провадженні та під час проголошення рішення у справі з метою його виконання та можливості подальшого оскарження.

Представництво інтересів обвинуваченого захисником у випадку відмови обвинуваченого від участі в судовому розгляді забезпечить дотримання його прав та інтересів.

У чинному Кримінальному процесуальному кодексі України відсутні положення, які свідчать про можливість обвинуваченого реалізувати таке право та обрати відповідний спосіб захисту своїх інтересів.

Також необхідно звернути увагу на «спонукальну» систему ФРН щодо явки обвинуваченого до суду, яка стимулюватиме особу з'явитися на судові засідання, що, в свою чергу, покращить ефективність та прискорить судовий розгляд відповідної справи.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Загальна Декларація прав людини від 10.12.1948 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text) (дата звернення: 17.10.2021).
2. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 19.10.1973 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text) (дата звернення: 17.10.2021).
3. Рекомендація Ради Європи № 6 R (87) від 17.09.1987 р. // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_339#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_339#Text) (дата звернення 17.10.2021).
4. Vogler R., Huber B. Criminal procedure in Europe. Duncker & Humblot GmbH, 2008. 656 p.
5. Corstens G. J. M. Het Nederlands Strafrecht. Deventer: Kluwer, 2008. 592 p.
6. Кримінальний процесуальний кодекс Королівства Нідерландів від 15.01.1921 (зі змінами). URL: <https://wetten.overheid.nl/BWBR0001903/2021-11-09> (дата звернення: 17.10.2021).
7. Кримінальний процесуальний кодекс Італії від 22.09.1988 (зі змінами). URL: <https://www.altalex.com/documents/codici-altalex/2014/10/30/codice-di-procedura-penale> (дата звернення: 17.10.2021).
8. Попелюшко В. О. Альтернативи заочному провадженню (in absentia): на досвіді Німеччини. *Вісник Академії адвокатури України*. 2015. № 2 (33). С. 138–144.
9. Кримінальний процесуальний кодекс Федеративної Республіки Німеччини. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/> (дата звернення: 17.10.2021).
10. Кримінальний процесуальний кодекс Республіки Азербайджан від 14.07.2000 (зі змінами). URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30420280&pos=7;-108#pos=7;-108](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30420280&pos=7;-108#pos=7;-108) (дата звернення 17.10.2021).
11. Кримінальний процесуальний кодекс Республіки Молдови від 14.03.2003 (зі змінами). URL: [http://continent-online.com/Document/?doc\\_id=30397729#pos=6;-140](http://continent-online.com/Document/?doc_id=30397729#pos=6;-140) (дата звернення: 17.10.2021).
12. Кримінальний процесуальний кодекс Естонії від 12.02.2003 (зі змінами). URL: [https://www.legislationline.org/download/id/9738/file/EST\\_CPC\\_ru.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/9738/file/EST_CPC_ru.pdf) (дата звернення: 17.10.2021).

## REFERENCES

1. Zahalna Deklaratsiia prav liudyny vid 10.12.1948 // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / VR Ukrainy. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text)

2. Mizhnarodnyi pakt pro hromadianski i politychni prava vid 19.10.1973 // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / VR Ukrainy. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text)
3. Rekomendatsiia Rady Yevropy № 6 R (87) vid 17.09.1987 // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / VR Ukrainy. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_339#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_339#Text)
4. Vogler R., Huber B. Criminal procedure in Europe. Duncker & Humblot GmbH, 2008. 656 p.
5. Corstens G. J. M. Het Nederlands Strafrecht. Deventer: Kluwer, 2008. 592 p.
6. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Korolivstva Niderlandiv vid 15.01.1921 (zi zminamy). URL: <https://wetten.overheid.nl/BWBR0001903/2021-11-09>
7. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Italii vid 22.09.1988 (zi zminamy). URL: <https://www.altalex.com/documents/codici-altalex/2014/10/30/codice-di-procedura-penale>
8. Popeliushko V. O. Alternatyvy zaochnomu provadzhenniu (in absentia): na dosvidi Nimechchyny. *Visnyk Akademii advokatury Ukrainy*. 2015. № 2 (33). S. 138–144.
9. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Federatyvnoi Respubliky Nimechchyny. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/>
10. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Respubliky Azerbaidzhan vid 14.07.2000 (zi zminamy). URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30420280&pos=7;-108#pos=7;-108](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30420280&pos=7;-108#pos=7;-108)
11. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Respubliky Moldovy vid 14.03.2003 (zi zminamy). URL: [http://continent-online.com/Document/?doc\\_id=30397729#pos=6;-140](http://continent-online.com/Document/?doc_id=30397729#pos=6;-140)
12. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Estonii vid 12.02.2003 (zi zminamy). URL: [https://www.legislationline.org/download/id/9738/file/EST\\_CPC\\_ru.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/9738/file/EST_CPC_ru.pdf)

### **G. I. Spora. International legal experience in the application of the institute of special criminal proceedings (in absentia).**

*The article analyzes the norms of international law, which indicate that the conduct of special court proceedings in the absence of the accused is permissible subject to a number of guarantees to protect his rights and freedoms. For example, Article 11 of the Universal Declaration of Human Rights states that everyone charged with a criminal offense has the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a public trial at which he has had all the guarantees necessary for his defense.*

*At the same time, the procedure for convicting a person in his absence is available in many legal systems of foreign countries. Thus, criminal proceedings in the absence of a suspect or accused are used in the legislation of the Netherlands, Spain, Italy, France, Switzerland, Denmark, Estonia, Russia, Moldova, Kazakhstan, Belarus and other countries.*

*However, in practice there are many cases of appealing to the European Court of Human Rights regarding the procedure for conducting a conviction in absentia.*

*As a result, there are often questions about the fairness of the trial in absentia, as in such cases the accused is absent from court, which in practice makes it difficult to respect his rights and freedoms.*

*Despite the fact that the Recommendations of the Committee of Ministers of the Council of Europe actually summarize the main criteria that countries must meet when conducting criminal proceedings without the participation of the accused “in absentia”, each foreign state has its own approaches to legislative regulation of this issue. traditions and legal system.*

*In addition, the article examines the approaches of different countries to the trial without a defendant. After all, Recommendation № 6 R (87) 18 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to the member states “On the simplification of criminal justice” of 17.09.1987 states that member states should consider and allow courts of first instance to hear cases and decide in the absence of the accused, at least minor offenses, subject to the punishment that may be imposed, and provided that the accused has been duly informed of the date of the hearing and of his right to legal or other representation. We also drew attention to the positive achievements of these states in their legal systems, as well as proposed proposals for improving the criminal procedure legislation of Ukraine by making appropriate legislative changes.*

*It is noted that the separation of a separate trial without an accused (if there are several defendants in one criminal proceeding) is an effective way to speed up the process, provide evidence in the case, and avoid the workload of the court.*

*This article is relevant because for Ukraine litigation in the “absentia” is a relatively new practice, and therefore it is necessary to explore the problematic issues that arise in practice in the legal systems of other countries and improve the legal regulation of such litigation.*

**Key words:** *accused, special court proceedings, special criminal proceedings, correspondence criminal proceedings, “in absentia”.*

*Стаття надійшла до редколегії 19 жовтня 2021 року*

УДК 343.1

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.267-273

**Н. С. Топчій,**  
ад'юнкт,  
Національна академія  
внутрішніх справ  
e-mail: tv1959@ukr.net  
ORCID ID 0000-0003-0240-9902

## ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ НЕРОЗГОЛОШЕННЯ ВІДОМОСТЕЙ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

*У цій статті детально розглядаються як теоретичні, так і практичні аспекти, які безпосередньо пов'язані з правовим регулюванням інституту нерозголошення відомостей досудового розслідування. Ретельний аналіз нормативно-правової бази, що здійснює регламентацію процесуального порядку забезпечення таємниці досудового розслідування, враховуючи більшість пострадянських країн, вказує на відсутність у них чіткого та системного закріплення цієї процедури. Наголошено, що важливим питанням, яке може мати вплив на здійснення кримінального провадження, нанести шкоди охоронюваним правам та інтересам учасників кримінального провадження, стати перешкодою встановленню обставин, які підлягають доказуванню та мають неабияке значення для кримінального провадження, є розголошення відомостей, що були одержані під час досудового розслідування. З метою уникнення цього законодавство передбачає заборону розголошення таких відомостей.*

*Здійснюється детальне вивчення поглядів провідних науковців з питань предмета дослідження. На основі цього авторами пропонується власне бачення щодо відомостей, які являють собою охоронювану законом таємницю. А також перелічується список учасників кримінального провадження, що мають бути повідомлені про настання кримінальної відповідальності у зв'язку з розголошенням відомостей досудового розслідування. Звертається увага на те, що практика належного фіксування у матеріалах кримінального провадження факту попередження відповідних учасників про недопустимість розголошення певної інформації виділяється багатогранністю, а тому вищезазначена процедура повинна бути уніфікованою. Вказано, що недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування має тісний зв'язок з виконанням завдань кримінального провадження, що передбачені ст. 2 КПК України. З одного боку, додержання таємниці даних є основою ефективного розслідування, а з другого – гарантією додержання охоронюваних законом прав та інтересів учасників кримінального провадження.*

*Враховуючи викладене, беруться до розгляду проблеми врегулювання нерозголошення відомостей досудового розслідування, такі як: надмірна декларативність регулюючих норм, відсутність закріпленого чіткого категоріально-понятійного апарату, дискусійність законодавчого регулювання процесуальної форми отримання дозволу на*

розголошення відомостей досудового розслідування, врегулювання висвітлення відомостей досудового розслідування представниками засобів масової інформації тощо.

Зроблено висновок, що охорона відомостей досудового розслідування та їх нерозголошення являють собою систему правових положень, що разом забезпечують таємницю досудового розслідування. Інститут нерозголошення відомостей досудового розслідування є актуальним на сьогодні. Саме тому він вимагає більшої уваги та подальшого дослідження з боку науковців та удосконалення з боку практиків. На нашу думку, вдосконалення кримінального процесуального законодавства в подальшій перспективі будуть мати дисциплінарний вплив на усіх без винятку учасників кримінального процесу, а також забезпечать можливість притягнення до відповідальності винних у розголошенні даних, які не підлягають розголошенню.

**Ключові слова:** досудове розслідування, кримінальне провадження, таємниця слідства, нерозголошення відомостей, рішення, учасники кримінального провадження.

**Мета статті** полягає у ретельному дослідженні окремих питань, які є взаємопов'язаними з нерозголошенням відомостей досудового розслідування та внесення пропозицій до норм нового КПК України.

**Постановка проблеми.** Важливим питанням, яке може мати вплив на здійснення кримінального провадження, нанести шкоди охоронюваним правам та інтересам учасників кримінального провадження, стати перешкодою встановленню обставин, які підлягають доказуванню та мають неабияке значення для кримінального провадження є розголошення відомостей, що були одержані під час досудового розслідування. З метою уникнення цього законодавство передбачає заборону розголошення таких відомостей.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання додержання таємниці досудового провадження, недопущення розголошення даних, що стали відомі органам розслідування, є одним із найбільш актуальних серед науковців. Цій темі присвячували свої праці велика кількість як українських, так і зарубіжних науковців. Серед них були такі: В. І. Галаган, Ю. М. Грошевий, С. Л. Ємельянов, Н. В. Жогін, О. В. Капліна, Н. С. Карпов, В. С. Кузьмічов, А. В. Крилов, П. Г. Назаренко, В. П. Лавров, В. Г. Лісогор, Л. М. Лобойко, А. О. Ляш, І. В. Смолькова, В. Г. Дрозд, О. А. Осауленко, В. В. Топчій та інші.

І хоча ця тема досліджувалась неодноразово, проте все ще залишаються окремі спірні питання, які потребують подальшого дослідження та удосконалення нормативного регулювання.

**Виклад основного матеріалу.** Недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування має тісний зв'язок з виконанням завдань кримінального провадження, що передбачені ст. 2 КПК України. З одного боку, додержання таємниці даних є основою ефективного розслідування, а з другого – гарантією додержання охоронюваних законом прав та інтересів учасників кримінального провадження.

Беручи до уваги наявні наукові дослідження, вважаємо доцільним способи нерозголошення таких відомостей умовно поділити на дві групи. До першої з них слід віднести дії, спрямовані на захист відповідних даних, що безпосередньо становлять таємницю розслідування, від протиправних посягань із боку осіб, які намагаються нею завладіти з метою створення протидії кримінальному провадженню. За слушним твердженням М. Г. Шурухнова та О. В. Пушкіна, така поведінка дозволяє: а) зацікавленим особам готуватися до слідчих дій, продумувати різні хитрощі, алібі, консультуватися з



фахівцями, адвокатами, на підставі чого обирати певну лінію поведінки, спрямовану на протидію розслідування; б) вирішити питання, пов'язані з передачею незаконно придбаного майна, переведенням або передачею грошових коштів надійним людям, за кордон, приховуванням їх у надійних місцях, зняттям готівки із пластикових карт; в) знищити електронні носії інформації, комп'ютерну техніку, зокрема і засоби стільникового зв'язку; г) провести зустрічі, заручитися підтримкою впливових людей, впливати на співучасників злочину, свідків; ґ) покинути межі відповідного регіону або навіть держави [1, с. 76].

До другої групи відносять безпосередньо дії слідчого, прокурора, які здійснюються задля збереження таємниці даних досудового розслідування особами, які володіють ними у зв'язку з їх участю у кримінальному судочинстві. Так, В. В. Павловський акцентує увагу на тому, що кримінальний процесуальний закон за певних умов зобов'язує окремих учасників кримінального провадження не розголошувати відомості досудового розслідування у зв'язку з їх участю у проведенні певних процесуальних дій. Наприклад, відповідно до вимог ст. 66 КПК України свідок під загрозою кримінальної відповідальності зобов'язаний не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього і які стали відомі свідку у зв'язку з виконанням його обов'язків [2, с. 132].

Інститут охорони відомостей є сукупністю надважливих нормативно-правових інструментів у регулюванні кримінально-процесуальних відносин і реального стану роботи правоохоронних органів, адже всяка можливість допущення вчинення незаконних, протиправних дій становить перешкоду досудовому розслідуванню. Так, одним із таких інститутів охорони відомостей є інститут нерозголошення відомостей досудового розслідування. Зазначимо, що до практичного застосування норм інституту є ряд перешкод. Норми інституту характеризуються надмірною декларативністю, відсутністю закріпленого чіткого категоріально-понятійного апарату, дискусійністю законодавчого регулювання процесуальної форми отримання дозволу на розголошення відомостей досудового розслідування, врегулюванням висвітлення відомостей досудового розслідування представниками засобів масової інформації тощо.

Щодо надмірної декларативності норм варто зазначити, що ст. 8 ЗУ «Про доступ до публічної інформації» визначає так звану «таємницю досудового розслідування» (яка покликана зменшити ризик підроблення, знищення чи ж приховування доказів кримінального провадження). Саме ця стаття гарантується ст. 387 ККУ та ст. 222 КПКУ. Але зауважимо, що ст. 387 ККУ – це фактично «мертва норма», адже вироки, винесених за нею, практично немає. Причину вбачаємо насамперед у відсутності чіткого визначення, а також переліку того, що під «даними оперативного-розшукової діяльності, досудового розслідування» (власне за розголошення яких і передбачена відповідальність цією нормою) мав на увазі законодавець. Оскільки офіційного тлумачення немає, це поняття може витлумачуватись органами державної влади будь-як, на власний розсуд. Відсутність конкретики – головна причина неможливості застосування норми, а відтак – перепона до ефективності виконання завдань кримінального провадження в цілому. З цієї точки зору виявляємо ще одну неузгодженість норм – невідповідність термінів ст. 222 КПК і цієї самої ст. 387 КК. Так, у першому випадку міститься термін «дані», у другому – «відомості». На нашу думку, така неточність не може потягти за собою значних правозастосовних наслідків, однак, швидше за все, є помилкою юридичної техніки і цілком може погано вплинути на практичне застосування норм.

Ми вже неодноразово зазначали, що проблема відсутності законодавчого закріплення понять – це чи не найбільша характерна перепона функціонування даного інституту. Так, навіть термін «відомості досудового розслідування» відсутній у законодавстві. Це дає можливість органам характеризувати це поняття на власний розсуд. Між тим, не оминаючи підходи до викладу цього поняття юристами-науковцями, законодавцям слушно було б офіційно роз'яснити цей термін. При цьому звертаємо увагу на твердження В. В. Топчія, який зазначає: «недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування доцільно розглядати як визначений кримінальним процесуальним законом та процесуально закріплений у матеріалах кримінального провадження обов'язок осіб, яким стала відома інформація (відомості) досудового розслідування, у зв'язку з участю у ньому, не розголошувати такі відомості без дозволу слідчого або прокурора» [4].

Щодо питання процесуальної форми отримання від слідчого та прокурора дозволу на розголошення відомостей досудового розслідування ч. 1 ст. 222 КПК зазначає: «Відомості досудового розслідування можна розголошувати лише з письмового дозволу слідчого або прокурора і в тому обсязі, в якому вони визнають можливим» [3]. Однак яким саме документом засвідчується дозвіл – розпискою, протоколом, чи якимсь іншим – невідомо. Зазначимо, що з цього приводу на доктринальному рівні наявна дискусія. Одні вчені підтримують протокольну форму надання дозволу, інші – наголошують на її неприпустимості. Так, О. А. Ляш та А. З. Якубова підтримують протокольну форму роз'яснення положень законодавства з приводу недопустимості розголошення учасниками кримінального провадження відомостей досудового розслідування та попередження про кримінальну відповідальність у випадку невиконання відповідних вимог [5]. У свою чергу, О. А. Осауленко аргументує неприпустимість оформлення згоди слідчого, прокурора або роз'яснення недопустимості розголошення відомостей досудового розслідування, складаючи протокол [6]. Також цей вчений стверджує, що форма протоколу у цьому випадку є сумнівною, оскільки немає чіткої вказівки на це з боку закону: «КПК України не передбачає фіксацію дискусійної процесуальної дії у протокольній формі, оскільки під час проведення обшуку чи огляду кримінальний процесуальний закон надає пряму вказівку на складання протоколу слідчої розшукової дії [6, с. 190]. Ми ж не є прихильниками цієї позиції, адже КПК, а саме ч. 1 ст. 104 наводить: «у випадках, передбачених цим Кодексом, хід і результати проведення процесуальної дії фіксуються у протоколі» [3]. Вважаємо, що, незважаючи, на встановлений кримінальним процесуальним законодавством перелік випадків складання протоколу, все ж норми КПК не забороняють складання протоколу в інших, непередбачених випадках, а лише категорично зобов'язують це зробити у випадках, чітко передбачених. Тому закріплення дозволу складанням такого документа, на нашу думку, є в межах закону.

Щодо врегулювання висвітлення відомостей досудового розслідування представниками засобів масової інформації, то сьогодні ця проблема є досить актуальною і важливою, адже «при розслідуванні господарських злочинів або злочинів, де доказовою базою виступають документи, сам факт розголошення наявності розпочатого досудового слідства у засобах масової інформації може призвести до умисного знищення зацікавленими особами документів, необхідних для доведення вини особи [7]. Погоджуємося, що громадський контроль за діяльністю правоохоронних органів може стати запобіжником зловживання владою, але представники ЗМІ повинні дотримуватися законодавства і жодним чином не порушувати норм інституту нерозголошення відомостей досудового

розслідування. У контексті висвітлення цієї проблеми хотіли б навести доволі показову справу ЄСПЛ «Селлами проти Франції» (Sellami vs France, 61470/15) від 17.12.2020 [8]. За обставинами справи заявник – Стефан Селлами, журналіст, що публікував статті у журналі *Le Nouveau Détective* (спеціалізоване французьке видання про кримінальні правопорушення) розмістив у ньому фоторобот злочинця, складеного відділом судово-медичної ідентифікації. Зрештою правоохоронці затримали підозрюваного, однак фоторобот не відповідав йому. Водночас свідки, що бачили чоловіка, схожого на фоторобот з видання, здійснили ряд дзвінків до поліції. По-суті, читачі видання були дезінформовані. За витоком інформації прокурором було розпочато досудове розслідування на підставі порушення Селлами таємниці слідства. 21.11.2012 Паризьким кримінальним судом журналіста визнано винним у поширенні інформації з порушенням таємниці слідства та зобов'язано сплатити штраф у розмірі 8 000 у.о. 16.01.2014 Апеляційний суд таке рішення не змінив, лише зменшив штраф до 3 000 євро. Касаційний суд у своєму висновку був солідарний із рішеннями попередніх інстанцій. Натомість ЄСПЛ, розглянувши цю справу, виходив з такого:

– захист таємниці досудового розслідування не припиняється незалежно від способу отримання інформації, що становить таку таємницю. Незважаючи на те, що журналіст отримав інформацію у законний спосіб (інформація про відкриття по справі досудового розслідування отримана від поліції, ознайомлення з фотороботом), це не є ключовим критерієм дотримання журналістом своїх професійних обов'язків;

– за змістом статті автора з цього приводу вважаються недостовірними, адже на момент їх публікації фоторобот вже не відповідав опису особи ймовірного злочинця. Оскільки Селлами не перевіряв їх достовірність, він порушив обов'язки журналіста;

– читацька аудиторія журналу сприйняла фоторобот як виклик свідків і спричинили масу дзвінків до поліції, чим було дисбалансовано роботу цього органу. Це означає, що Селлами втрутився у проведення досудового розслідування;

– наявне вторгнення у приватне життя підозрюваного і порушення щодо нього принципу презумпції невинуватості, адже особа, фоторобот якої заявник розмістив, втратила на момент публікації статус підозрюваного.

Європейський суд не вбачав у рішеннях національних судів підстав сумнівної оцінки. Також Судом встановлено відсутність порушення ст. 10 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, на яке посилався заявник.

Тому ця справа, на нашу думку, ще раз підтверджує той факт, що норми інституту нерозголошення відомостей досудового розслідування повинні бути дотримані усіма, зокрема представниками ЗМІ, а намір останніх, яким би суспільно благим він не був, не виправдує розголошення відомостей, що становлять таємницю слідства.

**Висновки.** На основі викладеного матеріалу можемо зробити висновок, що охорона відомостей досудового розслідування та їх нерозголошення являють собою систему правових положень, що разом забезпечують таємницю досудового розслідування. Інститут нерозголошення відомостей досудового розслідування є актуальним на сьогодні. Саме тому він вимагає більшої уваги та подальшого дослідження з боку науковців та удосконалення з боку практиків. На нашу думку, вдосконалення кримінального процесуального законодавства в подальшій перспективі будуть мати дисциплінарний вплив на усіх без винятку учасників кримінального процесу, а також забезпечать можливість притягнення до відповідальності винних у розголошенні даних, які не підлягають розголошенню.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Шурухнов Н. Г., Пушкин А. В. Конкретизация положений о недопустимости разглашения данных предварительного расследования. *Вестник экономической безопасности: Юридические науки*. 2019. № 1. С. 75–78.
2. Павловський В. В. Загальні положення досудового розслідування: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2016. 246 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 25.10.2021).
4. Топчий В. В. Кримінальні процесуальні гарантії нерозголошення відомостей досудового розслідування. *Приватне та публічне право*. 2019. № 2.
5. Ляш А. О. Недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2013. № 1(7). URL: <http://lj.oa.edu.ua> (дата звернення: 25.10.2021).
6. Осауленко О. А. Кримінальні процесуальні гарантії нерозголошення відомостей досудового розслідування. *Юридична науки*. 2015. № 7. С. 185–193.
7. Дрозд В. Г. Недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування як умова досягнення завдань кримінального провадження. *Наука і правоохоронна*. 2019. № 2 (44).
8. Рішення «Селлами проти Франції». URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001206518%22> (дата звернення: 20.10.2021).

## REFERENCES

1. SHuruhnov N. G., Pushkin A. V. Konkretizaciya polozhenij o nedopustimosti razglasheniya dannyh predvaritel'nogo rassledovaniya. *Vestnik ekonomicheskoy bezopasnosti: Yuridicheskie nauki*. 2019. № 1. S. 75–78.
2. Pavlovsk'ij V. V. Zagal'ni polozhennya dosudovogo rozsliduvannya: dis. ... kand. yurid. nauk: 12.00.09. Kiïv, 2016. 246 s.
3. Kriminal'nij procesual'nij kodeks Ukraïni: Zakon Ukraïni vid 13 kvitnya 2012 roku № 4651VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (data zvernennya: 25.10.2021).
4. Topchij V. V. Kriminal'ni procesual'ni garantii nerozgoloshennya vidomostej dosudovogo rozsliduvannya. *Privatne ta publichne pravo*. 2019. № 2.
5. Lyash A. O. Nedopustimist' rozgoloshennya vidomostej dosudovogo rozsliduvannya. *Chasopis Nacional'nogo universitetu «Ostroz'ka akademiya». Seriya «Pravo»*. 2013. № 1(7). URL: <http://lj.oa.edu.ua> (data zvernennya: 25.10.2021).
6. Osaulenko O. A. Kriminal'ni procesual'ni garantii nerozgoloshennya vidomostej dosudovogo rozsliduvannya. *Yuridichna nauki*. 2015. № 7. 185–193 s.
7. Drozd V. G. Nedopustimist' rozgoloshennya vidomostej dosudovogo rozsliduvannya yak umova dosyagnennya zavdan' kriminal'nogo provadzhennya. *Nauka i pravoohoronna*. 2019. № 2 (44).
8. Rishennya «Sellami proti Francii». URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001206518%22> (data zvernennya: 20.10.2021).

### **N. S. Topchiy. Theoretical and practical aspects of non-disclosure of pre-trial investigation data**

*This article deals in detail with both theoretical and practical aspects that are directly related to the legal regulation of the institution of non-disclosure of pre-trial investigation information. A thorough analysis of the legal framework that regulates the procedure for ensuring the secrecy of pre-trial investigations, taking into account the majority of post-Soviet countries, indicates that they do not have a clear and systematic fixation of this procedure. It is noted that an important issue that can have an impact on the implementation of criminal proceedings, harm the protected rights and interests of participants in criminal proceedings, and prevent the establishment of circumstances that are provable and of great importance for criminal proceedings is the disclosure of information obtained during a pre-trial investigation. In order to avoid this, the law prohibits the disclosure of such information.*

*A detailed study of the views of leading scientists on the subject is being carried out. Based on this, the authors propose their own vision regarding information, which is a secret protected by law. The list of participants in the criminal proceedings that should be notified of the occurrence of criminal liability in connection with the disclosure of information of the pre-trial investigation is also listed. Attention is drawn to the fact that the practice of properly recording in criminal proceedings the fact of warning the relevant participants about the inadmissibility of the disclosure of certain information is multifaceted, and therefore the above-mentioned procedure should be unified. It is stated that the inadmissibility of disclosing the information of a pre-trial investigation has a close connection with the fulfillment of the tasks of criminal proceedings under Art. 2 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine. On the one hand, the observance of data secrecy is the basis of an effective investigation, and on the other, a guarantee of respect for the rights and interests of participants in criminal proceedings protected by law.*

*Taking into account the above, they begin to consider the problem of resolving the non-disclosure of pre-trial investigation information. Such as: excessive declarativeness of regulatory norms, lack of a clearly established categorical and conceptual apparatus, debatable legislative regulation of the procedural form of obtaining permission to disclose information of a pre-trial investigation, regulation of coverage of information of a pre-trial investigation by representatives of the media, etc.*

*It was concluded that the protection of pre-trial investigation information and its non-disclosure are a system of legal provisions that together ensure the secrecy of the pre-trial investigation. The institute of non-disclosure of pre-trial investigation information is current today. That is why it requires more attention and further research by scientists and improvement by practitioners. In our opinion, the improvement of criminal procedural legislation in the future will have a disciplinary impact on all participants in the criminal process without exception, and will also ensure the possibility of bringing to justice those responsible for disclosing data that are not subject to disclosure.*

**Keywords:** pre-trial investigation, criminal proceedings, secret investigation, non-disclosure of information, decision, participants in criminal proceedings.

*Стаття надійшла до редколегії 25 жовтня 2021 року*

---

*Наукове видання*

**МІЖНАРОДНИЙ ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК:  
АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОСТІ  
(ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА)**

**Науковий журнал  
2021. № 16**

**НАД ВИПУСКОМ ПРАЦЮВАЛИ:**

<b>Відповідальний секретар</b>	<b>Омельчук Л. В.</b>
<b>Редактор-коректор</b>	<b>Грабарчук М. М.</b>
<b>Технічне редагування та комп'ютерне верстання</b>	<b>Лисенко О. В.</b>

Підп. до друку 19.11.2021. Формат 75 × 108/16  
Ум.-друк. арк. 10,4. Обл.-вид. арк. 10,9  
Тираж 300 пр. Зам. № 1 000

Видавець і виготовлювач  
Університет державної фіскальної служби України  
вул. Університетська, 31, м. Ірпінь, Київська обл., 08201  
Тел. 38(098)878-46-91  
e-mail: in\_yur\_visnuk@ukr.net

*Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої діяльності  
до Державного реєстру видавців, виготовлювачів  
і розповсюджувачів видавничої продукції  
Серія ДК № 5104 від 20.05.2016*

---