ISSN 2617-4154

ДЕРЖАВНИЙ ПОДАТКОВИЙ УНІВЕРСИТЕТ

ВИПУСК 1 (10) 2023

ІРПІНСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ЧАСОПИС

СЕРІЯ: ПРАВО



- ІРПІНСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ЧАСОПИС
- IRPIN LEGAL CHRONICLES
- STATE TAX UNIVERSITY

Випуск 1 (10) 2023

ДЕРЖАВНИЙ ПОДАТКОВИЙ УНІВЕРСИТЕТ



ІРПІНСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ЧАСОПИС

Науковий журнал

Випуск 1 (10)

Ірпінь ● ДПУ ● 2023

ISSN 2617-4154
УДК 34:33(477)(08)

Засновник: Університет державної фіскальної служби України
Заснований 2018 року
Продовжуване видання (виходить у міру накопичення матеріалу)
Мови видання: українська, англійська
Свідоцтво про Державну реєстрацію друкованого засобами масової інформації:
Серія КВ № 23215-13055ПР від 22.03.2018
Рекомендовано до друку та поширення через мережу «Інтернет» рішенням Вченої ради
Державного податкового університету (протокол № 7 від 26.01.2023)

Редакційна колегія: д-р юрид. наук, професор *В. В. Топчій* (голов. ред.); канд. юрид. наук, доцент *О. М. Бодунова* (заст. голов. ред.); д-р юрид. наук, с.н.с. *Н. Б. Новицька* (заст. голов. ред.); канд. юрид. наук, доцент *Н. А. Лугіна* (відп. секретар); д-р юрид. наук, доцент, *Ю. І. Аністратенко*; д-р юрид. наук, професор *В. Т. Білоус*; д-р юрид. наук, професор *С. В. Бобровник*; д-р юрид. наук, професор *О. Г. Боднарчук*; д-р юрид. наук, професор *Л. М. Касьяненко*; д-р юрид. наук, професор *О. Є. Костюченко*; д-р юрид. наук, професор *Н. А. Литвин*; д-р юрид. наук, професор *Т. О. Мацелик*; д-р юрид. наук, професор *Н. В. Никитченко*; д-р юрид. наук, професор *А. М. Новицький*; канд. юрид. наук, доцент *Л. В. Омельчук*; д-р юрид. наук, професор *О. П. Рябченко*; д-р юрид. наук, доцент *Ю. Ю. Рябченко*; д-р юрид. наук, професор *П. В. Цимбал*; д-р юрид. наук, професор *І. В. Чеховська*; д-р юрид. наук, професор *А. Є. Шевченко*; д-р юрид. наук, професор *Асар Іса огли Садигов* (Азербайджан).

Ірпінський юридичний часопис : науковий журнал / редкол. : В. В. Топчій (голов. ред.) та ін. – Ірпінь : Державний податковий університет, 2023. – Випуск 1 (10). – 242 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 Державного податкового університету.

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 в 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:
Україна, 08201, Ірпінь, Київська обл., вул. Університетська, 31,
e-mail: irpin-yur-chas@ukr.net

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

У разі посилання на матеріали збірника наукових праць «Ірпінський юридичний часопис» потрібно використовувати транслітеровану назву «Irpinskyi yurydychnyi chasopys», або «Irpin legal chronicles».

© Державний податковий університет, 2023

STATE TAX UNIVERSITY

IRPIN LEGAL CHRONICLLES

The Scientific Journal

Issue 1 (10)

Irpin ● STU ● 2023

ISSN 2617-4154
UDC 34:33(477)(08)

Founder: University of the State Fiscal Service of Ukraine
The scientific journal «Irpin legal chroniclles» was founded in 2018

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

The certificate of state registration of the printed mass media:
KV № 23215-13055PR, 22.03.2018

Recommended for printing and Internet distribution by the decision of the
Academic Council of the State Tax University (protocol № 7, 26.01.2023)

Editorial Board: Dr., Professor *V. V. Topchiy* (Editor-in-chief); Ph.D. in Law, Associate Professor *O. M. Bodunova* (deputy Ed.); Dr., senior researcher *N. B. Novytska* (deputy Ed.); Ph.D. in Law, Associate Professor, *N. A. Lugina* (co-ed.); Dr., Associate Professor, *Yu. I. Anistratenko*; Dr., Professor *V. T. Bilous*; Dr., Professor *S. V. Bobrovnik*; Dr., Professor *O. G. Bodnarchuk*; Dr., Professor *L. M. Kas"yanenko*; Dr., Professor *O. E. Kostyuchenko*; Dr., Professor *N. A. Lytvyn*; Dr., Professor *T. O. Matselyk*; Dr., Professor *N. V. Nikitchenko*; Dr., Professor *A. M. Novytsky*; Ph.D. in Law, Docent *L. V. Omelchuk*; Dr., Professor *O. P. Ryabchenko*; Dr., Professor *Yu. Yu. Ryabchen*ko; Dr., Professor *P. V. Tsymbal*; Dr., Professor *I. V. Chekhovska*; Dr., Professor *A. Eu. Shevchenko*; Dr., Professor *Asar Isa ogly Sadygov* (Azerbaijan).

Irpin legal chroniclles : The Scientific Journal / Editorial Board : V. V. Topchiy (Editor-in-chief) and others. – Irpin : State Tax University, 2023. – Issue 1 (10). – 242 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 State Tax University.

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, Universitetskaya str., Irpin, Kyiv region, Ukraine, 08201
e-mail: irpin-yur-chas@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 «Irpin legal chroniclles» one must use the transliterated title «Irpinskyi yurydychnyi chasopys» or «Irpin legal chroniclles».

© State Tax University, 2023

ЗМІСТ

Теорія та історія держави і права; конституційне право

Бодунова О. М., Яцик Т. П.
Особливості правового моніторингу нормативно-правових актів в Україні 9

Литвинська Т. Ю., Заїка Т. В.
Соціальні мережі як середовище англомовної компетенції студентів-правників 17

Лощихін О. М., Санжарова Г. Ф., Бинюк Н. М.
Середньовічний шлюб в гендерному вимірі: жінка і сім'я згідно з приписами канонічного права 28

Чернецька О. В.
Конституціоналізм і Конституція України: окремі аспекти співвідношення 37

Шилінгов В. С.
Теоретико-правові аспекти ідентифікації латиноамериканського права 45

Цивільне право і цивільний процес; трудове право; сімейне право

Костюченко О. Є.
Удосконалення законодавства задля захисту прав працівників із сімейними обов'язками в умовах воєнного стану 53

Новицька Н. Б., Устименко В. А., Теремецький В. І.
Правове регулювання укладання EPC-контрактів для потреб відновлюваної енергетики 62

Обривкіна О. М., Амеліна А. С.
Правове регулювання спадкування окремих видів майна в Україні: проблеми та шляхи вирішення 72

Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право

Гарбінська-Руденко А. В., Миколаєнко П. М., Підгородецький В. О.
Поняття фінансового шахрайства у бюджетній сфері 79

Кабанець К.
Конституційний та адміністративний підходи до поняття державних гарантій у сфері сільського господарства 87

Недоступ К. К.
Збір за місця для паркування транспортних засобів: правовий аналіз процедури справляння 97

Сластьоненко О. О., Степушенко Н. С.
Напрями вдосконалення податкової системи України 118

Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право

Забарний М. М., Вітюк Д. Л.
Історико-правові особливості кримінологічного аналізу запобігання корупції в Україні ... 124
Завидняк В. І.
Кримінально-правові проблеми застосування амністії в Україні та шляхи їх вирішення ... 135
Задерейко С. Ю.
Протидія корупції як пріоритетний напрямок законодавчого регулювання в іноземному законодавстві ... 143
Колосов О. О.
Особливості протидії кіберзлочинам у Сполучених Штатах Америки ... 151
Лаговська Н. В., Коваленко О. М.
Проблема нормативно-правового регулювання відповідальності за шкоду, завдану каліцтвом ... 161
Лопащук Д. І.
Стан наукового розроблення проблеми кримінально-правової охорони зовнішньоекономічної діяльності ... 172
Лугіна Н. А., Лучук А. М.
Порівняльний аналіз вітчизняного та європейського законодавства з питань запобігання кіберзлочинності ... 180
Топчій В. В., Бодунова О. М.
Система кримінальних правопорушень у сфері інформаційних технологій: міжнародно-правовий вимір ... 187

Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Бородій І. В.
Свідок та його право на забезпечення безпеки у кримінальному провадженні ... 195
Дирдін М. Є., Яцик Т. П.
Протидія інформаційній складовій гібридної війни ... 203
Завидняк І. О.
Становлення та розвиток правового регулювання застосування відеотехнологій у кримінальному процесі ... 210
Дідківська Г. В., Педан В. І.
Окремі аспекти розвитку нових методик у криміналістиці ... 219
Лазебний А. М.
Сутність та значення електронних слідів у криміналістиці ... 226
Любавіна В. П.
Поняття кримінальної юстиції як інституту справедливого правосуддя щодо гарантування презумпцій у кримінальному провадженні ... 234

CONTENTS

Theory and history of state and law; constitutional law

Bodunova O., Yatsyk T.
Peculiarities of legal monitoring of normative legal acts in Ukraine 9

Lytvynska T., Zaika T.
Social networks as a platform of English language competence of students-lawyers 17

Loschykhin O., Sanzharova G., Binuk N.
Medieval Marriage in the Gender Dimension: Woman and Family in Canon Law 28

Shernetska O.
Constitutionalism and the Constitution of the country:
separate aspects of the relationship 37

Shylinhov V.
Theoretical and legal aspects of the identification of Latin American Law 45

Civil law and civil procedure; employment law; family law

Kostiuchenko O.
Improvement of legislation to protect the rights of employees
with family responsibilities under martial law 53

N. Novytska, V. Ustymenko, V. Teremetskyi
Legal regulation of concluding of EPC-contracts for demands of renewable energy 62

Obryvkina O., Amelina A.
Legal regulation of inheritance of certain types of property
in Ukraine: problems and solutions 72

Administrative law and process; financial law; informational law

Harbinska-Rudenko A., Mykolaienko P., Pidhorodetskyi V.
The concept of financial fraud in the budgetary sphere 79

Kabanets K.
Constitutional and administrative approach to the concept
of state guarantees in the sphere of agriculture 87

Nedostup K.
Tax for vehicle parking spaces: legal analysis of the procedure of collection 97

Slastonenko O., Stepushenko N.
Directions of improving the tax system of Ukraine 118

Criminal law and criminology; Penal law

Zabarny M., Vitiuk D.
Historical and legal features of criminological analysis of corruption
prevention in Ukraine 124

Zavydniak V.
Criminal legal problems of application Amnesties in Ukraine
and the ways to solution 135
Zadereiko S.
Anti-corruption as a priority direction of legislative regulation in foreign legislation 143
Kolosov O.
Features of combating cybercrimes in the United States of America 151
Lagovska N., Kovalenko O.
The problem of legal regulation of liability for harm caused by injury 161
Lopashchuk D.
The state of scientific development of the problem of criminal
law protection of foreign economic activity 172
Luhina N., Luchuk A.
Comparative analysis of Domestic and European legislation
on cybercrime prevention 180
Topchii V., Bodunova O.
The system of criminal offenses in the field of information technologies:
the international legal dimension 187

Criminal procedure and criminalistics; forensic examination; operational-search activity

Borodiy I.
The witness and his right to security in criminal proceedings 195
Dyrdin M., Yatsyk T.
Counteracting the information component of hybrid warfare 203
Zavydniak I.
Formation and development of legal regulation of the application
of video technologies in criminal proceedings 210
Didkivska G., Pedan V.
Some aspects of the development of new methods in criminology 219
Lazebniy A.
The essence and significance of electronic traces in criminology 226
Lyubavina V.
The concept of criminal justice as an institute of fair justice
regarding guaranteeing presumptions in criminal proceedings 234

Теорія та історія держави і права; конституційне право; міжнародне право та право ЄС

УДК 340.1
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.9-16

О. М. Бодунова,
канд. юрид. наук, доцент
e-mail: olesalasuk@gmail.com
ORCID ID 0000-0001-9179-5985;
Т. П. Яцик,
канд. юрид. наук, доцент,
Державний податковий університет
e-mail: zvezda171088@gmail.com
ORCID ID 0000-0003-4207-4633

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО МОНІТОРИНГУ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ В УКРАЇНІ

У статті досліджується поняття та особливості правового моніторингу в Україні відповідно до проєкту закону «Про правотворчу діяльність». Зазначено, що апробовані прогресивні практики щодо оцінки пливу проєкту нормативно-правого акту на суспільні відносини є звичайною практикою для країн-членів Європейського Союзу. Так, зокрема, у Чехії, Німеччині, Греції, Угорщині, Латвії, Польщі, Швеції, Іспанії оцінки впливу надаються для усіх типів проєктів нормативно-правових актів. В Україні теж діє система моніторингу усіх проєктів нормативно-правових актів. Проте формальний підхід до проведення таких процедур суб'єктами правотворчої діяльності в нашій країні, небажання відшукати найбільш ефективний та дієвий варіант вирішення проблеми на основі об'єктивних емпіричних даних і наукових досліджень призводить до низької якості законодавчого регулювання.

В умовах сьогодення у нашій державі виникла потреба у розробці чіткого та дієвого механізму написання і прийняття нормативно-правових актів, адже така процедура на сьогодні не є досконалою. У зв'язку з цим було розроблено законопроєкт 5707 «Про правотворчу діяльність», яким визначаються основи правотворення в нашій державі. Проте проєкт цього нормативно-правового акта має певні недоліки, зокрема щодо етапів правотворчого процесу, експертизи нормативно-правових актів, які можна усунути в процесі ухвалення цього закону.

У зв'язку з активізацією євроінтеграційних процесів правовий моніторинг нормативно-правових актів має стати обов'язковим та ефективним елементом перевірки нормативно-правових актів, спрямованим не тільки на оцінку якості

© Бодунова О. М., Яцик Т. П., 2023

нормативно-правового акта, а й розробку обґрунтованих пропозицій щодо удосконалення законодавства.

Правовий моніторинг нормативно-правового акта включає його комплексне дослідження з точки зору відповідності проєкту правовим принципам; правильності використання правових категорій; співвідношення проєктованих рішень з іншими актами, включаючи договори України з іноземними державами та визнані Україною міжнародно-правові акти; забезпечення системності законодавства; обґрунтованості вибору форми акта; коректності застосування певних засобів юридичної техніки; відповідності положень проєкту сучасним досягненням вітчизняної та зарубіжної науки і практики в аналізі конкретної проблеми, що становить предмет майбутнього нормативно-правового акта.

Підсумовано, що відповідний законопроєкт містить певні недоліки регулювання правового моніторингу нормативно-правових актів, які можуть призвести до формалізації цього інституту на практиці. Тому доцільно внести зміни до проєкту, які б удосконалили процес моніторингу правових актів в Україні.

Ключові слова: *правотворчість, нормотворчість, правовий моніторинг, нормативно-правовий акт, правова експертиза, законопроєкт.*

Постановка завдання. Метою цього дослідження є теоретичний аналіз та дослідження системи кримінальних правопорушень у сфері інформаційних технологій відповідно до норм міжнародного права.

Постановка проблеми. Правотворчий процес і правотворчі процедури відпрацьовуються й удосконалюються впродовж тривалого часу у багатьох країнах світу, проте обговорення найбільш ефективних форм зазначених юридичних явищ актуалізується і сьогодні. Від результативності та оптимальності правотворчого процесу і правотворчих процедур залежить ефективність прийнятих нормативно-правових актів. Такі складові правотворчого процесу, як правова експертиза, правовий моніторинг, ухвалення концепції нормативно-правового акта, його обговорення забезпечують успішну їх реалізацію [1].

Варто зазначити, що апробовані прогресивні практики щодо оцінки впливу проєкту нормативно-правого акта на суспільні відносини є звичайною практикою для країн-членів Європейського Союзу. Так, зокрема, у Чехії, Німеччині, Греції, Угорщині, Латвії, Польщі, Швеції, Іспанії оцінки впливу надаються для усіх типів проєктів нормативно-правових актів. В Україні теж діє система моніторингу усіх проєктів нормативно-правових актів. Проте формальний підхід до проведення таких процедур суб'єктами правотворчої діяльності в нашій країні, небажання відшукати найбільш ефективний та дієвий варіант вирішення проблеми на основі об'єктивних емпіричних даних і наукових досліджень призводить до низької якості законодавчого регулювання.

Отже, в умовах сьогодення у нашій державі виникла потреба у розробці чіткого та дієвого механізму написання і прийняття нормативно-правових актів, адже така процедура на сьогодні не є досконалою. У зв'язку з цим було розроблено законопроєкт 5707 «Про правотворчу діяльність», яким визначаються основи правотворення в нашій

державі. Проте проєкт цього нормативно-правового акта має певні недоліки, зокрема щодо етапів правотворчого процесу, експертизи нормативно-правових актів, які можна усунути в процесі прийняття цього закону [2]. Саме тому видається доцільним, актуальним і своєчасним дослідження вищевказаних питань.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Зазначена проблематика активно досліджується науковцями: Ю. Арзамасов, Ю. Біла, О. Богачова, Ю. Глущенко, Ю. Заплотинська, С. Зубанова, М. Ковальський, І. Козинцев, С. Михалюк, Ю. Перерва, О. Прищепа, С. Чабур, О. Ющенко та інші, проте одностайності з багатьох аспектів правового моніторигну досі немає. Особливо наукова дискусія є активною після розробки проєкту Закону України «Про правотворчу діяльність», який певним чином регламентує процес проведення правового моніторингу нормативно-правових актів.

Виклад основного матеріалу. На початку зазначимо, що монополія одного державного органу на здійснення правотворчої діяльності, збільшення кількості суб'єктів правотворення та необхідність посилення контролю за відхід від радянського принципу монополії на правотворчу діяльність, розширення кола суб'єктів, що за Конституцією та законами України уповноважені приймати нормативно-правові акти та потреба громадського контролю за вказаним процесом зумовлює необхідність концептуального переосмислення ролі громадянського суспільства, наукової та експертної спільноти в процесі формування публічної політики [2].

Відповідно до чинного законодавства України проводяться різні види експертиз нормативно-правових актів та їх проєктів з метою виявлення й усунення недоліків. Проведення цих експертиз – один з невід'ємних елементів правотворчого процесу, спрямований на забезпечення якості та ефективності правового акта. До таких експертиз належать: правова, антикорупційна, лінгвістична, технічна, соціальна, фінансово-економічна, гендерна, наукова тощо.

У широкому розумінні правова експертиза є заснованим на застосуванні спеціальних знань дослідженням, що проводиться експертом за рішенням або дорученням уповноважених на те осіб або без такого, але на виконання прямої вказівки в нормативно-правових актах з метою використання його результатів у юридичній діяльності [3, с. 122–133].

Як ми уже відмічали, інститут правових експертиз, як і правового моніторингу, загалом є досить поширеним у практиці діяльності законодавчих органів зарубіжних держав. Це питання регулюється нормами законів, які приймаються в цих країнах та якими керуються всі суб'єкти правотворчості. З огляду на зазначене правовий моніторинг нормативно-правових актів відіграє важливе значення під час їх прийняття і підвищує якість та ефективність правотворчої діяльності у цих країнах.

За допомогою застосування порівняльного юридико-догматичного методу можемо констатувати, що експертиза проєктів нормативно-правових актів успішно діє в багатьох зарубіжних країнах. Конгресом США будь-яке рішення з певної законодавчої пропозиції ретельно досліджується за участю розвиненої системи інформаційно-аналітичних органів, а за необхідності залучають провідних експертів. У Франції жоден законопроєкт не приймається без висновку Державної Ради, у складі якої працюють

близько трьохсот високопрофесійних юристів. Такий саме орган, який слідкує за юридичною дією законодавчих актів, працює в Нідерландах. У Канаді експертиза нормативно-правових актів проводиться на всіх етапах процесу – від створення законодавчої пропозиції на основі первинних ідей до складання законопроєкту, готового для подання до парламенту [4, с. 21].

У процесі правового моніторингу на стадії оцінки ефективності виявляється мета нормативно-правового акта (правової норми). Результат оцінки ефективності нормативно-правових актів може залежати від обраного дослідником способу виокремлення цілей норми права. Нерідко норми права мають не одну, а декілька цілей. Сукупність цих безпосередніх цілей дає змогу виділити кінцеву мету. Якщо в правову норму закладено декілька безпосередніх цілей, ефективність її реалізації має визначатися стосовно всіх зазначених цілей. Кінцева мета досить широка й всеосяжна, але її важко застосовувати як єдиний критерій оцінки ефективності більш-менш вузької групи норм права. Поряд з тим у цьому й немає, як правило, необхідності, оскільки кінцева мета конкретизована в безпосередніх [5, с. 17].

Крім того, під час правової експертизи вивчають: концепцію проєкту нормативно-правового акта, якщо вона затверджувалася; пояснювальну записку до проєкту нормативно-правового акта; фінансово-економічне обґрунтування проєкту нормативно-правового акта; висновок незалежної експертизи, якщо вона проводилася; інші документи, які додаються до проєкту нормативно-правового акта. Суб'єктами проведення правової експертизи є юридичні служби державних органів [6, с. 257–258].

На думку науковців, основне призначення правової експертизи – дослідження можливості прийняття нормативно-правового акта, який регулює певну сферу суспільних відносин, що передбачає два компоненти: допустимість втручання в певну сферу суспільних відносин і правомірність такого впливу. Інша, не менш важлива мета проведення правової експертизи, – виявлення в процесі правового аналізу нормотворчих помилок [7, с. 14].

Отже, все вищезазначене підтверджує важливість інституту правового моніторингу нормативно-правових актів в Україні. У законопроєкті 5707 «Про правотворчу діяльність» приділено велику увагу цьому інституту. Саме тому звернемо увагу на його основні положення та недоліки, які варто усунути.

Так, законопроєктом запроваджується систематична та комплексна діяльність суб'єктів правотворчої діяльності щодо аналізу й оцінювання ефективності застосування чинних нормативно-правових актів – правовий моніторинг. Зокрема, для комітетів Верховної Ради України, на заміну інструменту аналізу практики застосування законодавства пропонується більш прогресивний та зрозумілий інструмент контролю – оцінювання ефективності застосування законодавства.

Правовий моніторинг здійснюється шляхом аналітичного узагальнення, проведення опитувань, узагальнення звернень, обміну інформацією між державними органами, аналізу судових рішень [2]. Проте у ч. 2 ст. 61 законопроєкту не визначено, стосовно яких актів здійснюється правовий моніторинг суб'єктами правотворчості. Отже, будь-який суб'єкт правотворчості може здійснювати правовий моніторинг будь-яких актів,

що виглядає не досить необґрунтованим. Доцільно уточнити, що правовий моніторинг здійснюється згаданими суб'єктами стосовно власних актів.

Відповідно до ч. 4 проєкту закону «правовий моніторинг, що здійснюється Верховною Радою України, включає проведення комітетами Верховної Ради України оцінювання ефективності застосування законодавства з питань, віднесених до предметів їх відання. За результатами такого оцінювання комітети Верховної Ради України готують звіт, висновки та рекомендації щодо якого подаються на розгляд Верховної Ради України» [2]. З цього приводу варто зазначити, що проведення правового моніторингу не належить до конституційних повноважень Верховної Ради України, тому цей орган у цілому не може бути суб'єктом такого моніторингу.

Відповідно до ч. 3 ст. 63 проєкту «періодично, але не рідше одного разу на три роки суб'єкт правотворчої діяльності або центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у відповідній сфері, готує звіт за результатами правового моніторингу нормативно-правових актів у відповідній сфері, які на момент моніторингу діють не менш ніж один рік, та у разі необхідності готує відповідне рішення» [2]. З наведеного випливає, що суб'єкт правотворчої діяльності і, зокрема, центральний орган виконавчої влади, готує звіт за результатами правового моніторингу у «відповідній сфері», тобто має здійснюватись моніторинг усіх актів, що виглядає абсолютно нереалістично, а отже, такий моніторинг зведеться до формального звітування.

Відповідно до ч. 2 ст. 64 за результатами правового моніторингу нормативно-правових актів, включених до реєстру, «центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної правової політики, у разі виявлення нормативно-правових актів, що не відповідають Конституції України та законам України, а також суперечностей (колізій) має вжити таких заходів:

1) звернутися до суб'єкта правотворчої діяльності з пропозицією про необхідність внесення змін або припинення дії нормативно-правового акта;

2) звернутися до відповідного вищого органу щодо внесення змін або припинення дії відповідного нормативно-правового акта.

У разі якщо суб'єкти правотворчої діяльності, зазначені у пунктах 1, 2 цієї частини, не вжили відповідних заходів, центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної правової політики, може підготувати проєкт змін до такого нормативно-правового акта» [2].

Обґрунтованість наділення відповідного центрального органу виконавчої влади згаданими повноваженнями викликає істотний сумнів, адже суб'єкти правотворчої діяльності не зобов'язані розглядати таку ініціативу.

Отже, можемо підсумувати, що відповідний законопроєкт містить певні недоліки регулювання правового моніторингу нормативно-правових актів, які можуть призвести до формалізації цього інституту на практиці. Тому доцільно внести зміни до проєкту, які б удосконалили процес моніторингу правових актів в Україні.

Висновки. Можна зробити висновок, що у зв'язку з активізацією євроінтеграційних процесів правовий моніторинг нормативно-правових актів має стати обов'язковим та

ефективним елементом перевірки нормативно-правових актів, спрямованим не тільки на оцінку якості нормативно-правового акта, а й розробку обґрунтованих пропозицій щодо удосконалення законодавства.

Правовий моніторинг нормативно-правового акта включає його комплексне дослідження з точки зору відповідності проєкту правовим принципам; правильності використання правових категорій; співвідношення проєктованих рішень з іншими актами, включаючи договори України з іноземними державами та визнані Україною міжнародно-правові акти; забезпечення системності законодавства; обґрунтованості вибору форми акта; коректності застосування певних засобів юридичної техніки; відповідності положень проєкту сучасним досягненням вітчизняної та зарубіжної науки і практики в аналізі конкретної проблеми, що становить предмет майбутнього нормативно-правового акта.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Чабур С. В. Правотворчий процес і правотворчі процедури. *Lex Portus*. 2017. № 2 (4). URL: https://journals.indexcopernicus.com/api/file/viewByFileId/174555.pdf

2. Пояснювальна записка до проєкту закону «Про правотворчу діяльність» / офіційний сайт Ligazakon. URL: https://ips.ligazakon.net/document/GI05571A?an=8 (дата звернення: 12.09.2022).

3. Онищук І. Моніторингова експертиза проєктів нормативно-правових актів. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. № 4. С. 122–133.

4. Элдер Д. Экспертный анализ законопроектов. Законотворчество в Канаде. Д., 2006. С. 21.

5. Иванова Л. А. Способы выявления цели нормативного правового акта в процессе оценки его эффективности. *Новая правовая мысль*. 2011. № 2. С. 17.

6. Юридическая техника: курс лекций / под ред. В. М. Баранова, В. А. Толстика. К., 2012. С. 257–258.

7. Журкина Е. В. Правовая экспертиза нормативного правового акта как средство повышения эффективности законодательства: автореф. дисс. на соискание науч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 – Теория и история права и государства; История правовых учений. З., 2009. С. 14.

REFERENCES

1. Chabur S. V. Pravotvorchyi protses i pravotvorchi protsedury. *Lex Portus*. 2017. № 2 (4). URL: https://journals.indexcopernicus.com/api/file/viewByFileId/174555.pdf

2. Poiasniuvalna zapyska do proiektu zakonu «Pro pravotvorchu diialnist». Ofitsiinyi sait Ligazakon. URL: https://ips.ligazakon.net/document/GI05571A?an=8 (data zvernennia: 12.09.2022).

3. Onyshchuk I. Monitorynhova ekspertyza proektiv normatyvno-pravovykh aktiv. *Naukovyi chasopys Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy*. 2014. № 4. S. 122–133.

4. Elder D. Ekspertnii analyz zakonoproektov. Zakonotvorchestvo v Kanade. D., 2006. S. 21.

5. Yvanova L. A. Sposobi viiavlenyia tsely normatyvnoho pravovoho akta v protsesse otsenky eho эffektyvnosty. *Novaia pravovaia misl*. 2011. № 2. S. 17.

6. Iurydycheskaia tekhnyka: kurs lektsyi / pod red. V. M. Baranova, V. A. Tolstyka. K., 2012. S. 257–258.

7. Zhurkyna E. V. Pravovaia эkspertyza normatyvnoho pravovoho akta kak sredstvo povыshenyia эffektyvnosty zakonodatelstva: avtoref. dyss. na soyskanye uchenoi stepeny kand. yuryd. nauk: spets. 12.00.01 – Teoryia y ystoryia prava y hosudarstva; Ystoryia pravovыkh uchenyi. Z., 2009. S. 14.

O. Bodunova, T. Yatsyk. Peculiarities of Legal Monitoring of Normative Legal Acts in Ukraine

The article examines the concept and features of legal monitoring in Ukraine in accordance with the draft law «On Law-Making Activities». It is noted that proven progressive practices regarding the assessment of the impact of the draft regulatory act on social relations are a common practice for the member states of the European Union. So, in particular, in the Czech Republic, Germany, Greece, Hungary, Latvia, Poland, Sweden, and Spain, impact assessments are provided for all types of projects of regulatory and legal acts. In Ukraine, too, there is a system of monitoring of all projects of regulatory and legal acts. However, the formal approach to the implementation of such procedures by subjects of law-making activity in our country, the reluctance to find the most effective and efficient solution to the problem based on objective empirical data and scientific research leads to a low quality of legislative regulation.

In today's conditions in our country, there is a need to develop a clear and effective mechanism for writing and adopting normative legal acts, because such a procedure is currently not perfect. In this regard, draft law 5707 "On law-making activity" was developed, which defines the foundations of law-making in our country. However, the draft of this normative-legal act has certain shortcomings, in particular, regarding the stages of the law-making process, examination of normative-legal acts, which can be eliminated in the process of adopting this law.

In connection with the intensification of European integration processes, legal monitoring of regulatory acts should become a mandatory and effective element of checking regulatory acts, aimed not only at assessing the quality of the regulatory act, but also at developing substantiated proposals for improving the legislation.

Legal monitoring of a normative legal act includes its comprehensive study from the point of view of compliance of the project with legal principles; the correctness of the use of legal categories; correlation of projected solutions with other acts, including Ukraine's treaties with foreign countries and international legal acts recognized by Ukraine; ensuring the system of legislation; justification of the choice of the form of the act; the correctness of the application of certain legal techniques; compliance of the provisions of the project with the

modern achievements of domestic and foreign science and practice in the analysis of a specific problem, which is the subject of a future normative legal act.

It is concluded that the relevant draft law contains certain shortcomings in the regulation of legal monitoring of normative legal acts, which may lead to the formalization of this institution in practice. Therefore, it is advisable to make changes to the project that would improve the process of monitoring legal acts in Ukraine.

Key words: *law-making, rule-making, legal monitoring, normative-legal act, legal expertise, draft law.*

Стаття надійшла до редколегії 4 січня 2023 року

УДК 378.4:811.11]:004.738.5
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.17-27

Т. Ю. Литвинська,
старший викладач
e-mail: tatalytvynska@gmail.com
ORCID ID 0000-0003-1279-4162;
Т. В. Заїка,
старший викладач,
Державний податковий університет
e-mail: zaikatv.gmail.com
ORCID ID 0000-0002-2302-1766

СОЦІАЛЬНІ МЕРЕЖІ ЯК СЕРЕДОВИЩЕ АНГЛОМОВНОЇ КОМПЕТЕНЦІЇ СТУДЕНТІВ-ПРАВНИКІВ

На сучасному етапі розвитку суспільства важко знайти сфери діяльності людини, на які б не вплинув розвиток технологій. Не є винятком і сфера освіти. Удосконалення системи вітчизняної освіти ставить перед викладачами завдання перегляду методики викладання, використання сукупності засобів, що формують компетенції студентів юридичних спеціальностей, які допоможуть у реалізації різних професійних можливостей, зокрема, в сфері вдосконалення знань юридичної термінології. Стаття є дослідженням актуальних аспектів використання соціальних мереж як середовища формування англомовної компетенції студентської молоді. Зазначено, що використання соцмереж для вивчення англійської мови у студентів набуває все більшої популярності. Нині набули гостроти та потребують комплексних поглиблених наукових розвідок питання щодо методичного обґрунтування використання соціальних мереж у навчальному процесі, їх впливу на забезпечення ефективної взаємодії між викладачем і студентами та студентів між собою як в умовах очного, так і дистанційного навчання. Висвітлення таких проблем та практична реалізація здобутих наукових результатів сприятиме оптимізації навчального процесу у сучасних умовах дистанційного навчання, що визначає актуальність і зумовлює вибір теми цієї статті. Перераховано ряд завдань, які вирішує викладач під час використання соцмереж при формуванні англомовної компетенції та наведено найважливіші кроки систематизованого і ефективного їх використання. Розглянуто три аспекти використання соцмереж у процесі навчання студентів іноземній мові.

Ключові слова: *соціальні мережі, англомовна компетенція, студенти.*

Актуальність проблеми дослідження. У результаті стрімкого розвитку міжкультурної комунікації та глобальних трансформацій, що відбуваються в світі з кінця 90-х рр. XX ст., назріла необхідність у створенні особистості з новим набором якостей і компетенцій, необхідних для оптимального функціонування в полікультурному світі. Сьогодні для успішного виконання професійних обов'язків уже

© Литвинська Т. Ю., Заїка Т. В., 2023

недостатньо бути просто фахівцем, необхідно ще і знання іноземних мов, які допоможуть стежити за новими досягненнями світової науки, брати участь у міжнародних симпозіумах, конференціях, працювати в транснаціональних колективах. У зв'язку з цим зростає актуальність мовної освіти студентів [10, с. 4]. Не менш важливо також не просто розуміти усну і письмову мову, викладати свої думки на іноземній мові, але і вміти досягати взаєморозуміння з іноземними колегами. Саме тому перед викладачем іноземної мови стоїть непросте завдання формування англомовної компетенції студентської молоді. І одним із важливих напрямів вирішення цього питання є активне використання соціальних мереж, які надають широкий спектр можливостей для вдосконалення мовних навичок.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематиці використання сучасних медіатехнологій та соціальних мереж у галузі освіти приділяється багато уваги. Можливість впровадження в освітній простір соціальних мереж привернула увагу вітчизняних та зарубіжних науковців, зокрема: Г. Кучаковської, Г. Нестеренко, О. Тишкової, М. Радченко, Н. Тверзовської, С. Мигович, В. Воног, Ю. Бойко, А. Ковалевої, Е. Димової, О. Клименко та ін.

Мета дослідження – проаналізувати актуальні аспекти використання соціальних мереж як середовища формування англомовної компетенції студентської молоді.

Об'єкт дослідження – соціальні мережі як середовища формування англомовної компетенції студентської молоді.

Предмет дослідження – соціальні мережі.

Виклад основного матеріалу. Всесвітня інтернет-аудиторія неухильно зростає, кількість активних користувачів 2020 року становила 4,54 мільярда осіб, причому унікальних мобільних користувачів налічувалося 4,18 мільярда. Список активних користувачів соціальних мереж у світі – 3,8 мільярда, і майже кожен з них використовує соціальні мережі на мобільних пристроях – 3,75 млрд. Отже, 56 % жителів Землі (включаючи дітей) є активними користувачами. Необхідно зазначити, що інтернет-користувачі проводили 2020 року онлайн у середньому 402 хвилини кожен день [11].

За даними Global Logic, майже все населення України у віці до 35 років є інтернет-користувачами. А найбільш активними є студентська молодь у віці від 15 до 24 років – серед них частка користувачів інтернетом становить 97 %. Як зазначають експерти, на початку 2020 року в Україні було 19 млн користувачів соцмереж, у 2021 році цифра досягла 26 млн. При цьому проникнення соцмереж зросла наполовину: нині у них зареєстровані 60 % населення країни, водночас, коли в січні 2020 року було трохи більше 40 %. З 2019 року кількість українців в Instagram зросла на 22 %, а в Facebook – на 7 % (14 і 16 млн, відповідно). А новою соцмережею TikTok активно користується 16 % зареєстрованих у мережі українців. Найпопулярнішою соцмережею залишається YouTube з охопленням 96 % користувачів в Україні [3].

Існують різні визначення поняття «соціальна мережа», яке використовується як інтернет-термін. Разом з тим його перше визначення було сформульовано на початку XX століття для пояснення способів спілкування і взаємодії всередині груп. Якоб Морено

використовував термін «соціограма» візуалізації соціальної мережі, в якій вузли представляли окремих людей, а ребра – відносини між ними [9, с. 538]. А. С. Дужнікова дає визначення соціальних мереж в інтернеті як інтерактивних багатокористувацьких вебсайтів, контент яких наповнюється самими учасниками мережі. Сайт являє собою автоматизоване соціальне середовище, що дозволяє спілкуватися групі користувачів, об'єднаних спільним інтересом. Соціальна мережа – платформа, онлайн-сервіс або вебсайт, призначені для побудови, відображення і організації соціальних взаємовідносин, візуалізацією яких є соціальні графи [2, с. 239]. Е. Н. Забарна, І. В. Куриленко вказують, що соціальна мережа – це інтернет-спільнота користувачів, об'єднаних за будь-якою ознакою на базі одного сайту, який і називається в цьому випадку соціальною мережею. Іншими словами, соціальна мережа у всесвітній павутині будується на тих самих принципах, що і в реальному світі, але відрізняється від реальних людських спільнот тим, що у функціонуванні мережі не відіграє ролі географічна віддаленість її учасників один від одного [4, с. 76].

Сьогодні поняття «соціальна мережа» інтерпретується як особливий вид спілкування користувачів у мережі «Інтернет». Більш точне формулювання зустрічається у Д. М. Бойд і Н. Б. Елісон, які називають віртуальною соціальною мережею сервіс, що базується на інтернет-технологіях та дозволяє окремим користувачам:

– створювати відкриті (публічні) або частково відкриті профілі користувачів;

– створювати список користувачів, з якими вони утворюють соціальні зв'язки;

– мати доступ до списків комунікацій «друзів», тобто до соціальних мереж інших користувачів всередині системи [12, с. 218].

Дослідник Д. Гилпин визначає соціальні мережі як інтерактивні онлайн-ЗМІ, які виступають каналами для спілкування і передачі інформації [13, с. 235]. А. Хендлі і А. Чапмен під соціальними мережами розуміють колекцію онлайнових інструментів, платформ і додатків, що неухильно зростають і розвиваються, які дозволяють усім нам взаємодіяти і обмінюватися інформацією [14, с. 47].

Структура медіавикористання в інтернеті багато в чому змінюється з приходом покоління digital natives, яке активно використовує можливості інтернету не тільки для робочої або особистої комунікації, рекреації, вирішення повсякденних завдань, але і для освіти, зокрема вивчення англійської мови та формування англомовної компетенції.

Необхідно зазначити, що питання формування англомовної компетенції в системі вищої освіти набули особливого значення в умовах зростання функціональної значущості іноземних мов, викликаних тенденціями глобалізації та інтернаціоналізації в останні десятиліття. Основна мета навчання іноземної мови у всіх її формах полягає в розвитку іншомовної компетенції студента – майбутнього спеціаліста – учасника професійного спілкування на іноземній мові в науково-технічній, виробничій та освітній сфері. Іншомовна компетенція щодо навчальної ситуації немовного вишу розглядається як набута у процесі організованого навчання здатність особистості до реалізації комунікативно доцільних моделей іншомовної поведінки у стереотипних комунікативних ситуаціях. Тоді поняття «компетентність» і «компетенція» будуть

співвідноситися, як здатність особистості до практичної діяльності. Навчання іноземної мови у ЗВО також передбачає закріплення і подальше вдосконалення базового загальноосвітнього рівня володіння мовою в поєднанні з поглибленою профільною мовною підготовкою, орієнтованою на використання отриманих знань у сфері майбутньої професійної діяльності. Набуття студентами англомовної компетенції орієнтоване на формування такого рівня володіння іноземною мовою, який дозволить використовувати його для задоволення професійних потреб, реалізації особистих і ділових контактів і подальшої самоосвіти. Для повноцінного спілкування і досягнення взаєморозуміння фахівець також повинен володіти сформованою англомовною компетенцією у сфері професійної комунікації, під якою розуміють:

– сукупність знань про рідну й іншомовну культуру;

– умінь і навичок розуміти і адекватно використовувати в мові міжкультурну лексику;

– застосовувати знання про культуру носіїв мови у професійно спрямованих ситуаціях іншомовного контакту [10, с. 6].

Необхідно зазначити, що цінність соціальних мереж для навчання і розвитку ще недостатньо оцінена: багато хто скептично ставиться до можливості використання цього об’єкта інформаційних технологій як педагогічного засобу навчання, оскільки традиційно соціальні мережі розглядаються як середовище для проведення вільного часу, розваги.

Прихильники конструктивістській теорії в освіті виступають за використання соціальних мереж у навчанні, оскільки вони допомагають стимулювати взаємодію студентів, реалізувати принципи особистісно-орієнтованого підходу до навчання і ідею соціального навчання. Крім того, конструктивістський підхід робить акцент на когнітивному розвитку студентів а точніше на те, яким чином на нього впливають соціум і культура. Оскільки соціальні мережі допомагають студентам у ході конструювання знань, під яким розуміється процес конструювання змісту на основі попереднього досвіду, вони служать викладачам і студентам цінним інструментом для спільного генерування ідей, що сприяє реалізації колаборативного навчання.

Можливість суміщення індивідуальних і групових форм роботи у соціальних мережах сприяє більшому ступеню розуміння і засвоєння матеріалу, а також вибудовуванню індивідуальних освітніх траєкторій. Загальний для всіх учасників навчального процесу комунікативний простір дає можливість колективної оцінки процесів і результатів роботи, спостереження за розвитком кожного учасника і оцінки його внеску в колективну творчість. Високий рівень взаємодії забезпечує безперервність навчального процесу, що виходить за рамки занять.

Зрозумілість ідеології та інтерфейсу соціальних мереж, здебільшого інтернет-аудиторії, дозволяє заощадити час, минаючи етап адаптації студентів до нового комунікативного простору. Мультимедійність комунікативного простору гранично полегшує завантаження і перегляд у віртуальній навчальній групі відео та аудіоматеріалів, інтерактивних додатків [5, с. 406].

Організовуючи навчальну діяльність студента – майбутнього спеціаліста для формування англомовної компетенції викладач може використовувати соціальні мережі для вирішення таких завдань:

– організовувати колективну роботу студентів на занятті та за межами аудиторії, що сприяє співпраці, набуттю досвіду роботи в команді;

– розширювати організацію навчання студентів удома, оскільки соціальні мережі дозволяють використовувати навчальний контент, не обмежуючись часовими, географічними та віковими межами;

– забезпечувати розвиток персоніфікованого навчального середовища студента, створення його портфоліо та навчального контенту дисциплін. Якщо студенти разом з викладачем будуть створювати навчальний контент дисципліни, він буде адаптований індивідуально для кожного студента;

– сприяти самостійному навчанню студентів (реалізація принципів навчання на дослідницькій основі);

– сприяти індивідуальному навчанню студентів, оскільки кожному студенту необхідно працювати в своєму ритмі;

– здійснювати неформальне спілкування між викладачем та студентом;

– організовувати електронний журнал;

– реалізовувати принципи безперервного навчання. Студенти в будь-який час доби зможуть відвідувати сторінку дисципліни, завантажувати потрібний матеріал, надсилати зроблені завдання, навчатися онлайн, отримувати постійну підтримку від викладача [7, с. 145].

Для систематизованого і ефективного використання соціальної мережі викладачеві необхідно розробити особливий алгоритм дій, який передбачає чотири етапи: організаційний, підготовчий (технічний), процесуальний і оцінний. Ці етапи можуть бути деталізовані до п’ятнадцяти кроків:

– знайомство студентів з метою використання соціальної мережі поза аудиторних занять;

– реєстрація студентів на сайті соціальної мережі (якщо вони є незареєстрованими на сайті);

– знайомство з принципами роботи на сайті;

– знайомство студентів з критеріями оцінки їх самостійної роботи в цій мережі;

– знайомство студентів із послідовністю дій, які вони повинні виконувати;

– публікація студентами пробних повідомлень з метою перевірки, хто і коли почав працювати і чи готовий до роботи взагалі;

– визначення викладачем і студентами теми для відпрацювання в соціальній мережі;

– збір релевантної інформації в різних пошукових системах, у запропонованих заздалегідь викладачем ресурсах;

– аналіз, синтез отриманої інформації;

– виділення проблем для обговорення;

– вирішення певного навчального завдання (обговорення, коментарі, публікація питань і відповідей);

– здійснення викладачем моніторингу роботи студентів, фіксація спірних або суперечливих моментів для подальшого роз'яснення;

– подання студентами своїх письмових робіт у групі / сторінці / бесіді / в особистому повідомленні;

– рефлексія;

– оцінка діяльності студентів викладачем [6, с. 112].

Необхідно зазначити, що набір кроків буде змінюватися залежно від досвідченості студентів як користувачів соціальної мережі, від завдань, які стоять перед викладачем і студентами, від теми та обраної форми роботи.

Використання соціальних мереж у процесі навчання студентів іноземній мові та формування англомовної компетенції у закладі вищої освіти необхідно розглядати також у таких аспектах: культурологічному, для спілкування на мові, що вивчається, а також як інструменту розвитку базових навичок, таких як говоріння і читання.

Культурологічний аспект. Використання соціальних мереж у навчанні іноземних мов сприяє набуттю культурологічних знань і дає можливість ближче познайомитися з культурою середовища, що вивчається. Власні педагогічні спостереження показують, що студенти через соціальні мережі набувають культурологічні знання і отримують можливість досліджувати культуру мови, що вивчається. Соцмережі стимулюють творчість, дають можливість експериментувати з мовою, відточувати навички вираження своїх думок і знайомитися з мовною культурою. Крім того, вони надають доступ до популярної культури, дають нові можливості для засвоєння мови, спілкування з носіями, занурення в популярну культуру і автентичний мовний матеріал.

Взаємодія і комунікація. Використання соціальних мереж відіграє важливу роль у розвитку взаємодії між самими студентами, а також між викладачами та студентами. Зазначено, що цифрові середовища, такі як блоги та вікі, стимулюють взаємодію і комунікативну практику серед студентів. Крім того, використання блогів викладачами іноземних мов не тільки підвищує мотивацію, але і дозволяє урізноманітнити дискусії, що проводяться в рамках навчального процесу. Вивчивши структуру і організацію освітнього онлайн-простору для студентів денної форми навчання, які вивчають англійську мову, нами було зроблено висновок про те, що соцмережі при їх активному використанні як освітнього простору дають можливість підвищити впевненість студентів у своїх силах, прискорити хід навчання, зробити навчання більш творчим і різноманітним, створити платформу для обговорення стратегій навчання і спростити соціальну взаємодію. Дослідники, які вивчали стратегії взаємодії між викладачами та студентами, виявили позитивний вплив використання соцмереж на зростання можливостей для самовираження і самооцінювання студентів, а також на загальний прогрес навчання [15, с. 113]. Крім того, використання соцмереж надає додаткові можливості для спілкування на мові, що вивчається. Так, студент, беручи участь у проєкті зі створення відеоблогів, може створювати і оцінювати свої власні навчальні продукти, набувати професійні навички і спілкуватися в режимі реального часу. Отже,

такі сучасні технології являють собою досить гнучкий засіб навчання і розвитку мовних навичок.

Базові мовні навички. Дослідження використання соціальних мереж для розвитку навичок читання і письма підтверджують ефективність прийому в навчанні. Однак кількість досліджень, присвячених використанню соціальних мереж як способу розвитку навичок говоріння, обмежена. У дослідженні курсу англійської мови, націленого на розвиток мовних навичок, нами було зроблено висновок, що використання соцмереж, поряд з іншими електронними засобами навчання, позитивно впливає на розвиток базових мовних навичок, сприяє розвитку творчості, стимулює до мовних експериментів, полегшує самовираження учнів і допомагає їм знайомитися з культурою мови, що вивчається.

Навички говоріння. Вивчаючи вплив практики використання соцмереж на розвиток навичок говоріння, дослідники встановили, що вони є ефективним інструментом для розвитку навичок мозкового штурму, самопрезентації та обміну інформацією під час вивчення іноземної мови у вищому навчальному закладі. Водночас рамках тих же досліджень виявлено, що соцмережі ніяк не впливають на підвищення швидкості говоріння, точності у вираженні думок і правильності вимови [8, с. 33]. Проте у власній педагогічній практиці нами були вивчені ефективність тривалих усних виступів у голосових блогах для розвитку говоріння і суб'єктивна оцінка досягнутого прогресу студентами. У результаті, з одного боку, було встановлено, що самі студенти відчули прогрес у розвитку власних навичок говоріння. Об'єктивно зазначено, що суттєвих позитивних зрушень у плані підвищення швидкості говоріння, покращення вимови або точності в вираженні думок зафіксовано не було.

Навички читання. За досить великої кількості досліджень, що вказують на те, що використання соціальних мереж сприяє позитивному сприйняттю навчального матеріалу, підвищенню активності в навчальних дискусіях, розвиває кругозір і навички критичного мислення, існує порівняно мало свідчень того, що блоги розвивають навички читання у студентів. Емпіричне дослідження, що проводилося серед студентської молоді, в рамках якого вивчалися письмові відгуки на літературні твори, опубліковані в соціальних мережах, свідчить про зростання інтересу до читання і роздумів над прочитаним. Дослідники ефективності соцмереж під час навчання читанню студентів-першокурсників, які вивчають англійську мову як іноземну, виявили, що застосування соцмереж з ентузіазмом сприймала більшість учасників дослідження і продемонстрували більш високу ефективність розвитку навичок читання порівняно з іншими більш традиційними прийомами викладання [16, с. 591]. Блоги та соцмережі також ефективні для стимулювання дискусій у рамках навчального процесу. Нами зазначено, що навчання на основі дискусій підвищує результативність освоєння навичок читання, і що використання блогів та соцмереж є ефективним прийомом для залучення учнів в аудиторні дискусії.

До основних плюсів від використання електронних соціальних мереж у процесі навчання можна віднести.

Зручність спілкування з викладачем і однокурсниками. На відміну від електронної пошти у практично будь-якої електронної соціальної мережі є можливість створювати

групові чати, в яких студенти можуть спілкуватися як безпосередньо з викладачем, так і між собою всередині групи або курсу, за бажанням додаючи або видаляючи учасників дискусії. Вибіркове опитування серед студентів нашого університету показало, що 98 зі 100 студентів мають акаунт в електронній соціальній мережі Фейсбук, що дозволяє говорити про фактично повне охоплення цільової групи в разі потреби донесення викладачем важливої інформації. До того ж, у чаті студенти можуть задавати питання з певної тематики в будь-який час і отримувати відповіді від викладача або одногрупників.

Швидкість поширення контенту. Можливість завантажувати, переглядати, рекомендувати сокурсникам, посилатися (оформляти посилання на контент інших сайтів), коментувати, обговорювати різний медіа-контент (книги, відео, аудіо, фото) робить соціальні мережі унікальним джерелом інформації. Так, наприклад, у Фейсбуці існує велика кількість спільнот як професійного плану, де викладачі можуть обмінюватися навчальними матеріалами та представляти свої розробки, так і груп любителів, які викладають різний корисний контент для загального ознайомлення. Крім того, у викладача завжди з'являється можливість оперативно поділитися корисною інформацією зі студентами.

Майданчик для дискусій. Маючи практично необмежені можливості для створення і ведення діалогів, електронні соціальні мережі можуть служити студентам місцем для brainstorming, обговорення домашніх завдань і проєктів, дебатів у професійних співтовариствах. Подібна практика вчить студентів взаємодії на відстані, а також навичок аргументування власної точки зору. Також у подібні дискусії часто можуть залучатися студенти, схильні мовчати на заняттях, тому електронні соціальні мережі є для них інструментом вираження своєї думки.

Прищеплення навичок культури спілкування. Комунікація за допомогою соціальних мереж надає можливість студентам навчитися шанобливо спілкуватися з викладачем або опонентом. Беручи до уваги той факт, що листування може бути прочитане іншими людьми, спілкування в професійних співтовариствах або чатах накладає на студента велику відповідальність, змушуючи його підходити уважніше до вибору стилю спілкування [1, с. 10].

До негативних сторін використання соціальних мереж у процесі навчання слід віднести можливе несерйозне ставлення студентів, які звикли використовувати соціальні мережі як неформальний інструмент спілкування і, як наслідок, очікувати досить неформальний рівень спілкування або використання професійних чатів для неконструктивних діалогів. Однак завчасне роз'яснення цілей спілкування в соціальних мережах і чітке розмежування ролей студента і викладача в чаті можуть сприяти подоланню виявлених недоліків.

Висновки. Отже, соціальні мережі можуть бути не тільки інструментом для приємного дозвілля, але й слугувати платформою для багатосторонньої взаємодії студентів і викладачів, що містить у собі: спілкування на професійні теми, спільну роботу над проєктами, обмін медіа-контентом професійного характеру, обмін персональними напрацюваннями та ідеями. Більше того, соціальні мережі можуть бути

додатковим каналом взаємодії між викладачем і студентом, що створює сприятливе середовище для навчання іноземної мови та сприяє формуванню англомовної компетенції студентської молоді.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Дужникова А. С. Социальные сети: современные тенденции и типы пользования *Мониторинг общественного мнения*. 2010. № 5 (99). С. 238–251.

2. За год карантина количество украинских пользователей в соцсетях выросло на 7 млн и достигло 60 % населения – GlobalLogic. URL: https://interfax.com.ua/news/telecom/730766.html (дата звернення: 15.05.2021).

3. Забарная Э. Н., Куриленко И. В. Социальный медиа-маркетинг (на примере системы образования). *Вестник Волынского института экономики и менеджмента*. 2012. № 5. С. 74–82.

4. Клименко О. А. Социальные сети как средство обучения и взаимодействия участников образовательного процесса. *Теория и практика образования в современном мире:* материалы I Междунар. науч. конф., г. Харьков, февраль 2012 г. Т. 2. Харьков: Реноме, 2012. С. 405–407.

5. Ковалева А. Г., Дымова Е. Е., Кочнева В. С. Социальные сети как средство обучения английскому языку студентов радиотехнических направлений подготовки. *Педагогическое образование*. 2019. № 6. С. 108–114.

6. Кучаковська Г. А. Роль соціальних мереж в активізації процесу навчання інформатичних дисциплін майбутніх вчителів початкової школи. *Інформаційні технології і засоби навчання.* 2015. Т. 47, № 3. С. 136–149.

7. Павличева Е. Н., Тведохлеб Ю. Социальные сети педагогов как один из элементов инновационных сетей системы образования. *Информационные ресурсы*. 2012. № 6. С. 32–34.

8. Патаракин Е. Д., Катков Ю. В. Использование викиграмм для поддержки совместной сетевой деятельности. *Образовательные технологии и общество*. 2012. Т. 15, № 2. С. 536–552.

9. Сергеева Н. Н., Походзей Г. В. Развитие иноязычной межкультурной компетенции студентов неязыковых специальностей в системе профессионально-ориентированного языкового образования: монография. Екатеринбург: Урал. гос. пед. ун-т., 2014. 214 с.

REFERENCES

1. Duzhnykova A. S. Sotsyalnыe sety: sovremennыe tendentsyy y tyrы polzovanyia *Monytorynh obshchestvennoho mnenyia.* 2010. № 5 (99). S. 238–251.

2. Za hod karantyna kolychestvo ukraynskykh polzovatelei v sotssetiakh vыroslo na 7 mln y dostyhlo 60 % naselenyia – GlobalLogic. URL: https://interfax.com.ua/news/telecom/730766.html (data zvernennia: 15.05.2021).

3. Zabarnaia Э. N., Kurylenko Y. V. Sotsyalnыi medya-marketynh (na prymere systemы obrazovanyia). *Vestnyk Volыnskoho ynstytuta эkonomyky y menedzhmenta.* 2012. № 5. S. 74–82.

4. Klymenko O. A. Sotsyalnыe sety kak sredstvo obuchenyia y vzaymodeistvyia uchastnykov obrazovatelnoho protsessa. *Teoryia y praktyka obrazovanyia v sovremennom myre:* materyalы I Mezhdunar. nauch. konf., fevral 2012 h. 2012. T. 2. S. 405–407.

5. Kovaleva A. H., Dыmova E. E., Kochneva V. S. Sotsyalnыe sety kak sredstvo obuchenyia anhlyiskomu yazыku studentov radyotekhnycheskykh napravlenyi podhotovky. *Pedahohycheskoe obrazovanye.* 2019. № 6. S. 108–114.

6. Kuchakovska H. A. Rol sotsialnykh merezh v aktyvizatsii protsesu navchannia informatychnykh dystsyplin maibutnikh vchyteliv pochatkovoi shkoly. *Informatsiini tekhnolohii i zasoby navchannia*. 2015. T. 47, № 3. S. 136–149.

7. Pavlycheva E. N., Tvedokhleb Yu. Sotsyalnыe sety pedahohov kak odyn yz эlementov ynnovatsyonnыkh setei systemы obrazovanyia. *Ynformatsyonnыe resursы.* 2012. № 6. S.32–34.

8. Patarakyn E. D., Katkov Yu. V. Yspolzovanye vykyhramm dlia podderzhky sovmestnoi setevoi deiatelnosty. *Obrazovatelnыe tekhnolohyy y obshchestvo.* 2012. T. 15, № 2. C. 536–552.

9. Serheeva N. N., Pokhodzei H. V. Razvytye ynoiazыchnoi mezhkulturnoi kompetentsyy studentov neiazыkovыkh spetsyalnostei v systeme professyonalno-oryentyrovannoho yazыkovoho obrazovanyia: monohrafyia. Ekaterynburh: Ural. hos. ped. un-t., 2014. 214 s.

T. Lytvynska, T. Zaika. Social Networks as a Platform of English Language Competence of Students

As a result of the rapid development of intercultural communication and global transformations taking place in the world since the late 90s of the twentieth century, there is a need to create a personality with a new set of qualities and competencies necessary for optimal functioning in a multicultural world. Today, for the successful performance of

professional duties, it is no longer enough to be just a specialist, it is also necessary to know foreign languages that will help to follow the new achievements of world science, participate in international symposia, conferences, work in transnational teams. In this regard, the relevance of language education of students is growing It is equally important not only to understand the spoken and written language, to express their thoughts in a foreign language, but also to be able to reach mutual understanding with foreign colleagues. That is why the foreign language teacher faces a difficult task of forming the English-language competence of students. And one of the important ways to solve this issue is the active use of social networks, which provide a wide range of opportunities for improving language skills.

The introduction of social networking sites into the educational process increases the effectiveness of learning and activates students' activities both in class and during independent work. The following scientific research should be directed to the further implementation of Internet resources for student learning, which will increase the efficiency of independent work, provide completely new opportunities for creative expression, finding and consolidating professional skills, and teachers, in turn, will allow to implement completely new forms and methods of teaching.

It is noted that the use of social networks for learning English is gaining popularity among students. A number of tasks that a teacher solves when using social networks in the formation of English-speaking competence are listed and the most important steps for their systematized and effective use are given. Three aspects of the use of social networks in the process of teaching students a foreign language are considered.

Key words: *social networks, English-speaking competence, students.*

Стаття надійшла до редколегії 9 січня 2023 року

УДК 348:348.1/7:347.6
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.28-36

О. М. Лощихін,
д-р юрид. наук, професор,
заслужений економіст України,
Державний податковий університет
e-mail: losholeksandr@gmail.com
ORCID ID 0000-0001-9689-1650;
Г. Ф. Санжарова,
старший викладач,
Київський університет
імені Бориса Грінченка
e-mail: h.sanzharova@kubg.edu.ua
ORCID ID 0000-0002-0557-9192;
Н. М. Бинюк,
старший викладач,
Державний податковий університет
e-mail: izabel@ukr.net
ORCID ID 0000-0001-6588-7325

СЕРЕДНЬОВІЧНИЙ ШЛЮБ У ГЕНДЕРНОМУ ВИМІРІ: ЖІНКА І СІМ'Я ЗГІДНО З ПРИПИСАМИ КАНОНІЧНОГО ПРАВА

Стаття присвячена дослідженню суттєвих характеристик середньовічних шлюбних правовідносин, гендерного складника шлюбного права, соціального та правового стану середньовічної жінки відповідно до системи канонічного шлюбного права, що затвердилося в Західній Європі упродовж XII-XIV століть. Шлюб був основою середньовічної соціальної, економічної та політичної організації. Світська влада протягом Середніх віків ніколи не припиняла спроб контролювати певні аспекти шлюбного права (насамперед матеріальні). Завдяки визнанню шлюбу таїнством саме церковна влада визначала його законність, а юрисдикційна компетенція церкви в шлюбних питаннях поступово розширювалася. В статті проаналізовано передумови вступу в шлюб, що, на думку каноністів, є шлюбом, хто може брати участь у ньому, як повинно відбуватися одруження, за яких обставин можливі розлучення і повторний шлюб. Констатовано, що церковні трибунали здійснювали юрисдикцію щодо укладання та припинення шлюбу, законності дітей, усіх видів сексуальної поведінки. Зазначено, що канонічні суди також мали кримінальну юрисдикцію щодо всіх видів позашлюбної сексуальної поведінки. Блуд, перелюб, двоєженство, зґвалтування, кровозмішення, проституція та содомія підлягали церковним покаранням і належали до компетенції церковних судів. Можна вважати доведеним, що в Середньовіччі заборона інцесту

© Лощихін О. М., Санжарова Г. Ф., Бинюк Н. М., 2023

була стратегічним інструментом оскарження законності шлюбів, єдиним можливим і законним засобом для визнання недійсними та припинення шлюбів. Автори вважають безперечним, що в статевих стосунках у середньовічному шлюбі (виконання «подружнього боргу») жінка (дружина) мала рівну владу, рівні права і обов'язки зі своїм чоловіком. Зроблено висновок, що розроблений у західноєвропейській каноністиці інститут моногамного шлюбу та принцип нерозривності шлюбного зв'язку поступово набули величезної символічної та реальної ваги як у релігійній, так і в правовій ідеології середніх віків.

Ключові слова: *канонічне право, шлюбне право, інцест, целібат, подружній борг*.

Метою нашого дослідження є аналіз суттєвих характеристик середньовічних шлюбних правовідносин, гендерного складника шлюбного права, соціального та правового стану середньовічної жінки згідно з системою канонічного шлюбного права, що затвердилося в Західній Європі впродовж XII–XIV століть. Потрібно віднайти відповідь на запитання, чи було це право лише даниною усталеної традиції, чи, навпаки, запропонувало радикальні суспільні інновації, ставши викликом встановленому соціальному порядку.

Постановка проблеми. Шлюб мав досить велике значення в середньовічному суспільстві; він, безперечно, був основою тогочасної соціальної, економічної та політичної організації. Шлюб у середні віки вважався священним, божественно санкціонованим, але водночас генетично він залишався надто мирським, тобто насиченим ризиком вчинення тяжких гріхів. Християнське одруження, відповідно до вчень Старого та Нового Заповітів, породжувало конкуруючі уявлення, створювало проблеми і труднощі для каноністів і церковних суддів. Втім папам, єпископам і каноністам вдалося розробити і запровадити в практику чітку систему шлюбних правовідносин: «класичні» норми канонічного шлюбного законодавства було сформовано впродовж XII та XIII століть.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вивчення середньовічного канонічного права є однією з ключових тем західної правничої традиції. Інститут середньовічного канонічного права імені Стефана Кюттнера, Міжнародне товариство середньовічного канонічного права (ICMAC – Iuris Canonici Medii Aevi Consociatio), починаючи з другої половини XX століття, координують міжнародні дослідження в цій галузі права, сприяють проведенню наукових конгресів та виданню спеціальної літератури. Влітку 2022 р. відбувся вже 16-й Міжнародний конгрес середньовічного канонічного права. Останніми роками зростає інтерес до канонічного права серед вітчизняних науковців. Розгляду витоків, формування, структури, компетенції канонічного права та функціонування середньовічного церковного судочинства присвячені дослідження Н. М. Бинюк, Д. Є. Забзалюка, М. О. Мацелика, О. А. Павлюх, Г. Ф. Санжарової та інших [1; 2; 3; 4; 5; 6; 7; 8; 9]. Разом з тим треба зазначити, що шлюбний складник системи середньовічного церковного права (на відміну від сучасного або античного) досі не був предметом окремого дослідження у вітчизняній науці.

Виклад основного матеріалу. В Євангеліях зафіксовано присутність Ісуса на весіллі. Згідно з Євангелієм від Матвія (глава 19, вірші 3–12) Ісус вчив, що шлюб повинен бути моногамним і нерозривним, вказуючи на зразок союзу Адама і Єви в Едемському саду. Теологи вважають, що Ісус дозволяв розлучення лише у випадку подружньої зради і не був прихильником укладання повторних шлюбів. Святий Павло закликав дружин слухатися своїх чоловіків, а чоловіків – любити і дорожити своїми дружинами. Християнські шлюби повинні були нагадувати союз Христа і Церкви. Святий Павло забороняв позашлюбні статеві стосунки, але заохочував статеві стосунки в шлюбі (так званий «подружній борг»).

Євангельські приписи в середні віки послужили основою для створення канонічного права шлюбу. Християнські авторитети отримали право визначати, що є шлюбом, хто може брати участь у ньому, як повинно відбуватися одруження, за яких обставин можливі розлучення і повторний шлюб. І римське право, і єврейське право забороняли шлюби між близькими родичами, але григоріанські реформатори поширили заборону далеко за межі римської чи єврейської традиції, практики, яка вже була започаткована в ранньому середньовіччі. Каноністи висловлювали різні думки щодо приписів шлюбного права. «Декреталії» Псевдо-Ісідора (IX століття) [1, с. 7–8], папа Микола I (858–867) і Собор у Вормсі (868) наполягали на суворому тлумаченні заборони на шлюб між родичами в межах семи ступенів. Рабан Мавр (бл.780–856) виступав за набагато поміркованіший підхід: дозволяв шлюби після п’ятого ступеня, а заборону на шлюб до семи ступенів вважав скоріше ідеалом, ніж реальною вимогою. Загалом світське та релігійне законодавство Каролінгів розробило широку концепцію кровозмішення та заборонило шлюб між будь-ким, хто був пов’язаний із забороненими ступенями спорідненості, та обмежило можливість християн розлучатися та одружуватися повторно. Каролінгські капітулярії вимагали публічності, і шлюби, укладені без згоди батьків, могли бути розірвані. Шлюбне благословення в законодавстві Каролінгів заохочувалося, але не вимагалося. Багато ранніх християнських авторитетів передбачали шлюбний контракт або інші юридичні атрибути, такі як певне визнання обміну власністю.

Імператор Костянтин дозволив розлучення для чоловіка, чия дружина була перелюбницею, отруйницею або звідницею. Дружина могла розлучитися з грабіжником могил, убивцею чи отруйником, але не з перелюбником, п’яницею чи гравцем. У жодному з цих випадків не було жодних обмежень на повторний шлюб після розлучення. Церковні собори та християнські імператори продовжували дозволяти розлучення та повторний шлюб на різноманітних підставах, іноді навіть без необхідності їх заявляти чи доводити. У VIII столітті розлучення за взаємною згодою залишалося поширеним явищем, і тим, хто розлучився з інших причин, дозволялося одружуватися повторно через «людську слабкість». Однак з кінця VIII століття церковна влада та королі намагалися набагато більше забороняти розлучення та повторний шлюб [10, с. 144]. Церковні авторитети підтримали радикальне обмеження повторного шлюбу, дозволяючи роздільне життя, але не розлучення з правом на повторний шлюб [10, с. 94–97].

Бурхард з Вормса (950/965–1025) [11, с. 228–229], Петро Даміані (1007–1072) наполягали на суворому дотриманні семи ступенів спорідненості. Іво Шартрський (1040–1115) вважав, що кровне споріднення робить шлюби неможливими, і не визнавав можливість надання диспенсів (виключень із загального права). Він також стверджував, що «діви не повинні бути змушені приймати чоловіків проти волі своїх батьків або проти своєї власної волі» [1, с. 7].

Найважливіші канонічні тексти про шлюб містяться в справах («causae») 27–36 «Decretum» Граціана (бл. 1140/50), в 4 книзі «Liber extra» (1234) [2, с. 19–20], а також спеціальних «Сумах» зі шлюбного права Бернарда Павійського (1170-ті роки), кардинала Остії (середина XIII століття), Раймонда Пеньяфорта (1175–1275). У XIII столітті каноністи почнуть спиратися на декреталії та праці папи Олександра III (1159–1181), а потім папи Інокентія III (1198–1216) [7, с. 51]. Найважливішими з ідей Граціана, пап Олександра III та Інокентія III для канонічного шлюбного права права були положення про згоду батьків, благословення священика та публічність. Якщо обидві сторони досягли зрілості (дванадцять років для жінок і чотирнадцять для чоловіків), не були раніше одружені, не перебували в священних орденах, не перебували в родинних стосунках, що підпадали під заборону (інцест), обміну обіцянками одружитися було достатньо, щоб зв'язати їх назавжди перед очима Бога і закону. Саме Граціан заявив, що згоди сторін на шлюб і обміну одними лише обіцянками вистачає, щоб зробити пару нерозривно пов'язаною, перетворюючи шлюб у таїнство (справа 29 «Декрету» Граціана). Отже, велика легкість, з якою Церква дозволила християнам одружуватися, завдячує так званій «революції Граціана». Фактично Граціан відкидав необхідність згоди тих, під чиєю владою перебували молодята – технічно ні їхні батьки, ні опікуни, сеньори не могли перешкодити шлюбу, відмовившись дати на нього згоду. У справі 31 свого «Декрету» Граціан зазначив: «Жодна жінка не повинна бути з'єднана з кимось, окрім як відповідно до її вільної волі». Будь-який шлюб, укладений під примусом, якщо його можна було достатньо підтвердити, мав підставу для анулювання. Лише вільної згоди було достатньо для укладення дійсного шлюбу. Технічно пара могла законно одружитися, просто обмінявшись обіцянками наодинці. Це створювало можливість укладати таємні шлюби, а разом з тим і велику плутанину, можливості для обману, приховування незаконних і недійсних шлюбів [12, с. 74–75].

Моногамний шлюб набув величезної символічної та реальної ваги як у релігійній, так і в правовій ідеології середніх віків. Західне середньовічне християнське подружжя визначалося як укладання нерозривного зв'язку між одним чоловіком і однією жінкою. Натомість, якщо потрібно було визнати один союз на користь іншого, розв'язання досягалось шляхом доведення якимось чином того, що перший союз недійсний. Перешкода попереднього шлюбного зв'язку була на цьому шляху найважливішою і майже нездоланною. Звідси звернення за диспенсами (дозволами всупереч загальному праву) та прохання про анулювання шлюбу. До кінця XII століття затвердилася практика, згідно з якою повноваження надавати звільнення (диспенси) від перешкод для шлюбу, зокрема й інцесту, стали майже виключно папською

прерогативою [10, с. 243, 248, 253–254]. Ті, хто вже перебуває у шлюбі з живим чоловіком, не можуть одружитися з іншим, і жоден диспенс не може зробити це можливим. Нерозривність дійсного шлюбу була надто важливою, щоб допускати винятки. Нерозривність зрештою призвела до заборони розлучення з будь-яким правом на законний повторний шлюб. Навіть деякі середньовічні королі фактично були змушені поступитися своїми бажаннями, відмовитися від планів повторного шлюбу та повернутися до жінок, яких церква вважала їхніми законними дружинами. Повторний шлюб допускався лише за однієї умови: після смерті когось із подружжя.

Існували передумови для одруження. По-перше, жінці мало бути не менше дванадцяти років, а чоловікові чотирнадцяти (справа 30 «Декрету» Граціана). По-друге, нехристияни не могли вступати в шлюб, якщо попередньо не навернулися до віри (справа 28 «Декрету» Граціана). Третьою передумовою шлюбу був статевий фізичний стан чоловіка, оскільки подружжя повинно було мати принаймні потенційну можливість продовження роду [10, с. 163–164, 290–292, 376–378]. Нарешті, шлюбні союзи з або між невільними особами були визнані лише після кількох століть коливань правничої думки. Найвагомішою була заборона вступати в шлюб для монахів і черниць (справа 27 «Декрету» Граціана). Список тих, хто не міг порушувати свої релігійні зобов'язання, ще більше розширився за часи григоріанських реформ, коли було вирішено, що не можуть вступати в шлюб чоловіки, висвячені на священиків. Згідно з доктринальними міркуваннями священнослужитель, який займався сексом, навіть зі своєю дружиною, був осквернений і міг осквернити вівтар, таїнства або священні ритуали, які мав виконувати [11, с. 234]. Практичні переваги целібату: відсутність дітей, народжених у законному шлюбі (спадкоємців) із законними претензіями на майно священника; контроль церковної влади над розподілом посад (бенефіціїв), які були пожиттєвими і не могли успадковуватися синами від батьків [10, с. 214–215]. Заборонивши шлюб для духовенства, церква вважала, що для мирян одруження буде порятунком від хтивості та основою для продовження роду.

Конституція «Non debet reprehensibile» Четвертого Латеранського Собору (1215 р.) заборонила кровноспоріднені шлюби лише в межах чотирьох ступенів спорідненості (канон 50) [6, с. 44], на відміну від попередньої заборони семи ступенів (справа 35 «Декрету» Граціана) [2, с. 20]. Зменшення стосунків, які підпадали під визначення інцестуальних, надавало набагато більше можливостей у виборі шлюбних партнерів. Але надання пріоритету нерозривності шлюбу (навіть у випадку доведеної кровної спорідненості) призводить до переконання, що будь-які анулювання шлюбів є зловживаннями. Перешкоду попереднього зв'язку каноністи почали розглядати як таку, що має перевагу над іншими перешкодами: нерозривність першого шлюбу виключала будь-яке наступне поєднання. Повторний шлюб стає все більш недоступним, сучасні спеціалісти зазначають про зростання законних розлучень. У канонічне право була включена концепція «розділення ліжка та харчування» («divortium quoad thorum et mensam»).

Подружнє життя включало ряд прав і обов'язків. Одним із найважливіших обов'язків був «подружній борг» («debitum»). Каноністи обговорювали гріховність

сексу в церкві та під час Великого посту, а також взагалі гріховність прохання про секс навіть у власного подружжя. Незважаючи на це, основна ідея канонічного шлюбного права полягала в тому, що подружжя має підкорятися, коли його просять про секс (за одним винятком: коли у жінки була менструація) [10, с. 241]. Подружній обов'язок часто тлумачився деякими дослідниками як дозвіл на згвалтування дружин чоловіками. Основою для цієї ідеї є численні зусилля святих жінок, які нещасливо одружилися, позбавитися подружнього боргу. Але треба визнати, що вимога подружнього боргу діяла в обох напрямах незалежно від його або її статі, настрою чи релігійних ухилів. За визначенням Граціана «у подружньому боргу дружина має рівну владу зі своїм чоловіком, так само, як і чоловік зі своєю дружиною» (справа 33 «Декрету»). Єдина юридично зафіксована гендерна відмінність у середньовічному шлюбі – хрестоносцям не потрібен був дозвіл їхніх дружин на участь у хрестовому поході. Сторона, визнана винною у подружній зраді, більше не мала права вимагати подружнього боргу, хоча, незважаючи на це, вона (він) повинна була віддати його, коли до неї по нього звертались [10, с. 359–360].

Засудження за подружню зраду в церковному суді є типовою підставою, яку каноністи запропонували для законного розлучення. Канонічне право визнає й інші підстави для нього, такі як жорстокість, насильство, віровідступництво, «духовний блуд» або розтрату приданого дружини. Законне розлучення давало подружжю право жити окремо, що зазвичай заборонялося зобов'язанням подружнього боргу. Але законне розлучення не припиняло шлюб, який залишався нерозривним, якщо не було доведено перешкоди для його укладання. Розлучене подружжя не могло одружитися повторно, бо спочатку необхідно було анулювати шлюб. Юридично закріплене роздільне проживання слугувало заміною для подружжя, яке не мало юридичних підстав для припинення шлюбу, але бажало законного дозволу розірвати фінансові чи особисті зв'язки, або і те й інше. Одне з найдавніших чітких визначень законного розлучення – це вступ до релігійного життя одного або, в ідеалі, обох із подружжя. Використання терміна «блуд» замість визначення «подружня зрада» дозволило каноністам розширити підстави для розлучення, включивши в них содомію (навіть вчинену з подружжям) або духовний блуд (єресь або навернення до іншої релігії). Усі ці форми «розпусти» можуть призвести до «розділення ліжка та харчування» [10, с. 371–372, 510–511].

Церковні суди здійснювали юрисдикцію щодо укладання та припинення шлюбу, законності дітей, усіх видів сексуальної поведінки [3, 49–52; 12, с. 74]. Церковні судді час від часу розглядали питання поведінки подружжя, зокрема скарги на фізичне насильство та сексуальну непристосованість, що могло бути підставою для розлучення або навіть анулювання шлюбу. Канонічні суди також мали кримінальну юрисдикцію щодо всіх видів позашлюбної сексуальної поведінки: блуд, перелюб, двоєженство, згвалтування, кровозмішення, проституція та содомія підлягали церковним покаранням і відносились до компетенції церковних судів [4, с. 9–20; 9].

Висновки. Отже, можна зазначити, що світська влада впродовж Середніх віків ніколи не припиняла спроб контролювати певні аспекти шлюбного права (насамперед

матеріальні). Але загалом уже з X століття було визнано, що шлюб повинен визначатися та визнаватися законним або ні виключно церковною владою та відповідно до доктрини церкви (виключна компетенція в царині таїнств). Конститутивні умови, необхідні для законного шлюбу: 1) наявність згоди сторін, які одружуються, та наступна консумація; 2) досягнення мінімального віку, що дозволяє висловити згоду на шлюб; 3) відсутність кровного зв'язку між нареченими; 4) єдина віра наречених. Процедурні умови укладення законного шлюбу зводилися до того, що шлюб мав бути укладений публічно в присутності батьків, повинні бути принесені відповідні клятви, отримано благословення священника та вручено посаг. Але канонічне право визнавало так само законним і неформальний чи таємний шлюб, – тобто шлюб, який відбувся приватно, без священика, свідків чи формальної церемонії.

Безперечно, всеосяжна символічна сила моногамії та нерозривності в канонічному праві шлюбу є ключовою ознакою Середніх віків у Західній Європі. Протягом Середньовіччя заборона інцесту була стратегічним інструментом оскарження законності шлюбів, єдиним можливим і законним засобом для визнання недійсними та припинення шлюбів. Незважаючи на загальну гнучкість, з якою середньовічне канонічне право застосовувалося на практиці, поблажливу систему звільнень від загального права завдяки папським диспенсам, нерозривність дійсного шлюбу залишалася непорушною.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Санжаров В. А. Витоки і джерела канонічного права в Західній Європі до Декрету Граціана. *Правова позиція*. 2022. № 1 (34). С. 5–9. DOI: https://doi.org/10.32836/2521-6473.2022-1.1.

2. Санжаров В. А. Оформлення системи церковного права в Західній Європі у XII столітті. Декрет Граціана. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2021. Вип. 6 (41). С. 18–21. DOI: https://doi.org/10.32837/pyuv.v0i6(41).959.

3. Мацелик М. О., Санжаров В. А., Санжарова Г. Ф. Папське судочинство в класичне Середньовіччя: Апостольська Пенітенціарія. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 5. С. 49–52. DOI: https: //doi.org/10.32782/2524-0374/2022-5/9.

4. Мацелик М. О., Бинюк Н. М., Санжарова Г. Ф. Середньовічне церковне судочинство: цивільний та кримінальний процеси. *Ірпінський юридичний часопис. Серія: право*. 2022. Вип. 1 (8). С. 9–20. DOI: https://doi.org/10.33244/2617-4154.1(8).2022.9-20.

5. Санжаров В. А., Мацелик М. О., Санжарова Г. Ф. Внесок В'єнського Собору 1311–1312 років у розвиток середньовічного канонічного права. *Ірпінський юридичний часопис. Серія: право*. 2022. Вип. 2 (9). С. 47–56. DOI: https://doi.org/10.33244/2617-4154.2(9).2022.47-56.

6. Санжаров В. А., Павлюх О. А., Санжарова Г. Ф. Четвертий Латеранський Собор 1215 року: традиції і новації в канонічному праві. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 6. С. 42–46. DOI: https://doi.org/ 10.32782/2524-0374/2022-6/8.

7. Павлюх О. А., Санжаров В. А., Бинюк Н. М. Значення соборного законодавства для реформи Церкви та розвитку канонічного права в XII столітті: Латеранські Собори 1123, 1139, 1179 років. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 4. С. 50–54. DOI: https://doi.org/ 10.32782/2524-0374/2022-4/10.

8. Павлюх О. А., Санжаров В. А. Болонська правова школа у XII столітті. Внесок декретистів в створення системи західноєвропейського церковного права. *Ірпінський юридичний часопис. Серія: право*. 2022. Вип. 1 (8). С. 21–31. DOI: https://doi.org/10.33244/2617-4154.1(8).2022.21-31.

9. Санжаров В. А. Інституційне оформлення папського правосуддя з повноправною юрисдикцією у XIV столітті: Римська Рота. *Актуальні проблеми держави і права*. 2022. № 93. С. 37–43. DOI: https://doi.org/10.32837/apdp.v0i93.3312.

10. Brundage J. A. Law, Sex and Christian Society in Medieval Europe. Chicago: University of Chicago Press, 1987. 698 p.

11. Забзалюк Д. Є. Хрестоносний рух Середньовіччя: політико-правовий вимір: монографія. Львів: СПОЛОМ, 2020. 428 с.

12. Brundage J. A. Medieval Canon Law. London: Routledge, 2013. XII, 260 p.

REFERENCES

1. Sanzharov V. A. Origins and Sources of Canon Law in Western Europe Before the Gratian Decree. *Legal Position*. 2022. Issue 1 (34). P. 5–9.

2. Sanzharov V. A. Creation of the System of Ecclesiastical Law in Western Europe in the XII Century. Gratian's Decretum. *Subcarpathian Law Herald*. 2021. Issue 6 (41). P. 18–21.

3. Macelyk M. O., Sanzharov V. A., Sanzharova G. F. Pope's Judiciary in the Late Middle Ages: Apostolic Penitentiary. *Juridical Scientific and Electronic Journal.* 2022. Issue 5. P. 49–52.

4. Macelyk M. O., Binuk N. M., Sanzharova G. F. Medieval Church Judiciary: Civil and Criminal Processes. *Irpin Legal Chroniclles: The Scientific Journal*. 2022. Issue 1 (8). P. 9–20.

5. Sanzharov V. A., Macelyk M. O., Sanzharova G. F. The Contribution of the Council of Vienne in 1311–1312 to the Development of Medieval Canon Law. *Irpin Legal Chroniclles: The Scientific Journal*. 2022. Issue 2 (9). P. 47–56.

6. Sanzharov V. A., Pavlyukh O. A., Sanzharova G. F. The Fourth Lateran Council (1215): Traditions and New Efforts in Canon Law. *Juridical Scientific and Electronic Journal.* 2022. Issue 6. P. 42–46.

7. Pavlyukh O. A., Sanzharov V. A., Binuk N. M. The Importance of Conciliar Legislation for the Reform of the Church and the Application of Canon Law in the Twelfth Century: Lateran Councils 1123, 1139, 1179. *Juridical Scientific and Electronic Journal.* 2022. Issue 4. P. 50–54.

8. Pavlyukh O. A., Sanzharov V. A. Bologna Law School in the XII Century. The Contribution of Decretists in Creating a System of Western European Ecclesiastical Law. *Irpin Legal Chroniclles: The Scientific Journal*. 2022. Issue 1(8). P. 21–31.

9. Sanzharov V. A. Organization of Papal Justice with Full Jurisdiction in the 14th century: Rota Romana. *Actual Problems of State and Law*. 2022. № 93. P. 37–43.

10. Brundage J. A. Law, Sex and Christian Society in Medieval Europe. Chicago: University of Chicago Press, 1987. 698 p.

11. Zabzalyuk D. E. Crusade Movement of the Middle Ages: Political and Legal Dimension: monograph. Lviv: SPOLOM, 2020. 428 p.

12. Brundage J. A. Medieval Canon Law. London: Routledge, 2013. XII, 260 p.

O. M. Loschykhin, G. F. Sanzharova, N. M. Binuk. Medieval Marriage in the Gender Dimension: Woman and Family in Canon Law

The article is devoted to the study of the essential characteristics of medieval marriage relations, the gender component of marriage law, the social and legal status of a medieval woman according to the system of canonical marriage law, which was established in Western Europe during the XII-XIV centuries. Marriage was the basis of medieval social, economic and political organization. During the Middle Ages, the secular authorities never stopped trying to control certain aspects of marriage law (primarily material ones). The recognition of marriage as a sacrament gave the church authorities the right to determine the legality of marriage, and the jurisdictional competence of the Church in marriage matters gradually expanded.

The article analyzes the prerequisites for entering into marriage, what, according to canonists, is marriage, who can participate in it, how marriage should take place, under what circumstances divorce and remarriage are possible. It has been established that church tribunals exercised jurisdiction over the conclusion and termination of marriage, the legitimacy of children, and all types of sexual behavior. It is noted that the canonical courts also had criminal jurisdiction over all types of extramarital sexual conduct. Fornication, adultery, bigamy, rape, incest, prostitution and sodomy were subject to ecclesiastical punishments and belonged to the competence of ecclesiastical tribunals.

It can be considered proven that during the Middle Ages the prohibition of incest was a strategic tool to challenge the legality of marriages, the only possible and legal means to annul and terminate marriages. The authors consider it indisputable that in sexual relations in a medieval marriage (fulfilment of the "marital debt") a woman (wife) had equal power, equal rights and duties with her husband.

It is concluded that the institution of monogamous marriage developed in Western European canons and the principle of the indissolubility of the marriage bond gradually gained enormous symbolic and real weight both in the religious and legal ideology of the Middle Ages.

Key words: *Canon Law, Marriage Law, Incest, Celibacy, Marital Debt.*

Стаття надійшла до редколегії 9 січня 2023 року

УДК 342.4
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.37-44

О. В. Чернецька,
канд. юрид. наук, доцент,
Державний податковий університет
e-mail: lena_chernetska@ukr.net
ORCID ID 0000-0001-8303-334X

КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМ І КОНСТИТУЦІЯ УКРАЇНИ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ СПІВВІДНОШЕННЯ

Стаття присвячена теоретико-методологічним засадам конституціоналізму та Конституції України, а також окремим аспектам їх співвідношення. Досліджується поняття конституціоналізму як складного політико-правового явища та системоутворюючої категорії конституційного права. Акцентується увага на конституціоналізмі як системі ідей і принципів, витоками якого є європейська наукова правнича думка. Конституціоналізму відводиться особливе місце в системі конституційно-правового регулювання суспільних відносин, оскільки основи конституціоналізму відображені насамперед у нормах та принципах конституції держави. Звертається увага на основні складові аспекти взаємовідношення конституціоналізму і Конституції України, а також необхідності запровадження нормативних дієвих механізмів стримань та противаг, пов'язуючи в такий спосіб конституціоналізм з обмеженням влади. Аналізується співвідношення конституціоналізму та Конституції України та їх сучасне праворозуміння в умовах української державно-правової дійсності. Власне, конституціоналізм як категорія має своє формальне вираження як норматив, який має практичне втілення в конституційний устрій держави.

Автором обґрунтовується потреба в усвідомленні сутності та значення основ конституціоналізму як політико-правового явища, необхідність реального втілення основ сучасного європейського конституціоналізму в державно-правову дійсність українського державо – та правотворення, зокрема потреба у проведенні подальшої інституційної реформи системи державної влади в Україні для забезпечення балансу та рівноваги принципу розподілу влад як основи подальшого демократичного розвитку Української держави, а також належного втілення принципу верховенства права, який є основою конституціоналізму в цілому.

***Ключові слова**: конституціоналізм, Конституція України, верховенство права, конституційність, парламентаризм.*

Мета статті. Попри сучасне становище державно-правової дійсності, а саме боротьби держави та українського народу проти військової агресії російської федерації, Україна як цивілізована європейська держава в післявоєнний час має продовжити та

© Чернецька О. В., 2023

пройти шлях цивілізаційних конституційних перетворень. Адже конституціоналізм – це явище європеїзованого характеру, оскільки є наслідком розвитку європейської наукової думки та практики конституційно-правового регулювання шляхом прийняття (утвердження) різних форм (джерел права), зокрема і конституційних актів та конституцій держав. Конституційний розвиток країн Європи налічує не одне сторіччя і характеризується чіткою періодизацією. Саме країни континентальної Європи характеризуються прийняттям перших конституцій та конституційних актів, які і до сьогодні мають велике значення, більше того, включені до конституції держави (Декларація прав людини і громадянина, 1789 р.).

Усе це обумовлює доцільність та актуальність наукового аналізу співвідношення конституціоналізму та Конституції України, їх праворозуміння в сучасних умовах.

Постановка проблеми. Сучасний конституційний розвиток України став на шлях зближення з європейськими стандартами і цінностями, що є цілком об'єктивним і закономірним, зважаючи на євроінтеграційні прагнення України (набуття статусу кандидата на вступ до ЄС).

Не буде перебільшенням стверджувати, що правнича наука, зокрема наука конституційного права України, характеризується стрімким розвитком. Підґрунтям наукових досліджень виступають складні політико-правові процеси в Україні, які характеризуються масштабними перетвореннями в суспільному та державному житті, подальшому утвердженні демократичних цінностей, принципів і стандартів. Конституціоналізм, який є надбанням та засадничою цінністю світового цивілізаційного, демократичного розвитку, – це системоутворююча категорія конституційного права, що є рядом ідей, поглядів, які насамперед відображені у нормах конституції держави. Більше того, загальні принципи конституціоналізму є засадничими у вирішенні питань державо та правотворення. І саме тому конституції цивілізованих демократичних держав світу через втілення у своїх приписах основ конституціалізму закріплюють та визначають конституційний лад держави в такий спосіб, за якого конституція має особливе значення не тільки в правовому сенсі, а й політико-історичному.

Аналіз сучасних досліджень та публікацій. Теоретико-правові проблеми конституціоналізму як складного соціального феномену та політико-правового явища досліджували українські вчені, зокрема А. Крусян, В. Погорілко, А. Селіванов, В. Тацій, В. Федоренко, Ю. Шемшученко та ін.

Виклад основного матеріалу. Насамперед варто акцентувати увагу на окремих аксіоматичних положеннях щодо сутності та значення конституціоналізму. На думку вітчизняних учених, поняття конституціоналізму безпосередньо пов'язане з реалізацією конституційних норм, втіленням конституційних ідей у практику державного будівництва з рівнем політико-правової культури [7, с. 124]; сучасний український конституціоналізм є складною публічно-правовою системою конституційної організації сучасного суспільства на основі права та демократії, що цілеспрямована на утвердження конституційно-правової свободи особи [4, с. 23].

Визначаючи структуру конституціоналізму, Ю. Тихомиров відносить до його елементів: 1) конституційні ідеї і теорії, що відображають базові цінності суспільства;

2) масову конституційну свідомість громадян; 3) конституційні норми, акти та інститути як нормативно структуроване вираження двох вищезазначених елементів; 4) конституційний порядок як процес і стан реалізації конституційних норм. Останній серед зазначених структурних елементів – конституційний порядок – це та ланка, яка дає змогу знайти відповідь на питання про те, як саме головні постулати доктрини конституціоналізму втілюються в реальній державотворчій практиці та у реальній повсякденній практиці функціонування інституцій громадянського суспільства [2, с. 97].

Власне, є очевидним, що конституціоналізм як політико-правова категорія насамперед опосередковує місце та роль конституції у національній правовій системі, суспільстві, державі, знаходить свій прояв у її верховенстві, а також характер впливу на суспільні відносини. Варто наголосити на тому, що витоком конституціоналізму є народний суверенітет, власне, народ як джерело влади (волі) народу, від імені і в інтересах якого ухвалюється конституція держави.

Якщо розвивати наукову тезу про категорію конституціоналізму, то варто зосередити увагу на окремих складових, зокрема конституційна правосвідомість як система конституційних цінностей, або більше того, система поглядів на конституційні цінності. І саме з позицій конституційних цінностей варто акцентувати увагу на тому, що положення преамбули Конституції України в концентрованому вигляді виражають вихідні політико-правові ідеї, які пронизують весь зміст Основного Закону та конституційно ідентифікують його як акт виняткової ваги та значення. Більше того, зміст преамбули Конституції України виокремлює базові конституційні цінності та принципи, зокрема констатування того, що Конституція України ухвалюється Верховною Радою України від імені українського народу, що дає змогу визнати Основний Закон як акт установчої влади українського народу. Саме така кваліфікаційна ознака Конституції України відповідає основоположним принципам конституціоналізму в цілому.

Слушною в контексті вищезазначеного є думка вченого-конституціоналіста, професора А. О. Селіванова, що для народу як суверена установча влада означає право встановлювати єдиний і прийнятний для нього конституційний лад, застосовувати волю громадян у всіх сферах їх участі і необмеженого впливу на державу, яка повинна обслуговувати суспільство, проводити політику в їх інтересах, встановлювати засади демократії і форму правління, закріплюючи права і свободи людини в Конституції України [5, с. 10].

Утім, чи є це на сьогодні правовою аксіомою, стверджувати важко. Підтвердженням слугує практика Конституційного Суду України, який, власне, Рішенням № 20-рп/2010 визнавши таким, що не відповідає Конституції України, Закон України «Про внесення змін до Конституції України» від 8 червня 2004 р. змінив форму державного правління України. Можна стверджувати про нівелювання конституційного порядку як постулату конституціоналізму в діяльності органу конституційної юрисдикції України. Хоча в Рішенні Конституційного Суду України від 5 жовтня 2005 р. № 6-рп/2005 міститься твердження, що Конституція України, ухвалена Верховною

Радою України 28 червня 1996 року від імені Українського народу, є вираженням його суверенної волі.

Варто наголосити на тому, що Конституція України виступає нормативно-правовою основою конституціоналізму, оскільки Основний Закон є основоположним і фундаментальним нормативно-правовим актом національної правової системи України, в якому встановлені, визначені та закріплені основи життєдіяльності та взаємодії суспільства, держави, індивіда. Конституція України 1996 року – це віха в українському державо - та правотворенні. Основний Закон став фундаментальною основою та базою для формування в державі, власне, національної правової системи романо-германського типу з усіма притаманними їй якісними характеристиками.

Більше того, Конституція України 1996 р. врахувала досягнення вітчизняної та світової конституційної наукової думки і практики конституційного будівництва. Вона стала втіленням національної ідеї й ментальності українського народу, доказом здатності української нації як політичної та етнічної спільності до державотворення і правотворчості. Основний Закон став програмою подальшого розвитку України у політичному, економічному, соціальному та культурному напрямах і документом для входження України до світового і насамперед європейського співтовариства як рівноправного і повноцінного суб'єкта [1, с. 388].

За своєю сутністю Конституція України є ліберальною, що ґрунтується на ідеології природних і невідчужуваних прав людини, проголошених найвищою соціальною цінністю. Вона відповідає високим світовим і європейським стандартам, втілює у собі основоположні цінності світового конституціоналізму [6, с. 3].

І саме на користь вищезаявленої тези свідчить стаття 8 Конституції України, а саме, що в Україні визнається та гарантується верховенство права. Як стверджують вчені, у його основі лежить визнання першості права як втілення всезагальної справедливості і відображення потреб розвитку перед державою. Право визнається первинним, а держава – вторинною, такою, що може діяти лише у межах права [3, с. 133].

Щодо форми конституціоналізму, який опосередковується через державний та суспільний лад, форми безпосереднього народовладдя тощо. Чинна Конституція України вперше в національній конституційній правотворчості закріплює статус нашої держави як суверенної і незалежної, демократичної, соціальної та правової. Поряд з цим Основний Закон визначає і регламентує основні інститути держави та суспільства, такі як інститут президентства, інститут парламентаризму, інститут представницьких органів, інститут місцевого самоврядування, тобто найголовніші інститути народного представництва. При цьому важливе місце серед інститутів народного представництва займає інститут представницьких органів. Інститути держави виконують різноманітні функції, зміст яких насамперед залежить від рівня розвитку демократії.

Варто вказати, що не існує і в принципі не може бути повноцінної демократії без авторитетного і повноважного парламенту, оскільки саме він є унікальним інститутом представницької демократії і законодавчої влади, який, згідно зі своїм статусом, повинен виражати і захищати інтереси всіх соціальних груп населення. Передусім варто зазначити, що парламент в будь-якій державі, зокрема і в Україні, займає важливе

місце, оскільки це орган народного представництва, в руках якого зосереджена найважливіша сфера державної діяльності, а саме законодавча діяльність. Україна потребує нової моделі організації державної влади, в основу якої були б покладені європейські витоки парламентаризму як системи взаємодії держави і суспільства, для якої характерним є визнання провідної ролі у здійсненні державовладних функцій загальнонаціонального постійно діючого представницького органу.

Ю. Шемшученко, О. Ющик наголошують на тому, що парламентаризм в умовах правової держави – це передусім повноцінне конституційно-правове і законодавче забезпечення функціонування парламенту як представницького, законодавчого та вищого контрольного органу в державі. Такого повноцінного забезпечення в Україні досі не існує, воно ще має бути створене у ході здійснення парламентської реформи [8, с. 181].

При цьому уявляється, що витоками проведення парламентської реформи має стати: *по-перше,* реформа виборчої системи народних депутатів України; *по-друге*, втілення на законодавчому рівні результатів всеукраїнського референдуму (16 квітня 2000 р.) у частині зменшення чисельності народних депутатів; *по-третє*, ухвалення закону про опозицію; *по-четверте*, законодавче забезпечення реалізації контрольної функції парламенту України; *по-п'яте*, нормативно-правове забезпечення конституційно-правової відповідальності як народних депутатів України, так і в цілому Верховної Ради України.

Конституційність як основа конституціоналізму. Варто акцентувати увагу на тому, що базою правотворчого та правозастосовного процесу залишається припис статті 8 Конституції України, який вказує на те, що Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти ухвалюються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. Втім, незважаючи на те, що зазначені конституційні приписи є аксіоматичними положеннями, проблема реалізації конституційно-правових норм на сучасному етапі вийшла за межі теоретичної площини. Сучасний законотворчий процес та правозастосовна практика в Україні досить часто відбуваються всупереч конституційним приписам, що в цілому протирічить основам конституціоналізму**.**

Важливо зазначити, що основною гарантією і критерієм відповідності норм права принципу його верховенству є їх конституційність. Конституція є єдиним в Україні нормативним актом, правовий характер якого є аксіоматичним [3, с. 133].

Більше того, як зазначав Ю. Тодика в монографічному дослідженні, правило про пряму дію конституційних норм необхідно застосовувати незалежно від того, чи роз'яснені і конкретизовані вони підзаконними нормативно-правовими актами. Це є загальновизнаним принципом сучасного конституціоналізму [7, с. 26].

Незважаючи на тенденції останнього десятиліття у сфері конституційної правотворчості, варто зазначити і наголосити на тому, що забезпечення стабільності Конституції України як Основного Закону суспільства та держави набуває особливої актуальності та значення в сучасних умовах функціонування громадянського суспільства та державних інституцій. Адже стабільність конституції як юридична

ознака приводить до передбачуваного та прогнозованого розвитку суспільства та держави. З іншого боку, конституція не може не реагувати на перетворення, що відбуваються. Тому до будь-якої конституції рано чи пізно вносяться зміни та доповнення. Світовий досвід у цій царині свідчить про різні способи внесення таких змін залежно від виду конституції. І при цьому варто зазначити, що внесення поправок до чинної конституції за своєю складністю процедури суттєво різниться від порядку ухвалення самої конституції.

В основу конституційно-правової модернізації має бути покладений принцип пріоритету прав людини щодо держави. Особливої актуальності та значення набуває цей принцип у процесі зростання ролі громадянського суспільства, однієї з ознак якої є активний вплив політичних партій на сучасний процес державо - та правотворення в Україні. Адже історична практика розвитку людства вказує на те, що пріоритет права та прав людини щодо політики існує тільки в умовах демократичних режимів, коли правові норми базуються на універсальному принципі рівності всіх суб'єктів суспільних відносин, включаючи і державу.

Висновки. На нашу думку, акцентуючи увагу на конституціоналізмі як політико-правовому явищі та Конституції України, як установчому акті влади народу, потрібно насамперед усвідомити та зосередитися на такому: а) сутність сучасного європейського конституціоналізму (*Україна нормативно на міжнародному рівні закріпила свої євроінтеграційні прагнення*) полягає у створенні такої інституційної системи влади, практичне функціонування якої базується на конституційному принципі верховенства права для реалізації та належного забезпечення прав і свобод людини і громадянина. І тому подальша конституційна реформа має забезпечити баланс та рівновагу гілок влади через запровадження нормативних дієвих механізмів стримань і противаг, пов'язуючи в такий спосіб конституціоналізм з обмеженням влади; б) Конституція України, яка проголошує принцип верховенства права, що є основним принципом конституціоналізму, має набути реального та виняткового значення акта вираження волі (влади) українського народу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Конституційне право України: академічний курс: підруч.: у 2-х т. Т. 1. Київ: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2006.

2. Правова доктрина України: у 5 т. Т. 2: Публічно-правова доктрина України / Ю. П. Битяк, Ю. Г. Барабаш, М. П. Кучерявенко та ін.; за заг. ред. Ю. П. Битяка. Харків: Право, 2013. 864 с.

3. Проблеми теорії права і конституціоналізму у працях М. В. Цвіка / упоряд.: О. В. Петришин, С. В. Шевчук, О. Р. Дашковська та ін.; відп. за вип. О. В. Петришин. Харків: Право, 2010. 272 с.

4. Проблеми сучасної конституціоналістики: навч. посібник / М. В. Афанасьєва, О. В. Батанов, А. А. Єзеров та ін.; за ред. А. Р. Крусян. Вип. 3: Сучасний український конституціоналізм. Одеса: Фенікс, 2015. 526 с.

5. Селіванов А. О. Реалії конституційного права України. Київ: Логос, 2015. 84 с.

6. Тацій В., Тодика Ю. Проблеми становлення сучасного конституціоналізму в Україні. *Право України*. 2001. № 6.

7. Тодика Ю. М. Конституція України: проблеми теорії і практики: монографія. Харків: Факт, 2000. 608 с.

8. Шемшученко Ю., Ющик О. Актуальні проблеми розвитку парламентаризму в контексті конституційного процесу. *Щорічник українського права*: зб. наук. пр. / відп. за вип. О. В. Петришин. Харків: Право, 2009. № 1. 288 с.

REFERENCES

1. Pohorilko V. F., Fedorenko V. L. Konstytutsiine pravo Ukrainy: akademichnyi kurs: pidruch.: u 2 t. T. 1. Kyiv: TOV «Vydavnytstvo «Yurydychna dumka», 2006.

2. Pravova doktryna Ukrainy: u 5 t. T. 2: Publichno-pravova doktryna Ukrainy / Yu. P. Bytiak, Yu. H. Barabash, M. P. Kucheriavenko ta in.; za zah. red. Yu. P. Bytiaka. Kharkiv: Pravo, 2013. 864 s.

3. Problemy teorii prava i konstytutsionalizmu u pratsiakh M. V. Tsvika / uporiad.: O. V. Petryshyn, S. V. Shevchuk, O. R. Dashkovska ta in.; vidp. za vyp. O. V. Petryshyn. Kharkiv: Pravo, 2010. 272 s.

4. Problemy suchasnoi konstytutsionalistyky: navch. posibnyk / M. V. Afanasieva, O. V. Batanov, A. A. Yezerov ta in.; za red. A. R. Krusian. Vyp. 3: Suchasnyi ukrainskyi konstytutsionalizm. Odesa: Feniks, 2015. 526 s.

5. Selivanov A. O. Realii konstytutsiinoho prava Ukrainy. Kyiv: Lohos, 2015. 84 s.

6. Tatsii V., Todyka Yu. Problemy stanovlennia suchasnoho konstytutsionalizmu v Ukraini. *Pravo Ukrainy*. 2001. № 6.

7. Todyka Yu. M. Konstytutsiia Ukrainy: problemy teorii i praktyky: monohrafiia. Kharkiv: Fakt, 2000. 608 s.

8. Shemshuchenko Yu., Yushchyk O. Aktualni problemy rozvytku parlamentaryzmu v konteksti konstytutsiinoho protsesu. *Shchorichnyk ukrainskoho prava*: zb. nauk. pr. / vidp. za vyp. O. V. Petryshyn. Kharkiv: Pravo, 2009. № 1. 288 s.

O. Shernetska. Constitutionalism and the Constitution of the Country: Separate Aspects of the Relationship

The article is devoted to the theoretical and methodological foundations of constitutionalism and the Constitution of Ukraine, as well as certain aspects of their relationship. The concept of constitutionalism as a complex political and legal phenomenon and a system-forming category of constitutional law is studied. Attention is focused on constitutionalism as a system of ideas and principles, the origins of which are European scientific legal opinion. Constitutionalism has a special place in the system of constitutional and legal regulation of social relations, since the foundations of constitutionalism are primarily reflected in the norms and principles of the state constitution. Attention is drawn to certain aspects of the relationship between constitutionalism and the Constitution of Ukraine, as well as the need to introduce effective regulatory mechanisms of checks and balances, thereby linking constitutionalism with the limitation of power. The relationship between

constitutionalism and the Constitution of Ukraine and their modern legal understanding in the conditions of the Ukrainian state-legal reality is analyzed. Constitutionalism itself as a category has its formal expression as a norm, which has a practical embodiment in the constitutional system of the state.

The author substantiates the need to understand the essence and significance of the foundations of constitutionalism as a political and legal phenomenon, the need to implement the foundations of modern European constitutionalism into the state-legal reality of the Ukrainian state and law-making, in particular, the need for further institutional reform of the system of state power in Ukraine to ensure the balance and equilibrium of the principle of distribution power, as the basis of the further democratic development of the Ukrainian state, as well as the proper implementation of the principle of the rule of law, which is the basis of constitutionalism in general.

Key words: *constitutionalism, Constitution of Ukraine, rule of law, constitutionalism, parliamentarism.*

Стаття надійшла до редколегії 13 січня 2023 року

УДК 340.5
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.45-52

В. С. Шилінгов,
канд. юрид. наук, доцент,
Державний податковий університет
e-mail: schillingoff@ukr.net
ORCID ID 0000-0003-3097-4706

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ІДЕНТИФІКАЦІЇ ЛАТИНОАМЕРИКАНСЬКОГО ПРАВА

Статтю присвячено проблемі класифікації правових систем сучасного світу, зокрема проблемі ідентифікації права країн Латинської Америки. Досліджено латиноамериканський тип права та його належність до правової сім'ї. Акцентовано увагу на тому, що в науковій літературі щодо з цього питання відсутня єдина точка зору науковців-дослідників. Умовно погляди науковців можна поділити на дві групи: а) ті, хто відносить латиноамериканське право до романо-германського типу, оскільки воно є кодифікованим на зразок європейських кодексів, насамперед у сфері приватного права; б) ті, хто вважає латиноамериканське право змішаним (гібридним) типом права саме тому, що воно насамперед зазнало значного впливу конституційного права Сполучених Штатів.

У статті наведено та проаналізовано аргументи дослідників, які належать до різних груп. Звернено увагу, що для латиноамериканського права більшою мірою притаманні ознаки континентального (романо-германського) типу права.

Автором зроблено відповідні узагальнення та висновки, що приклад конституції США не є проявом впливу загального права, оскільки зазначена конституція є зразком правового акта романського типу. Це дає підстави стверджувати, що в аспекті публічного права латиноамериканське право належить до романо-германського типу права, а у сфері приватного – вплив романо-германського права є очевидним і визначальним. Підтвердженням цьому є сформована у межах латиноамериканських країн доктрина права, система права, система законодавства, в якій особливе місце посідають кодекси, сформовані переважно на основі романо-германських моделей. Зокрема, більшість цивільних кодексів латиноамериканських країн побудовані під сильним впливом Кодексу Наполеона (1804 р.) або практично його повторюють.

На думку автора, наведена аргументація дає можливість стверджувати, що латиноамериканське право за формально юридичними ознаками безумовно належить до романо-германського типу права.

Ключові слова: *латиноамериканське право, романо-германський тип права, змішаний тип права, кодифікація.*

© Шилінгов В. С., 2023

Метою статті є дослідження та з'ясування загальних закономірностей розвитку національних правових систем країн Латинської Америки та їх специфічних особливостей, що дає підстави ідентифікувати національні правові системи за типом права.

Постановка проблеми. Становлення правових систем країн Латинської Америки є актуальним для України в тому сенсі, що їх правові системи формувалися як результат національно-визвольної боротьби проти колоніального поневолення, під впливом прогресивних на той час поглядів, ідей, концепцій та відомих нормативних актів, зокрема Конституції США та Цивільного кодексу Франції.

Варто зазначити, що вже близько року як Україна бореться з військово агресією російської федерації за свою незалежність та подальшу інтеграцію до Європейського Союзу, що, власне, і перекликається з подіями історичного розвитку країн Латинської Америки, які, з одного боку, боролися за свою національну незалежність, а з іншого – формували свої правові системи під впливом європейського континентального права.

Тому варто мати на увазі той факт, що за таких умов ефективний розвиток національної правової системи України потребує вивчення та врахування зарубіжного досвіду.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми класифікації правових систем світу (типології права) є об'єктом дослідження як зарубіжних учених-компаративістів, так і українських дослідників у галузі загальної теорії права та порівняльного правознавства. Серед них варто виділити Рене Давід, К. Жоффре-Спінозі, К. Цвайгерт, К. Кьотц, Р. Леже, О. Скакун, Л. Луць, О. Петришин, Х. Бехруз та ін.

Виклад основного матеріалу. Латинська Америка (ісп. Amerika, порт. Amerika Latina) – назва, що використовується для позначення американських країн і територій, які використовують як офіційні романські мови іберо-романські: іспанську та португальську, іноді також галло-романську – французьку. Така назва пояснюється тим, що всі романські мови базуються на спільному підґрунті – латинській мові.

Зазвичай до складу Латинської Америки включають іспаномовні країни материкової Америки від Мексики на півночі до Аргентини на півдні, іспаномовні країни Карибського басейну (Вест Індії: Кубу, Домініканську Республіку, Пуерто-Ріко), а також португаломовну Бразилію. Зазначені країни утворюють поняття – Іберо-Америка. Інколи до складу Латинської Америки відносять франкомовні країни: Гаїті, Сен-Мартен та Французьку Гвіану. Англомовні країни регіону (Ямайка, Барбадос, Багами, Беліз та ін.) не включають до складу Латинської Америки. Вони разом із США та Канадою утворюють поняття Англо-Америки.

Досліджуючи правові системи країн Латинської Америки, вчені-юристи не дійшли єдиної думки щодо їх типології. Варто зазначити, що тривалий час (XVI–XVIII стст.) країни Латинської Америки були колоніями європейських країн (переважно Іспанії та Португалії), тому в цей період на зазначені території поширилося їх право, тобто романо-германське. У ході визвольної війни 1810–1826 рр. сформувалися незалежні латиноамериканські держави, в яких на зміну колоніальному прийшло національне право. Воно базувалося на романо-германській моделі у сфері приватного права, що

пояснюється історичним впливом європейської колонізації та конституцією США у сфері публічного права як втілення ідеалу свободи (суверенітету народу, прав і свобод людини). У зв'язку з цим погляди дослідників розділилися. Умовно їх можна об'єднати у два основних напрями. Представники першого відносять латиноамериканське право до романо-германського типу або окремої групи в межах зазначеного типу права. Зокрема, Рене Давід у своїй відомій праці «Основні правові системи сучасності» зазначає, що сьогодні романо-германська правова сім'я поширилася по всьому світу. Вона вийшла далеко за межі колишньої Римської імперії та розповсюдилася на всю Латинську Америку, значну частину Африки, країни Близького Сходу, Японію, Індонезію. Така експансія пояснюється частково колонізацією, частково – тими можливостями, які надає для рецепції юридична техніка кодифікації, загальноприйнята романськими правовими системами у XIX ст. [2, с. 35–36].

Іспанські, португальські, французькі та голландські колонії в Америці засновані у країнах практично незаселених, або у країнах, де місцева цивілізація була приречена зникнути, природньо сприйняти характерні правові поняття романо-германської правової сім'ї. У міру розвитку Америки право, що застосовувалося практикою, почало зближуватися з правом учених, яке викладалося в університетах Америки та метрополій, а далі з правом, інкорпорованим у кодексах, складених за європейськими зразками. Питання щодо відмови від зазначеної традиції ніколи не ставилося. Йшлося лише про те, якою мірою особливі умови Америки, що досить відрізнялися від європейських, мали призвести і практично призвели до визнання або надання певної своєрідності правовим системам Америки порівняно з європейськими системами, що входять до романо-германської правової сім'ї [2, с. 65]. Отже, Рене Давід вважає, що латиноамериканське право має низку специфічних рис, що дає підстави виділити його в окрему групу, але в межах романо-германської правової сім'ї.

Схожу позицію висловлюють Конрат Цвайгерт і Хайн Кьотц. Вони зазначають, що у перші десятиліття XIX століття Південна та Центральна Америка завоювала незалежність у тривалій та кривавій боротьбі з Іспанією. І коли у молодих незалежних латиноамериканських держав виникла потреба у єдиних національних цивільних кодексах, вибір впав на французьке право як єдиний зразок, пристойний наслідування. Право Іспанії було відкинуте як право колишньої метрополії. Французький цивільний кодекс був кодексом великої революції. Прихильники незалежності Латинської Америки надихалися ідеями, на яких він ґрунтувався. До того ж він значною мірою сприймав традиційні поняття та уявлення, в першу чергу римського права. Для вихідців із Іспанії і Португалії це означало, що ФЦК не потягне за собою відмови від звичних для них правових інститутів. Тому цивільні кодекси латиноамериканських країн несуть на собі відбиток цивільного кодексу Франції, хоча і різною мірою. У XX ст. французький вплив, особливо у сфері торгового права (більше ніж в інших галузях приватного права), зменшився, тому що законодавець почав все більш звертатися до інших джерел, зокрема до італійського, німецького та швейцарського права, а в окремих випадках – і до англо-американського права, коли йшлося, наприклад, про інститут довірчої власності.

Приватне право латиноамериканських країн поза будь-яким сумнівом належить до романо-германської правової сім'ї [8, с. 175–176].

Раймон Леже зазначає, що латиноамериканські правові норми є кодифікованими або містяться у законах, які за своєю редакцією швидше нагадують європейські закони, ніж закони англійські або закони Сполучених Штатів. Якщо судові рішення і відіграють вагому роль, то роль законів усе ж лишається переважаючою, а для пожвавлення правового життя юристи країн Латинської Америки часто надихаються німецькою, французькою та італійською доктриною. Навіть у сфері публічного права, де історично вплив американського права був визначальним, еволюція призвела до значного віддалення від американської моделі. З недавнього часу вчені почали підкреслювати значимість впливу права Сполучених Штатів на деякі сфери, що регулюються приватним правом. Усі ці дані у сукупності можуть виправдати ідентифікацію підгрупи правових систем Латинської Америки в межах романо-германської правової сім'ї [4, с. 197].

Таку ж думку висловлює авторський колектив підручника «Порівняльне правознавство» за загальною редакцією О. В. Петришина. У ньому зазначається, що, характеризуючи правові системи латиноамериканських держав, слід виокремити дві групи ознак: а) ознаки, наявність яких дають підстави розглядати латиноамериканське право як таке, що входить до романо-германської правової сім'ї; б) ознаки, які дають підстави для ідентифікації правових систем країн Латинської Америки як окремої підгрупи романо-германської правової сім'ї [6, с. 124].

Представники другого напряму вважають правові системи країн Латинської Америки проявом змішаного (гібридного) типу права. Зокрема, Л. А. Луць зазначає, що латиноамериканський підтип правової системи набув ознак стійкої спільності в межах XX століття. Звичаї народів, що проживали у Латинській Америці змінювалися під впливом колонізаторів. Вплив іспанського та португальського права знайшов свій вираз у кодифікації за зразком французького цивільного кодексу. У XIX–XX стст. країни Латинської Америки здобули незалежність, і це привнесло в їх правові системи ідеї суверенітету, прав і свобод особи. До латиноамериканських правових систем належать правові системи: Мексики, Аргентини, Бразилії, Чилі, Еквадору, Колумбії, Уругваю, Парагваю, Венесуели, Болівії тощо.

Поряд з цим ряд компаративістів відносять правові системи країн Латинської Америки до романо-германського типу. Проте існує думка, що латиноамериканське право є специфічним підтипом змішаного типу правової системи. Так, Р. Давід вважає, що латиноамериканське право має ряд особливих ознак, що дає підстави виділяти його в окрему групу. Йдеться про окрему групу континентального права. Це не зовсім правильно, оскільки на сьогодні латиноамериканське право має ряд ознак, за якими його можна віднести до змішаного типу правової системи як специфічний стійкий його підтип.

Для латиноамериканських правових систем є характерним запозичення, рецепція як ознак континентального, так і загального права.

Латиноамериканським правом рецептовані такі ознаки континентального права:

— кодифікованість системи;

— основні ознаки системи права (зокрема поділ на публічне і приватне право);
— абстрактний характер юридичної норми;
— правові ідеї та юридична техніка.

Разом з тим є відмінні ознаки від континентального права:
— наявність субсидіарного джерела права – правового звичаю;
— наявність принципів загального права у публічному (зокрема, конституційному праві).

Із загального права (американського підтипу) були рецептовані такі ознаки:
— модель Конституції США;
— американська форма правління – президентська республіка та інші конституційні інститути (інститут судового контролю за конституційністю законів, який доповнений процедурою ампаро, запозиченою в іспанському праві).

Разом з тим відмінним є те, що судова практика у більшості латиноамериканських країн не розглядається як джерело права [5, с. 159–160].

Подібна думка підтримана авторським колективом наукового видання «Правові системи сучасності: Глобалізація. Демократизм. Розвиток» за загальною редакцією В. С. Журавського, де зазначено, що певні особливості «гібридного» типу відмічаються у правових системах латиноамериканських країн [3, с. 87].

О. Ф. Скакун вважає, що схожість правових систем держав Латинської Америки (латиноамериканська група) зумовлена спільністю історичних шляхів їх виникнення та подальшого розвитку під впливом континентального права, одноманітністю у структурі системи права і норми права, спільністю основного юридичного джерела права – нормативно-правового акта та принципів регулювання суспільних відносин, однаковим сприйняттям американського конституційного права. Усе це дозволяє виділити латиноамериканське право в певну групу змішаного типу правової системи.

Країни Латинської Америки (Аргентина, Парагвай, Уругвай, Чилі та ін.) певний час були колоніями Франції, Іспанії, Португалії, тому у своєму історичному розвитку сильного впливу їх правових систем. У наш час багато правових систем латиноамериканських країн наближені до романської групи континентального-європейського права. Однак вони не вписуються в романо-германський тип правової системи, оскільки конституційне право цих країн формувалося під сильним впливом американського права. Демократична конституція США стала відправним пунктом конституційного розвитку країн Латинської Америки.

Отже, дуалізм латиноамериканського права полягає у тому, що у сфері публічного права (насамперед конституційного) за основу взята американська система, а у сфері приватного (цивільного) – романська [7, с. 352–353].

Хашматулла Бехруз зазначає, що у з'ясуванні місця латиноамериканського права на правовій мапі світу у сучасній компаративістиці відсутня єдина думка. Якщо одні компаративісти відносять правові системи держав Латинської Америки до романо-германської правової сім'ї, то інші виділяють їх у самостійну групу серед різних правових сімей сучасного світу. Латиноамериканське право, що запозичило більшість

правових положень у романо-германського та загального права, точніше американського, виступає як самостійна правова сім'я змішаного типу.

Отже, найважливіша специфіка латиноамериканського права у його змішаному характері, який полягає у тому, що правові системи держав Латинської Америки багато у чому збудовані на основі романо-германських моделей (це особливо проявляється у сфері приватного права), а також моделей правового будівництва в межах загального права (це очевидно у сфері публічного права) [1, с. 410-411].

Висновки. Проаналізувавши різноманітні підходи сучасних дослідників у галузі порівняльного правознавства стосовно ідентифікації правових систем країн Латинської Америки, на нашу думку, можна зробити наступні висновки: зокрема, запозичення конституції США у сфері публічного права, як нам видається, не є підставою дуалізму латиноамериканського права, оскільки «конституція США, яка панує над корпусом загального права, – це закон романського типу, який не переслідує безпосередньої мети вирішення спорів, а встановлює норми загального характеру щодо організації і поведінки адміністрації» [2, с. 336]. Отже, конституція США є проявом впливу романо-германського права на саму правову систему США (тим більше, якщо врахувати період та умови, в яких вона приймалася: війна за незалежність та спроба сформувати власну правову систему на кшталт європейського (континентального) права), а не навпаки. На нашу думку, вплив конституції США є проявом впливу не загального, а саме романо-германського типу права на правові системи країн Латинської Америки. У сфері приватного права латиноамериканське право – це кодифіковане право, де кодекси сформовані за європейськими стандартами. Звідси випливають й інші риси схожості з романо-германським типом права, зокрема аналогічна доктрина права, аналогічна система права, загальний характер норми права та ін.

Усе це дає підстави стверджувати, що національні правові системи країн Латинської Америки за своїми формально юридичними ознаками безумовно належать до романо-германського права. Утім в подальшому може йтися про виокремлення латиноамериканського права в окрему групу, однак у межах романо-германського типу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Бехруз Х. Сравнительное правоведение: учебник для вузов. Одеса: Феникс, 2008. 504 с.

2. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / пер. с фр. В. А. Туманова. Международные отношения, 2009. 456 с.

3. Правові системи сучасності. Глобалізація. Демократизм. Розвиток / Журавський В. С., Зайчук О. В., Копиленко О. Л., Оніщенко Н. М.; за заг. ред. В. С. Журавського. Київ: Юрінком Інтер, 2003. 296 с.

4. Леже, Раймон. Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход / пер. с фр. В. В. Грядов. Волтерс Клувер, 2009. 584 с.

5. Луць Л. А. Сучасні правові системи світу: навчальний посібник. Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2003. 255 с.

6. Порівняльне правознавство: підручник / С. П. Погребняк, Д. В. Лук'янов, І. О. Биля-Сабадаш та ін.; за заг. ред. О. В. Петришина. Харків: Право, 2011. 272 с.

7. Скакун О. Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс): учебник. Харьков: Эспада, 2005. 840 с.

8. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: в 2-х т. Том 1: Основы / пер. с нем. Международные отношения, 1998. 480 с.

REFERENCES

1. Bekhruz Kh. Sravnytelnoe pravovedenye: uchebnyk dlia vuzov. Odesa: Fenyks, 2008. 504 s.

2. Davyd R., Zhoffre-Spynozy K. Osnovnie pravovie systemi sovremennosty / per. s fr. V. A. Tumanova. Mezhdunarodnыe otnoshenyia, 2009. 456 s.

3. Pravovi systemy suchasnosti. Hlobalizatsiia. Demokratyzm. Rozvytok / Zhuravskyi V. S., Zaichuk O. V., Kopylenko O. L., Onishchenko N. M.; za zah. red. V. S. Zhuravskoho. Kyiv: Yurinkom Inter, 2003. 296 s.

4. Lezhe, Raimon. Velykye pravovie systemi sovremennosty: sravnytelno-pravovoi podkhod / per. s fr. Hriadov V. V. Volters Kluver, 2009. 584 s.

5. Luts L. A. Suchasni pravovi systemy svitu: navchalnyi posibnyk. Lviv: Yurydychnyi fakultet Lvivskoho natsionalnoho universytetu imeni Ivana Franka, 2003. 255 s.

6. Porivnialne pravoznavstvo: pidruchnyk / S. P. Pohrebniak, D. V. Lukianov, I. O. Bylia-Sabadash ta in.; za zah. red. O. V. Petryshyna. Kharkiv: Pravo, 2011. 272 s.

7. Skakun O. F. Teoryia hosudarstva y prava (эntsyklopedycheskyi kurs): uchebnyk. Kharkov: Эspada, 2005. 840 s.

8. Tsvaihert K., Ketts Kh. Vvedenye v sravnytelnoe pravovedenye v sfere chastnoho prava: v 2-kh t. Tom 1: Osnovi / per. s nem. Mezhdunarodnie otnoshenyia, 1998. 480 s.

V. Shylinhov. Theoretical and Legal Aspects of the Identification of Latin American Law

The article is devoted to the problem of classification of legal systems of the modern world, in particular the problem of identifying the Law of Latin American countries. The Latin American type of law and its belonging to the legal family are studied. Attention is drawn to the fact that there is no unified point of view of research scientists in the scientific literature on this issue. Conventionally, the views of scientists can be divided into two groups: a) those who attribute Latin American Law to the Romano-Germanic type, since it is codified like European codes, primarily in the field of private law; b) those who consider Latin American Law to be a mixed (hybrid) type of law precisely because it was primarily influenced by the Constitutional Law of the United States.

The article presents and analyzes the arguments of researchers belonging to different groups. The author draws attention to the fact that Latin American Law largely has features of the continental (Romano-Germanic) type of law.

The author made appropriate generalizations and conclusions that the influence of the US constitution is not a sign of Common Law, since the specified constitution is a model of a legal act of the Roman type. And this gives reason to assert that, in the aspect of public law, Latin American Law belongs to the Romano-Germanic type of law, and in the private sphere, the influence of Romano-Germanic Law is obvious and decisive. This is confirmed by the legal doctrine, legal system, legal system formed within Latin American countries, in which the codes formed mainly on the basis of Romano-Germanic models occupy a special place. In particular, most of the civil codes of Latin American countries were built under the strong influence of the Napoleonic Code (1804).

In the opinion of the author, the given argumentation makes it possible to assert that Latin American Law, based on formal legal features, definitely belongs to the Romano-Germanic type of law.

Key words: *Latin American Law, Romano-Germanic type of law, mixed type of law, codification.*

Стаття надійшла до редколегії 9 січня 2023 року

Цивільне право і цивільний процес; трудове право; сімейне право

УДК 349.2 (477)
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.53-61

О. Є. Костюченко,
д-р юрид. наук, професор,
Державний податковий університет
e-mail: A09111975@i.ua
ORCID ID 0000-0002-8244-3563

УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ДЛЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ ІЗ СІМЕЙНИМИ ОБОВ'ЯЗКАМИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Стаття присвячена дослідженню проблем організації трудових відносин в умовах воєнного стану. Увагу приділено міждисциплінарному підходу до правового забезпечення захищеності інтересів працівників із сімейними обов'язками. Окремо наголошується на тому, що в умовах збройної агресії росії проти України значна кількість внутрішньо переміщених осіб потребує не лише матеріальної підтримки з боку держави, а й створення таких правових умов реалізації права на працю, за яких вони можуть належним чином виконувати свої сімейні обов'язки. Зроблено акцент на тому, що у працівників із сімейними обов'язками частіше за інші соціальні групи працівників виникають складні життєві ситуації у виконанні ними своїх сімейних обов'язків паралельно із трудовими обов'язками, що виконуються ними в робочий час, який згідно з чинним трудовим законодавством України може бути збільшений у період дії воєнного стану. Проблема організації трудових відносин працівників із сімейними обов'язками в умовах воєнного стану аналізується з позиції соціальної безпеки, що дозволяє показати вагомість для громадян як трудових, так і сімейних обов'язків. Вирішити аналізовану проблему пропонується, взявши за основу ключові напрями соціальної політики держави, які вироблені вітчизняною правовою наукою.

У підсумку сформульовано пропозиції щодо внесення змін до Закону України «Про організацію трудових відносини в умовах воєнного стану». А саме: 1) пропонується статтю 6 доповнити частиною 9 такого змісту: «9. На об'єктах критичної інфраструктури (в оборонній сфері, сфері забезпечення життєдіяльності населення тощо) для працівників із сімейними обов'язками, які самостійно здійснюють догляд за малолітньою дитиною та/чи непрацездатним членом сім'ї, який потребує стороннього догляду, збільшення тривалості робочого часу здійснюється одночасно із вжиттям роботодавцем заходів щодо організації належного догляду за таким членом сім'ї працівника»; 2) частину 1 статті 8 пропонуємо викласти в такій редакції:

© Костюченко О. Є., 2023

«1. У період дії воєнного стану не залучаються до роботи в нічний час без їхньої згоди: вагітні жінки і жінки, які мають дитину віком до одного року, працівники із сімейними обов'язками, які самостійно здійснюють догляд за малолітньою дитиною та/чи непрацездатним членом сім'ї, який потребує стороннього догляду, особи з інвалідністю, яким за медичними рекомендаціями протипоказана така робота».

Ключові слова: *трудові відносини, трудове законодавство, роботодавець, працівник, працівник із сімейними обов'язками, робочий час, захист прав.*

Метою цієї статті є обґрунтування пропозиції щодо удосконалення Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» у частині захисту прав працівників із сімейними обов'язками й формулювання змісту відповідних нормативних положень.

Постановка проблеми. В умовах воєнного стану трудові права працівників усе частіше привертають увагу науковців. З початком збройної агресії парламент України був змушений переглянути порядок організації трудових відносин в умовах воєнного стану. У результаті низку трудових прав працівників вимушено було обмежено. Водночас темпи прийняття рішень щодо переформовування порядку реалізації права на працю в умовах збройної агресії росії неминуче позначились на змісті трудових прав працівників та умовах захисту трудових прав і законних інтересів працівників. У широкому сенсі трудові права працівників є невід'ємною складовою правового забезпечення соціальної безпеки в державі, а отже, в умовах воєнного стану охорону і захист трудових прав працівників варто розглядати в аспекті соціальної безпеки працівників. Варто зазначити, що охорону і захист трудових прав працівників, з урахуванням неприпустимості дискримінації працівників за різними ознакам, необхідно розмежовувати. На наш погляд, необхідно окремо виділяти питання охорони і захисту прав працівників, які потребують додаткової підтримки з боку держави, зокрема внутрішньо переміщених осіб, осіб із сімейними обов'язками, а працівники, які мають одночасно обидва названі статуси, і поготів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій свідчить, що правове регулювання трудових відносин в умовах воєнного стану є однією з найактуальніших правових проблем, які вимагають аналізу для виявлення правових шляхів удосконалення чинного трудового законодавства в умовах воєнного стану. Дослідженню окреслених проблем свої наукові праці нині присвячують майже всі науковці в галузі трудового права. Наукову базу нашої роботи склали результати досліджень Ю. М. Гришиної, М. І. Іншина, В. Я. Кияна, І. Г. Ступакової, Н. А. Ткаченко, Г. І. Чанишевої, А. Р. Чубар.

Виклад основного матеріалу. Охорона і захист трудових прав працівників в аспекті загального рівня соціальної безпеки працівника на тлі збройної агресії росії виступає однією з ключових умов подальшого розвитку України як вільної, самостійної, суверенної, демократичної, правової держави. Соціальна цінність людини, її життя, здоров'я, захист честі, гідності, недоторканності та безпеки стали для українців не лише актуальним конституційним приписом, а й рушійною силою для згуртування людей та початком нового етапу розвитку громадянського суспільства.

В умовах збройної агресії соціальна безпека працівників проявляє себе як складне правове явище, що потребує комплексного правового регулювання відносин, до яких передусім необхідно віднести соціально-трудові відносини, відносини, пов'язані із соціальним захистом, сімейні відносини й цивільні процесуальні відносини.

Досліджуючи основні тенденції розвитку трудового права в умовах воєнного стану, Ю. М. Гришина та Г. І. Чанишева слушно стверджують, що «саме сфера застосування праці, в якій переплітаються життєво важливі інтереси мільйонів громадян України, потребувала негайної реакції від законодавця з метою забезпечення її нормального функціонування. Суперечності між інтересами працівників і роботодавців, які є неминучими й за мирних часів, в умовах воєнного стану ще більше загострилися, потребували втручання з боку держави за допомогою належного правового регулювання у вигляді прийняття нових законів, внесення змін та доповнень до чинних законодавчих актів» [1, с. 377].

Це пояснюється тим, що трудові відносини і суспільно корисна праця загалом, як рушійна сила будь-якого з етапів соціально-економічного розвитку, нерозривно пов'язані з процесом наповнення державного та місцевого бюджетів і фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, які є економічним фундаментом справедливого розподілу фінансів для забезпечення обороноздатності держави та соціального захисту тих верств населення, які потребують державної підтримки.

В умовах війни трудові відносини не можна відділити від сімейних відносин, зокрема в частині сімейних обов'язків батьків щодо захисту, виховання та розвитку дитини, а також обов'язку утримувати дитину до досягнення нею повноліття. Зв'язок трудових та сімейних відносин обумовлений тим, що під час воєнного стану змінено правовий режим реалізації права на працю на умовах трудового договору, та тим, що значна частина українських родин розосереджена по території України й вимушено розділена, а отже, той із подружжя, з ким перебувають діти, має витрачати більше часу для належного здійснення своїх батьківських прав, не порушуючи своїх трудових обов'язків.

Щодо цивільних процесуальних відносин варто зазначити, що їх розвиток є необхідною умовою забезпечення належного доступу громадян до правосуддя. При цьому необхідно враховувати, що на тих територіях України, на яких ведуться активні бойові дії, й тих, які нещодавно були деокуповані, робота органів судової влади ускладнена, а подекуди є неможливою, тому працівникам доволі складно реалізувати своє право на судовий захист, що закріплено у статті 55 Конституції України [2]. Отже, за таких умов стає все більш актуальною необхідність удосконалення законодавства, що регулює трудові відносини. Саме нормативні приписи мають бути тим правовим засобом, який гарантує працівникам охорону і захист своїх трудових прав та законних інтересів. Актуальність нормативних приписів зумовлена також тим, що «закріплений у частині п'ятій ст. 2–1 Кодексу законів про працю України механізм захисту трудових прав не передбачає деякі інші форми захисту, зокрема самозахист. Отже, залишаються не врахованими положення частини п'ятої ст. 55 Конституції України про те, що

«кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань» [3, с. 395].

У питанні практичного вирішення проблем правового регулювання й закріплення трудових прав працівників окремих соціальних груп можна дискутувати, але той факт, що трудові відносини мають взаємозв'язок та співвідношення з іншими видами правовідносин з кола приватних та публічних, вимагає переосмислення погляду на правове регулювання соціальної безпеки. Відтепер працю й соціальну безпеку не можна зводити до точкового вдосконалення одного виду правовідносин без паралельного вдосконалення інших відносин, що перетинаються з трудовими в процесі життєдіяльності громадян. Необхідно визнати, що правове регулювання несамостійної суспільно корисної праці, в широкому аспекті соціальної безпеки в Україні, варто здійснювати на основі міждисциплінарного підходу, а вдосконалення законодавства у цій сфері має відбуватися комплексно. Наприклад, внесення змін до спеціального законодавства (трудового, соціального, сімейного, процесуального) може ухвалюватися в одному Законі України для збалансованого комплексного вирішення певної правової проблеми у сфері соціальної безпеки.

Зупинимось на трудових відносинах та їхньому впливі на забезпечення реалізації інших прав та обов'язків у сімейних правовідносинах. Внутрішньо переміщені особи мають право, зокрема, на: безпечні умови життя і здоров'я; створення належних умов для постійного чи тимчасового проживання; влаштування дітей у дошкільні та загальноосвітні навчальні заклади; отримання гуманітарної та благодійної допомоги [4]. У випадку, коли батьки чи один із них працюють на переміщеному підприємстві, в установі, організації або на новому місці роботи у місцевості, куди особи тимчасово перемістились, такі сім'ї потребують додаткової підтримки з боку держави, адже зазнають труднощів, пов'язаних із браком матеріальних ресурсів не лише для влаштування життєдіяльності, а й для забезпечення належних умов життя і здоров'я. І тут виникає проблема: ймовірне зменшення вільного від роботи часу для приділення уваги облаштуванню тимчасового побуту та догляду за дітьми.

Варто зазначити, що у науковій літературі висловлюються думки, що «останнім часом законодавство про працю, зокрема, в період введення воєнного стану зазнало досить ґрунтовних змін, але усі нормативно-правові зрушення сьогодні є своєчасними і такими, що відповідають сучасним потребам сторін трудового договору» [5, с. 93]. Частково погоджуючись з цим твердженням, зазначимо, що чинний нормативний акт у сфері праці, як такий, що регулює трудові відносини в умовах воєнного стану, далекий від досконалості, зокрема в частині забезпечення оптимального балансу інтересів держави, роботодавців та працівників. А отже, одним із науково-практичних завдань науки трудового права є виявлення проблем, які спричинені недосконалістю законодавства або/та його невідповідністю меті правового регулювання, для досягнення якої було закріплено ті чи інші правила поведінки учасників правовідносин у відповідних нормативно-правових актах.

Так, частиною 1 статті 6 Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» закріплено, що нормальна тривалість робочого часу у період

дії воєнного стану може бути збільшена до 60 годин на тиждень для працівників, зайнятих на об'єктах критичної інфраструктури (в оборонній сфері, сфері забезпечення життєдіяльності населення тощо). Стаття 8 названого Закону закріплює, що у період дії воєнного стану не залучаються до роботи в нічний час без їхньої згоди: вагітні жінки і жінки, які мають дитину віком до одного року, особи з інвалідністю, яким за медичними рекомендаціями протипоказана така робота. У період дії воєнного стану норми частин першої і другої статті 54 Кодексу законів про працю України не застосовуються [6]. Тобто працівник із сімейними обов'язками, зі статусом внутрішньо переміщеної особи, може опинитися у ситуації, коли потрібно працювати до 60 годин на тиждень, зокрема й у нічний час. І, як справедливо наголошують науковці, «збільшення тривалості робочого часу має бути обґрунтованим виключно потребою ефективної діяльності компанії в сфері оборони та забезпечення життєдіяльності населення» [7, с. 305]. Фактично збільшення тривалості робочого часу для працівників в умовах воєнного стану передусім має на меті забезпечити обороноздатність держави та підтримку належного функціонування критичної інфраструктури, а не просте збільшення годин праці лише тому, що в державі запроваджено воєнний стан.

Водночас, якщо подивитися на збільшення тривалості робочого часу як на правову можливість роботодавця, варто звернути увагу на те, що за таких умов у певних категорій працівників виникає суто життєва проблема: як організувати життєдіяльність, коли рідних, близьких та знайомих у тимчасовому місці проживання немає, а малолітня дитина потребує відповідного догляду. Варто наголосити, що подібні життєві обставини можуть виникати у всіх працівників із сімейними обов'язками, проте для внутрішньо переміщених осіб такі проблеми є більш масштабними й психологічно більш гострими. Окреслена проблема, на наше переконання, потребує вирішення, адже пошук та нормативне закріплення оптимальних шляхів збалансування інтересів держави, роботодавця і працівника у трудових правовідносин є однією із цілей правового регулювання несамостійної суспільно корисної праці на підставі трудового договору.

У який же спосіб знайти вирішення практичної проблеми збільшення тривалості робочого часу та необхідності виконання працівником із сімейними обов'язками своїх обов'язків стосовно малолітньої дитини та/чи непрацездатного члена сім'ї, який потребує стороннього догляду? Відповідь бачиться нам такою. Одним із першочергових завдань військових адміністрацій як «тимчасових державних органів» [8] є збереження життів українців. Водночас для забезпечення функціонування Сил оборони України потрібні матеріальні ресурси, а отже, потрібно працювати. Проте незаперечною є необхідність належного догляду за малолітніми членами сімей, бо зрештою сьогодні український народ виборює майбутнє своїх дітей. Для вирішення таких життєвих проблем слід виходити з того, що соціальна безпека громадян України, зокрема тих, хто працює на підставі трудового договору, має базуватися на соціальній політиці держави, яка за будь-яких умов не повинна звужуватися.

В умовах воєнного стану варто реалізовувати соціальну політику у напрямах, які свого часу було обґрунтовано М. І. Іншиним, а саме: «1) гарантування оптимальних

умов для забезпечення добробуту кожного члена суспільства; 2) сприяння продуктивній зайнятості; 3) постійний розвиток «людського потенціалу»; 4) всебічна підтримка тих, хто вже чи ще не може себе належно забезпечити» [9, с. 27]. Вважаємо, що названі підходи можуть принести позитивний результат у реалізації соціальної політики держави тільки у їхній єдності, а це свідчить про те, що на нормативно-правовому рівні необхідно врегулювати правове становище працівників, на утриманні яких немає осіб, що потребують догляду, і працівників із сімейними обов'язками, які утримують малолітню дитину та/чи члена сім'ї, який потребує стороннього догляду. Для вирівнювання становища названих двох соціальних груп необхідно для працівників із сімейними обов'язками передбачити спеціальні норми щодо регулювання їхньої праці в умовах воєнного стану.

Отже, діяльність військових адміністрацій щодо забезпечення соціальної безпеки громадян має здійснюватися комплексно, а людина як вища соціальна цінність може мати прийнятне безпекове середовище тільки за умови координації зусиль держави та її органів з працездатним населенням, коли суспільно корисна праця виступає основним джерелом матеріального забезпечення обороноздатності держави та соціального захисту як окремо взятого індивіда, так і конкретної соціальної групи осіб, зокрема працівників із сімейними обов'язками.

Проблеми працівників із сімейними обов'язками, які працюють на умовах трудових договорів у правовому режимі воєнного стану, необхідно вирішити на законодавчому рівні, що не виключає участі всіх суб'єктів трудового права у забезпеченні актуальних практичних потреб працівників конкретної соціальної групи чи конкретного трудового колективу. Законодавче вирішення аналізованої проблеми бачиться через відповідь на такі питання:

1) що є пріоритетним – суспільно корисна праця чи виконання сімейних обов'язків;

2) як забезпечити життєдіяльність працівника із сімейними обов'язками, який самостійно здійснює догляд за малолітньою дитиною та/чи непрацездатним членом сім'ї, що потребує стороннього догляду, в умовах збільшення норми робочого часу в період воєнного стану.

В основі відповіді на ці питання лежить ідея соціальної відповідальності бізнесу і державного регулювання суспільно значимих відносин. Ми цілком згодні з М. І. Іншиним, який наголошує, що забезпечити кожному члену суспільства оптимальні умови добробуту можна лише через продуктивну зайнятість і всебічну підтримку тих, хто вже чи ще не може себе належно забезпечити. Проте така ідеологія повинна поширюватися не тільки на соціальну політику держави, а й на соціальну політику роботодавця. За таких умов, об'єктивно оцінюючи трудовий потенціал кожного окремого працівника, роботодавець має визначити, чи може він створити для працівника із сімейними обов'язками такий режим праці, щоб в умовах воєнного стану той мав можливість належно виконувати свої сімейні обов'язки. Якщо конкретний працівник за своїм фахом є таким, який не може бути тимчасово (протягом зміни) замінений іншим працівником у виконанні ним робіт на об'єктах критичної інфраструктури (в оборонній сфері, сфері забезпечення життєдіяльності населення

тощо), то тягар забезпечення фізичного та соціального захисту малолітньої дитини та/чи непрацездатного члена сім'ї, який потребує стороннього догляду, має розділити з таким працівником роботодавець. Наприклад, це може бути тимчасове влаштування дітей для догляду у ясла, дитячий садок тощо або надання грошової компенсації на оплату послуг догляду за дитиною.

Висновки. З боку держави, на наш погляд, слід вжити заходів для перешкоджання можливим зловживанням роботодавцями правами, наданими спеціальним Законом України «Про організацію трудових відносини в умовах воєнного стану» у частині збільшення міри праці для працівників. Є доцільним внести зміни до згаданого Закону. Зокрема, вважаємо за потрібне у статтях 6 та 8 закріпити окремі нормативні положення щодо захисту прав працівників із сімейними обов'язками, які самостійно здійснюють догляд за малолітньою дитиною та/чи непрацездатним членом сім'ї, який потребує стороннього догляду.

Пропонуємо статтю 6 доповнити частиною 9 такого змісту: «9. На об'єктах критичної інфраструктури (в оборонній сфері, сфері забезпечення життєдіяльності населення тощо) для працівників із сімейними обов'язками, які самостійно здійснюють догляд за малолітньою дитиною та/чи непрацездатним членом сім'ї, який потребує стороннього догляду, збільшення тривалості робочого часу здійснюється одночасно із вжиттям роботодавцем заходів щодо організації належного догляду за таким членом сім'ї працівника».

Частину 1 статті 8 пропонуємо викласти в такій редакції: «1. У період дії воєнного стану не залучаються до роботи в нічний час без їхньої згоди: вагітні жінки і жінки, які мають дитину віком до одного року, працівники із сімейними обов'язками, які самостійно здійснюють догляд за малолітньою дитиною та/чи непрацездатним членом сім'ї, який потребує стороннього догляду, особи з інвалідністю, яким за медичними рекомендаціями протипоказана така робота».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Гришина Ю. М., Чанишева Г. І. Основні тенденції розвитку трудового права в умовах воєнного стану. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. Серія: Право. 2022. Вип. 71. С. 376–381.

2. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відом. Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

3. Ступакова І. Г. Щодо забезпечення права працівника на захист своїх трудових прав та інтересів в умовах воєнного стану. *Українське суспільство в умовах воєнного стану: сучасні виклики та напрямки розвитку*: матеріали Всеукр. наук. конф. молодих вчених, м. Одеса, 6 червня 2022 р. / уклад.: Ю. Д. Батан, В. С. Кучерявенко, Л. С. Бондарчук та ін.; за ред. М. Р. Аракеляна, К. І. Спасової. Одеса: Фенікс, 2022. С. 394–396.

4. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 20 жовтня 2014 року № 1706-VII. *Відом. Верховної Ради України*. 2015. № 1. Ст. 1.

5. Киян В. Я., Чубар А. Р. Окремі питання організації трудових відносин в умовах воєнного стану. *Colloquium-journal / JURISPRUDENCE*. 2022. № 15 (138). С. 89–93.

6. Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану: Закон України від 15 березня 2022 року № 2136-IX. *Офіц. вісн. України*. 2022. № 31. Ст. 1634.

7. Ткаченко Н. А. Організація трудових відносин в умовах воєнного стану. *Економіко-правові та соціально-технічні напрями еволюції цифрового суспільства*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції у 2 т. Том 2. Дніпро: Університет митної справи та фінансів, 2022. С. 304–306.

8. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. *Відом. Верховної Ради України*. 2015. № 28. Ст. 250.

9. Іншин М. І. Соціальна політика держави як основа соціальної безпеки. *Розвиток трудового потенціалу як складова соціальної безпеки України*: монографія / Вишновецька С. В., Іншин М. І., Костюк В. Л., Сахарук І. С. та ін.; за ред. М. І. Іншина, І. С. Сахарук. Київ: ФОП Маслаков, 2018. С. 9–27.

REFERENCES

1. Hryshyna Yu. M., Chanysheva H. I. Osnovni tendentsii rozvytku trudovoho prava v umovakh voiennoho stanu. *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho Natsionalnoho Universytetu*. Seriia: Pravo. 2022. Vyp. 71. S. 376–381.

2. Konstytutsiia Ukrainy vid 28 chervnia 1996 roku. *Vidom. Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 1996. № 30. St. 141.

3. Stupakova I. H. Shchodo zabezpechennia prava pratsivnyka na zakhyst svoikh trudovykh prav ta interesiv v umovakh voiennoho stanu. *Ukrainske suspilstvo v umovakh voiennoho stanu: suchasni vyklyky ta napriamky rozvytku*: materialy Vseukr. nauk. konf. molodykh vchenykh, m. Odesa, 6 chervnia 2022 r. / uklad.: Yu. D. Batan, V. S. Kucheriavenko, L. S. Bondarchuk ta in.; za red. M. R. Arakeliana, K. I. Spasovoi. Odesa: Feniks, 2022. S. 394–396.

4. Pro zabezpechennia prav i svobod vnutrishno peremishchenykh osib: Zakon Ukrainy vid 20 zhovtnia 2014 roku № 1706-VII. *Vidom. Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 2015. № 1. St. 1.

5. Kyian V. Ya., Chubar A. R. Okremi pytannia orhanizatsii trudovykh vidnosyn v umovakh voiennoho stanu. *Colloquium-journal / JURISPRUDENCE*. 2022. № 15 (138). S. 89–93.

6. Pro orhanizatsiiu trudovykh vidnosyn v umovakh voiennoho stanu: Zakon Ukrainy vid 15 bereznia 2022 roku № 2136-IX. *Ofits. visn. Ukrainy*. 2022. № 31. St. 1634.

7. Tkachenko N. A. Orhanizatsiia trudovykh vidnosyn v umovakh voiennoho stanu. *Ekonomiko-pravovi ta sotsialno-tekhnichni napriamy evoliutsii tsyfrovoho suspilstva*: materialy Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii u 2 t. Tom 2. Dnipro: Universytet mytnoi spravy ta finansiv, 2022. S. 304–306.

8. Pro pravovyi rezhym voiennoho stanu: Zakon Ukrainy vid 12 travnia 2015 roku № 389-VIII. *Vidom. Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 2015. № 28. St. 250.

9. Inshyn M. I. Sotsialna polityka derzhavy yak osnova sotsialnoi bezpeky. Rozvytok trudovoho potentsialu yak skladova sotsialnoi bezpeky Ukrainy: monohrafiia /

Vyshnovetska S. V., Inshyn M. I., Kostiuk V. L., Sakharuk I. S. ta in.; za red. M. I. Inshyna, I.S. Sakharuk. Kyiv: FOP Maslakov, 2018. S. 9–27.

O. Kostiuchenko. Improvement of Legislation to Protect the Rights of Employees with Family Responsibilities under Martial Law

The article is devoted to the research of the problems of organizing labor relations under martial law. The attention is paid to the interdisciplinary approach to legal protection of the interests of employees with family responsibilities. It is separately emphasized that in the conditions of Russia's armed aggression against Ukraine, a significant number of internally displaced persons need not only material support from the state, but also the creation of such legal conditions for the realization of the right to work due to they can properly fulfill their family responsibilities. It is emphasized that fact that employees with family responsibilities have more than other social groups of employees the difficult life situations regarding the fulfillment of their family responsibilities in parallel with work duties performed by them during working hours, which according to the current labor legislation of Ukraine, can be increased during the period of martial law. The problem of organizing the labor relations of employees with family responsibilities in the conditions of martial law is analyzed from the standpoint of social security that allows to show the importance of both labor and family responsibilities for citizens. The solution of the analyzed problem is conducted by taking as a basis the key directions of the social policy of the state, which were developed by the domestic legal science.

The research is accompanied by proposals for amendments to the Law of Ukraine «On the Organization of Labor Relations in Martial Law», namely: 1) it is proposed to supplement the Article 6 with part 9 with the following content: «9. At the critical infrastructure facilities (in the defense sector, in the sphere of ensuring the livelihood of the population, etc.) for employees with family responsibilities who independently care for a minor child and/or an incapacitated family member who needs outside care, an increase in the duration of working hours implemented simultaneously with the employer taking measures to organize proper care for such family member»; 2) The part 1 of the Article 8 is proposed to be worded as follows: «1. During the period of martial law, the following persons are not involved in night work without their consent: pregnant women and women with a child under one year of age, employees with family responsibilities who independently take care of a minor child and/or disabled family member who needs outside care, persons with disabilities, for whom such work is contraindicated according to medical recommendations».

Key words: *labor relations, labor legislation, employer, employee, employee with family responsibilities, working hours, protection of rights.*

Стаття надійшла до редколегії 9 січня 2023 року

УДК 346.34
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.62-71

Н. Б. Новицька,
д-р юрид. наук, с.н.с.,
Державний податковий університет
e-mail: natalka_bn_@ukr.net
ORCID ID 0000-0003-4753-7625;
В. А. Устименко,
д-р юрид. наук, професор,
член-кореспондент
НАН І НАПрН України,
заслужений юрист України,
член президії НАН України,
Державна установа «Інститут
економіко-правових досліджень»
імені В. К. Мамутова»
e-mail: Ustimenko.V.A@nas.gov.ua
ORCID ID 0000-0002-1094-422X;
В. І. Теремецький,
д-р юрид. наук, професор,
Академія праці, соціальних відносин
і туризму
e-mail: vladvokat333@ukr.net
ORCID ID 0000-0002-2667-5167

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ УКЛАДАННЯ EPC-КОНТРАКТІВ ДЛЯ ПОТРЕБ ВІДНОВЛЮВАЛЬНОЇ ЕНЕРГЕТИКИ

Статтю присвячено питанням правового регулювання укладання та виконання EPC-контрактів для потреб відновлювальної енергетики. В українському законодавстві немає окремого аналога EPC-контракту. З позиції права України EPC являє собою непоіменований, змішаний, типовий договір, що містить умови кількох договорів: надання послуг з інжинірингу, договору будівельного підряду, виконання проєктних робіт та поставки. У співвідношенні з національною правовою системою договори FIDIC необхідно віднести до контрактів міжнародного зразка. Отже, будь-яка форма FIDIC – це своєрідний посібник з переговорів з контрагентом. Максимальна деталізація передбачає, що на момент укладання контракту всі проблемні питання з'ясовані, пройшли через обговорення сторонами, і з них є єдина думка сторін. Договори типу EPC виникли у процесі розвитку договору, подібного до договору підряду. До специфічних особливостей таких проєктів слід віднести значний за

© Новицька Н. Б., Устименко В. А., Теремецький В. І., 2023

масштабами будівництва та виробництва об'єкт договору, залучення великих обсягів фінансових коштів, тривалі терміни розробки проєктної документації та самого будівництва, залучення значної кількості постачальників, підрядників та субпідрядників та їх координація. На практиці у великих проектах у сфері відновлювальної енергетики розробка FEED-документації може бути розбита на окремі комплекти проєктної документації, де для замовлення кожного комплекту буде проведено аналіз ринку, визначено оптимальне співвідношення ціни та якості, а сама розробка кожного комплекту замовлялася окремо кільком підрядникам. EPC-підрядник – це генеральний підрядник, який виконує за «тверду» ціну основний обсяг робіт зі створення об'єкта будівництва та бере на себе всі ризики його здійснення з моменту проєктування до моменту передачі готового об'єкта замовнику (включаючи виконання гарантійних зобов'язань), за якими він несе фінансову відповідальність перед замовником. EPC-підрядник керує виконанням окремих видів «своїх» робіт і не має можливості керувати проєктом загалом.

Ключові слова: *охорона навколишнього природного середовища; EPC-контракт, форми FIDIC, відновлювальна енергетика, проєктна документація, договір міжнародного зразка.*

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Здійснити комплексний аналіз правового регулювання укладання EPC-контрактів для потреб відновлювальної енергетики.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Активне залучення іноземних інвесторів до українського бізнесу зумовлює розширення практики застосування в Україні договірних конструкцій, розроблених та використовуваних за кордоном. У сфері реалізації масштабних проєктів у галузі відновлювальної енергетики та й в інших капіталомістких галузях найбільш відомими в Україні можна вважати договори типів EPC, FEED, DED та інші. Актуальність використання зазначених договорів буде лише зростати в період відбудови зруйнованих війною промислових об'єктів. Нормативно-правове регулювання EPC-контрактів та інших подібних до них правових конструкцій в українському законодавстві відсутнє.

Спроби класифікувати ці різновиди контрактів з погляду вітчизняного господарського, цивільного та податкового законодавства не призведуть до будь-яких задовільних результатів, що цілком зрозуміло, оскільки за своєю правовою природою такі договори, якщо використати властиву національній правовій системі правову термінологію, є змішаними та належать до групи непоіменованих.

Очевидно, що договори типу EPC виникли у процесі розвитку договору, подібного до договору підряду (у ході адаптації його до вимог, що виникають при реалізації великих проєктів будівництва). До специфічних особливостей таких проєктів слід віднести значний за масштабами будівництва та виробництва об'єкт договору, залучення значних обсягів фінансових коштів, тривалі терміни розробки проєктної

документації та самого будівництва, залучення великої кількості постачальників, підрядників і субпідрядників та їх координація.

Усе визначає множинність предмета договору, специфіку визнання прав власності на результати, створювані на кожному етапі виконання договору, формулювання зобов'язань сторін з урахуванням вимог, які висуваються іншими зацікавленими сторонами, наприклад, страховими і фінансовими інститутами, залученими до фінансування проєкту.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано вирішення цієї проблеми і на які спирається автор. Проблематика правової природи, нормативного регулювання укладання та виконання EPC-контрактів у господарсько-правовій та цивілістичній галузях вітчизняної науки залишається досі мало дослідженою. Наголосимо, що на рівні науково-теоретичного аналізу було здійснено лише декілька спроб шляхом дослідження походження чи правової природи EPC-контрактів. До числа таких авторів необхідно віднести О. Акулижина, Н. Никитченко, В Остринського, С. Оберковича, М. Лебедєва [1, 2, 3, 4, 5].

Водночас в умовах економічної глобалізації та зростання попиту на різноманітні будівельні проєкти EPC-контракти відіграють значну роль у регулюванні правовідносин між учасниками таких проектів, зокрема і у сфері відновлювальної енергетики.

Виклад основного матеріалу дослідження. Назва договору EPC походить від англійської абревіатури EPC (engineering, procurement, construction – інжиніринг, постачання, будівництво), під якою розуміється договір на будівництво «під ключ» із фіксованою (паушальною) ціною (Lump sum). EPC-підрядник – це генеральний підрядник, який виконує за тверду ціну основний обсяг робіт зі створення об’єкта будівництва та приймає на себе всі ризики його здійснення з моменту проектування та до моменту передачі готового об’єкта замовнику (включаючи виконання гарантійних зобов’язань), за якими він несе фінансову відповідальність перед замовником. EPC-підрядник керує виконанням окремих видів «своїх» робіт і не має можливості керувати проєктом загалом.

EPC-контракт – це особливий вид змішаного договору, укладений відповідно до типових форм, затверджених міжнародними профільними організаціями, згідно з яким підрядник відповідає за проєктування, поставку, будівництво, пусконалагоджувальні роботи та введення об’єкта у промислову експлуатацію у визначені строки, а замовник зобов’язаний передати в належному стані будівельний майданчик підряднику та оплатити роботи відповідно до затвердженого графіку платежів, і який, як правило, містить ознаки зовнішньоекономічного договору [2].

Погоджуємося з необхідністю визначати EPC-контракт як змішаний договір, водночас пропонуємо вживати щодо нього та інших подібних договорів категорію «договори міжнародного зразка» через його закріплення у сталих формах Fédération Internationale des Ingénieurs Conseils (далі – FIDIC) [6].

Яскравими прикладами виконання EPC-контрактів для потреб відновлювальної енергетики є неземні промислові сонячні електростанції: Pidstepne SPP

(потужністю 9.995 МВт, Херсонска обл.), Trykhaty (Small) SPP (потужністю 5.34 МВт, Миколаївська обл.), Ulyanovka 1 SPP (потужністю 3.135 МВт, Миколаївська обл.), Pishchanka SPP (потужністю 2.16 МВт, Дніпропетровська обл.) [7].

Отже, тоді, коли чітка визначеність та сталість ціни договору відіграє для замовника пріоритетну роль, доцільно укладати договори типу EPC із встановленням фіксованої ціни, крім витрат за непередбачені витрати.

Разом з тим замовнику доцільно завжди мати у своїй команді спеціалістів відповідного профілю, здатних оцінити адекватність та повноту обсягу робіт, запропонованих підрядником на стадії переговорів, щоб за необхідності внести до нього відповідні корективи та доповнення до того, як такий обсяг робіт стане невід'ємною частиною договору. Крім того, група таких фахівців у структурі замовника, до якої слід включити інженерів-проєктувальників, інженерів-будівельників та фінансистів, виконує ще одну важливу функцію.

На момент укладання договору EPC самої проєктної документації ще немає. Вона буде розроблена пізніше, здебільшого силами проєктної організації, залученої підрядником. Тому формулювання, що містяться в технічному завданні/обсязі робіт підрядника, повинні виключати можливість двоякого тлумачення та повинні однозначно покладати на підрядника виконання робіт, які можуть знадобитися для будівництва об'єкта відповідно до проєктної документації, що буде розроблена проєктувальником пізніше.

Також у процесі укладення договорів міжнародного зразка EPC на особливу увагу заслуговують положення розділів, у яких встановлюються принципи та умови відповідальності порушення умов договору. Вітчизняні замовники, як правило керуються положеннями ЦК України та чекають на те саме від іноземних контрагентів. Однак для іноземного підрядника важко беззастережно прийняти умову про те, що у разі порушення зобов'язань особа повинна відшкодувати збитки в повному обсязі, включаючи як реальні збитки, так і втрачену вигоду.

Крім того, ЦК України передбачає можливість стягнення неустойки за порушення термінів (зокрема, і проміжних) та низьку якість робіт. Компроміс може бути знайдений за допомогою чіткого визначення договору відповідальності за порушення умов основного договору, при цьому відповідальність має певну межу і як розмір відповідальності EPC-підрядника обмежується ціною договору.

Крім того, EPC-договори найчастіше прагнуть укласти на проєктах, що фінансуються за допомогою банків або інших фінансових інституцій. Насамперед це стосується проєктного фінансування. Пояснюється це тим, що банки та фінансові структури, видаючи кредит, зацікавлені у тому, щоб проєктні компанії брали на себе мінімальну кількість ризиків. А в EPC-контрактах більшість ризиків, включаючи ризики затримок та непередбачених додаткових витрат, лягають на EPC-підрядника.

Щодо «твердої ціни», то зазначимо, що прописаний у договорі її розмір ще не виключає можливості в ході проєктування розділити її на складові з розбивкою за кошторисом. Проте перевищення вартості робіт, матеріалів, обладнання, порівняно з цінами договору, все одно забезпечується підрядником. У цьому правилі винятком

стають ситуації, коли виникають зміни в обсязі та складі робіт (якщо ці зміни ініційовані замовником), невиконання замовником договірних зобов'язань, а також обставини, що належать до категорії форс-мажору [1].

Крім замовника / ініціатора, у реалізації проєкту беруть участь ще кілька ключових фігур. Там, де потрібне впровадження технологічного процесу, до проєкту може включатися постачальник технології – це інжинірингова компанія, що володіє технологічним патентом. Іноді постачальник технологічного процесу може бути одночасно і EPC-підрядником, завдяки чому реалізується підхід з єдиним центром відповідальності в особі EPC-підрядника, що характерне для замовників та інвесторів. Але навіть у тих випадках, коли постачальник технології та EPC-підрядник – дві різні компанії, замовник все одно намагатиметься покласти на EPC-підрядника відповідальність і за технологічний процес, хоча мало хто з EPC-підрядників погоджується працювати на таких умовах.

Якщо EPC-підрядник не є одночасно постачальником технології, то він стає самостійним учасником проєкту, відповідальним за всі проєктні роботи, крім їхньої технічної частини, постачання обладнання, а у разі EPC-контракту – і за будівництво в рамках проєкту. Крім того, у реалізації беруть участь спеціалізовані підрядні організації (в EPCM-моделі) або субпідрядні організації (в EPC-моделі) та основні постачальники, які укладають договори безпосередньо з EPC-підрядником або у випадку EPCM-контракту безпосередньо із замовником.

Одним з найважливіших учасників проекту є банки, які фінансують проєкт і накладають на нього певні обмеження для розподілу ризиків.

Концепція цієї форми контракту передбачає її застосування для найбільш важливих будівельних проєктів, що включають проєктування, будівництво і довгострокове управління й підтримання належного стану побудованого об'єкта. Як правило, всі зазначені види діяльності доручаються єдиному виконавцю, який найчастіше є об'єднанням компаній, що діють на підставі угоди про спільну діяльність. При цьому, виконуючи роботу в «стандартних» сферах відповідальності, виконавець не несе відповідальності за фінансування проєкту на стадії будівництва, і, як правило, за фінансовий успіх проєкту після його завершення. Це має місце, бо товар, що виробляється побудованим об'єктом (наприклад, електрика при будівництві електростанції), буде власністю замовника, який здійснює розпорядження таким товаром самостійно. Цим форма EPC-контракту відрізняється від концесійних угод.

Для реалізації цієї концепції взаємодії використовується договір, поділений на два незалежні періоди:

– період проєктування та будівництва, наприкінці якого відповідний об'єкт перейде у власність замовника;

– період експлуатації, протягом якого виконавець підтримуватиме об'єкт у належному стані та виконуватиме заздалегідь визначені вимоги щодо кількості та якості виробленого товару (наприклад, певну кількість кіловат-годин електричної енергії). Форма EPC-контракту рекомендується до використання для проєктів з

періодом експлуатації не менше ніж 20 років, хоча такий період за згодою сторін може бути меншим.

Традиційно структура більшості форм FIDIC, до яких і належить EPC-контракт, є двокомпонентною. Більшість форм ділиться на частини – частина перша (загальна), у якій містяться норми загального застосування, і частина друга (особлива), у якій визначаються специфічні риси, характерні саме цьому проєкту. Крім того, кожен договір FIDIC може включати значну кількість додатків, що визначають окремі аспекти взаємодії сторін контракту.

Загальна частина договору детально та послідовно визначає порядок взаємодії всіх сторін контракту протягом терміну реалізації будівельного проєкту. Внаслідок використання такої детальної регламентації сторони EPC-контракту отримують чітку схему взаємодії, здійснення робіт та розподілу ризиків. Крім того, деталізація має і ще один результат – використання такої форми передбачає значне опрацювання самого будівельного проєкту та знання його відмінних рис.

Будь-яка форма FI – це своєрідний посібник з переговорів з контрагентом. Максимальна деталізація передбачає, що на момент укладання контракту всі проблемні питання з'ясовані, пройшли через обговорення сторонами та дійшли єдиної думки.

Проте загальна частина містить лише загальні положення договору. Передбачається, що найважливіші положення (в українському господарському праві – суттєві умови) будь-якого контракту містяться у його особливій частині. Особлива частина змінює та доповнює умови загальної частини.

Незважаючи на те, що вся структура контракту в цілому на перший погляд може виглядати дещо громіздкою, вона досить проста у застосуванні та забезпечує детальне відпрацювання всіх пов'язаних із потенційними ризиками для проєкту у сфері відновлювальної енергетики.

У великих проєктах у сфері відновлювальної енергетики часті випадки, коли процес реалізації поділяється також на два етапи. На першому етапі інженери уточнюють параметри проєкту, що визначають загальні обсяги, а також групують подібні види робіт для зручнішого розрахунку бюджету та планування. У результаті інженери надають детальну документацію для організації тендеру на виконання подальших робіт.

Підготовка такої документації найчастіше називається «Попереднє проєктування» (FEED), його завдання — створення basic/conceptional engineeng. Розробка FEED-документації зазвичай оплачується відповідно до тарифної сітки виконавця та кількості відпрацьованих годин, але трапляється, що за деякі частини документації, обсяг яких попередньо обумовлений, оплата встановлюється у формі договору на фіксовану суму. Базова проєктна документація, включаючи комплект технологічної проєктної документації (process design packages), має бути достатньо опрацьована для визначення умов тендеру.

Розробка FEED-документації виконується професійними інжиніринговими компаніями, але частіше EPC-підрядники мають можливість створювати її самостійно.

Важливо зазначити, що немає універсального регламенту складання базової проєктної документації, або FEED-документації, – такі документи можуть відрізнятися від проєкту до проєкту та залежно від галузі. Іноді за ступенем опрацьованості FEED може наближатися до робочої документації (Detailed design) або потім стати частиною робочої документації.

Розбивка проєкту на етапи з відсутністю зобов'язань з боку замовника для проєкту у сфері відновлювальної енергетики щодо того, хто готуватиме робочу документацію, забезпечує більшу гнучкість для замовника після завершення розробки FEED у визначенні подальших варіантів другого етапу проєктних робіт:

– якщо розробка FEED-документації була виконана EPC(M)-підрядником без претензій з боку замовника, то для створення робочої документації та виконання будівельно-монтажних робіт контракт із цим же EPC(M)-підрядником може бути продовжений з оплатою на підставі узгодженої сторонами тарифної сітки (без фіксованої ціни за проєкт). Іноді компанії, які розробляють FEED-документацію, встановлюють це правило в обов'язковому порядку, організовуючи спільні підприємства чи об'єднання для виконання всього комплексу робіт;

– варіант, коли після завершення етапу розробки FEED замовник хоче, щоб підрядник, що його підготував, реалізував проєкт за фіксовану ціну. Щоб зробити такий варіант можливим, необхідно включити до контракту механізми, що дозволяють замовнику після здачі FEED-документації перетворити контракт на розробку FEED на контракт із фіксованою ціною на реалізацію проєкту під ключ. Часто підрядник, що розробляє FEED, чинить опір включенню таких механізмів у контракт, оскільки розуміє, що після завершення етапу FEED може не знайти інших компаній, доступних, здатних і бажаючих виконати подальшу роботу над проєктом. Такий підрядник може вибирати: або укладати EPC-контракт (за ціною, яка не залежить від обумовлених у попередньому контакті формул або механізмів), або наполягати на завершенні робіт з оплатою на підставі відшкодування фактичних витрат (забутий прибуток), що, по суті, ідентично попередньому варіанту;

– варіант, коли замовник може найняти FEED-підрядника (або інжинірингову компанію, яка пропонує послуги з управління проєктами) для експертної оцінки, подальшого укладання контракту з третьою стороною та подальшого управління роботою цієї третьої сторони. У цьому випадку третя сторона буде EPC-підрядником, який створить робочу документацію на основі FEED-документації та виконає будівництво під ключ;

– варіант, коли замовник може найняти FEED-підрядника (або іншу інжинірингову компанію) для створення робочої документації на підставі базової проєктної документації / FEED-документації, управління закупівлею матеріалів та обладнання та управління будівельно-монтажними роботами від імені замовника – це і є так званий EPCM-контракт.

На практиці у великих проєктах у сфері відновлювальної енергетики розробка FEED-документації може бути розбита на окремі комплекти проєктної документації, де для замовлення кожного комплекту проведено аналіз ринку, визначено

оптимальне співвідношення ціни та якості, та розробка кожного комплекту замовлялася окремо кільком підрядникам.

Рішення про те, який тип підряду вибрати для реалізації другого етапу, часто відкладається до завершальної фази створення FEED-документації, коли замовник зможе проаналізувати ринок та оцінити рівень невизначеності витрат, ціну, яку доведеться заплатити за перенесення ризиків на виконавця, та пропозицій на ринку EPC-підряду. Тому, якщо в контракті на розробку FEED не було прописано порядок його перетворення на контракт на реалізацію проєкту «під ключ» із зазначенням фіксованої ціни, замовник може передати подальшу ініціативу EPC-підряднику. Характер організації замовника та ступінь контролю, яку замовник хотів би мати на другому етапі, також впливають на вибір варіанта реалізації другого етапу.

Висновки. Підсумовуючи наголосимо, що міжнародні форми EPC-контрактів, розглянуті в цій статті, є високоефективними інструментами взаємодії сторін будівельного проєкту у сфері відновлювальної енергетики. Впевнені, що кількість компаній, що застосовують такі форми, з очікуваним розвитком будівельного ринку тільки зростатиме. Цьому сприятиме і інтеграція України у світову та європейську економіку.

В українському законодавстві немає окремого аналога EPC-контракту. З позиції права України EPC це собою непоіменований, змішаний, типовий договір, що містить умови кількох договорів: надання послуг з інжинірингу, договору будівельного підряду, виконання проєктних робіт та поставки. У співвідношенні з національною правовою системою договори FIDIC необхідно віднести до контрактів міжнародного зразка.

Застосування міжнародних форм будівельних контрактів в Україні обмежено низкою умов, багато з яких перелічені у цій статті. Незважаючи на потенційні складнощі у застосуванні, очевидно, що з підвищенням рівня будівельного ринку в цілому уникнення традиційних форм договорів і пошук альтернативних форм неминучий.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Акулижин А. EPC контракт. URL: https://finswin.com/projects/dokumenty/epc-kontrakt.html (дата звернення: 07.09.2022).

2. Никитченко Н. Остринський В. Генеза поняття EPC-контракт як особливого виду змішаного договору. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 12. С. 113–118.

3. Никитченко Н. В., Остринський В. О. Проблеми вибору права та його обмеження при укладенні EPC-контрактів. *Часопис Київського університету права*. 2020. № 2. С. 218–223.

4. Остринський В. О. Проблеми правового регулювання розділення EPC-контрактів у сфері відновлювальних джерел енергії. *Правотворчість та правозастосування у демократичній державі: теорія і практика*. Київ: Редакція «ТПУ», 2019. С. 79–82.

5. Оберкович С., Лебедєв М. EPC контракт в Україні: ризики та нюанси реалізації. URL: https://yur-gazeta.com/publications/practice/mizhnarodne-pravo-investiciyi/ers-kontrakt-v-ukrayini-riziki-ta-nyuansi-realizaciyi.html (дата звернення: 07.09.2022).

6. FIDIC Establishment. URL: https://fidic.org/history (дата звернення: 07.09.2022).

7. EPC-контракт (Engineering, Procurement, Construction) – полный цикл работ для введения объекта генерации солнечной электроэнергии в эксплуатацию. URL: https://heliosstrategia.com/uslugi/epc-service (дата звернення: 07.09.2022).

REFERENCES

1. Akulyzhyn, A. (2020). EPC kontrakt. URL: https://finswin.com/projects/dokumenty/epc-kontrakt.html [in Ukrainian].

2. Nykytchenko N. Ostrynskyi V. Heneza poniattia ERS-kontrakt yak osoblyvoho vydu zmishanoho dohovoru. *Pidpryiemnytstvo, hospodarstvo i pravo*. 2019. № 12. S. 113–118.

3. Nykytchenko N. V., Ostrynskyi V. O. Problemy vyboru prava ta yoho obmezhennia pry ukladenni ERS-kontraktiv. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava*. 2020. № 2. S. 218–223.

4. Ostrynskyi V. O. Problemy pravovoho rehuliuvannia rozdilennia ERS-kontraktiv u sferi vidnovliuvalnykh dzherel enerhii. *Pravotvorchist ta pravozastosuvannia u demokratychnii derzhavi: teoriia i praktyka*. Kyiv: Redaktsiia «TPU», 2019. S. 79–82.

5. Oberkovych S., Lebediev M. ERS kontrakt v Ukraini: ryzyky ta niuansy realizatsii. URL: https://yur-gazeta.com/publications/practice/mizhnarodne-pravo-investiciyi/ers-kontrakt-v-ukrayini-riziki-ta-nyuansi-realizaciyi.html (data zvernennia: 07.09.2022).

6. FIDIC Establishment. URL: https://fidic.org/history (data zvernennia: 07.09.2022).

7. EPC-kontrakt (Engineering, Procurement, Construction) – polnыi tsykl rabot dlia vvedenyia obъekta heneratsyy solnechnoi эlektroэnerhyy v эkspluatatsyiu. URL: https://heliosstrategia.com/uslugi/epc-service(data zvernennia 07.09.2022).

N. Novytska, V. Ustymenko, V. Teremetskyi. Legal Regulation of Concluding of EPC-Contracts for Demands of Renewable Energy

The paper is dedicated to issues on legal regulation of conclusion and implementation of EPC-contracts for demands of renewable energy. There is no a separate analogue of the EPC contract in Ukrainian legislation. On the point of view of Ukrainian law, EPC is a nonnamed, mixed, and typical agreement that concludes conditions of few agreements. They are: provision of engineering services, construction contract, execution of project works and delivery. According to the national legal system, FIDIS agreements belong to contracts of the international model. Thus, any form of FIDIC is a specifical a guide to negotiations with a counterparty. Maximal detailing provides all issues in the moment of conclusion of the contract are solved and discussed by the parties, and the single decision is achieved by the parties. EPC contracts have appeared in the process of development of an agreement looks like a contract of re-employment. Specifical peculiarities of these projects include the object of the contract, which is significant in terms of the scale of construction and production, involving significant volume of finances, long term of working-out of projective documents

and construction, involving numerous of providers, contractors, and subcontractors, and coordination of them. In practice, in big projects in the field of renewable energy, working-out FEED documents can be separated into separate sets of project documents. The analysis of the market is conducted, optimal ratio of price and quality is determined have to be carried out for each separate set. the development of each set was ordered separately to several contractors. EPC contractor is a main contractor, who carries out for a fixed price the main volume of work on the creation of a construction object and assumes all the risks of its implementation from the moment of design to the moment of handing over the finished object to the customer (including the fulfillment of warranty obligations), for which he bears financial responsibility to the customer. EPC contractor manages separate types of "own" works, and cannot manage the project in general.

Key words: *environmental protection; EPC-contract, FIDIC forms, renewable energy, project documents, international model contract.*

Стаття надійшла до редколегії 3 січня 2023 року

УДК 347.65/68(477)
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.72-78

О. М. Обривкіна,
канд. педагог. наук, доцент
e-mail: sana_1968@ukr.net
ORCID ID 0000-0002-8768-7778;
А. С. Амеліна,
канд. юрид. наук, доцент,
Державний податковий університет
e-mail: amelina77anna@gmail.com
ORCID ID 0000-0002-7148-3586

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СПАДКУВАННЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ МАЙНА В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ТА ШЛЯХИ ВИРІШЕННЯ

У статті проведено аналіз інституту спадкового права, а також визначено головні проблеми спадкування окремих видів майна та шляхи їх подолання. Зазначимо, що особливого вивчення та аналізу потребує спадкування окремих видів майна, адже майно займає провідне місце на етапі функціонування сучасного суспільства, предмети матеріального світу виступають об'єктом більшості цивільних правовідносин, зокрема і спадкових. У регулюванні правовідносин щодо спадкування окремих видів майна з'ясовано та визначено методи і засоби для усунення прогалин у цьому питанні, що наявні у чинному національному законодавстві. Проаналізовано наукові праці О. Є. Кухарєва, Н. В. Єсауленка, Е. Е. Голодницького, окремі положення Цивільного кодексу України, Інструкції про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення та використання вогнепальної, пневматичної, холодної і охолощеної зброї, пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями метальними снарядами несмертельної дії, та патронів до них, а також боєприпасів до зброї, основних частин зброї та вибухових матеріалів, а також проведено огляд статистики «Скільки зброї мають на руках українці». Було виявлено прогалини у законодавстві України щодо спадкування окремих видів майна, а також зазначено необхідність зміни деяких положень Цивільного кодексу України, Закону України «Про господарські товариства», а саме: ст. 147 ЦКУ та ст. 55 Закону України «Про господарські товариства». Визначено механізм реалізації спадкоємцями корпоративних прав, які вони отримали внаслідок спадкування, порядок відступлення корпоративних прав, участь у ТОВ до відкриття спадщини, а також строки прийняття чи відмови у прийнятті до ТОВ спадкоємців померлого учасника.

Зроблено висновок, що нагальним для вирішення основного проблемного питання сфери спадкування окремих видів об'єктів спадщини є врегулювання положень

© Обривкіна О. М., Амеліна А. С., 2023

законодавства України до сучасних реальних правовідносин у державі, коли фізичним особам на праві власності можуть належати не тільки будинки та земельні ділянки, а й такі специфічні об'єкти цивільних прав, як банківські вклади, права інтелектуальної власності, право на зброю, цінні папери, корпоративні права. Необхідно розробити ефективний правовий механізм, який міг би захистити права та визначити обов'язки суб'єктів спадкування при спадкуванні різних видів об'єктів спадщини.

Ключові слова: *спадкування, спадкове право, спадкування окремих видів майна, спадкоємець, спадкодавець, майно, спадкування зброї.*

Постановка проблеми. На сьогодні доволі актуальним питанням є спадкування окремих видів майна, оскільки спадкові відносини в Україні, що регулюються вітчизняними нормативно-правовими актами, і відповідно, законодавство України у сфері спадкування має певні прогалини. Кожен громадянин України може виступати суб'єктом такого виду цивільних правовідносин, тому необхідно визначити найголовніші проблеми, що можуть виникати у суб'єктів спадкових відносин, та розробити найефективніші шляхи їх подолань. На нашу думку, особливого вивчення та аналізу потребує спадкування окремих видів майна. Майно займає провідне місце на етапі функціонування сучасного суспільства, предмети матеріального світу виступають об'єктом більшості цивільних правовідносин, зокрема і спадкових.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Особливої уваги цій темі приділяли такі вітчизняні вчені, як Є. І. Рябоконь, Є. О. Харитонов, Н. Б. Фурса, С. Я. Рабовська та ін. Проте у їх працях не проведено аналізу проблем сучасного законодавства, що стосується спадкування окремих видів майна, тому виникає необхідність розглянути актуальні проблеми, які з'являються під час детального дослідження обраної теми.

Постановка завдання. Метою статті є з'ясування прогалин у регулюванні правовідносин щодо спадкування окремих видів майна та знаходження дієвих засобів для усунення прогалин у цьому питанні, що наявні у чинному національному законодавстві.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до статті 1216 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ) «спадкуванням є перехід прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, яка померла (спадкодавця), до інших осіб (спадкоємців)» [1]. Володимир Косаківський визначає, що «об'єктами спадкування є цивільні права й обов'язки спадкодавця, що можуть (мають здатність) переходити у спадщину» [2]. Але йдеться не про будь-які права та обов'язки, що належали спадкодавцеві на момент відкриття спадщини, а лише ті, існування яких не припиняється зі смертю певної фізичної особи. Об'єкти спадкування бувають майнового та немайнового характеру. З розвитком економічних відносин коло об'єктів, які мають майновий характер, розширюється. До них, зокрема, належать: житлові будинки, квартири, дачі, садові будинки, предмети домашнього господарства, предмети особистого користування, земельні ділянки, засоби виробництва, вироблена продукція, транспортні засоби, грошові суми, цінні папери, пайовий внесок членів ЖБК, дачно-будівельні, гаражно-

будівельні кооперативи, члени садівницького товариства, а також інше майно споживчого й виробничого призначення.

Спадкування окремих видів майна потребує більш ефективного правового регулювання. Так, особливого значення зараз набуває спадкування зброї. Сучасна ситуація в Україні, а саме військові дії на території України, значно збільшили кількість власників зброї. За інформацією правоохоронців, тенденція до зростання кількості довгоствольної зброї спостерігалася ще в 2013 році, коли в Україні зареєстрували близько 830 тисяч одиниць. Уже за 3 роки ця цифра перевищила 920 тисяч одиниць зброї. А в 2018 році офіційна статистика – більше 890 тисяч одиниць [2].

Норми Цивільного кодексу України та інші нормативно-правові акти не містять чіткої процедури та особливостей спадкування зброї. Лише тільки пункт 12.17 Інструкції Про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення і використання вогнепальної зброї, боєприпасів до неї та вибухових матеріалів встановлює положення, у якому зазначено: «у випадку смерті власника нагородна нарізна вогнепальна зброя армійських зразків негайно здається родичами померлого в органи внутрішніх справ безкоштовно. Мисливська нарізна або гладкоствольна вогнепальна зброя здається родичами померлого власника впродовж десятиденного строку в органи внутрішніх справ на тимчасове зберігання до вирішення питання про спадкування майна (але на строк не більше ніж шість місяців). Якщо будь хто із спадкоємців бажає стати власником такої зброї, вона може бути зареєстрована на його ім'я у встановленому порядку. У випадках, якщо серед спадкоємців немає осіб, які можуть мати або мають право на зберігання зброї, родичами померлого власника вона повинна бути в місячний строк продана або подарована особі, що має дозвіл органів внутрішніх справ на придбання вогнепальної зброї» [3].

Досить незрозумілим є те, що суб’єкт, який має бути відповідальний за здачу зброї в органах МВС, не встановлений. Якщо припустити, що може існувати єдиний спадкоємець, що прийняв усю спадщину, це не робить його автоматичним власником зброї та не означає, що він буде нести відповідальність за її зберігання. Оформлення права на зброю в порядку спадкування є недосконалим процесом. Для того щоб належним чином оформити спадкування зброї, слід вказати її вид у свідоцтві про право на спадщину, потім надати звернення в організацію дозвільної системи для отримання дозволу на зброю і згодом за актом прийому-передачі вона має бути передана на зберігання в органи МВС. Тобто до того, як спадкоємець оформлятиме дозвіл на володіння зброєю, свідоцтво про спадкування відповідного виду зброї, відповідальності за її зберігання нести за законом не буде, оскільки відповідних цивільно-правових норм, які б це регулювали немає у законодавстві. А саме відсутність таких норм зумовлює те, що деякі спадкоємці, користуючись прогалиною у законодавстві, збувають зброю у своїх корисливих мотивах і довести їх винуватість та незаконність дій є неможливим.

Тому для усунення цієї прогалини у національному законодавстві необхідно:

1) чітко визначити спеціального суб’єкта, який буде нести відповідальність за зберігання зброї;

2) покласти відповідальність на спадкоємця за зберігання зброї до отримання ним відповідного дозволу про володіння зброєю та свідоцтва про спадкування відповідного виду зброї.

Проблему спадкування зброї в разі наявності кількох спадкоємців, із яких лише один має право одержати дозвіл органів внутрішніх справ на право придбання зброї, можливо вирішити шляхом укладення договору про зміну розміру часток у спадщині.

Проте О. Є. Кухарєв вважає, що за договором про зміну розміру часток у спадщині відсутнє зустрічне надання з боку спадкоємця, чия частка у спадщині збільшилася, що дає змогу кваліфікувати такий договір як безоплатний. Отже, за подібним договором спадкоємці мають право домовитися, що право власності на зброю переходить одному зі спадкоємців без грошової компенсації за частки у праві власності на зброю інших спадкоємців. Також варто зауважити, що закон не містить застереження стосовно укладення договору про зміну розміру частки у спадщині обов'язково всіма спадкоємцями, які закликаються до спадкування. Найголовніше, щоб сторонами цього договору були щонайменше два спадкоємці [4].

Також варто виділити проблеми спадкування корпоративних прав, а саме: спадкування частки в товаристві, зокрема в товаристві з обмеженою відповідальністю; спадкування приватного підприємства та спадкування цінних паперів (акцій, облігацій).

Складність спадкування обумовлена обсягом законодавчих актів, які регулюють спадкування та оформлення корпоративних прав, необхідністю враховувати не тільки норми Цивільного кодексу України та інших законів, а також і положення статутних документів юридичних осіб (фірм, корпоративних суб'єктів), права (частки, акції) яких успадковуються.

Статути цих суб'єктів містять суперечливі положення, які можуть вплинути на процес успадкування. Особливості змісту різних статутів корпоративних суб'єктів, вибір рекомендацій для оптимального порядку успадкування вибудовуються адвокатами під кожну окрему ситуацію. Проте є й загальні правила та норми, які несуть у собі певні інструкції, слідування яким спростить вибір рекомендацій та прискорить процес успадкування.

Багато проблемних питань виникає внаслідок суперечливості процедури спадкування корпоративних прав учасників товариств з обмеженою відповідальністю (далі – ТОВ). Проблемність у цьому питанні не додає гарантій сталому розвитку корпоративної сфери в Україні. Відповідно до статті 147 ЦКУ частка у статутному капіталі ТОВ переходить до спадкоємця учасника товариства, якщо статутом товариства не передбачено, що такий перехід допускається лише за згодою інших учасників товариства [1].

Опираючись на положення, можна зробити висновок, що до правонаступника переходять майнові права учасника ТОВ, якщо інше не передбачено статутом. Згідно із статтею 55 Закону України «Про господарські товариства», де зазначається, що: «у зв'язку зі смертю громадянина – учасника ТОВ у спадкоємців виникає переважне право вступу до цього товариства. Право участі автоматично до правонаступників не

переходить, але їм надається можливість вступу до ТОВ та отримання корпоративних прав» [5].

Для цього необхідна наявність двох умов:

1) бажання спадкоємця вступити до ТОВ;
2) згода товариства прийняти його до своїх учасників.

У разі відмови спадкоємця вступити до ТОВ або відмови товариства у прийнятті його до складу учасників останньому видається у грошовій або натуральній формі частка у майні, яка належала учаснику, що помер.

Вартість цієї частки визначається на день смерті учасника. У цьому випадку бачиться ще один доказ єдності майнового та немайнового елемента корпоративних прав: якщо у правонаступника не виникає немайнового права участі, то, і майнових теж. Проте право на частку не припиняється, а трансформується у право на отримання останньої. У ЦКУ зазначається, що у такому випадку розрахунки спадкоємцями здійснюються як з учасником ТОВ, що вийшов з його складу [1]. У цьому виді спадкування проблемою виступає те, що «законодавством не встановлений строк, протягом якого спадкоємці мають виявити своє бажання вступити у товариство чи відмовитися від вступу до нього. Існують випадки, коли спадкоємці не виказують свого ставлення щодо участі у товаристві. У такому разі ТОВ не може прийняти рішення про неприйняття спадкоємця, тому що відсутня правова підстава відмови (заява про бажання вступити). Також чинне цивільне законодавство не містить положень щодо строків для прийняття чи відмови у прийнятті до ТОВ спадкоємців померлого учасника. Неврегульованість цього питання може призводити до зловживання з боку учасників ТОВ. Зокрема, такий строк міг би становити 30 днів з моменту подання спадкоємцем заяви про намір вступити до ТОВ. Слід зазначити в законі і строк для подання заяви спадкоємця про намір вступити до ТОВ в 30 днів з дня отримання свідоцтва про право на спадщину [6].

Наступним важливим питанням необхідно виділити фактичну неможливість спадкоємців вступити у володіння корпоративними правами протягом шести місяців після відкриття спадщини. Відповідно до ч. 1 ст. 1298 ЦКУ встановлюється, що свідоцтво про право на спадщину видається через 6 місяців після її прийняття. Маючи право на спадщину, спадкоємець перші шість місяців не може його реалізувати через відсутність доказів наявності цього права [7].

Отже, необхідно змінити положення ст. 147 ЦКУ та ст. 55 Закону України «Про господарські товариства» і зазначити механізм реалізації спадкоємцями корпоративних прав, які вони отримали внаслідок спадкування, порядок відступлення корпоративних прав, участь у ТОВ до відкриття спадщини, а також строки прийняття чи відмови у прийнятті до ТОВ спадкоємців померлого учасника.

Висновки. Отже, нагальним для вирішення основного проблемного питання сфери спадкування окремих видів об’єктів спадщини є врегулювання положень законодавства України до сучасних реальних правовідносин у державі, коли фізичним особам на праві власності можуть належати не тільки будинки та земельні ділянки, а й такі специфічні об’єкти цивільних прав, як банківські вклади, права інтелектуальної власності, право на

зброю, цінні папери, корпоративні права. Наразі є необхідність розроблення ефективного правового механізму, який міг би захистити права та визначити обов'язки суб'єктів спадкування при спадкуванні різних видів об'єктів спадщини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435 IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення: 20.12.2022).

2. Статистика «Скільки зброї мають на руках українці: офіційні та реальні дані дуже відрізняються». URL: https://news.24tv.ua/skilki_zbroyi_mayut_na_rukah_ukrayintsi_ofitsiyni_ta_realni_dani_duzhe_vidriznyayutsya_n1004335 (дата звернення: 20.12.2022).

3. Про затвердження Інструкції про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення і використання вогнепальної зброї, боєприпасів до неї та вибухових матеріалів: наказ Міністерства внутрішніх справ від 21.08.98 № 622. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0637-98#Text (дата звернення: 20.12.2022).

4. Кухарєв О. Є. Договори спадкоємців на стадії оформлення права на спадщину. *Мала енциклопедія нотаріуса*. 2015. Вип. 3. С. 136–142.

5. Про господарські товариства: Закон України від 19.09.1991 № 1576-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1576-12#Text (дата звернення: 20.12.2022).

6. Єсауленко Н. В. Проблеми спадкування частки у статутному капіталі ТОВ. *Юридичні і політичні науки. Держава і право*. 2016. Вип. 35. С. 363–369.

7. Голодницкий Э. Как получить компанию в наследство. Проблемы наследования корпоративных прав на Украине. *Юридическая практика*. 2015. № 19 (385). С. 24–35.

REFERENCES

1. Civil Code of Ukraine: from 16.01.2003 № 435 IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (accessed: 20.12.2022).

2. Statistics "How many weapons Ukrainians have in their hands: official and real data are very different". URL: https://news.24tv.ua/skilki_zbroyi_mayut_na_rukah_ukrayintsi_ofitsiyni_ta_realni_dani_duzhe_vidriznyayutsya_n1004335 (accessed: 20.12.2022).

3. On approval of the Instruction on the procedure of manufacturing, acquisition, storage, accounting, transportation and use of firearms, ammunition and explosive materials: order of the Ministry of Internal Affairs of 21.08.98 No. 622. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0637-98#Text (accessed: 20.12.2022).

4. Kukharev O. E. Contracts of heirs at the stage of registration of the right to inheritance. *Small Encyclopedia of Notary*. 2015. Issue 3. P. 136–142.

5. On Business Associations: Law of Ukraine of 19.09.1991 No. 1576-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1576-12#Text (accessed: 20.12.2022).

6. Esaulenko N. V. Problems of inheritance of a share in the authorized capital of LLC. *Legal and Political Sciences. State and Law*. 2016. Issue 35. C. 363–369.

7. Holodnytskyi E. How to inherit a company. Problems of inheritance of corporate rights in Ukraine. *Yuridicheskaya Praktika*. 2015. № 19 (385). P. 24–35.

O. Obryvkina, A. Amelina. Legal Regulation of Inheritance of Certain Types of Property in Ukraine: Problems and Solutions

The article analyzes the institute of inheritance law and identifies the main problems of inheritance of certain types of property and ways to overcome them. It is noted that the inheritance of certain types of property requires special study and analysis, because property occupies a leading place at the stage of functioning of modern society, objects of the material world are the object of most civil relations, including inheritance. In the regulation of legal relations regarding the inheritance of certain types of property, the methods and means to eliminate the gaps in this issue that exist in the current national legislation are clarified and identified. The scientific works of Kukharev O. E., Esaulenko N. V., Golodnitsky E. E. are analyzed, as well as certain provisions of the Civil Code of Ukraine, "Instructions on the procedure for the manufacture, acquisition, storage, accounting, transportation and use of firearms, pneumatic, cold and cooled weapons, devices of domestic production for firing cartridges equipped with rubber or similar non-lethal projectiles, and ammunition, as well as ammunition for weapons, main parts of weapons and explosives", and a review of statistics "How many weapons do Ukrainians have in their hands". Gaps in the legislation of Ukraine on inheritance of certain types of property were identified, as well as the need to amend some provisions of the Civil Code of Ukraine, the Law of Ukraine "On Business Associations", namely: Article 147 of the Civil Code of Ukraine and Article 55 of the Law of Ukraine "On Business Associations". The mechanism of realization by the heirs of corporate rights which they received as a result of inheritance, the procedure for assignment of corporate rights, participation in the LLC before the opening of the inheritance, as well as the terms of acceptance or refusal to accept the heirs of the deceased member to the LLC are determined.

The conclusion is made that it is urgent to resolve the main problematic issue of the sphere of inheritance of certain types of inheritance objects to regulate the provisions of Ukrainian legislation to modern real legal relations in the state, when individuals may own not only houses and land plots, but also such specific objects of civil rights as bank deposits, intellectual property rights, the right to arms, securities, corporate rights. The need to develop an effective legal mechanism that could protect the rights and determine the obligations of the subjects of inheritance in the inheritance of various types of inheritance objects.

Key words: *inheritance, inheritance law, inheritance of certain types of property, heir, testator, property, inheritance of weapons.*

Стаття надійшла до редколегії 9 січня 2023 року

Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право

УДК 347.73
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.79-86

А. В. Гарбінська-Руденко,
канд. юрид. наук, доцент
e-mail: prokyror.irpin@i.ua
ORCID ID 0000-0002-0971-1234;
П. М. Миколаєнко,
здобувач
e-mail: poliamikolaenko@gmail.com
ORCID ID 0000-0002-2787-1274;
В. О. Підгородецький,
здобувач,
Державний податковий університет
e-mail: valintin2002mu@gmail.com
ORCID ID 0000-0001-7812-7384

ПОНЯТТЯ ФІНАНСОВОГО ШАХРАЙСТВА У БЮДЖЕТНІЙ СФЕРІ

У цій статті досліджено поняття та зміст фінансових шахрайств у бюджетній сфері. Проведено аналіз правового регулювання фінансових шахрайств. Приділено увагу тлумаченню поняття шахрайства та фінансового шахрайства. Виділено основні види фінансових шахрайств, які є типовими для бюджетної сфери.

Проведено систематичний аналіз понять фінансових шахрайств різними вченими та дано власне визначення. Визначено, що фінансове шахрайство у бюджетній сфері – це вчинення дій, які порушують бюджетне законодавство для отримання у власне розпорядження бюджетних коштів для нецільового їх використання, що спричиняє недоотримання відповідним бюджетом доходів або спрямування видатків з бюджетів не за цільовим призначенням.

Зосереджено думку, що до чинників, які формують сприятливі умови для вчинення та поширення проявів фінансового шахрайства у бюджетній сфері, варто відносити соціально-економічні чинники, політичну нестабільність, воєнні дії, які відбуваються через вторгнення країни-агресора. Узагальнено, що фінансове шахрайство з бюджетними коштами можна визначити як сукупність економічних відносин між певним суб'єктом та державою в бюджетному процесі, які здійснюються завдяки обману або зловживання довірою, а також з використанням службового становища, маючи за мету отримати економічну вигоду.

© Гарбінська-Руденко А. В., Миколаєнко П. М., Підгородецький В. О., 2023

Обґрунтовано, що шахрайські дії призводять до зменшення та недоотримання бюджетних ресурсів, оскільки у такий спосіб вони використовуються не за призначенням. Встановлено, що найбільшого поширення набули такі види фінансового шахрайства з бюджетними ресурсами держави, як шахрайство у сфері публічних закупівель, шахрайство з фінансовими ресурсами та нецільове використання бюджетних коштів. Для мінімізації наслідків фінансових шахрайств запропоновано посилити та оптимізувати процедури здійснення бюджетного контролю, зокрема завдяки співпраці Бюро економічної безпеки та Європейського бюро з боротьби із шахрайством.

Зроблено висновок, що нині потрібно приділяти особливу увагу протидії фінансовим шахрайствам як на економічному, так і на правовому рівнях.

Ключові слова: *шахрайство, фінансове шахрайство, бюджетна сфера, бюджет, воєнний стан, фінансова злочинність, фінансові ресурси.*

Метою цієї статті є аналіз сутності та правової природи фінансового шахрайства у бюджетній сфері й визначення типових причин, які слугують підставою для порушення бюджетного законодавства.

Постановка проблеми. У житті нашої країни настав важкий період боротьби за власну незалежність, територіальну цілісність та можливість майбутнього. З 24 лютого 2022 року Україна була змушена увійти в новий період економічного розвитку, що продиктований умовами воєнного стану та активними бойовими діями, які завдають значних інфраструктурних і фінансових втрат. У зв'язку з цим неабияк підвищилась потреба у додаткових фінансових ресурсах, використання яких не завжди відповідає нормам чинного фінансового чи бюджетного законодавства. Періоди нестабільності в економічних процесах у будь-якій державі породжують зростання кількості правопорушень у бюджетній сфері, зокрема і фінансових шахрайств, які зі свого боку завдають значну шкоду суспільним інтересам та викликають втрати частини національного доходу. Шахрайства у сфері бюджетних правовідносин під час війни є особливо небезпечним явищем, адже державний бюджет обтяжений непередбачуваними видатками на оборону, які перевищують реальні доходи, що тільки поглиблюватиме проблему ефективного виконання бюджетів. Фінансові шахрайства у бюджетній сфері за своєю сутністю мають набагато більший вплив на фінансову систему держави, ніж інші види шахрайств, адже вони створюють реальні загрози для фінансової державної безпеки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням проблематики правового регулювання фінансових видів шахрайства у бюджетній сфері займалися як українські, так і закордонні вчені, зокрема: Л. І. Аркуші, О. М. Бандурка, А. М. Бойко, Н. О. Гуторова, І. М. Даньшина, О. М. Джужа, І. Долгова, В. М. Дрьоміна, А. П. Закалюка, І. В. Ільїна, О. Г. Кальман, Г. А. Матусовський, В. В. Пивоваров, В. М. Попович, Є. Л. Стрельцов, В. Я. Тацій, С. С. Чернявський, О. В. Кравченко, О. В. Курман та інші. Проте сучасний зміст фінансового шахрайства у бюджетній сфері потребує актуалізації, оскільки з'являються нові види фінансових шахрайств та

способи їх вчинення, що потребують нових досліджень. Поняття шахрайства з бюджетними коштами є актуальним до вивчення серед науковців як економічного спрямування, так і серед правничого та потребує окремого дослідження з метою аналізу законодавчих змін, визначення найбільш поширених правопорушень з бюджетними коштами та пошук шляхів до мінімізації причин вказаної протиправної діяльності.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до Тлумачного словника української мови «шахрайство» має таке значення, як «хитрий і спритний обман; крутійство, ошуканство» [1, с. 423]. Також синонімами до цього слова у науковому обігу часто використовують такі: «Афера, що означає ризикова справа, здійснювана з метою наживи, або махінація, тобто хитрість для досягнення чого-небудь» [1, с. 423]. Що стосується наукового підходу до цього поняття, то, наприклад, на думку вітчизняного науковця С. Чорнуцького, фінансове шахрайство – це злочин, що полягає в порушенні визначеного чинним законодавством України порядку фінансування, кредитування й оподаткування господарської діяльності [2, с. 128]. Однак хочемо не погодитися з цим визначенням, оскільки воно не охоплює і не пояснює всі ознаки шахрайських дій у бюджетній сфері.

О. Чумаченко вважає, що під шахрайством варто розглядати навмисне заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою, що призводить до економічних збитків жертви та/або отримання економічних вигод злочинцем [3]. Це трактування дає більш ширше пояснення вказаній категорії, зокрема вчений наголошує, що в результаті обману злочинець отримує економічно вигідні наслідки. Шахрайство є навмисною дією одного або більше осіб серед керівництва, управлінського персоналу, співробітників або третіх сторін, що полягає у використанні обману для одержання неправомірної чи незаконної вигоди, саме таке визначення міститься в положеннях Міжнародного стандарту аудиту (ISA) [4]. Це визначення фіксує саме спеціального суб'єкта відносин – службову особу, яка шляхом обману на свою користь отримує неправомірну вигоду. Спільним для всіх трактувань є спосіб вчинення шахрайства, а саме обман, це і вирізняє таке правопорушення від інших.

Міжнародна аудиторська компанія «Price waterhouse Coopers» (далі – аудиторська фірма PwC) трактує шахрайство як навмисний обман з метою розкрадання грошових коштів, майна або законних прав [5, с. 2].

Правове закріплення категорії «шахрайство» міститься у статті 190 Кримінального кодексу України (далі – КК України). Відповідно до КК України шахрайство – це заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою [6]. Варто відмітити, що в цьому законодавчому визначенні зроблено акцент на способах заволодіння майном чи правом на нього, а саме обмані та зловживанні довірою.

Щодо фінансового шахрайства, то, зокрема, С. Чернявський дає таке визначення, що «фінансове шахрайство – це система взаємопов'язаних суспільно-небезпечних діянь, спрямованих на розкрадання чужого майна чи набуття права на майно шляхом обману або зловживання довірою у сфері відносин, урегульованих нормами

фінансового права з приводу формування, розподілу, перерозподілу та використання фондів грошових фондів (фінансових ресурсів) держави, суб'єктів господарювання та фізичних осіб» [7, с. 97]. С. Чорнуцький під фінансовим шахрайством розуміє «умисні дії особи (юридичної, фізичної) чи кола осіб, які призводять до порушення норм чинного законодавства України, з метою отримання доходу, благ тощо» [2, с. 128].

КК України у статті 222 закріплює такий зміст шахрайства з фінансовими ресурсами, як «надання завідомо неправдивої інформації органам державної влади, органам влади АР Крим чи органам місцевого самоврядування, банкам або іншим кредиторам з метою одержання субсидій, субвенцій, дотацій, кредитів чи пільг щодо податків» [6]. Предметом цього кримінального проступку є надання неправдивої інформації з метою одержання субсидій, субвенцій, дотацій, кредитів чи пільг щодо податків. Правопорушник надає неправдиві відомості, маючи на меті отримати певні пільги у грошовому еквіваленті, також варто відмітити й умисел у його діях, оскільки він усвідомлює неправдивість інформації, яку передає. Цей вид правопорушень зустрічається у бюджетній сфері, зокрема під час отримання дотацій та субвенцій з державного чи місцевих бюджетів.

Погоджуємося з думкою В. Козіна, який вважає, що ключовим моментом з подолання кризових явищ в економіці держави є формування правового поля в питаннях дотримання учасниками бюджетного процесу відповідного законодавства та в подальшому притягнення їх у разі порушення до відповідальності [8, с. 85].

Дослідженням шахрайства активно займається міжнародна аудиторська фірма PwC з метою його статистичних оцінок. Відповідно до звіту Всесвітнього дослідження економічних злочинів і шахрайства 2020 року варто зазначити, що шахрайство є частим явищем у нашій державі, майже половина опитаних респондентів відповіли, що постраждали від випадків економічних злочинів та шахрайства. Наслідки шахрайства оцінюються компаніями у суми, що перевищують 100 тисяч доларів, і також вони зазначають, що страждає не тільки економічне становище, а ще і їхня репутація / бренд [9].

Одним з видів фінансових шахрайств, що вчиняються у бюджетній сфері, є порушення процедури публічних закупівель. Тендерні закупівлі врегульовані, зокрема, і Законом України «Про публічні закупівлі» [10]. Відповідно до вказаного закону механізм здійснення публічних закупівель полягає у тому, що на електронному майданчику замовник розміщує інформацію про закупівлю товарів (послуг) або робіт, а, відповідно, постачальник, який відповідає вимогам, встановленим у тендері, на підтвердження своєї відповідальності подає пакет документів. У підсумку переможцем тендеру стає учасник, який відповідає вимогам, висунутим замовником, і має найбільш вигідну пропозицію (найнижчу ціну, найвищу якість, найдовшу гарантію тощо) [10].

Замовником у тендерах публічних закупівель є і бюджетні організації, і варто наголосити, що не поодиноким випадком є шахрайство для перемоги у тендері. Такі неправомірні дії учасників тендерів загрожують соціально-економічній ситуації в країні та порушують чинне законодавство, що зі свого боку негативно впливає на фінансову стабільність і безпеку держави в цілому.

Окреме дослідження питання бюджетного шахрайства шляхом порушення процедури публічних закупівель проведено І. Готвянським. Він провів аналіз кримінального та іншого законодавства у сфері державних закупівель і проаналізував чинники, що сприяють шахрайству з бюджетними коштами і відповідальність за вчинення зазначених дій, та в підсумку дійшов висновку, що нині чинне кримінальне законодавство недосконале і потребує вдосконалення, оскільки на практиці суду доводиться притягувати до відповідальності за сукупності кримінальних правопорушень [11, с. 177].

Шахрайства з бюджетними коштами також відбуваються і шляхом імітування господарської діяльності та зазначення неправдивої інформації з метою отримання переваги в тендері на закупівлю та неправомірного збагачення за рахунок бюджетних коштів. Загалом фінансове шахрайство являє собою комплексний і прихований процес, під час якого відбувається поступове ураження фінансової безпеки держави загалом. Наразі в нашій державі у період війни, з'явився ще один вид фінансових шахрайств, а саме так звана «фальшива благодійність». Метою таких протиправних діянь є незаконне збагачення шляхом обману щодо цільового призначення отриманих у розпорядження фінансових ресурсів.

Висновки. Отже, на нашу думку, фінансове шахрайство у бюджетній сфері – це вчинення дій, які порушують бюджетне законодавство для отримання у власне розпорядження бюджетних коштів для нецільового їх використання, що спричиняє недоотримання відповідним бюджетом доходів або спрямування видатків з бюджетів не за цільовим призначенням. Вчинення шахрайських дій недобросовісними суб'єктами завдає значної шкоди бюджетам нашої держави. Зокрема, в Україні лідерами серед економічних злочинів є шахрайство у сфері державних закупівель. Загальну суму збитків через швидке зростання злочинності підрахувати важко, проте це колосальні втрати недоотриманих коштів бюджетом. Варто відмітити, що фінансові шахрайства у бюджетній сфері створюють загрози не тільки для бюджетів України, а також є властивими і для європейського бюджету, про що повідомляє Європейське бюро з боротьби з шахрайством, в якому оцінили втрати бюджету через різні шахрайства у 901 млн євро [12].

До типових причин, які формують сприятливі умови для вчинення та поширення проявів фінансового шахрайства у бюджетній сфері варто відносити соціально-економічні чинники, політичну нестабільність, воєнні дії, які відбуваються через вторгнення країни-агресора. Фінансове шахрайство з бюджетними коштами можна визначити як сукупність економічних відносин між певним суб'єктом та державою в бюджетному процесі, які вчинюються шляхом обману, або зловживання довірою, а також з використанням службового становища, маючи за мету отримати економічну вигоду. Шахрайські дії призводять до зменшення та недоотримання бюджетних ресурсів, оскільки у такий спосіб чином вони використовуються не за призначенням. Найбільшого поширення набули такі види фінансового шахрайства з бюджетними ресурсами держави, як шахрайство у сфері публічних закупівель, шахрайство з фінансовими ресурсами та нецільове використання бюджетних коштів. Для мінімізації наслідків фінансових шахрайств пропонуємо посилити й оптимізувати процедури

здійснення бюджетного контролю, зокрема завдяки співпраці Бюро економічної безпеки та Європейського бюро з боротьби з шахрайством (ОЛАФ). Також важливим кроком у боротьбі з фінансовими шахрайствами у бюджетній сфері є удосконалення чинного бюджетного законодавства, посилення відповідальності за бюджетні правопорушення та показова судова практика притягнення до відповідальності саме за шахрайства у бюджетній сфері.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Словник української мови: в 11 т. / АН УРСР, Інститут мовознавства; за ред. І. К. Білодіда. К.: Наукова думка, 1970–1980. Т. 11. С. 423.

2. Чорнуцький С. П. Суть і методика виявлення фактів фінансового шахрайства. *Економіка та держава*. 2011. № 7. С. 127–131.

3. Все про шахрайські схеми в бізнесі та шахраїв! Частина 1. URL: https://cutt.ly/CNzNS8A

4. International Standard on Auditing 240: The Auditor's Responsibilities Relating to Fraud in an Audit of Financial Statements. URL: http://www.ifac.org/sites/default/files/downloads/a012-2010-iaasb-handbook-isa-240.pdf

5. Економічні злочини у період кризи Всесвітній огляд динаміки економічної злочинності. PricewaterhouseCoopers. URL: https://cutt.ly/XNLE0F1

6. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III (зі змінами та доповненнями). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text

7. Чернявський С. С. Наукові основи розробки криміналістичної методики розслідування фінансового шахрайства. *Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ*. 2008. № 6. С. 89–100.

8. Козін В. В. Теоретико-правова характеристика юридичної відповідальності за правопорушення в бюджетній сфері. *Науковий журнал JURIS EUROPENSIS SCIENTIA*. Видавничий дім Гельветика, 2021. Випуск 3. С. 85–89.

9. Всесвітнє дослідження економічних злочинів та шахрайства 2020: результати опитування українських організацій. URL: https://www.pwc.com/ua/uk/survey/2020/gecs-ua-2020-ukr.pdf

10. Про публічні закупівлі: Закон України від 25 грудня 2015 р. № 922-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/922-19#Text

11. Готвянський І. Шахрайство з бюджетними коштами як вид шахрайства в господарській діяльності. *Національний юридичний журнал: теорія та практика*. 2018. Випуск 6 (34). С. 174–177

12. Бюджет Євросоюзу втратив майже $1 мільярд через шахрайські схеми. URL: https://cutt.ly/3N8mDiP

REFERENCES

1. Dictionary of the Ukrainian language: in 11 volumes / Academy of Sciences of the Ukrainian SSR, Institute of Linguistics; under the editorship I. K. Bilodida. K.: Scientific Thought, 1970–1980. Vol. 11. P. 423.

2. Chornutsky S. P. The essence and method of detecting facts of financial fraud. *Economy and the state*. 2011. No. 7. P. 127–131.

3. Everything about fraudulent schemes in business and fraudsters! Part 1. URL: https://cutt.ly/CNzNS8A

4. International Standard on Auditing 240: The Auditor's Responsibilities Relating to Fraud in an Audit of Financial Statements. URL: http://www.ifac.org/sites/default/files/downloads/a012-2010-iaasb-handbook-isa-240.pdf

5. Economic crimes during the crisis World review of the dynamics of economic crime. PricewaterhouseCoopers. URL: https://cutt.ly/XNLE0F1

6. Criminal Code of Ukraine, dated April 5, 2001 No. 2341-III, revised August 19, 2022. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text

7. Chernyavskyi S. S. Scientific foundations of the development of forensic methods of investigating financial fraud. *Scientific Bulletin of Kyiv National University of Internal Affairs*. 2008. No. 6. P. 89–100.

8. Kozin V. V. Theoretical and legal characteristics of legal responsibility for offenses in the budget sphere. *Scientific journal JURIS EUROPENSIS SCIENTIA*. Helvetic Publishing House, 2021. Issue 3. P. 85–89.

9. World survey of economic crimes and fraud 2020: results of a survey of Ukrainian organizations. URL: https://www.pwc.com/ua/uk/survey/2020/gecs-ua-2020-ukr.pdf

10. On public procurement: Law of Ukraine dated December 25, 2015 No. 922-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/922-19#Text

11. Gotvyanskyi I. Fraud with budget funds as a type of fraud in economic activity. *National Law Journal: Theory and Practice*. 2018. Issue 6 (34). P. 174–177.

12. The budget of the European Union lost almost $1 billion due to fraudulent schemes. URL: https://cutt.ly/3N8mDiP

A. Harbinska-Rudenko, P. Mykolaienko, V. Pidhorodetskyi. The Concept of Financial Fraud in the Budgetary Sphere

This article examines the concept and content of financial fraud in the budget sphere. An analysis of the legal regulation of financial frauds was carried out. Attention is paid to the interpretation of the concept of fraud and financial fraud. The main types of financial fraud, which are typical for the budget sphere, are highlighted.

A systematic analysis of the concepts of financial fraud by various scientists was carried out and a proper definition was given. It was determined that financial fraud in the budget sphere is the commission of actions that violate the budget legislation in order to receive budget funds at one's own disposal for their non-targeted use, which causes the corresponding budget to not receive revenues or direct expenditures from the budgets for other than the intended purpose.

The opinion is concentrated that socio-economic factors, political instability, military actions that take place due to the invasion of the aggressor country should be attributed to the factors that create favorable conditions for committing and spreading manifestations of financial fraud in the budget sphere. In general, financial fraud with budget funds can be

defined as a set of economic relations between a certain subject and the state in the budget process, which are carried out through deception or abuse of trust, as well as using an official position, with the aim of obtaining an economic benefit.

It is well-founded that fraudulent actions lead to a decrease and underutilization of budget resources, because in this way they are not used for their intended purpose. It was found that such types of financial fraud with state budget resources as fraud in the field of public procurement, fraud with financial resources and misappropriation of budget funds have become the most widespread. In order to minimize the consequences of financial fraud, it is proposed to strengthen and optimize the budget control procedures, in particular thanks to the cooperation of the Bureau of Economic Security and the European Anti-Fraud Office (OLAF).

It was concluded that, at the present time, it is necessary to pay special attention to combating financial fraud both at the economic and legal levels.

Key words: *fraud, financial fraud, budgetary sphere, budget, martial law, financial crime, financial resources.*

Стаття надійшла до редколегії 4 січня 2023 року

УДК 34.342
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.87-96

К. Кабанець,
аспірантка,
Державний податковий університет
e-mail: katerynagodz@gmail.com
ORCID ID 0000-0001-7612-127X

КОНСТИТУЦІЙНИЙ ТА АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПІДХОДИ ДО ПОНЯТТЯ ДЕРЖАВНИХ ГАРАНТІЙ У СФЕРІ СІЛЬСЬКОГО ГОСПОДАРСТВА

У статті досліджено державну гарантію як загальне, галузеве поняття. Проведено аналіз наукової думки щодо поняття категорії конституційних державних гарантій прав і свобод людини та громадянина, адже саме ці гарантії є загальними для всіх осіб, зокрема суб'єктів агробізнесу. Визначено два підходи в розумінні державних гарантій – адміністративний та галузевий. Звернено увагу, що ефективність державних гарантій у межах адміністративного підходу проявляється через: закріплення державних гарантій, яких потребує людина для реалізації своїх прав і свобод; державні гарантії – це оптимально налагоджена система публічного управління, яка шляхом адміністрування, контролю та нагляду реалізує надані громадянину – суб'єкту господарювання державою зобов'язання; законодавчий механізм, який через взаємодію державних органів із суб'єктом звернення регламентує набуття особою передбачених законодавством прав. Згідно з галузевим підходом гарантії основних прав і свобод людини та громадянина становлять систему норм, принципів, умов і вимог, які в сукупності забезпечують додержання прав і свобод та законних інтересів особи кожним членом суспільства та державними органами в усіх галузях права. Наведено думку, що в рамках дослідження державної гарантії як конституційної дефініції державне гарантування прав і свобод людини і громадянина є складовою імперативною частиною державного механізму забезпечення прав і свобод людини і громадянина шляхом ефективної діяльності державних органів. Визначено захист та гарантування – терміни, які вживаються в чинному законодавстві як однакові зі змістом державної гарантії. Зазначено, що один із механізмів надання державних гарантій у сфері сільського господарства врегульовано Законом України «Про Фонд часткового гарантування кредитів у сільському господарстві». Окремо виділено, що метою діяльності Фонду часткового гарантування кредитів у сільському господарстві є забезпечення підтримки суб'єктів мікропідприємництва, малих і середніх суб'єктів підприємництва, що провадять діяльність у сільському господарстві, шляхом часткового гарантування виконання зобов'язань таких суб'єктів за кредитними договорами.

Ключові слова: *гарантія, державна гарантія, державна гарантія у сфері сільського господарства, конституційний підхід, адміністративний підхід.*

© Кабанець К., 2023

Метою статті є визначення правових підходів до поняття державних гарантій у сфері сільського господарства.

Постановка проблеми. В умовах воєнного часу видатки державного бюджету 2023 року у два рази перевищують доходи, як повідомляє Міністерство фінансів України [https://www.kmu.gov.ua/news/uriad-skhvalyv-proekt-derzhavnoho-biudzhetu-ukrainy-na-2023-rik]. Значна частина бюджету спрямована на безпеку та оборону України, проте важливе місце у формуванні економіки держави займає агропромисловий комплекс. Наразі державна підтримка суб'єктів у сфері сільського господарства відіграє вагому роль не лише для продовольчої стабільності України, а й експорту вітчизняної сільськогосподарської продукції. Правове визначення та аналіз поняття державних гарантій у сфері сільського господарства необхідне для реалізації державної політики підтримки агропромислового виробника.

Незважаючи на те, що дослідженням категорії «державна гарантія» займається ряд науковців у різних галузях права: С. І. Афанасенко, П. М. Рабіновича, В. Ф. Погорілко, В. Л. Федоренко, О. Ф. Скакун, А. Р. Юзефір, А. В. Журавель, Ю. А. Буяджи, О. П. Хмірлі, П. С. Матвєєва, – правове регулювання державної гарантії у сфері сільського господарства потребує ретельного дослідження та аналізу.

Виклад основного матеріалу. Для комплексного аналізу наукової думки та чинного законодавства в Україні, формування свого розуміння державної гарантії у сфері сільського господарства вважаємо за необхідне дослідити державну гарантію як загальне галузеве поняття.

Розпочнемо із категорії конституційних державних гарантій прав і свобод людини та громадянина, адже саме ці гарантії є загальними для всіх осіб, зокрема суб'єктів агробізнесу. І хоча вони є найбільш дослідженою категорією, проте вітчизняні науковці-правознавці не однозначні у своїх працях.

О. Ф.Скакун вважає, що гарантії прав, свобод і обов'язків людини та громадянина є системою соціально-економічних, політичних, юридичних умов, способів і засобів, які забезпечують їхню фактичну реалізацію, охорону та надійний захист. Коли немає гарантій, то права, свободи й обов'язки людини й громадянина набувають форми заяв про наміри [1, с. 203]. Проте хочемо доповнити, що недостатньо закріпити на нормативному рівні державні гарантії прав і свобод людини та громадянина (теоретично), наступним кроком їхнього матеріального втілення є ефективна імплементація в життя, практичне застосування у правовідносинах громадянин – держава.

Зазначимо думку С. І. Афанасенко, що важливими елементами конституційно-правового статусу людини є гарантії їхніх прав і свобод. Вони є системою норм, принципів та вимог, які забезпечують процес дотримання прав і законних інтересів людини. Призначенням гарантій є забезпечення найсприятливіших умов для реалізації конституційно закріпленого статусу людини. Отже, гарантії є засобом, що забезпечує перехід від передбачених Конституцією можливостей до реальної дійсності [2, 4]. Вважаємо, що державні гарантії, передбачені Конституцією України, є частиною механізму, за допомогою якого, в тому числі держава, реалізує ефективну діяльність публічних органів. Але частково погоджуємося з автором, що державні гарантії

потребують ефективної діяльності державних органів для їх реалізації. Також у своєму науковому дослідженні С. І. Афанасенко, цитуючи думку Л. Д. Воєводіна про механізм реалізації прав і свобод людини та громадянина, зазначив, що в рамках цілого (системи) призначення гарантій полягає в тому, що вони покликані забезпечити таку найбільш можливу і сприятливу обстановку, в атмосфері якої записані в Конституції і законах юридичний статус особи і її права й свободи ставали б фактичним становищем кожної окремої особи й громадянина [2, 4]. Отже, державні гарантії залишаються теоретичними без ефективного державного управління, тому слушно зауважено про необхідність їх здійснення, виконання державою.

В. П. Погорілко і В. Л. Федоренко вважають гарантії конституційних прав і свобод людини і громадянина як систему умов та засобів, юридичних механізмів забезпечення належної реалізації визначених Конституцією та законами України прав і свобод людини та громадянина. Названі гарантії вони поділяють на загальні та спеціальні (юридичні). Загальні гарантії визначаються рівнем розвитку основних сфер суспільного і державного життя, а саме: політичної, економічної, соціальної, культурної (духовної) та ін. Спеціальні юридичні гарантії конституційних прав і свобод людини та громадянина подані нормативно й організаційно-правовими механізмами реалізації цих прав і свобод [3, с. 140–142].

А. Ю. Олійник у своїх дослідженнях має іншу наукову думку. Він не погоджується з В. П. Погорілком і В. Л. Федоренком щодо включення до складу гарантій юридичних механізмів забезпечення прав і свобод та вважає, що гарантії є складовою частиною механізму забезпечення прав і свобод людини та громадянина [4, 52]. Нам імпонує думка вченого про державний механізм із забезпечення прав і свобод людини, який включає в себе конституційні гарантії людини та громадянина.

У своєму дослідженні П. Рабінович і М. Хавронюк визначають класифікацію гарантії реалізації конституційних прав і свобод шляхом поділу на загальносоціальні (загальні) і правові, юридичні (спеціальні) [5, с. 246–250]. Загальносоціальні гарантії поділяються на ідеологічні, політичні, економічні, соціальні, організаційні. Правові (юридичні) гарантії визначаються за такими критеріями: 1) залежно від змісту: а) матеріальні; б) процесуальні; в) організаційні; 2) залежно від юридичного статусу: а) міжнародно-правові та національні; б) конституційні та галузеві; в) інші правові гарантії; 3) за критерієм основного суб'єкта забезпечення: а) державні; б) міжнародні; в) гарантії, які забезпечуються державою за участю відповідних об'єднань громадян; г) гарантії, що забезпечуються державою за участю самих громадян. До спеціальних (захисних) прав-гарантій вони відносять конституційні гарантії, передбачені ст. 55–63 Конституції України [5, с. 246–254]. На думку науковців, під час застосування дедуктивного методу загальною буде державна гарантія реалізації конституційних прав і свобод людини та громадянина, проміжним – підвид юридичних гарантій, який за класифікацією юридичного статусу визначає конституційні і галузеві гарантії, які, в свою чергу, є частковими. Ми не погоджуємося з такою класифікацією гарантій, адже не бачимо в цьому можливості реального поділу, так як загальне та часткове на цьому прикладі є одним і тим же – конституційною гарантією.

Отже, серед науковців–дослідників конституційного права відсутня єдність поняття «державної гарантії». Проте на цьому етапі в рамках наукового дослідження конституційного права вважаємо державне гарантування прав і свобод людини та громадянина – складовою імперативною частиною державного механізму забезпечення прав і свобод людини та громадянина шляхом ефективної діяльності державних органів.

На основі аналізу наукових досліджень сформувалося розуміння державних гарантій через призму двох підходів. Перший адміністративний підхід визначає ефективність існування державного утворення через призму реалізації ним наданих конституційних гарантій. Розробка та дотримання державою правового механізму реалізації державних гарантій, які забезпечують права і свободи людини та гідні умови її життя, є визначальним фактором ефективності держави для резидента як системи управління в цілому. Така ефективність проявляється в декількох аспектах: закріплення державних гарантій, яких потребує людина для реалізації своїх прав і свобод; оптимально налагоджена система публічного управління, яка шляхом адміністрування, контролю та нагляду реалізує надані громадянину, суб'єкту господарювання державою зобов'язання; законодавчий механізм, який шляхом взаємодії державних органів із суб'єктом звернення регламентує набуття особою передбачених законодавством прав.

На нашу думку, А. Р. Юзефір влучно визначив, що ефективність гарантій залежить від рівня розвитку загальних правових принципів, стану економіки, рівня розвитку демократичних інститутів, реальності політичної системи суспільства, наявності системи досконалих законів у державі, ефективності механізмів реалізації законоположень, ступеня правової свідомості, правової культури населення, узгодженості інтересів населення та суспільства в цілому й наявності високоефективного органу конституційного контролю [6, 75]. Єдиним недоліком цього твердження, на нашу думку, є визначення системи законів як досконалої. Вважаємо, що законодавство не може бути досконалим, адже змінюються суспільні відносини, з'являються нові правовідносини, у зв'язку з цим потребує змін і законодавство. Вважаємо, що законодавство має бути ефективним і таким, що підлягає практичному застосуванню, націленим на врегулювання відносин у суспільстві, між суб'єктами та створеними інституціями для публічного управління.

Відповідно до цього підходу можемо припустити, якщо уповноважені народом державні органи не зуміли застосувати механізм реалізації конституційних гарантій, то такий адміністративний механізм не є ефективним та потребує змін. Стаття 3 Конституції України є доречною для наведення прикладу ефективності існування держави через призму адміністративного підходу розуміння конституційних гарантій держави. Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні [державі] найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав та свобод людини є головним обов'язком держави [7].

Наступним підходом розуміння конституційних гарантій держави є галузевий підхід. Згідно з яким гарантії основних прав і свобод людини та громадянина становлять систему норм, принципів, умов і вимог, які в сукупності забезпечують додержання прав і свобод та законних інтересів особи кожним членом суспільства та державними органами в усіх галузях права. Варто зауважити, якщо держава в особі адміністративного апарату зобов'язана дотримуватися гарантованих конституцією прав і свобод людини та громадянина, то суб'єкт, до якого застосовуються ці гарантії, має право і не користуватися ними (диспозитивність підходу для кінцевого бенефіціара прав та свобод, забезпечених гарантією). Тобто імперативність взятих на себе державою гарантій застосовується лише до гаранта в особі публічного апарату. У конституційних нормах закріплено, що держава гарантує: право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону; держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом (ст. 13); право власності на землю, яке набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою виключно відповідно до закону (ст. 14); свободу політичної діяльності, не забороненої Конституцією і законами України (ст. 15); піклування про своїх громадян та їх захист, які перебувають за межами України (ст. 25); право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом (ст. 42) рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності (ст. 43); рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом (ст. 46); рівні правила конкуренції та норми антимонопольного регулювання (п. 8 ч. 1 ст. 92) [7]. Згідно з цим підходом державні гарантії можливо ідентифікувати за суб'єктом, права якому вони забезпечують, такі як соціальні, трудові, інвестиційні тощо.

Нам імпонує термін В. М. Кампо «конституційне підприємництво», який можливо ідентифікувати в рамках галузевого підходу розуміння конституційних гарантій держави. Автор визначає «конституційне підприємництво» як конституційно-правовий інститут підприємництва в цілому, що включає, насамперед, положення Конституції України, що слугують його регулюванню, гарантуванню (захисту) та охороні як безпосередньо, так і опосередковано [8]. Необхідно звернути увагу на застосування автором статті терміна «гарантування» в значенні захист. Така думка перекликається зі ст. 20 Цивільного кодексу України – «Право на захист особа здійснює на свій розсуд. Нездійснення особою права на захист не є підставою для припинення цивільного права, що порушене, крім випадків, встановлених законом [9]». Нормативним актом визначено використання передбачених законом можливостей (інструментів) для поновлення свого порушеного, визнання невизнаного чи присудження оспорюваного права.

Але звузимо свої дослідження поняття «державних конституційних гарантій» до положень про підприємництво у вузькому традиційному праворозумінні – переважно це стст. 13–14, 42 і п. 8 ч. 1 ст. 92 Конституції України. Ця вибірковість «гарантійних» конституційних норм визначена виключно для основної тематики статті – визначення поняття державних гарантій щодо суб'єктів сільського господарства.

Саме вищезазначеними нормами Конституції України закріплено, що держава гарантує: закріплення на найвищому нормативному рівні правових засад і гарантій підприємництва; рівних правил конкуренції та норм антимонопольного регулювання (п. 8 ч. 1 ст. 92) [7].

Термін державні гарантії використовується у різних галузях права, таки як; конституційне, господарське, цивільне, фінансове право та інші. Як слушно зауважують науковці, змістовність цього поняття полягає у різному. Саме тому важливо ґрунтовно підійти до розуміння сутності правових інститутів та застосування термінології.

Наприклад, у Господарському кодексі України термін «державні гарантії» використовується із синонімом «гарантії держави». Наприклад, у ст. 47 «Загальні гарантії прав підприємців» зазначається, що держава гарантує усім підприємцям, незалежно від обраних ними організаційних форм підприємницької діяльності, рівні права та рівні можливості для залучення і використання матеріально-технічних, фінансових, трудових, інформаційних, природних та інших ресурсів; держава гарантує недоторканність майна і забезпечує захист майнових прав підприємця [10]. Ст. 249 «Гарантії прав суб'єктів господарювання у разі неправомірного застосування до них адміністративно-господарських санкцій» цього ж кодексу визначено, що держава гарантує кожному суб'єкту господарювання право оскаржити до суду рішення будь-якого органу державної влади або органу місцевого самоврядування щодо застосування до нього адміністративно-господарських санкцій [10]. Державні гарантії у сфері інноваційної діяльності надають суб'єктам господарювання право на підтримку інноваційних програм і проєктів, спрямованих на реалізацію економічної та соціальної політики держави; підтримку створення та розвитку суб'єктів інфраструктури інноваційної діяльності; охорону та захист прав інтелектуальної власності, захист від недобросовісної конкуренції у сфері інноваційної діяльності; вільний доступ до інформації про пріоритети державної економічної та соціальної політики, про інноваційні потреби та результати науково-технічної діяльності, крім випадків, передбачених законом; підтримку щодо підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації кадрів у сфері здійснення інноваційної діяльності (ст. 329) [10]. Стст. 399, 404 надаються законодавством інвесторам державні гарантії, які перегукуються із змістом робіт А. В. Журавля, Ю. А. Буяджи [11], О. П. Хмірлі [12], П. С. Матвєєва [13].

В аналогічному значенні, лише виключно до фізичних осіб використовується дефініція «державні гарантії» в нормативних актах, що визначають державні соціальні гарантії. Наприклад, у Законі України «Про державні соціальні стандарти та соціальні гарантії» від 05.10.2000 № 2017-III держава гарантує забезпечення основних потреб громадян на рівні встановлених законом державних соціальних стандартів і нормативів з метою забезпечення конституційного права громадян на достатній життєвий рівень (стст. 16-17). Цим законом визначено два види державних соціальних гарантій – основні та інші державні соціальні гарантії. До основних державних соціальних гарантій входять: мінімальний розмір заробітної плати; мінімальний розмір пенсії за

віком; неоподатковуваний мінімум доходів громадян; розміри державної соціальної допомоги та інших соціальних виплат.

З метою надання соціальної підтримки населенню України в цілому та окремим категоріям громадян встановлюються інші державні гарантії щодо рівня життя населення, що постраждало внаслідок аварії на Чорнобильській АЕС; стипендій учням професійно-технічних та студентам вищих державних навчальних закладів; надання гарантованих обсягів соціально-культурного, житлово-комунального, транспортного, побутового обслуговування та обслуговування у сфері освіти, охорони здоров'я, фізичної культури та спорту, торгівлі та громадського харчування [14] тощо.

У сфері сільського господарства 4 листопада 2021 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про Фонд часткового гарантування кредитів у сільському господарстві», який є один із механізмів надання державних гарантій у сфері сільського господарства [15]. Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України створено Фонд часткового гарантування кредитів у сільському господарстві (далі – Фонд), сто відсотків статутного капіталу якого належить державі. Повноваження з управління корпоративними правами держави у статутному капіталі Фонду здійснює Міністерство аграрної політики та продовольства. У статуті Фонду зазначається, що основною його діяльності є забезпечення підтримки суб'єктів мікропідприємництва, малих і середніх суб'єктів підприємництва, що провадять діяльність у сільському господарстві шляхом часткового гарантування виконання зобов'язань таких суб'єктів за кредитними договорами. Єдиним предметом діяльності Фонду є надання часткових гарантій за кредитними зобов'язаннями суб'єктів малого і середнього підприємництва, що провадять діяльність у галузі сільського господарства [16].

Отже, термін «державні гарантії» використовується практично у всіх галузях, зокрема у сільському господарстві, є сферою дослідження багатьох науковців. Підсумовуючи, зазначимо, що надаючи терміну «державні гарантії» значення зобов'язання держави щодо забезпечення прав і свобод фізичних та юридичних осіб в Україні науковці та законотворці вказують на державні гарантії як вид юридичних гарантій.

На цьому етапі дослідження вважаємо, що державні гарантії у сільському господарстві – це закріплений у нормативно-правових актах механізм діяльності державних органів, організацій і установ, який забезпечує законну діяльність суб'єктів сільського господарства, для досягнення результатів, що є частиною стратегічної державної політики розвитку.

Висновки. Підсумовуючи зазначене, констатуємо, що у національному законодавстві та науковій доктрині відсутнє єдине комплексне розуміння державних гарантій, зокрема для суб'єктів аграрного сектору. Розглянувши різноманітні законодавчі та доктринальні підходи, вважаємо, що державна гарантія є одним із видів юридичної гарантії, якщо класифікувати їх за суб'єктом надання гарантії (гарантом). У своєму дослідженні дійшли висновку про формування в науковій літературі двох підходів до розуміння конституційних державних гарантій – адміністративний та галузевий, та

визначили, що державна підтримка сільського господарства є частиною стратегічної державної політики України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник. Харків: Консум, 2001. 656 с.

2. Афанасенко С. І. Конституційні гарантії прав і свобод людини та громадянина в Україні. Проблеми становлення правової демократичної держави. *Південноукраїнський правничий часопис.* 2019. № 3. С. 3–5.

3. Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Конституційне право України: підручник / за заг. ред. В. Ф. Погорілко. Київ: Наукова думка; Прецедент, 2007. 344 с.

4. Олійник А. Ю. Види гарантій реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність в Україні. *Право і суспільство*. 2020. № 3. С. 50–55.

5. Рабінович П. М., Хавронюк М. І. Права людини і громадянина: навчальний посібник. Київ: Атіка, 2004. 464 с.

6. Юзефір А. Р. Конституційні гарантії забезпечення прав і свобод людини. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 1. С. 75.

7. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: https://ips.ligazakon.net/document/Z960254K?an=367&q=%D0%B3%D0%B0%D1%80%D0%B0%D0%BD%D1%82&is_no_morph=false&lang=ua

8. Кампо В. Конституція України та формування нації підприємців. *Юридична Газета online*: всеукраїнське професійне юридичне видання. № 5 (711). URL: https://yur-gazeta.com/publications/practice/konstytutsiine-pravo/konstituciya-ukrayini-ta-formuvannya-naciyi-pidpriemciv.html

9. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: https://ips.ligazakon.net/document/T030435?an=93

10. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: https://ips.ligazakon.net/document/T030436?an=332

11. Журавель А. П., Буяджи Ю. А. Державні гарантії здійснення інвестиційної діяльності в Україні. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2014. № 4. С. 101–103.

12. Хрімлі О. П. Державні гарантії як спосіб захисту прав інвесторів. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 2. С. 60–65.

13. Матвєєв П. С. Державні гарантії і програмне регулювання як складової державного впливу та стимулювання учасників інноваційної діяльності. *Наше право*. 2015. № 1. С. 103–110.

14. Про державні соціальні стандарти та соціальні гарантії: Закон України від 05.10.2000 № 2017-III. URL: https://ips.ligazakon.net/document/T002017?an=100

15. Про Фонд часткового гарантування кредитів у сільському господарстві: Закон України від 04.11.2021 № 1865-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1865-20/find?text=%E3%E0%F0%E0%ED%F2

16. Про створення Фонду часткового гарантування кредитів у сільському господарстві: постанова від 16 лютого 2022 р. № 125. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/125-2022-%D0%BF

REFERENCE

1. Skakun O. F. Teoriia derzhavy i prava: pidruchnyk. Kharkiv: Konsum, 2001. 656 s.

2. Afanasenko S. I. Konstytutsiini harantii prav i svobod liudyny ta hromadianyna v Ukraini. Problemy stanovlennia pravovoi demokratychnoi derzhavy. *Pivdennoukrainskyi pravnychyi chasopys*. 2019. № 3. S. 3–5.

3. Pohorilko V. F., Fedorenko V. L. Konstytutsiine pravo Ukrainy: pidruchnyk / za zah. red. V. F. Pohorilko. Kyiv: Naukova dumka; Pretsedent, 2007. 344 s.

4. Oliinyk A. Iu. Vydy harantii realizatsii konstytutsiinoi svobody osoby na pidpryiemnytsku diialnist v Ukraini. *Pravo i suspilstvo*. 2020. № 3. S. 50–55.

5. Rabinovych P. M., Khavroniuk M. I. Prava liudyny i hromadianyna: navchalnyi posibnyk. Kyiv: Atika, 2004. 464 s.

6. Iuzefir A. R. Konstytutsiini harantii zabezpechennia prav i svobod liudyny. *Porivnialno-analitychne pravo*. 2018. № 1. S. 75.

7. Konstytutsiia Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 № 254k/96-VR. URL: https://ips.ligazakon.net/document/Z960254K?an=367&q=%D0%B3%D0%B0%D1%80%D0%B0%D0%BD%D1%82&is_no_morph=false&lang=ua

8. Kampo V. Konstytutsiia Ukrainy ta formuvannia natsii pidpryiemtsiv. *Yurydychna Hazeta online*: vseukrainske profesiine yurydychne vydannia. № 5 (711). URL: https://yur-gazeta.com/publications/practice/konstytutsiine-pravo/konstituciya-ukrayini-ta-formuvannya-naciyi-pidpriemciv.html

9. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 16.01.2003 № 435-IV. URL: https://ips.ligazakon.net/document/T030435?an=93

10. Hospodarskyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 16.01.2003 № 436-IV. URL: https://ips.ligazakon.net/document/T030436?an=332

11. Zhuravel A. P., Buiadzhy Yu. A. Derzhavni harantii zdiisnennia investytsiinoi diialnosti v Ukraini. *Pivdennoukrainskyi pravnychyi chasopys*. 2014. № 4. S. 101–103.

12. Khrimli O. P. Derzhavni harantii yak sposib zakhystu prav investoriv. *Pidpryiemnytstvo, hospodarstvo i pravo*. 2016. № 2. S. 60–65.

13. Matvieiev P. S. Derzhavni harantii i prohramne rehuliuvannia yak skladovoi derzhavnoho vplyvu ta stymuliuvannia uchasnykiv innovatsiinoi diialnosti. *Nashe pravo.* 2015. № 1. S. 103–110.

14. Pro derzhavni sotsialni standarty ta sotsialni harantii: Zakon Ukrainy vid 05.10.2000 № 2017-III. URL: https://ips.ligazakon.net/document /T002017?an=100

15. Pro Fond chastkovoho harantuvannia kredytiv u silskomu hospodarstvi: Zakon Ukrainy vid 04.11.2021 № 1865-IKh. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1865-20/find?text=%E3%E0%F0% E0%ED%F2

16. Pro stvorennia Fondu chastkovoho harantuvannia kredytiv u silskomu hospodarstvi: postanova vid 16 liutoho 2022 r. № 125. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/125-2022-%D0%BF

K. Kabanets. Constitutional and Administrative Approach to the Concept of State Guarantees in the Sphere of Agriculture

The article examines the state guarantee as a general, branch concept. An analysis of scientific opinion regarding the concept of the category of constitutional state guarantees of the rights and freedoms of a person and a citizen has been carried out, because these guarantees are common to all persons, including agribusiness entities. Two approaches to the understanding of state guarantees are defined - administrative and branch. Attention is drawn to the fact that the effectiveness of state guarantees within the administrative approach is manifested through: consolidation of state guarantees that a person needs to realize his rights and freedoms; state guarantees are an optimally adjusted system of public management, which, through administration, control and supervision, realizes the obligations given to the citizen, business entity by the state; a legislative mechanism that, through the interaction of state bodies with the subject of the appeal, regulates the acquisition by a person of the rights provided for by law. According to the sectoral approach, guarantees of the basic rights and freedoms of a person and a citizen constitute a system of norms, principles, conditions and requirements that collectively ensure the observance of the rights and freedoms and legitimate interests of a person by every member of society and state bodies in all areas of law. The opinion is given that within the framework of the study of the state guarantee, as a constitutional definition, the state guarantee of the rights and freedoms of a person and a citizen is an imperative part of the state mechanism for ensuring the rights and freedoms of a person and a citizen through the effective activity of state bodies. It is determined that protection and guarantee are terms used in the current legislation as the same as the content of the state guarantee. It is noted that one of the mechanisms for providing state guarantees in the field of agriculture is regulated by the Law of Ukraine "On the Fund for Partial Guarantee of Credits in Agriculture". It is separately highlighted that the purpose of the Fund for Partial Guarantee of Credits in Agriculture is to provide support to micro-entrepreneurs, small and medium-sized entrepreneurs engaged in agriculture, by partially guaranteeing the fulfillment of the obligations of such entities under credit agreements.

Key words: *guarantee, state guarantee, state guarantee in the field of agriculture, constitutional approach, administrative approach.*

Стаття надійшла до редколегії 10 січня 2023 року

УДК 347.73: 336.22:351.713
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.97-117

К. К. Недоступ,
аспірантка,
Національний технічний університет «Дніпровська політехніка», м. Дніпро
e-mail: nedostup.k.k@nmu.one
ORCID ID 0000-0003-0122-7007

ЗБІР ЗА МІСЦЯ ДЛЯ ПАРКУВАННЯ ТРАНСПОРТНИХ ЗАСОБІВ: ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ПРОЦЕДУРИ СПРАВЛЯННЯ

Метою цієї статті є правовий аналіз чинної процедури справляння збору за місця для паркування транспортних засобів; розробка та обґрунтування пропозицій щодо удосконалення норм ст. 268[1] Податкового кодексу України.

Формально-юридичний метод використано під час опрацювання нормативно-правових актів та фактографічної інформації. Застосування у ході дослідження логічних методів (аналіз, синтез, абстрагування, ідеалізація, узагальнення) сприяло формулюванню пропозицій щодо удосконалення юридично закріпленої процедури справляння збору за місця для паркування транспортних засобів.

Проаналізовано обов'язкові елементи згаданого місцевого обов'язкового податкового платежу та зазначено наявні неточності. Серед платників збору виокремлено представництва, діяльність яких не пов'язана з наданням послуг з паркування. Доведено, що філії (інші відокремлені підрозділи юридичної особи) не можуть мати статус платника збору через те, що вони не набувають правосуб'єктності з моменту їх створення. Зокрема, не мають процесуальної правоздатності та процесуальної дієздатності. Відмічено, що формально об'єктом оподаткування є земельні ділянки комунальної власності, гаражі, стоянки, паркінги (будівлі, споруди, їх частини), побудовані коштом місцевого бюджету, що використовуються для надання платних послуг з паркування. Підкреслено, що де-факто суб'єкт господарювання – платник збору експлуатує майданчик для паркування, спеціально відведену автостоянку комунальної власності, загальна площа яких поділяється на площу, що використовується для надання водіям платних послуг, і площу, де цим особам послуги надаються безоплатно. Акцентовано увагу на тому, що вищеназвані об'єкти з точки зору бухгалтерського обліку для органів місцевого самоврядування й суб'єктів господарювання – платників збору є різними. З огляду на те, що норми ст. 268[1] Податкового кодексу України належить виконувати саме останнім, сформульовано та запропоновано нові дефініції податково-правових понять «майданчики для платного паркування» та «спеціально відведені автостоянки». Встановлено, що тариф на послуги з користування майданчиками для платного

© Недоступ К. К., 2023

паркування повністю покриває витрати (зокрема, збір за місця для паркування транспортних засобів) суб'єкта господарювання (оператора), пов'язані з експлуатацією всієї площі об'єкта, який використовується для надання послуг. Зважаючи на цю обставину, обчислення податкового зобов'язання платника збору необхідно проводити з огляду на загальної площу об'єкта, на якому надаються послуги з паркування. Доведено відсутність економічно обґрунтованих підстав встановлення податкової пільги для платників збору.

Обґрунтовані та рекомендовані зміни, які належить внести у ст. 268[1] Податкового кодексу України,що сприятимуть удосконаленню правового регулювання процедури справляння згаданого місцевого обов'язкового податкового платежу.

Ключові слова: *збір за місця для паркування транспортних засобів, обов'язкові елементи збору, паркінг, паркування, майданчик для платного паркування, спеціально відведена автостоянка.*

Метою дослідження є студіювання та правовий аналіз чинної процедури справляння збору за місця для паркування транспортних засобів; розробка й обґрунтування пропозицій щодо удосконалення норм ст. 268[1] Податкового кодексу України.

Постановка проблеми. Обов'язкові податкові платежі, пов'язані з паркуванням, існують у вітчизняній податковій системі з 20.05.1993 і дотепер. Проте впродовж цього часу неодноразово змінювалася їхня назва (з 01.04.1994 по 20.03.1997 – збір *за парковку автомобілів*, з 20.03.1997 по 01.01.2011 – збір за *припаркування автотранспорту*, з 01.01.2011 і дотепер – збір за *місця для паркування транспортних засобів*), удосконалювався зміст правових норм, що регулюють процедуру їх справляння (генезис цього виду оподаткування описано у науковій праці [1, с. 60–62, 65]).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. З моменту введення в дію Податкового кодексу України учені аналізують закріплену у ньому процедуру справляння збору за місця для паркування транспортних засобів. Зокрема, генезис законодавчої регламентації оподаткування, пов'язаного з паркуванням транспортних засобів, ґрунтовно досліджував Г. Л. Карпушин [2, с. 236–238]; правову природу та фіскальне значення збору за місця для паркування транспортних засобів – І. І. Бабан [3, с. 12–14], У. З. Ватаманюк-Зелінська, В. В. Беднарчук, А. О. Млінцова [4, с. 127–135], Г. Л. Карпушин [5, с. 92–96], М. А. Малашевський [6, с. 220–228], О. П. Поляков [7, с. 302–304], В. В. Шалімов [8, с. 198–200]. Особливості введення органами місцевого самоврядування справляння згаданого обов'язкового податкового платежу в межах певних територіально-адміністративних одиниць і чинну процедуру його справляння аналізували А. В. Боксгорн [9, с. 141–148], В. В. Борисенко [10, с. 65–69], Г. Л. Карпушин [11, с. 59–63], О. В. Костяна, В. В. Ясько [12, с. 170–714], А. В. Рижий [13, с. 325–330], О. Ю. Татаренко [14, с. 141–143], В. В. Шалімов, С. О. Маголець [15, с. 291–299], Т. М. Шульга, С. С. Клименко [16, с. 291–299] та ін. Учені у своїх наукових працях оприлюднюють обґрунтовані пропозиції щодо удосконалення порядку

справляння місцевих зборів і згаданого вище збору зокрема. Але, на жаль, суб'єкти, яким належить право законодавчої ініціативи, і парламент не беруть їх до уваги.

Виклад основного матеріалу. Сільські, селищні, міські ради, ради об'єднаних територіальних громад дійсно розпоряджаються землею, яка належить на праві власності територіальній громаді [17, ст. 80, п. 1 ст. 83]. Їхні виконавчі органи у межах повноважень, встановлених Законом України від 21.05.1997 № 280/97-ВР [18], ухваляють рішення про організацію стоянок та майданчиків для паркування (п. 4 ст. 30), про їх розміщення, обладнання та функціонування (п. 7 ст. 30), укладають договори (п. 1 ст. 18, п. 7 ст. 28) з підприємствами, що не перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, та фізичними особами – підприємцями (операторами) про облаштування й експлуатацію об'єктів, призначених для надання послуг паркування (досить часто цю функцію виконує створене ними комунальне підприємство, яке й є балансоутримувачем цих об'єктів). Суб'єкти господарювання (оператори) використовують одержані від комунального підприємства (балансоутримувача) об'єкти за призначенням, унаслідок чого у них виникає податковий обов'язок із збору за місця для паркування транспортних засобів, процедуру справляння якого закріплено у ст. 268^1 ПКУ [19]. Проаналізуємо законодавчо закріплені обов'язкові елементи згаданого місцевого збору.

1. Платники збору

Згідно з п. 268^1.1 цієї статті платниками збору визнаються «юридичні особи, їх філії (відділення, представництва), фізичні особи – підприємці, які, згідно з рішенням сільської, селищної, міської ради або ради об'єднаних територіальних громад, що створені згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, організовують та провадять діяльність із забезпечення паркування транспортних засобів на майданчиках для платного паркування та спеціально відведених автостоянках».

Як бачимо, до їхнього складу включено відокремлені підрозділи юридичної особи. З огляду на це одразу виникає два питання. Перше – щодо підстав включення до списку платників згаданого збору відокремлених підрозділів, які створює юридична особа виключно для здійснення представництва й захисту своїх інтересів [20, ч. 2 ст. 95], адже основна діяльність представництв не передбачає провадження паркування. Друге – відносно законодавчого визнання платниками збору відокремлених підрозділів юридичної особи, наділених нею майном, які діють на підставі затвердженого такою особою положення, розташовані поза її місцезнаходженням і виконують усі або частину її функцій.

Філії є лише відокремленою частиною юридичної особи [20, ч. 1, 3, 4 ст. 95; 21, п. 6 ст. 55, ч. 4 ст. 64]. Вони не набувають правосуб'єктності з моменту їх створення. Для виконання певних функцій від імені юридичної особи остання видає довіреність призначеному нею керівникові такого відокремленого підрозділу, за якою він має право укладати договори та вчиняти інші правочини від імені юридичної особи, у межах наданих йому повноважень. Отже, керівник на підставі цієї довіреності діє виключно від імені та в інтересах юридичної особи, а не від імені її відокремленого підрозділу,

який він очолює (зокрема може виступати у суді, якщо його процесуальні повноваження вказано у згаданій довіреності).

Підтвердження тому, що відокремлені підрозділи юридичної особи не мають адміністративної [22, п. 1, 3 ст. 43], цивільної [23, п. 1 ст. 46, п. 1 ст. 47; 20, ст. 91, 92], господарської [24, п. 1 ст. 44] процесуальної правоздатності та процесуальної дієздатності знаходимо у судових рішеннях (постанова Верховного Суду від 24.05.2019 № К/9901/8512/18 у справі № П/811/144/15, постанова Рівненського апеляційного суду від 14.07.2022 № 105238741 у справі № 562/3768/21, ухвала Господарського суду Одеської області № 105724658 від 05.08.2022 у справі № 916/1881/22 та ін. [25]).

Зауважимо, що, згідно з пп. 14.1.30 п. 14.1 ст. 14 ПКУ, поняття «відокремлені підрозділи» у цьому Кодексі вживається по-різному: для розділу IV цього Кодексу – «у визначені Господарського кодексу України», в інших розділах – «у значенні, визначеному Цивільним кодексом України». Така позиція законодавця незрозуміла. Адже правовий статус філії за ГКУ [21, п. 6 ст. 55] й ЦКУ [20, п. 3 ст. 95] однаковий.

Відомо, що, згідно з п. 1 ст. 2 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» [26], саме юридична особа зобов'язана вести бухгалтерський облік та подавати фінансову звітність. Питання організації бухгалтерського обліку на підприємстві вирішує його власник (власники) або керівник [26, п. 2 ст. 8]. Саме тому утворилася вже усталена практика, коли у межах повноважень, закріплених у положенні про відокремлений підрозділ, останній веде бухгалтерський облік своєї діяльності, обчислює податкове зобов'язання що виникає, унаслідок провадження ним оподатковуваних операцій, від імені юридичної особи заповнює та подає належному органу статистичну, фінансову та податкову звітність. Зауважимо, що відокремлений підрозділ так діє не тільки відносно податку на доходи фізичних осіб, порядок справляння якого врегульовано у розділі IV ПКУ, згаданому в пп. 14.1.30 п. 14.1 ст. 14 цього Кодексу, але й щодо деяких інших податків і зборів, платником яких є юридична особа, що створила його. Тому вважаємо цілком обґрунтованою таку редакцію пп. 14.1.30 п. 14.1 ст. 14 ПКУ: «Відокремлені підрозділи – у значені, суть якого закріплено Цивільним і Господарським кодексами України».

На підставі вищевикладеного констатуємо, що філія не може мати статусу платника податків (зборів), вона здатна виконувати окремі обов'язки платника податку (збору) – юридичної особи, що її створила, тільки від його імені у межах компетенції окресленої у положенні про такий відокремлений підрозділ.

Далі зазначимо таке.

1. Суб'єкти господарювання провадять свою діяльність з паркування «не згідно з рішенням» органу місцевого самоврядування, а відповідно до установчих документів та внесених у Єдиний державний реєстр юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (ЄДР) під час їх державної реєстрації відомостями про види діяльності.

Для реалізації права ведення діяльності з паркування транспортних засобів такі суб'єкти беруть участь у відповідному аукціоні, який проводиться за допомогою електронної системи закупівель «Прозорро». З переможцем такого аукціону орган

місцевого самоврядування укладає договір про облаштування та експлуатацію майданчика для паркування. При цьому основний або другорядний вид економічної діяльності суб'єкта господарювання повинен мати код 52.21 «Допоміжне обслуговування наземного транспорту» (включає «функціонування … паркувальних майданчиків, платних автостоянок або гаражів, стоянок для велосипедів, зберігання житлових автофургонів і причепів у зимовий період») [27]. Згідно з Державним класифікатором продукції та послуг ДК 016:2010 [28] *суб'єкти, які провадять таку діяльність, надають* «послуги паркувальних майданчиків» (код послуги 52.21.24).

2. Недоречно за кожної згадки у тексті ст. 268^1 ПКУ [19] рад об'єднаних територіальних громад наводити підстави їх створення.

3. У сфері оподаткування поняття «майданчики для платного паркування» і «спеціально відведені автостоянки» вживаються у значенні, закріпленому, відповідно, у пп. 14.1.104 та 14.1.229 п. 14.1 ст. 14 ПКУ [19]. У зв'язку з відсутністю у цьому Кодексі правового визначення поняття «паркування» належить використовувати існуюче у взаємопов'язаному нормативно-правовому акті таке його офіційне трактування: «Паркування – розміщення транспортного засобу на майданчику для паркування» [29, п. 4].

Враховуючи представлені вище аргументи, пропонуємо таку редакцію пп. 268^1.1.1 п. 268^1.1 ст. 268^1 ПКУ: «Платниками збору є юридичні особи, фізичні особи – підприємці, що надають послуги з паркування на спеціально відведеному(ій) майданчику та/або автостоянці комунальної власності».

Пунктом 268^1.1 ст. 268^1 ПКУ [19] поряд з визначенням платників збору (пп. 268^1.1.1) закріплено ряд дій, які належить виконати органу місцевого самоврядування під час введення збору за місця для паркування транспортних засобів (пп. 268^1.1.2). Розглянемо їх.

Відомо, що органи місцевого самоврядування у межах повноважень, встановлених Законом України від 21.05.1997 № 280/97-ВР [18], готують та затверджують перелік спеціально відведених ними місць для паркування транспортних засобів (п. 8 ст. 28), що включає відомості, склад яких встановлено пп. 268^1.1.2 п. 268^1.1 ст. 268^1 ПКУ [19]. Натомість у цьому Кодексі останній документ має дещо іншу назву – «перелік спеціальних земельних ділянок, відведених для організації та провадження діяльності із забезпечення паркування транспортних засобів». Такий документ має містити відомості про місцезнаходження, загальну площу, технічне облаштування, кількість місць для паркування транспортних засобів. Проте вважаємо, що цей список доцільно доповнити відомостями про кількість місць, що, згідно із Законом України від 21.03.1991 № 875-XII [30], виділено для безоплатного паркування транспортних засобів, якими керують водії з інвалідністю або водії, які перевозять осіб з інвалідністю. Така інформація стане в пригоді під час проведення контрольних дій.

Разом з рішенням органу місцевого самоврядування про встановлення збору за місця для паркування транспортних засобів, описаним вище списком об'єктів, відведених для паркування, контрольному органу у порядку, встановленому ПКУ [19, пп. 12.3.2 п. 12.3 ст. 12, абз. 2 пп. 268^1.1.2 п. 268^1.1 ст. 268^1], надсилається й перелік

«осіб, які уповноважені організовувати та провадити діяльність із забезпечення паркування транспортних засобів». Зауважимо, що, згідно із договором, який укладається між комунальним підприємством, створеним органом місцевого самоврядування, і суб'єктом господарювання, останній набуває права облаштування та експлуатації майданчика для паркування (https://prozorro.sale/auction/UA-PS-2021-08-20-000048-1, https://smarttender.biz, https://old.kyivcity.gov.ua та ін.).

З огляду на вищевикладене, а також на склад об'єкта оподаткування, встановлений пп. 268^1.2.1 п. 268^1.2 ст. 268^1 ПКУ [19], пропонуємо пп. 268^1.1.2 п. 268^1.1 цієї статті кодексу викласти у такій редакції: «Перелік майданчиків для паркування, спеціально відведених автостоянок із зазначенням їх місцезнаходження, загальної площі, технічного облаштування, кількості місць для платного паркування, кількості місць для безоплатного паркування транспортних засобів, якими керують водії з інвалідністю або водії, які перевозять осіб з інвалідністю, затверджується рішенням органу місцевого самоврядування.

Сільські, селищні, міські ради, ради об'єднаної територіальної громади, у порядку встановленому цим Кодексом, надсилають контрольному органу рішення про встановлення збору за місця для паркування транспортних засобів, перелік об'єктів, відведених для паркування, список юридичних осіб і фізичних осіб-підприємців, з якими укладено договори про експлуатацію цих об'єктів».

2. Об'єкт і база оподаткування

Обов'язковий елемент «об'єкт оподаткування» закріплено пп. $268^{\mathbf{1}}$.2.1 п. $268^{\mathbf{1}}$.2 ст. $268^{\mathbf{1}}$ ПКУ [19]. Зауважимо, що у цьому підпункті наявна зайва інформації. А саме, крім підстави утворення рад об'єднаних територіальних громад, про яку вже йшлося вище, конкретизовано місця можливого паркування: «на автомобільних дорогах загального користування, тротуарах або інших місцях».

Сутність вищезгаданої правової норми така: «Об'єктом оподаткування є «земельна ділянка, спеціально відведена для забезпечення паркування транспортних засобів …, а також комунальні гаражі, стоянки, паркінги (будівлі, споруди, їх частини), які побудовані за рахунок коштів місцевого бюджету, за винятком площі земельної ділянки, яка відведена для безоплатного паркування транспортних засобів, передбачених статтею 30 Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні» [19, пп. $268^{\mathbf{1}}$.2.1 п. $268^{\mathbf{1}}$.2 ст. $268^{\mathbf{1}}$].

Як бачимо, у тексті цього пункту Кодексу використано іншомовне слово «паркінг» (англ. parking – паркування) та щоразу після кожного його вживання, у круглих дужках подано його пояснення – «будівель, споруд, їх частин». Відмітимо, що правове визначення поняття «паркінг» відсутнє. Тлумачення такого слова знаходимо у новітньому онлайновому словнику української мови [31]: «1. Будівля, споруда або її частина для паркування автомобілів чи інших транспортних засобів. … 2. *рідко.* Стоянка для паркування автомобілів чи інших транспортних засобів взагалі».

Отже, для цілей оподаткування паркінг можна трактувати так: «Гаражі, інші будівлі, споруди або їх частини для паркування, побудовані коштом місцевого бюджету». Згідно з пп. 14.1.229 п. 149.1 ст. 14 ПКУ [19], якщо суб'єкт господарювання

під час експлуатації таких засобів не тільки надає платні послуги з паркування, а також несе відповідальність за збереження транспортного засобу, тоді ці «паркінги» належать до спеціально відведених автостоянок.

Примітка. Переконані, що у вітчизняних нормативно-правових актах повинна використовуватися тільки українська лексика, іншомовні слова – лише у випадках, коли у ній бракує подібного слова.

Сьогодні, згідно з договором, укладеним з органом місцевого самоврядування (відповідним комунальним підприємством, створеним цим органом), суб'єкт господарювання – платник збору набуває право експлуатувати: 1) майданчик для платного паркування; 2) спеціально відведену автостоянку (візуалізується як певна земельна ділянка, гараж, стоянка, паркінг (будівля, споруда, їх частини), що побудовані коштом місцевого бюджету з метою організації паркування [19, пп. 14.1.229 п. 14.1 ст. 14]).

Враховуючи сутність закріпленого у ПКУ визначення поняття «земельна ділянка» [19, пп. 14.1.74 п. 14.1 ст. 14] (ідентичне наявному у Земельному кодексі України [17, п. 1 ст. 79]), встановлені законом повноваження сільських, селищних, міських рад, рад об'єднаних територіальних громад, зокрема у сфері земельних відносин [18, ст. 25, пп. $7^{\mathbf{1}}$ п. а ч. 1 ст. 30; 17 п. а ч. 1 ст. 12, п. б ст. 80], а також те, що вищеназвані об'єкти з точки зору бухгалтерського обліку для органів місцевого самоврядування й суб'єктів господарювання – платників збору є різними, та з огляду на те, що норми ст. 268^{1} ПКУ [19] належить виконувати саме останнім, пропонуємо такі редакції:

1) пп. 14.1.104 п. 14.1 ст. 14 ПКУ – «майданчик для платного паркування – земельна ділянка, право на використання якої для провадження діяльності з надання послуг платного паркування, суб'єкту господарювання надано органом місцевого самоврядування»;

2) абз. 1 пп. 14.1.229 п. 14.1 ст. 14 ПКУ – «спеціально відведена автостоянка – земельна ділянка, право на використання якої для провадження діяльності з надання послуг платного паркування із гарантією збереження транспортного засобу, суб'єкту господарювання надано органом місцевого самоврядування».

Зауважимо, з огляду на легальне визначення понять «об'єкт оподаткування» [19, ст. 22], «база оподаткування» [19, ст. 23] ці обов'язкові елементи збору, закріплені, відповідно, у пп. $268^{\mathbf{1}}$.2.1 та пп. $268^{\mathbf{1}}$.2.2 п. $268^{\mathbf{1}}$.2 ст. $268^{\mathbf{1}}$ ПКУ [19], не узгоджуються.

Формально об'єктом оподаткування визначено (пп. $268^{\mathbf{1}}$.2.1) частину земельної ділянки, гаражу, стоянки, паркінгу (будівлі, споруди, їх частини), що використовується для надання платних послуг з паркування.

Проте встановлено, що «базою оподаткування є площа земельної ділянки, відведеної для паркування, а також площа комунальних гаражів, стоянок, паркінгів (будівель, споруд, їх частин)» (пп. $268^{\mathbf{1}}$.2.2). Тобто уся площа об'єкта, що використовується для надання послуг з паркування, зокрема й на безоплатній основі.

У додатку до типової форми податкової декларації збору за місця для паркування транспортних засобів [32] бачимо, що сума збору за звітний квартал обчислюється з огляду на «площу об'єкта оподаткування». Іншими словами, з огляду на площу майданчика для паркування / спеціально відведеної автостоянки, що використовується

для надання платних послуг з паркування. Крім того, у згаданому додатку до податкової декларації [32] передбачено, що «у разі уточнення податкових зобов'язань» платник цього збору наводить такі відомості: код та найменування пільги відповідно до довідника пільг, дата користування пільгою у форматі дд.мм.рррр., площа, на яку поширено пільгу (кв. м), сума пільги, розрахована пропорційно до періоду користування пільгою та ін. Наголосимо, що ст. 268^1 ПКУ [19] не встановлено жодної податкової пільги для платників збору за місця для паркування транспортних засобів. Проте у довіднику № 109/1 [33] серед податкових пільг, що є втратами доходів бюджету, знаходимо з кодом 18020101 «пільги по збору за місця для паркування транспортних засобів, що встановлені органами місцевого самоврядування» та посилання на п. 12.3 ст. 12 розд. I ПКУ [19].

Зауважимо, що у податковому законодавстві стосовно встановлення податкових пільг наявна правова колізія. Так, згідно з пп. 12.3.2 п. 12.3 ст. 12 розд. I ПКУ [19] органи місцевого самоврядування ухвалюють рішення про встановлення податкових пільг зі сплати місцевих податків і зборів. Натомість п. 7.4 ст. 7 цього Кодексу закріплено, що підстави для надання податкових пільг та порядок їх застосування визначаються виключно цим Кодексом.

Опрацьовані рішення ОМС про встановлення збору за місця для паркування транспортних засобів не містять тез щодо податкової пільги. У затверджених цими органами положеннях про справляння такого місцевого податкового платежу дублюються норми п. 268^1. 2 ст. $268^{\mathbf{1}}$ ПКУ [19].

Відомо, що вартість послуги з паркування, визначається відповідно до тарифу на таку послугу, встановленого органом місцевого самоврядування. Згаданий тариф розраховується, з огляду на розмір повної планованої собівартості послуг, планованого прибутку, розміру податків та зборів (обов'язкових платежів) [34, п. 6]. При цьому до планованої виробничої собівартості послуг включаються прямі матеріальні витрати, прямі витрати з оплати праці, інші прямі витрати та загальновиробничі витрати [34, п. 12]. Планова сума збору за місця для паркування транспортних засобів є однією із складових загальновиробничих витрат [34, п. 16].

З огляду на законодавчо закріплені алгоритм розрахунку згаданого вище тарифу [34] і процедуру визначення ставки збору [19, пп. $268^{\mathbf{1}}$.2.2 п. $268^{\mathbf{1}}$.2 ст. $268^{\mathbf{1}}$], зважаючи на те, що встановлений органом місцевого самоврядування «коефіцієнт, що враховує категорію осіб, які розміщують транспортні засоби на майданчику для паркування», дорівнює 1 (https://dostup.pravda.com.ua/request/86914/response/330393/attach/3/.pdf?cookie_passthrough=1), можна стверджувати, що плата за послугу з паркування повністю покриває витрати (зокрема, й на сплату збору за місця для паркування транспортних засобів) суб'єкта господарювання (оператора), пов'язані з експлуатацією всієї площі об'єкта, який використовується для надання таких послуг.

Резюмуємо, що витрати оператора, пов'язані з безоплатним наданням послуг особам з інвалідністю та особами, які їх супроводжують, повністю компенсуються за рахунок решти користувачів такими послугами. Саме тому обчислення податкового зобов'язання зі збору за місця для паркування транспортних засобів, необхідно

проводити з огляду на загальну площу об'єкта, на якому надаються послуги з паркування. Результати аналізу встановленого Кабінетом Міністрів України [34] механізму формування тарифів на послуги з користування майданчиками для платного паркування дозволяють стверджувати, що жодних підстав для закріплення у ст. 268^1 ПКУ [19] податкової пільги наразі немає.

О. П. Поляков у своїй дисертаційній роботі зробив висновок [35, с. 150], що об'єктом оподаткування збором за місця для паркування транспортних засобів є «земельна ділянка комунальної власності, яка здається в оренду органами місцевого самоврядування для організації паркомісць». А. В. Рижий вважає, що «об'єктом оподаткування є земельні ділянки комунальної або державної форми власності. Базою оподаткування є площа земельної ділянки, яка відведена для паркування, або площа споруд, які побудовані за кошти місцевого бюджету» [13, с. 327]. Проте вважаємо такі трактування важливих обов'язкових елементів цього місцевого збору дискусійними.

Впевнені, що формулюючи такі обов'язкові елементи, як об'єкт і база оподаткування, необхідно зважати на законодавчо закріплену назву місцевого обов'язкового податкового збору, розумітися на ціноутворенні, уявляти, що на площі спеціально відведеного майданчика для платного паркування (автостоянки) обладнуються не тільки місця для тимчасової стоянки транспортних засобів (машино-місця), але й встановлюються паркувальні автомати, подекуди – автоматичні в'їзні та виїзні термінали, можуть розміщуватися контрольно-пропускний пункт, приміщення для обслуговуючого персоналу, туалет тощо.

Отже, враховуючи вищевикладене, пропонуємо таку редакцію пп. $268^{\mathbf{1}}$.2.1 п. $268^{\mathbf{1}}$.2 ст. $268^{\mathbf{1}}$ ПКУ: «Об'єктом оподаткування є місця для стоянки транспортних засобів (машино-місця), обладнані на спеціально відведеному(ій) майданчику для платного паркування та/або автостоянці (зокрема, стоянки, гаражі, будівлі, споруді або їх частині, побудовані коштом місцевого бюджету), що використовуються для надання послуг з паркування».

Тоді з огляду на законодавче визначення податково-правового поняття «база оподаткування» пропонуємо таку редакцію пп. $268^{\mathbf{1}}$.2.2 п. $268^{\mathbf{1}}$.2 ст. $268^{\mathbf{1}}$ ПКУ: «Базою оподаткування є загальна площа місць для стоянки транспортних засобів (машино-місць), обладнаних на спеціально відведеному(ій) майданчику для платного паркування, автостоянці».

Примітки. 1. Місце для паркування – місце стоянки одного транспортного засобу на майданчику для паркування, позначене дорожньою розміткою відповідно до Правил дорожнього руху [29, п. 4]. 2. Машино-місце – необхідна для встановлення одного автомобіля площа, що складається з площі горизонтальної проєкції нерухомого екіпажа з додаванням розривів наближення (захисних зон) до сусідніх екіпажів або будь-яких перешкод [36, п. 2].

3. Ставка збору

Обов'язковий елемент «ставка збору» закріплено п. $268^{\mathbf{1}}$.3 ст. $268^{\mathbf{1}}$ ПКУ [19], пп. $268^{\mathbf{1}}$.3.1 якого має такий зміст: «Ставки збору встановлюються за кожний день провадження діяльності із забезпечення паркування транспортних засобів у гривнях за

1 кв. метр площі земельної ділянки, відведеної для організації та провадження такої діяльності, у розмірі до 0,075 відсотка мінімальної заробітної плати, установленої законом на 1 січня податкового (звітного) року».

Як бачимо, норма вирахування збору встановлена тільки щодо «площі земельної ділянки, відведеної для організації та провадження такої діяльності». Отже, де-юре для решти об'єктів оподаткування, закріплених пп. 268^{1}.2.1 п. 268^{1}.2 ст. 268^{1} ПКУ [19], вона не визначена. Пропонуємо усунути цю прогалину, виклавши пп. 268^{1}.3.1 у такій редакції: «Ставка збору за кожен день провадження діяльності з паркування транспортних засобів становить до 0,075 відсотка від розміру мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 1 січня звітного податкового року, за кожен квадратний метр площі об'єкта оподаткування».

У пп. 268^{1}.3.2 п. 268^{1}.2 ст. 268^{1} цього Кодексу закріплено чинники, що впливають на розмір податкових нарахувань на одиницю виміру бази оподаткування та які потрібно врахувати органу місцевого самоврядування під час встановлення ставки збору за місця для паркування транспортних засобів. Серед них знаходимо «кількість місць для паркування транспортних засобів», тобто тих, що використовуються як для платного, так і безоплатного паркування транспортних засобів. Це ще раз підтверджує, що визначення ставки збору і калькуляція вартості послуги відбувається з огляду на загальну кількість місць для паркування.

З причин, описаних вище, із пп. 268^{1}.3.2 п. 268^{1}.2 ст. 268^{1} ПКУ [19] необхідно виключити слова «що створені згідно із законом та перспективним планом формування територій громад».

А. В. Рижий [13] вважає, що законодавчо закріплена максимальна ставка збору «є низькою для великих та туристичних регіонів країни», тому потрібно надати органам місцевого самоврядування право самостійно «встановлювати ставку збору за місця для паркування транспортних засобів з огляду на попит, місце розташування паркувальних майданчиків та інфраструктуру кожного населеного пункту» (с. 329); доцільним «встановлення розміру ставки збору за місця для паркування транспортних засобів без прив'язки до розміру мінімальної заробітної плати» (с. 328) та пропонує пп. 268^{1}.3.1 п. 268^{1}.3 ст. 268^{1} ПКУ викласти у такій редакції: «268-1.3.1. Ставки збору встановлюються за кожний день провадження діяльності із забезпечення паркування транспортних засобів у гривнях за 1 кв. метр площі земельної ділянки, відведеної для організації та провадження такої діяльності, у розмірі, визначеним сільською, селищної, міської радою або радою об'єднаних територіальних громад, що створені згідно із законом та перспективним планом формування територій громад» [13, с. 329]. Проте вважаємо, що пропозиції цього науковця потребують, по-перше, належного науково-економічного обґрунтування; по-друге, зміни концептуальних засад встановлення податків і зборів, врегульованих ПКУ.

Г. Л. Карпушин, виконавши ретроспективний аналіз законодавчої регламентації ставки збору за місця для паркування транспортних засобів, констатує, що трансформація ставки збору «не дала очікуваного результату, не дозволила розкрити належним чином … фіскальний та регулюючий потенціал» згаданого податкового

платежу. Науковець передбачає неминучість зміни цього основного елементу правового механізму збору; наголошує, що повернення до формату ставки збору «від … до … відсотків» сприятиме усуненню наявних протиріч, «додасть визначеності правовому регулюванню і дозволить обмежити довільну правотворчість органів місцевого самоврядування» [11, с. 62].

4. Порядок обчислення та сплати збору

Обов'язкові елементи «порядок обчислення збору» і «строк та порядок сплати збору» закріплено у п. 268^{1}.5 ст. 268^{1} ПКУ [19].

Так, у пп. 268^{1}.5.1 встановлено, що «сума збору за місця для паркування транспортних засобів, обчислена відповідно до податкової декларації за звітний (податковий) квартал, сплачується щоквартально, у визначений для квартального звітного (податкового) періоду строк, за місцезнаходженням об'єкта оподаткування».

Натомість у пп. 268^{1}.4.1 п. 268^{1}.4 ст. 268^{1} ПКУ [19] закріплено іншу процедуру встановлення порядку сплати збору. Для усунення розбіжності згаданих вище норм пропонується з тексту пп. 268^{1}.4.1 виключити слова «та порядок сплати збору до бюджету», а слово «встановлюються» замінити словом «встановлюється».

Скориставшись типовою формою податкової декларації [32], а саме її додатком, з'ясуємо, як саме платник збору визначає розмір податкового зобов'язання зі збору за місця для паркування транспортних засобів.

Спочатку за кожним об'єктом оподаткування розраховується сума збору, яку належить сплатити за звітний період у бюджет. Порядок розрахунку представимо виразом:

$$ЗПТзк = S \times ЗП_{min} \times D \times С_{\%} : 100,$$

де S – площа об'єкта оподаткування, кв. м; $ЗП_{min}$ – розмір мінімальної заробітної плати на 1 січня звітного року, грн коп.; D – кількість днів провадження діяльності з паркування транспортних засобів; $С_{\%}$ – ставка збору, %.

У разі уточнення податкових зобов'язань цей вираз буде таким:

$$ЗПТзк^{у} = S \times ЗП_{min} \times D \times С_{\%} : 100 – П,$$

де П – сума податкової пільги, розрахована пропорційно до періоду користування нею, грн коп.

Примітка. Невідомо, про яку саме податкову пільгу йдеться у декларації, адже жодна не закріплена у ст. 268^{1} ПКУ [19].

Алгоритм обчислення загальної суми збору за місця для паркування транспортних засобів, нарахованого його платником за звітний квартал за усіма об'єктами оподаткування, розташованими на території однієї адміністративно-територіальної одиниці, має такий вигляд:

$$ПЗзк = ЗПТзк_{1} + ЗПТзк_{2} + … + ЗПТзк_{n},$$

де 1 … n – місце провадження діяльності з паркування транспортних засобів.

Обчислення грошового зобов'язання платника збору за звітний квартал проводиться так:

$$ГЗк = ПЗпп + ПЗу^{+} - ПЗу^{-} + Ш + П,$$

де ПЗзк – податкове зобов'язання за податковий (звітний) період, грн коп. $ПЗу^{+}$ – податкове зобов'язання, що уточнюється до збільшення грн коп. $ПЗу^{-}$ – податкове зобов'язання, що уточнюється, до зменшення, грн коп. Ш – сума штрафу, грн коп. П – сума пені, грн коп.

У пп. 268^{1}.5.2 закріплено обов'язок платника збору, «який має підрозділ без статусу юридичної особи, що провадить діяльність із забезпечення паркування транспортних засобів на земельній ділянці не за місцем реєстрації такого платника збору», «зареєструвати такий підрозділ як платника збору у контролюючому органі за місцезнаходженням земельної ділянки».

Зауважимо, що відокремлені підрозділи створює не податковий агент, а юридична особа [21, ч. 6 ст. 55, ч. 4 ст. 64]. Сьогодні взяття органами Державної податкової служби України на облік таких її підрозділів як платників податків та зборів, здійснюється за принципом організаційної єдності реєстраційних процедур, що проводяться державними реєстраторами [37], та процедур узяття на облік платників податків, що забезпечуються контролюючими органами [19, ст. 64; 38]. У результаті проведення передбачених законом реєстраційних дій кожен відокремлений підрозділ юридичної особи перебуває на обліку у контрольному органі за його місцезнаходженням (основне місце обліку) [19, ст. 64; 38, п. 1.4 розд. I], а у разі якщо у нього виникають обов'язки платника податків і зборів на території іншої адміністративно-територіальної одиниці, – за неосновним місцем обліку у відповідному контролюючому органі [38, п. 1.4 розд. I, п. 7.1 розд. VII]. Дані про відокремлений підрозділ юридичної особи вносяться у ЄДР [20, ч. 5 ст. 95; 21, ст. 58; 37, пп. 20, пп. 42 ст. 9].

Очевидно, що пп. 268^{1}.5.2 п. 268^{1}.5 ст. 268^{1} ПКУ [19] дублює норми податкового законодавства, зокрема пп. 16.1.1 п. 16.1 ст. 16, п. 64.1 ст. 64 цього Кодексу та п. 7.1 Порядку № 1588 [38]. Саме тому його належить виключити.

5. Податковий період

Наступний обов'язковий елемент збору за місця для паркування транспортних засобів визначено пп. 268^{1}.5.3 п. 268^{1}.5 ст. 268^{1} **[19]: «б**азовий податковий (звітний) період дорівнює календарному кварталу».

6. Строк та порядок подання звітності про обчислення і сплату збору

Останній з переліку обов'язкових елементів [19, пп. 7.1.8 п. 7.1 ст. 7], а саме «строк та порядок подання звітності про обчислення і сплату збору» у ст. 268^{1} ПКУ [19], не закріплено.

Проте відомо, що строки і способи направлення контрольному органу податкової декларації визначені у ст. 49 ПКУ [19]. Строки залежать виключно від базового податкового (звітного) періоду (п. 49.18 ст. 49). Спосіб подання звітності (п. 49.3 ст. 49) суб'єкт господарювання (крім великих та середніх підприємств) – платник збору обирає самостійно, зазвичай надаючи перевагу засобам електронного зв'язку та дотримуючись законодавства, що регулює електронний документообіг та відносини, що виникають під час використання електронного цифрового підпису**.** Тому, незважаючи на відсутність правового закріплення названого вище елемента збору, його

сутність зрозуміла для платника збору за місця для паркування транспортних засобів, який керується концептуальними засадами направлення податкової декларації контрольному органу, викладеними у ст. 49 ПКУ [19].

Отже, платники згаданого збору зобов'язані щоквартально:

1. Обчислити суму податкового зобов'язання, заповнити та надіслати відповідному контрольному органу податкову декларацію у строк встановлений пп. 49.18.2 п. 49.18 ст. 49 ПКУ [19] (впродовж 40 календарних днів, що настають за останнім календарним днем звітного (податкового) кварталу).

2. Сплатити відображену у ній суму податкового зобов'язання у належний місцевий бюджет у строк, визначений абз. першим п. 57.1 ст. 57 цього Кодексу (впродовж 10 календарних днів, що настають за останнім днем граничного строку для передачі контрольному органу декларації з туристичного збору**).**

Насамкінець звернімо увагу на факт, який було виявлено під час опрацювання Податкового кодексу України [19].

У текст ст. $268^{\mathbf{1}}$ цього кодифікованого правового акта, розміщеного на офіційному порталі Верховної Ради України «Законодавство України» [39], не внесено зміни згідно з п. 75 ч. I Закону України від 24.12.2015 № 909-VIII [40], проте у загальноприйнятому порядку у фігурних дужках курсивом наведена інформація, з якої користувач розуміє, що опрацьовує чинну редакцію правової норми на момент звернення.

Хоча цей електронний ресурс не є офіційним друкованим виданням, у якому відбувається оприлюднення законів [41], до нього частіше звертаються для пошуку чинних нормативно-правових актів. Вважаємо неприпустимим розміщення на офіційному порталі парламенту хибної інформації.

Висновки. Докладне вивчення норм ст. 268^1 Податкового кодексу України дозволило виявити й описати наявні неточності та суперечності у правовому регулюванні процедури справляння збору за місця для паркування транспортних засобів. Враховуючи положення взаємопов'язаних нормативно-правових актів, обґрунтовано нові редакції п. 268^1.1 – п. 268^1.4 і доцільність виключення пп. 268^1.5.2 з п. 268^1.5 ст. 268^1. З огляду на предмет договору, який укладають органи місцевого самоврядування із суб'єктами господарювання, що надають послуги з паркування, враховуючи, що норми ст. 268^1 належить виконувати платникам збору за місця для паркування транспортних засобів, сформульовано та запропоновано нові дефініції податково-правових понять «майданчики для платного паркування» та «спеціально відведені автостоянки».

Проведене дослідження довело, що удосконалення правового регулювання збору за місця для паркування транспортних засобів є на часі, повинно відбуватися із залученням не тільки фахівців з правознавства, але й з економіки, бухгалтерського обліку.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Nedostup K. The transformation of local taxes in the tax system of Ukraine. *Entrepreneurship, Economy and Law*. 2022. No. 1. P. 58–67.

2. Карпушин Г. Л. Нормативне закріплення правового регулювання оподаткування, пов'язаного з паркуванням транспортних засобів, у законодавстві України. *Порівняльно-аналітичне право.* 2019. № 5. С. 236–238.

3. Бабін І. І. Правова природа збору за місця для паркування транспортних засобів. *Наукові пошуки у ІІІ тисячолітті: соціальний, правовий, економічний та гуманітарний виміри*: зб. тез ІІІ Міжнар. наук.-практ. конф., м. Кропивницький, 27–28 квіт. 2018 р. Кропивницький: ПВНЗ КІДМУ, 2018. С. 12–14.

4. Ватаманюк-Зелінська У. З., Беднарчук В. В., Млінцова А. О. Фіскальне значення збору за місця для паркування транспортних засобів для економіки міста Львова. *Економічний форум.* 2021. № 1(2). С. 127–135.

5. Карпушин Г. Л. Збір за місця для паркування транспортних засобів: аналіз правової природи. *Право та державне управління.* 2021. № 1. С. 92–96.

6. Малашевський М. А. Дослідження використання земель загального користування для паркування транспортних засобів. *Містобудування та територіальне планування.* 2016. № 60. С. 220–228.

7. Поляков О. П. Правова природа та фіскальне значення збору за місця для паркування транспортних засобів в Україні. *Фіскальна політика: теоретичні та практичні аспекти юридичної науки* : зб. тез допов. Міжнар. наук.-практ. конф., м. Вінниця 24 лист. 2017 р. Вінниця: ТОВ «Нілан-ЛТД», 2017. С. 302–304.

8. Шалімов В. В. Забезпечення ефективності місцевого оподаткування в регіоні на прикладі збору за місця для паркування транспортних засобів. *Кіровоградщина – 2025: пріоритети і можливості розвитку* : зб. тез допов. наук.-практ. конф., м. Кропивницький 7 черв. 2017 р. Кропивницький: Ексклюзив-Систем, 2017. С. 198–200.

9. Боксгорн А. В. Адміністрування місцевих податків і зборів як об'єкт правового регулювання : дис. … доктора філософії: 081. Одеса, 2021. 237 с.

10. Борисенко В. В. Правовий механізм адміністрування збору за місця для паркування транспортних засобів в податковій системі України. *Актуальні проблеми правового забезпечення господарської діяльності в Україні*: матеріали круглого столу, м. Харків, 12 бер. 2015 р. Харків: ХНУВС, 2015. С. 65–69.

11. Карпушин Г. Л. Законодавча регламентація ставки збору за місця для паркування транспортних засобів: минуле, сучасний стан та перспективи вдосконалення. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2020. № 44. С. 59–63.

12. Костяна О. В., Ясько В. В. Особливості справляння збору за місця для паркування транспортних засобів на прикладі міста Чугуєва. *Глобальні та національні проблеми економіки.* 2017. Вип. 16. С. 170–174.

13. Рижий А. В. Збір за місця для паркування транспортних засобів: правова природа, особливості справляння. *Право та державне управління.* 2020. № 4. С. 325–330.

14. Татаренко О. Ю. Щодо окремих питань правового регулювання збору за місця для паркування транспортних засобів. *International scientific conference,* Riga December 28–29, 2021. Riga: Publishing House «Baltija Publishing», 2022. P. 141–143.

15. Шалімов В. В., Магопець С. О. Збір за місце для паркування транспортних засобів у системі місцевих податків і зборів України. *Економічні науки:* наукові праці Кіровоградського національного технічного університету. 2014. Вип. 26. С. 291–299.

16. Шульга Т. М., Клименко С. С. До питання про збір за місця для паркування транспортних засобів. *Правозастосування: теорія, методологія та практика* : матеріали наук.-практ. інтернет-конф., 13 квіт. 2017 р. URL: https://legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1535%3A0704117-%2010&catid=179%3A2-0417&Itemid=223&lang=ru (дата звернення: 25.11.2022).

17. Земельний кодекс України від 25.10.2001 № 2768-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text (дата звернення: 25.11.2022).

18. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 25.11.2022).

19. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text (дата звернення: 25.11.2022).

20. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення: 25.11.2022).

21. Господарський кодекс України від 06.01.2003 № 436-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text (дата звернення: 25.11.2022).

22. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 № 2747-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text (дата звернення: 25.11.2022).

23. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 № 1618-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text (дата звернення: 25.11.2022).

24. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 № 1798-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text (дата звернення: 25.11.2022).

25. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: https://reyestr.court.gov.ua/ (дата звернення: 25.11.2022).

26. Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні: Закон України від 16.07.1999 № 996-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-14#Text (дата звернення: 25.11.2022).

27. Класифікатор видів економічної діяльності ДК 009:2010: наказ Держспоживстандарту України від 11.10.2010 № 457. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vb457609-10#Text (дата звернення: 25.11.2022).

28. Державний класифікатор продукції та послуг ДК 016:2010: наказ Держтехрегулювання від 11.10.2010 № 457. URL: https://ips.ligazakon.net/document/FIN5904C (дата звернення: 25.11.2022).

29. Правила паркування транспортних засобів: постанова Кабінету Міністрів України від 03.12.2009 № 1342. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1342-2009-%D0%BF#Text (дата звернення: 25.11.2022).

30. Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні: Закон України від 21.03.1991 № 875-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/875-12#Text (дата звернення: 25.11.2022).

31. Новітній онлайновий словник української мови (2013–2018). URL: http://sum.in.ua/f/parkingh (дата звернення: 25.11.2022).

32. Податкова декларація збору за місця для паркування транспортних засобів: наказ Міністерства фінансів України від 09.07.2015 № 636. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0912-15#Text (дата звернення: 25.11.2022).

33. Довідник № 109/1 податкових пільг, що є втратами доходів бюджету станом на 01.07.2022. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1091912-22#Text (дата звернення: 25.11.2022).

34. Порядок формування тарифів на послуги з користування майданчиками для платного паркування транспортних засобів: постанова Кабінету Міністрів України від 02.03.2010 № 258. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/258-2010-%D0%BF#Text (дата звернення: 25.11.2022).

35. Поляков О. П. Правове регулювання місцевого оподаткування в Україні в умовах фінансової децентралізації: дис. … доктора філософії: 081. Ірпінь, 2022. 209 с.

36. Інструкція про порядок проведення технічної інвентаризації об'єктів нерухомого майна: наказ Державного комітету будівництва, архітектури та житлової політики України від 24.05.2001 № 127. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0582-01#Text (дата звернення: 25.11.2022).

37. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань: Закон України від 15.05.2003 № 755-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15#Text (дата звернення: 25.11.2022).

38. Порядок обліку платників податків і зборів: наказ Міністерства фінансів України від 09.12.2011 № 1588. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1562-11#Text (дата звернення: 25.11.2022).

39. Інформаційно-пошукова система «Законодавство України» / офіційний вебпортал парламенту України**.** URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/index (дата звернення: 25.11.2022).

40. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень у 2016 році: Закон України від 24.12.2015 № 909-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/909-19#Text (дата звернення: 25.11.2022).

41. Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності: указ Президента України від 10.06.1997 № 503/97. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/503/97#Text (дата звернення: 25.11.2022).

REFERENCES

1. Nedostup K. (2022). The transformation of local taxes in the tax system of Ukraine. *Entrepreneurship, Economy and Law*, no. 1, pp. 58–67.

2. Karpushyn, H. L. (2020). Normatyvne zakriplennia pravovoho rehuliuvannia opodatkuvannia, poviazanoho z parkuvanniam transportnykh zasobiv, u zakonodavstvi Ukrainy [Legislative fixation of legal regulation of parking taxes in Ukrainian legislation: issues of periodization], *Porivnialno-analitychne pravo*, no. 5, pp. 236–238.

3. Babin, I. I. (2018). Pravova pryroda zboru za mistsia dlia parkuvannia transportnykh zasobiv [The legal nature of the tax for vehicle parking spaces]. *Naukovi poshuky u III tysiacholitti: sotsialnyi, pravovyi, ekonomichnyi ta humanitarnyi vymiry* : zb. tez III Mizhnar. nauk.-prakt. konf., m. Kropyvnytskyi, 27–28 kvit. 2018 r. Kropyvnytskyi: PVNZ KIDMU. Pp. 12–14.

4. Vatamanyuk-Zelinska, U. Z., Bednarchuk, V. V., Mlintsova, A. O. (2021). Fiskalne znachennia zboru za mistsia dlia parkuvannia transportnykh zasobiv dlia ekonomiky mista Lvova [Fiscal significance of taxes for parks of vehicles for economy of the city of Lviv], *Ekonomichnyi forum*, no. 1(2), pp. 127–135.

5. Karpushyn, H. L. (2021). Zbir za mistsia dlia parkuvannia transportnykh zasobiv: analiz pravovoi pryrody [Vehicle parking fee: analysis of legal nature], *Pravo ta derzhavne upravlinnia*, no. 1, pp. 92–96.

6. Malashevskyi, M. A. (2016). Doslidzhennia vykorystannia zemel zahalnoho korystuvannia dlia parkuvannia transportnykh zasobiv [Research on the use of public lands for the parking of vehicles], *Mistobuduvannia ta terytorialne planuvannia*, no. 60, pp. 220–228.

7. Poliakov, O. P. (2017). Pravova pryroda ta fiskalne znachennia zboru za mistsia dlia parkuvannia transportnykh zasobiv v Ukraini [Legal nature and fiscal significance of the tax for vehicle parking spaces in Ukraine]. *Fiskalna polityka: teoretychni ta praktychni aspekty yurydychnoi nauky*: zb. tez dopov. mizhnar. nauk.-prakt. konf., m. Vinnytsia 24 lyst. 2017 r. Vinnytsia: TOV «Nilan-LTD». Pp. 302–304.

8. Shalimov, V. V. (2017). Zabezpechennia efektyvnosti mistsevoho opodatkuvannia v rehioni na prykladi zboru za mistsia dlia parkuvannia transportnykh zasobiv [Ensuring the effectiveness of local taxation in the region on the example of the tax for vehicle parking spaces]. *Kirovohradshchyna – 2025: priorytety i mozhlyvosti rozvytku* : zb. tez dopov. nauk.-prakt. konf., m. Kropyvnytskyi 7 cherv. 2017 r. Kropyvnytskyi: Ekskliuzyv-System. Pp. 198–200.

9. Bokshorn, A. V. (2021). Administruvannia mistsevykh podatkiv i zboriv yak obiekt pravovoho rehuliuvannia [Administration of local taxes and fees as the object of legal regulation]: dys. … doktora filosofii: 081 / Odeskyi derzh. un-t vnutrishnikh sprav. Odesa. 237 s.

10. Borysenko, V. V. (2015). Pravovyi mekhanizm administruvannia zboru za mistsia dlia parkuvannia transportnykh zasobiv v podatkovii systemi Ukrainy [Legal mechanism of administration of the tax for vehicle parking spaces in the tax system of Ukraine]. *Aktualni problemy pravovoho zabezpechennia hospodarskoi diialnosti v Ukraini* : materialy kruhloho stolu, m. Kharkiv, 12 ber. 2015 r. Kharkiv: KhNUVS. Pp. 65–69.

11. Karpushyn, H. L. (2020). Zakonodavcha rehlamentatsiia stavky zboru za mistsia dlia parkuvannia transportnykh zasobiv: mynule, suchasnyi stan ta perspektyvy vdoskonalennia [Legislative regulation of the fee rate for parking spaces for vehicles: past, current state and prospects for improvement], *Naukovyi visnyk Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu. Ser.: Yurysprudentsiia*, no. 44, pp. 59–63.

12. Kostiana, O. V., Yasko, V. V. (2017). Osoblyvosti spravliannia zboru za mistsia dlia parkuvannia transportnykh zasobiv na prykladi mista Chuhuieva [Features of administration

in tax for parking of vehicles in example of chuguev], *Hlobalni ta natsionalni problemy ekonomiky*, iss. 16, pp. 170–174.

13. Ryzhyi, A. V. (2020). Zbir za mistsia dlia parkuvannia transportnykh zasobiv: pravova pryroda, osoblyvosti spravliannia [Fees for vehicle parking spaces: legal nature, specifics of fees collection], *Pravo ta derzhavne upravlinnia*, no. 4, pp. 325–330.

14. Tatarenko, O. Yu. (2022). Shchodo okremykh pytan pravovoho rehuliuvannia zboru za mistsia dlia parkuvannia transportnykh zasobiv [Regarding certain issues of legal regulation of the tax for vehicle parking spaces]. International scientific conference, Riga December 28–29, 2021. Riga: Publishing House «Baltija Publishing». P. 141–143.

15. Shalimov, V. V., Maholets, S. O. (2014). Zbir za mistse dlia parkuvannia transportnykh zasobiv u systemi mistsevykh podatkiv i zboriv Ukrainy [The duty for a parking of vehicles in the system of local taxes and duties of Ukraine], *Naukovi pratsi Kirovohradskoho natsionalnoho tekhnichnoho universytetu. Ekonomichni nauky*, iss. 26, pp. 291–299.

16. Shulha, T. M., klymenko, S. S. (2017). Do pytannia pro zbir za mistsia dlia parkuvannia transportnykh zasobiv [To the issue of the tax for vehicle parking spaces]. *Pravozastosuvannia: teoriia, metodolohiia ta praktyka*: materialy nauk.-prakt. Internet-konf., 13 kvit. 2017 r. URL: https://legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1535%3A0704117-%2010&catid=179%3A2-0417&itemid=223&lang=ru (appeal date: november 25, 2022).

17. Zemelnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 25.10.2001 № 2768-III [The Land Code of Ukraine: Law of Ukraine dated October 25, 2001 No. 2768-III]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text (appeal date: November 25, 2022).

18. Pro mistseve samovriaduvannia v Ukraini: Zakon Ukrainy vid 21.05.1997 № 280/97-BP [About local self-government in Ukraine: Law of Ukraine dated May 21, 1997 No. 280/97-BP]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text (appeal date: November 25, 2022).

19. Podatkovyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 02.12.2010 № 2755-VI [The Tax Code of Ukraine: Law of Ukraine dated December 02, 2010 No. 2755-VI]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17 (appeal date November 25, 2022).

20. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy від vid 16.01.2003 r. № 435-IV [The Civil Code of Ukraine: Law of Ukraine dated January, 16 2003 No. 435-IV]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (appeal date: November 25, 2022).

21. Hospodarskyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 06.01.2003 № 436-IV [The Commercial Code of Ukraine: Law of Ukraine dated January, 06 2003 No. 436-IV]. URL: https:// zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15 (appeal date: November 25, 2022).

22. Kodeks administratyvnoho sudochynstva Ukrainy vid 06.07.2005 № 2747-IV [The Code of Administrative Proceedings of Ukraine: Law of Ukraine dated July 06, 2005 No. 2747-IV]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text (appeal date: November 25, 2022).

23. Tsyvilnyi protsesualnyi kodeks ukrainy vid 18.03.2004 № 1618-IV [The Civil Procedural Code Of Ukraine: Law of Ukraine dated march 18, 2004 No. 1618-IV]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text (appeal date: november 25, 2022).

24. Hospodarskyi protsesualnyi kodeks Ukrainy vid 06.11.1991 № 1798-XII [The Code of Commercial Procedural of Ukraine: law of ukraine dated november 06, 1991 no. 1798-XII]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#text (appeal date: november 25, 2022).

25. Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen [The Unified State Register of Court Decisions]. URL: https://reyestr.court.gov.ua/ (appeal date: November 25, 2022).

26. Pro bukhhalterskyi oblik ta finansovu zvitnist v Ukraini: Zakon Ukrainy vid 16.07.1999 № 996-XIV [On Accounting and Financial Reporting in Ukraine: Law of Ukraine dated July 16, 1999 No. 996-XIV]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-14#Text (appeal date: November 25, 2022).

27. Klasyfikator vydiv ekonomichnoi diialnosti DK 009:2010: nakaz Derzhspozhyvstandartu Ukrainy vid 11.10.2010 № 457 [Classification of types of economic activity DK. 009:2010: order of Derzhspozhivstandard of Ukraine dated October 11, 2010 No. 457]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vb457609-10#Text (appeal date: November 25, 2022).

28. Derzhavnyi klasyfikator produktsii ta posluh DK 016:2010: nakaz Derzhtekhrehuliuvannia vid 11.10.2010 № 457 [The State Classifier of Products and Services DK 016: 2010: order of The State Service of Technical Regulation of Ukraine dated October 11, 2010 No. 457]. URL: https://ips.ligazakon.net/document/FIN5904C (appeal date: November 25, 2022).

29. Pravyla parkuvannia transportnykh zasobiv: postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 03.12.2009 № 1342 [On Approval of *Rules* on *parking* of *vehicles*: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated December 03, 2003 No. 1342]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1342-2009-%D0%BF#Text (appeal date: November 25, 2022).

30. Pro osnovy sotsialnoi zakhyshchenosti osib z invalidnistiu v Ukraini: Zakon Ukrainy vid 21.03.1991 № 875-KhII [About bases of social security of persons with disability in Ukraine Law of Ukraine: dated March 21, 1991 No. 875-XII]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/875-12#Text (appeal date: November 25, 2022).

31. Novitnii onlainovyi slovnyk ukrainskoi movy (2013–2018) [The newest online dictionary of the Ukrainian language (2013–2018)]. URL: http://sum.in.ua/f/parkingh (appeal date: November 25, 2022).

32. Podatkova deklaratsiia zboru za mistsia dlia parkuvannia transportnykh zasobiv: nakaz Ministerstva finansiv Ukrainy vid 09.07.2015 № 636 [On the approval of forms of tax declarations for parking fees and tourist fees: Order of the Ministry of Finance of Ukraine dated July 09, 2015 No. 636]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0912-15#Text (appeal date: November 25, 2022).

33. Dovidnyk № 109/1 podatkovykh pilh, shcho ye vtratamy dokhodiv biudzhetu stanom na 01.07.2022 [Directory No. 109/1 of tax benefits, which are losses of budget revenues as of

01.07.2022]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1091912-22#Text (appeal date: November 25, 2022).

34. Poriadok formuvannia taryfiv na posluhy z korystuvannia maidanchykamy dlia platnoho parkuvannia transportnykh zasobiv: postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 02.03.2010 № 258 [The Procedure for the formation of tariffs for services for the use of sites for paid parking of vehicles: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated March 02, 2010 No. 258]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/258-2010-%D0%BF#Text (appeal date: November 25, 2022).

35. Poliakov, O. P. (2022). Pravove rehuliuvannia mistsevoho opodatkuvannia v Ukraini v umovakh finansovoi detsentralizatsii [Legal regulation of local taxation in Ukraine in the context of financial decentralization]: dys. … doktora filosofii: 081. Irpin. 2022. 209 s.

36. Instruktsiia pro poriadok provedennia tekhnichnoi inventaryzatsii obiektiv nerukhomoho maina: nakaz Derzhavnoho komitetu budivnytstva, arkhitektury ta zhytlovoi polityky Ukrainy 24.05.2001 № 127 [The Instruction on the procedure for conducting a technical inventory of real estate objects: order of the State Committee of Construction, Architecture and Housing Policy of Ukraine May 24, 2001 No. 127]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0582-01#Text (appeal date: November 25, 2022).

37. Pro derzhavnu reiestratsiiu yurydychnykh osib, fizychnykh osib – pidpryiemtsiv ta hromadskykh formuvan: Zakon Ukrainy vid 15.05.2003 № 755-IV [About state registration of legal entities, natural persons – entrepreneurs and public formations: Law of Ukraine dated May 15, 2003 No. 755-IV]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15#Text (appeal date: November 25, 2022).

38. Poriadok obliku platnykiv podatkiv i zboriv: nakaz Ministerstva finansiv Ukrainy vid 09.12.2011 № 1588 [The Procedure for Accounting Taxpayers and Fees: Order of the Ministry of Finance of Ukraine dated December 09, 2011 No. 1588]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1562-11#Text (appeal date: November 25, 2022).

39. Informatsiino-poshukova systema "Zakonodavstvo Ukrainy" / ofitsiinyi vebportal parlamentu Ukrainy [Information and search system "Legislation of Ukraine" / official website of the Parliament of Ukraine]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/index (appeal date: November 25, 2022).

40. Pro vnesennia zmin do Podatkovoho kodeksu Ukrainy ta deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo zabezpechennia zbalansovanosti biudzhetnykh nadkhodzhen u 2016 rotsi: Zakon Ukrainy vid 24.12.2015 № 909-VIII [On amendments to the Tax Code of Ukraine and some legislative acts of Ukraine on ensuring the balance of budget revenues in 2016: Law of Ukraine dated December 24, 2015 No. 909-VIII]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/909-19#Text (appeal date: November 25, 2022).

41. Pro poriadok ofitsiinoho opryliudnennia normatyvno-pravovykh aktiv ta nabrannia nymy chynnosti: ukaz Prezydenta Ukrainy vid 10.06.1997 № 503/97 [About the procedure for the official publication of normative legal acts and their entry into force: Decree of the President of Ukraine June 10, 1997 No. 503/97]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/503/97#Text (appeal date: November 25, 2022).

K. Nedostup. Tax for Vehicle Parking Spaces: Legal Analysis of the Procedure of Collection

The purpose of this article is the legal analysis of the current procedure for collection of tax for vehicle parking spaces and the development and justification of the proposals for the improvement of the norms of article 268[1] of the Tax Code of Ukraine.

The formal and legal method was used during the processing of normative legal acts and factual information. The using of logical methods during the research (analysis, synthesis, abstraction, idealization, generalization) contributed to the formulation of proposals for the improvement of the legally established procedure for collection of tax for vehicle parking spaces.

The mandatory elements of the abovementioned local mandatory tax payment were analyzed and existing inaccuracies were noted. The representative offices whose activities are not related to the provision of parking services were singled out among taxpayers. It was proven that the branches (other separate divisions of legal entity) can not have the status of taxpayer due to the fact that they do not acquire the legal personality from the moment of their creation. In particular, they do not have the procedural legal ability and procedural legal capacity. It was noted that formally the object of taxation is the communal land plots, garages, parkings, parking lots (buildings, structures, their parts), that were built at the expense of the local budget and are used to provide the paid parking services. It was emphasized that the de facto the business entity which is the taxpayer operates the parking lot, the specially allocated communal parking, the total area of which is divided into the area used to provide paid services to drivers, and into the area where these services are provided free of charge to these persons. Attention was drawn to the fact that the abovementioned objects, from the point of view of accounting, are different for local self-government bodies and business entities that are taxpayers. In view of the fact that the norms of article 268[1] of the Tax Code of Ukraine should be performed by the last ones, the new definitions of the tax and legal concepts "paid parking lot" and "specially allocated parking" were formulated and proposed. It was established that the tariff for services for the use of paid parking lots fully covers the costs (including the tax for vehicle parking spaces) of the business entity (operator) related to the operation of the entire area of the object that is used for the provision of services. Considering this fact, the tax liability of the taxpayer should be calculated based on the total area of the object where parking services are provided. It was proven that there are no economically justified grounds for establishing the tax benefit for taxpayers.

The reasoned and recommended changes that should be made in the article 268[1] of the Tax Code of Ukraine, will contribute to the improvement of the legal regulation of the procedure for collection of the mentioned local mandatory tax payment.

Key words: *tax for vehicle parking spaces, mandatory elements of the tax, parking, parking lot, paid parking lot, specially allocated parking.*

Стаття надійшла до редколегії 13 січня 2023 року

УДК 347.6:336.22
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.118-123

О. О. Сластьоненко,
канд. юрид. наук, доцент, с.н.с.
e-mail: k_o_s2006@ukr.net
ORCID ID 0000-0002-7582-574X;
Н. С. Степушенко,
здобувач ІІ (магістерського)
рівня вищої освіти,
Державний податковий університет
e-mail: nataliastepushenko@gmail.com
ORCID ID 0000-0002-6972-3659

НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПОДАТКОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

Статтю присвячено переосмисленню ролі держави у відносинах між владою та громадянами. При цьому зазначено, що для проведення ефективної податкової політики в Україні необхідно мати систему податкового адміністрування, механізм якого надійно забезпечував би стабільні податкові надходження до бюджетів усіх рівнів. Натомість у період інтеграції України в міжнародний простір, укладення міжнародних договорів і угод виникла необхідність радикальної перебудови податкових відносин шляхом проведення податкової реформи, яка спрямована на створення ефективного інституційного механізму забезпечення сфери оподаткування в Україні. Це пов'язано з тим, що податкова система відіграє важливу роль у формуванні бюджету нашої держави. Тому вдосконалення податкової системи України безпосередньо впливає на наповнення бюджету держави, а це, відповідно, забезпечить фінансову безпеку держави.

Ключові слова: *загальнодержавний рівень інституційного забезпечення, податки, інституційний механізм, податкова система, податкові правовідносини, сфера оподаткування.*

Метою статті є необхідність на основі комплексного аналізу чинного законодавства та поглядів учених визначити напрями вдосконалення розвитку податкової системи України.

Постановка проблеми. Розвиток української нації має бути пріоритетним для будь-якого управлінського апарату. При цьому вивчення напрацювань наукового та емпіричного спрямування дозволяє констатувати, що на сучасному етапі розвитку української державності та трансформації соціально-економічних відносин держава повинна виконувати функції управління у прогресивних формах та методах. Беззаперечно, сьогодні владно-примусовий характер державного управління якісно

© Сластьоненко О. О., Степушенко Н. С., 2023

змінюється. І хоча здійснення загальних функцій не виключає потребу застосовувати владні та примусові заходи державного управління, однак основними повинні стати заходи заохочення, стимулювання, переконання, формування почуття свідомості та відповідальності, створення сприятливих умов для розвитку бізнесу, водночас як владні та примусові заходи державного управління мають позиціонуватися як допоміжні. Досягнути вказаного можна за рахунок використання сучасних напрацювань науковців. Враховуючи напрям демократизації суспільства, можемо констатувати, що дослідження у сфері оподаткування проводяться вже багато років, але, як і раніше, набувають особливої актуальності. Особливо гостро постає проблема, що виникає у зв'язку з частими змінами у податковому законодавстві. Це пов'язано з тим, що податкова система відіграє вагому роль у формуванні бюджету нашої держави. Тому вдосконалення податкової системи України безпосередньо впливає на фінансову безпеку держави.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Зазначимо, що проблемам реформування податкової системи, формування ефективної податкової політики присвячено роботи як економістів, так і юристів: В. Т. Білоуса, В. П. Вишневського, В. М. Геєця, Ю. В. Іванова, О. С. Іванішиної, Л. М. Касьяненко, В. І. Коротун, І. О. Луніної, Л. Л. Тарангул, Л. В. Трофімової Л. М. Шаблистої, А. В. Цимбалюк та інших.

Виклад основного матеріалу. Трансформація економічних процесів, використання нових підходів в оподаткуванні, стрімкий розвиток новітніх технологій та комунікацій вимагає відповідного відображення їх у процедурах податкового адміністрування. Крім того, без удосконалення адміністрування податків не можна повною мірою реалізувати запропоновані податкові новації [1, с. 167; 2, с. 47].

Сьогодні податки виступають важливим фактором формування фінансової безпеки. Вони сприяють такому стану фінансової системи, за якої створюються умови для соціально-економічної стабільності суспільства, держави, регіонів, підприємств та громадян. Тому можна стверджувати, що податкова система зі свого боку виступає: ресурсом у руках державної влади; інструментом впливу на соціально-економічні процеси; фактором зворотного зв'язку та відповідно залежності держави від платників податків [3].

Неабиякий вклад у дослідження питання вдосконалення технологій адміністрування податків в Україні зробив В. І. Коротун. Модернізацію податкової системи автор вбачає через реалізацію таких напрямів:

1) покращення умов ведення підприємницької діяльності в Україні, підвищення конкурентоспроможності вітчизняної економіки;

2) скорочення рівня адміністративного навантаження на платників податків завдяки подальшому впровадженню та удосконаленню податкових технологій та процедур;

3) підвищення рівня інформаційного забезпечення технологій податкового адміністрування при одночасному посиленні застосовуваних заходів захисту податкової інформації;

4) забезпечення функціонування єдиної інформаційної системи, що акумулюватиме всю інформацію, пов'язану з адмініструванням податків;

5) зростання ролі моніторингу податкової звітності внаслідок порівняння даних такої звітності з даними, які отримані із зовнішніх джерел у порядку, передбаченому законодавством;

6) підвищення рівня взаємодії органів державної податкової та митної служб з відповідними закордонними фіскальними органами щодо отримання інформації для виокремлення загальних схем і конкретних фактів ухилення від сплати податків [4, с. 189].

На думку І. В. Яська, серед основних проблем податкового адміністрування в Україні необхідно виділити:

1) недосконаліть податкового законодавства при здійсненні основних форм податкового контролю;

2) дисбаланс інтересів податкових органів і платників податків.

При цьому автор вказує, що податкова культура в Україні завжди була і залишається на низькому рівні, вона складається з поєднання таких чинників, як: менталітет платників податків; економічна неграмотність платників податків; слабка готовність платників податків до взаємодії з податковими органами, недовіра платників податків до податкових органів [5, с. 158–159].

Дехто з авторів зазначають, що межі системи адміністрування податків мають бути розширеними із суто фіскальної і контролюючої діяльності до конструктивно-діалогової [6, с. 219]. Для цього пропонується застосовувати такі заходи: спрямування системи адміністрування на відкритість та прозорість, розробка механізмів і методик боротьби зі зловживаннями і суб'єктивізмом з боку службових осіб, автоматизація процесів адміністрування податків; управління персоналом, підвищення його кваліфікаційного рівня; матеріально-технічне та фінансове забезпечення; зовнішня консультаційна діяльність тощо [7].

Зробивши акцент на запобіганні конфліктів, О. Гречишкіна наводить такі шляхи запобігання податкового конфлікту і спору: вдосконалення податкового законодавства; введення етичних кодексів, що містять певні моральні норми і правила до службовців, створення умов для контролю діяльності з боку суспільства; податкові консультації, які відіграють вагому роль у запобіганні податкового конфлікту і спору [8, с. 77].

Проведений системний аналіз інституційного механізму забезпечення сфери оподаткування в Україні дозволяє глибше проникнути в сутність численних зв'язків і по вертикалі, і по горизонталі, а також відкриває значні можливості для подальшого вдосконалення його системи і структури на основі сучасних наукових досягнень. Важливого значення в цьому процесі набуває можливість використання напрацювань зарубіжних і вітчизняних науковців. Разом з тим подальше удосконалення системи і структури інституційного механізму забезпечення сфери оподаткування в Україні повинно відбуватися із урахуванням факторів зовнішнього оточення, ефективної реакції та пристосування до них, а також адекватним реагуванням на трансформацію соціально-економічних відносин. Визначено, що основними принципами подальшої

трансформації інституційного механізму забезпечення сфери оподаткування в Україні мають бути: мінімізація втручання держави в життєдіяльність суспільства; суспільний контроль прийняття управлінських рішень; підзвітність суб'єктів публічної адміністрації, які є змістовними елементами інституційного механізму забезпечення сфери оподаткування, громадянському суспільству, що зі свого боку посилить прозорість функціонування інституційного механізму забезпечення сфери оподаткування в Україні; повна прозорість основних заходів проведення реформи та громадська поінформованість. Однак, спираючись на проведені дослідження та виділені передумови, варто наголосити, що модернізація окремих складових інституційного механізму забезпечення сфери оподаткування в Україні без належної трансформації податкової системи та системи оподаткування не вирішить усіх нагальних проблем. Тому тільки за рахунок реформування інституційного механізму забезпечення сфери оподаткування в Україні в цілому можна не тільки реалізувати задекларовані в Податковому кодексі України принципи простоти, системності та прозорості, а й закласти продуктивні основи модернізації сфери оподаткування [9, с. 223].

Висновки і пропозиції. У результаті проведеного дослідження можемо зробити висновок, що реформування податкової системи повинно сприяти стабілізації виробництва, підвищенню його ефективності. Аналіз досліджень показав, що на сучасному етапі відбувається переосмислення ролі держави у відносинах між владою та громадянами. При цьому вважаємо, що для проведення ефективної податкової політики в Україні необхідно мати систему податкового адміністрування, механізм якого надійно забезпечував би стабільні податкові надходження до бюджетів усіх рівнів. У період інтеграції України в міжнародний простір, укладення міжнародних договорів і угод з'явилася потреба у радикальній перебудові податкових відносин шляхом проведення такої податкової реформи, яка спрямована на створення ефективного інституційного механізму забезпечення сфери оподаткування в Україні. Діючий інституційний механізм забезпечення податкової системи має низку недоліків, які породжують проблеми у сфері оподаткування. Вважаємо, що в Україні необхідно створити такий інституційний механізм забезпечення податкової системи, який сприятиме забезпеченню фінансової стабільності держави. Переконані, що робота законодавця в окреслених напрямах дозволить якісно покращити та модернізувати інституційний механізм забезпечення податкової системи в Україні, а також наблизити сферу оподаткування до сучасних вимог і стандартів, які висувають до української держави європейською та світовою спільнотою. Вважаємо, що законодавче вирішення вказаних проблем сприятиме легалізації доходів і відповідно забезпечить наповнення бюджету держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Поколодний В. В., Поколодна О. В, Камаєва Я. В. Податкові новації 2015 року. *Вісник економіки транспорту і промисловості*. 2015. № 50. С. 165–168.

2. Попов С. А. Інноваційний розвиток системи органів публічної влади: стратегічний підхід: монографія. Одеса: ОРІДУ НАДУ, 2017. 367 с.

3. Іванишина О. С., Прокопенко І. А., Панура Ю. В. Удосконалення податкової системи як фактор підвищення фінансової безпеки держави. *Ефективна економіка:* електронне наукове фахове видання. 2021. № 4. URL: http://www.economy.nayka.com.ua/pdf/4_2021/77.pdf (дата звернення: 05.12.2021).

4. Коротун В. І. Вдосконалення технологій адміністрування податків в Україні. *Вісник Запорізького національного університету*. Сер.: Економічні науки. 2012. № 2. С. 185–190.

5. Ясько І. В. Теоретико-правові засади податкового адміністрування в Україні: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2018. 196 с.

6. Крупка М. І., Кміть В. М., Паславська Р. Ю. Система адміністрування податків в Україні: стан, проблеми та перспективи. *Науковий вісник НЛТУ України*. 2016. Вип. 26.2. С. 217–223.

7. Крушельницька Т. Межі і результати вдосконалення адміністрування податків в Україні. URL: http:www.dridu.dp.Ua/vidavnictvo/2011/2011_03%2810%29/11ktaapu.pdf (дата звернення: 05.12.2021).

8. Гречишкіна О. Удосконалення системи адміністрування податків як напрям стимулювання митної діяльності підприємств. *Реформування податкової системи України відповідно до європейських стандартів*: зб. матер. науково-комунікативних заходів. Ірпінь, 2014. 342 с.

9. Yemelyanov V, Kurnosov A. Tools of improvement of state administration in the tax field. *Public Policy and Economic Development*. 2016. № 9. P. 218–227.

REFERENCES

1. Pokolodny, V. V., Pokolodna, O. V., Kamaeva Ya. V. (2015). Tax innovations of 2015. *Bulletin of Transport Economics and Industry*. 50, 165–168 [in Ukrainian].

2. Popov, S. A. (2017). Innovative development of the system of public authorities: a strategic approach: a monograph. Odessa: ORIDU NADU [in Ukrainian].

3. Ivanyshyna, O. S., Prokopenko, I. A., Panura, Y. V. (2021). Improving the tax system as a factor in improving the financial security of the state. *Effective Economics*: electronic scientific professional publication. 4. URL: http://www.economy.nayka.com.ua/pdf/4_2021/77.pdf (access date: 05.12.2021) [in Ukrainian].

4. Korotun, V. I. (2012). Improving tax administration technologies in Ukraine. *Bulletin of Zaporizhia National University*. Ser.: Economic Sciences. 2, 185–190. [in Ukrainian].

5. Yasko, I. V. (2018). Theoretical and legal principles of tax administration in Ukraine: dis. ... cand. jurid. Science. Kyiv. Pp. 196 [in Ukrainian].

6. Krupka, M. I., Kmit, V. M., Paslavskaya, R. Yu. (2016). The system of tax administration in Ukraine: status, problems and prospects. *Scientific Bulletin of NLTU of Ukraine*, 26.2, 217–223 [in Ukrainian].

7. Krushelnytska T. Limits and results of improving tax administration in Ukraine. URL: http:www.dridu.dp.Ua/vidavnictvo/2011/2011_03%2810%29/11ktaapu.pdf (access date: 05.12.2021) [in Ukrainian].

8. Grechishkina, O. (2014). Improving the system of tax administration as a direction of stimulating customs activities of enterprises. *Reforming the tax system of Ukraine in accordance with European standards*: Coll. mater. scientific and communicative activities. Irpen. Pp. 342 [in Ukrainian].

9. Yemelyanov, V., Kurnosov, A. (2016). Tools of improvement of state administration in the tax field. *Public Policy and Economic Development*, 9, 218–227 [in Ukrainian].

O. Slastonenko, N. Stepushenko. Directions of Improving the Tax System of Ukraine

The article is devoted to rethinking the role of the state in relations between government and citizens. In order to stably develop the financial security of the state, special attention should be paid to filling the state budget.

The purpose of the article is the need to determine the directions of improving the development of the tax system of Ukraine on the basis of a comprehensive analysis of current legislation and the views of scientists.

The article reveals the concept of the tax system as a resource in the hands of state power; instrument for influencing socio-economic processes; feedback factors and the state's dependence on taxpayers. At the same time, it was noted that in order to conduct an effective tax policy in Ukraine, it is necessary to have a system of tax administration, the mechanism of which would reliably ensure stable tax revenues to the budgets of all levels. Instead, during the period of Ukraine's integration into the international space, the conclusion of international treaties and agreements, there was a need for a radical restructuring of tax relations through tax reform, which aims to create an effective institutional mechanism to ensure taxation in Ukraine. This is due to the fact that the tax system plays an important role in shaping the budget of our state. Therefore, the improvement of the tax system of Ukraine directly affects the filling of the state budget, and this will ensure the financial security of the state. Also, it is determined that the main principles of further transformation of the institutional mechanism for ensuring the sphere of taxation in Ukraine should be: minimization of state intervention in society; public control of management decisions; accountability of public administration entities, which are substantive elements of the institutional mechanism for ensuring the sphere of taxation, to civil society, which, in turn, will increase the transparency of the functioning of the institutional mechanism for ensuring the sphere of taxation in Ukraine; full transparency of key reform measures and public awareness.

As a result of the study we can conclude that the work of the legislator in these areas will qualitatively improve and modernize the institutional mechanism of the tax system in Ukraine, as well as bring taxation closer to modern requirements and standards set for the Ukrainian state by the European and international community. We believe that the legislative solution to these problems will help legalize revenues and, accordingly, ensure the filling of the state budget.

Key words: *national level of institutional support, taxes, institutional mechanism, tax system, tax legal relations, sphere of taxation.*

Стаття надійшла до редколегії 10 січня 2023 року

Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право

УДК 343.92
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.124-134

М. М. Забарний,
канд. юрид. наук
e-mail: 30.07@nusta.edu.ua
ORCID ID 0000-0002-8772-9149;
Д. Л. Вітюк,
канд. юрид. наук, доцент,
Державний податковий університет
e-mail: dashastarosta@ukr.net
ORCID ID 0000-0002-3457-9984

ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНОЛОГІЧНОГО АНАЛІЗУ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ

У статті наголошено, що корупція в Україні є проблемою номер один за всю історію становлення та функціонування української державності. Висловлений двісті років тому крилатий вислів історика Карамзіна, що відбиває сутність української держави в одній фразі «Кради», актуальний і сьогодні. Основна проблема корупції в Україні полягає в тому, що самі закони закладають корупційний простір через неоднозначність їх тлумачення та формулювання. Традиційно після прийняття будь-якої програми, концепції, закону у сфері протидії корупції відбувається додаткове формальне забезпечення у вигляді обов'язкової публікації у ЗМІ, а найцікавіше в кожній структурі – створення громадських рад, які не виконують тих функцій, які на них покладені, а історичні особливості свідчать і доводять, що будь-яка дія, спрямована на боротьбу з корупцією, має протилежний результат. Сьогодні немає єдиного розуміння щодо запобігання цьому явищу через те, що починати потрібно зі зміни психології людей, від морально-політичного клімату в суспільстві, яке не бачить або не довіряє державним настановам, які існують сьогодні. Завдяки цьому сформувалася громадська думка, що сама влада корумпована на всіх рівнях і для того, щоб стався перелом у свідомості людей, необхідно показати невідворотність покарання. Лише після цього в суспільстві буде дійсно нетерпиме ставлення до корупції, коли влада сама підвищить свою відповідальність перед суспільством, коли судова система буде повністю незалежною від влади і відбудеться певний поштовх у запобіганні корупції.

Відмічено, що сучасна особливість корупції виражається у клієнтсько-корпоративній формі відносин між українськими чиновниками, що засновані на

© Забарний М. М., Вітюк Д. Л., 2023

відданості та меценатстві і є, по суті, яскравим продовженням номенклатурної корупції. Особливістю клієнтсько-корпоративної моделі української реальності є те, що постійний пошук мецената має будь-які політичні та економічні важелі, які можна використати в певній корупційній схемі. Сформована масова свідомість українського суспільства сьогодні представляє жахливе видовище через те, що жодне життєве питання на практиці неможливо вирішити без надання платних послуг. Усе це призводить до стагнації суспільно-політичного життя держави за рахунок корупційної складової. Концептуальний аналіз різних типів утворення Української держави дає змогу виявити закономірності її розвитку, однією з яких є корупційна сутність розвитку української державності.

Щодо сучасного українського формату запобігання корупції, то основним документом сьогодні є, безумовно, Конституція України, яка виступає як найвищий нормативно-правовий акт в Україні. Правові норми закріплені в Конституції України, де зазначено, що Конституція України має найвищу юридичну силу, пряму дію і застосовується на всій території України. Закони та інші нормативно-правові акти, ухвалені в Україні, не повинні суперечити Конституції України.

Зроблено висновок про необхідність того, щоб боротьба з корупцією мала системну форму, де основними принципами боротьби з корупцією мають бути законність та відкритість влади. Найголовніше, що кримінальні правопорушення корупційного характеру у більшості випадків залишаються безкарними щодо тих, хто їх вчинив.

Ключові слова: *корупція, аналіз, запобігання, історико-правові ознаки.*

Метою статті є дослідження історико-правових особливостей кримінологічного аналізу запобігання корупції в Україні та вироблення на цій основі актуальних висновків і пропозицій.

Постановка проблеми. Основна проблема корупції в Україні полягає в тому, що самі закони закладають корупційний простір через неоднозначність їх тлумачення та формулювання. Традиційно після ухвалення будь-якої програми, концепції, закону у сфері протидії корупції відбувається додаткове формальне забезпечення у вигляді обов'язкової публікації у ЗМІ, а найцікавіше в кожній структурі – створення громадських рад, які не виконують тих функцій, які на них покладені, а історичні особливості свідчать і доводять, що будь-яка дія, спрямована на боротьбу з корупцією, має протилежний результат. Сьогодні немає єдиного розуміння щодо запобігання цьому явищу через те, що починати потрібно зі зміни психології людей, від морально-політичного клімату в суспільстві, яке не бачить або не довіряє державним установам, які існують сьогодні. Завдяки цьому сформувалася громадська думка, що сама влада корумпована на всіх рівнях і щоб стався перелом у свідомості людей, необхідно показати невідворотність покарання. Лише після цього в суспільстві буде дійсно нетерпиме ставлення до корупції, коли влада сама підвищить свою відповідальність перед суспільством, коли судова система буде повністю незалежною від влади і відбудеться певний поштовх у запобіганні корупції.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Теоретичною основою цієї статті стали сучасні наукові розробки вітчизняних та зарубіжних учених щодо дослідження історичних етапів запобігання корупції у їх правовому вимірі.

Виклад основного матеріалу. Концептуальний аналіз у сфері запобігання корупції в Україні варто розглядати через певну матрицю формування державно-організованої корупційної складової. На думку Л. Ю. Лубського, в Україні впродовж історичного розвитку склалося декілька типів державності, які, власне, мали корупційне підґрунтя у вигляді вотчинного, поліцейського та палацового формату. Під час демонтажу патримоніального типу держави інституційна матриця функціонування обумовлена безумовним служінням державі та тотальним культом, що призводить до розподільчої економіки, побудованої за принципом системи «годування» [1, с. 23].

Поняття «годування», по суті, є синонімом корупції в Україні, що на рівні ментальності сьогодні повною мірою проявляється у кримінальних провадженнях останніх років щодо міських голів, які часто називають регіон саме як отримання максимальних можливостей для збагачення. Сучасне так зване «вотчинове право» є актуальним у сучасних реаліях, коли мер міста починає відчувати себе таким собі «князем» і має право робити все, що заманеться, конструюючи певні корупційні схеми.

Що ж до теорії поліцейської держави, яка прийшла на зміну родовому праву, то вона починається з часів правління Петра І, який почав розвивати державне управління через призму нормативно-правових актів і службових обов'язків. Принцип служіння Батьківщині в загальних обрисах поліцейської державності ґрунтувався на формулі служіння Вітчизні, вважалося служіння в ім'я загального блага. Але навіть у цей період історії корупція процвітала в близькому оточенні Петра І. Отже, поліцейська держава за Петра І знаходить нову формулу побудови держави, що виражається в культурі служіння державі, стає своєрідним брендом, який істотно штовхає християнську ідеологію державного управління на другу лінію, що в принципі і сприяло не перешкоджанню розвитку корупції.

Перехід до палацової державності в Україні пов'язаний з періодом із середини XVIII до початку XX стст. і характеризується переорієнтацією інтересів з публічних на дослівні. Як зазначає І. І. Глібова, «палацова влада» була зацікавлена у майже винятковому збагаченні тих, хто її складав, тобто надзвичайно вузького соціального шару [2, с. 85].

Розглядаючи наступний історичний тип державності, варто зазначити, що він охоплює весь радянський період. З позицій історичної ретроспективи номенклатура заклала цікавий феномен адміністративних працівників так званої політичної номенклатури у вигляді вічних лідерів, які з власної волі практично не залишали своїх посад. Це явище заклало певний клан, який досі присутній на політичній арені Української держави на всіх рівнях від державного до місцевого.

Концептуальні основи радянської номенклатури характеризуються: 1) класовим характером державної влади; 2) однопартійною політичною системою; 3) винятково роллю правлячої партії; 4) партійно-ідеологічним контролем за управлінням справами в державі.

Сучасна особливість корупції виражається у клієнтсько-корпоративній формі відносин між українськими чиновниками, що засновані на відданості та меценатстві і є, по суті, яскравим продовженням номенклатурної корупції [1, с. 23].

Особливістю клієнтсько-корпоративної моделі української реальності є те, що постійний пошук мецената має будь-які політичні та економічні важелі, які можна використати в певній корупційній схемі.

Сформована масова свідомість українського суспільства сьогодні представляє жахливе видовище через те, що жодне життєве питання на практиці неможливо вирішити без надання платних послуг. Усе це призводить до стагнації суспільно-політичного життя держави за рахунок корупційної складової.

Концептуальний аналіз різних типів утворення Української держави дає змогу виявити закономірності її розвитку, однією з яких є корупційна сутність.

Щодо сучасного українського формату запобігання корупції, то основним документом сьогодні є, безумовно, Конституція України, яка виступає як найвищий нормативно-правовий акт в Україні. Правові норми закріплені в Конституції України, де зазначено, що Конституція України має найвищу юридичну силу, пряму дію і застосовується на всій території України. Закони та інші нормативно-правові акти, прийняті в Україні, не повинні суперечити Конституції України.

Поняття корупції визначено Законом України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII: «Використання особою, зазначеною у частині першій статті 3 цього Закону, наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди особі, зазначеній у частині першій статті 3 цього Закону, або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей» [3].

Варто також зазначити, що запобіганням корупції є діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, інститутів громадянського суспільства, організацій та окремих осіб у межах їх повноважень: щодо виявлення та подальшого усунення причин корупції; виявлення, запобігання, припинення, розкриття та розслідування корупційних правопорушень; мінімізації та/або усунення наслідків корупційних правопорушень.

Збиток від кримінальних правопорушень корупційного спрямування значний. Держава зазнає великих збитків в економічній сфері, відбувається порушення ринкових механізмів. Діяльність Президента України В. В. Зеленського в боротьбі з корупцією є показовою, починаючи з прийняття ряду нормативно-правових актів проти корупції, щороку організовується живе спілкування з народом, постійно вживаються заходи для боротьби з цим негативним явищем. Незважаючи на це, статистика корупційних кримінальних правопорушень України постійно зростає, це видно.

Проаналізувавши дані, можна зробити висновок, що збиток від кримінальних правопорушень корупційної спрямованості за 2020 рік приблизно дорівнює збитку за

попередні 4 роки. При цьому показник ставлення держави до боротьби з корупцією визначався кількістю кримінальних проваджень. 2020 року найбільшу кількість корупціонерів притягнули до відповідальності.

На жаль, навіть ідеальні закони не створюють безумовних гарантій дотримання всіх приписів. Порушення антикорупційного законодавства все ще поширені.

Факти недотримання посадовими особами заборон та обмежень також встановили правоохоронні органи. Їх виявили майже на третину більше, ніж 2019 року. Це особливо важливо з огляду на можливість застосування до недобросовісних чиновників такого ефективного антикорупційного заходу, як звільнення через втрату довіри.

Ще одним стримуючим фактором є конфіскація майна, набутого з непідтвердженими доходами у державних службовців.

Звичайно, є результати і відбувається руйнування стереотипу вседозволеності та безкарності нечистих чиновників, але згідно з індексом сприйняття корупції (SPI), який відображає сприйняття ситуації з корупцією в окремих країнах бізнесменами та аналітиками, як закордонні, так і представляючи самі країни, позиція України в антикорупційному рейтингу не втішна. Звичайно, з цим індексом можна не погодитися, і він дійсно оцінює досить суб'єктивно, але на сьогодні в Україні немає єдиної системи оцінки корупції, зокрема методики її розрахунку в різних сферах суспільного життя. Ця обставина ускладнює формування та реалізацію антикорупційної політики, а, відповідно, актуалізується необхідність створення такої системи.

Як боротися з корупцією в Україні:

1. Висловлюються думки щодо необхідності виключення з Конституції України норми про пріоритет міжнародного права над національним. Але за умови, що українське право має перевагу над міжнародним, вся міжнародно-правова база, яка регулює боротьбу з корупцією, відійде на другий план, а українське законодавство залишиться основним регулятором у цьому сегменті, що зі свого боку призведе до зростання внутрішньої корупції.

2. Влада, яку формує корупція, здатна не боротися з корупцією, а лише продовжувати її. В Україні існує досить великий поділ між владою і суспільством. Органи, які мають представляти народ і репрезентувати чистоту влади, голосно називають органами народного представництва, їхня відповідальність перед народом часто виражається лише на словах. Інститути громадянського суспільства повинні діяти як міст між владою і суспільством.

3. Недовіра владі виражається в ситуації, коли чиновники різних рівнів мають розкішні палаци не тільки в нашій країні, а й за кордоном, а також майно та рахунки, зареєстровані на членів їхніх сімей та «знайомих». Майно має бути законним і прозорим, особливо якщо рахунки чи майно належать державним службовцям.

Для ліквідації корупції варто провести глибоку перебудову всього апарату державного управління, розірвати непотрібні зв'язки. За кожне питання має відповідати лише один відділ, але не повинно бути управлінського «вакууму». Можна припустити, що вакуум можна заповнити, запровадивши систему подвійного підпорядкування. Система передбачає, що співробітники перебувають не в одному місці, а мобільні. Це

стимулюватиме результати праці, адже їхня діяльність безпосередньо вплине на заробітну плату. Гідна заробітна плата та страх бути покараним за корупцію зменшать бажання порушувати закон.

Необхідно, щоб боротьба з корупцією мала системну форму, де основними принципами боротьби з корупцією мають бути верховенство права та відкритість влади.

Досліджуючи питання історико-правових особливостей кримінологічного аналізу запобігання корупції в Україні, варто також звернути увагу на тенденції у законодавстві зарубіжних країн у цьому напрямі.

Протидія корупції за кордоном здійснюється різними методами карального та превентивного характеру. Не втрачають своєї актуальності каральні, кримінально-правові методи, що застосовуються в усіх країнах світу для боротьби з різними проявами корупції, про що свідчить законодавчий досвід зарубіжних країн останніх років. Не менш важливим є запобігання корупції у державній і приватній сферах, формування антикорупційної культури в суспільстві.

У всьому світі антикорупційне законодавство спрямоване на правове забезпечення вирішення таких завдань, як запобігання (первинне та вторинне) корупційних дій і покарання за корупцію як протиправне діяння (сукупність дій). Незважаючи на те, що набір антикорупційного законодавства надзвичайно великий і різниться від регіону до регіону, існує декілька загальних блоків галузевих антикорупційних актів:

– Кримінальне законодавство (КК), яке включає норми про відповідальність фізичних та юридичних осіб за активну та пасивну вигоду, підкуп іноземних посадових осіб, торгівлю впливом, відмивання грошей тощо, а також окремі кримінальні закони. Акти, видані разом із кодексами (Австралія, Німеччина, Італія, Канада, США, Франція тощо) або, наприклад, Закон Великобританії про хабарництво 2010 року [4] були повністю інноваційними, особливо в частині кримінальної відповідальності юридичних осіб, і визнані набагато більш суворими, ніж Конвенція проти підкупу іноземних посадових осіб у міжнародних ділових операціях, оскільки не встановлює терміну давності для кримінального переслідування та не містить жодних інструкцій щодо імунітету від кримінального переслідування для членів парламенту чи суддів або прокурорів;

– законодавство, що регулює приватне право, яке передбачає санкції за корупційні правопорушення, пов’язані з аудитом, корпоративною етикою тощо (Австралія, Бразилія, Великобританія, Італія, Канада, Словенія, США, ПАР);

– законодавство, що регулює взаємодію органів державної влади та недержавних інституцій, зокрема лобіювання;

– законодавство, що регулює питання публічної сфери, а саме виборчого права, державної служби, конфлікту інтересів (Австралія, Великобританія, Грузія, Молдова, Республіка Корея, США, Франція, Чехія тощо). Часто дії цих законів поширюються не лише на державних службовців, а й на керівників компаній за державною участю. Так, відповідно до Закону Французької Республіки про прозорість суспільного життя від

11 жовтня 2013 р. керівники державних установ промислового та комерційного характеру зобов'язані щорічно подавати до Вищого органу з питань прозорості суспільного життя декларацію про конфлікт відсотків і майнового стану, що включає доходи та витрати за звітний період. Ця вимога стосується також акціонерних колективів за мажоритарною участю держави та місцевих колективів. Проєкт нового французького закону про прозорість, боротьбу з корупцією та модернізацію економіки, опублікований 30 березня 2016 р., має на меті подальше посилення боротьби з корупцією та передбачає організацію спеціальної служби, відповідальної за запобігання корупції та допомогу у виявленні корупції, це: створення реєстру лобістів; захист і фінансування інформаторів тощо.

Водночас на формування європейського законодавства впливав і продовжує впливати підхід, розроблений в англо-американській теорії, що, безсумнівно, вплинуло на формулювання стандартів, закріплених у міжнародних конвенціях і договорах, особливо в частині використання інституту цивільної конфіскації.

Заслуговує на увагу публікація в окремих країнах комплексних актів, у яких законодавець намагався максимально охопити державну та приватну сфери державного життя: закони Італії про запобігання корупції та боротьбу з беззаконням у державному управлінні 2012 р. та про злочини проти державного управління; Закон Словенії про доброчесність і боротьбу з корупцією 2010 р.; Закон Республіки Казахстан від 18 листопада 2015 р. № 410-V Антикорупційної системи протиповітряної оборони (далі – Антикорупційний закон Казахстану) тощо.

Особливе місце серед антикорупційних актів посідає законодавство про захист і заохочення осіб, які повідомляють про корупцію, яке в деяких країнах уже міцно увійшло в арсенал заходів, спрямованих на запобігання корупції (США, Румунія, Республіка Корея).

Аналіз основних напрямів кримінальної політики ряду держав у сфері протидії корупції дає змогу виділити основні тенденції розвитку законодавства цих країн. Насамперед, варто зазначити про встановлення законодавчого визначення корупційних діянь, про розробку переліку таких діянь та їх розмежування за окремими розділами національного кримінального законодавства.

Закон про запобігання та контроль корупційної діяльності 2004 року в Південно-Африканській Республіці посилив відповідальність за корупцію та інші злочини, пов'язані з корупційною діяльністю. Закон включає загальне поняття «корупція» як злочин і в наступних нормах конкретизує зміст корупційної діяльності залежно від кола осіб і заборонених дій, які вчиняють: 1) окремі особи (державні службовці, іноземні державні посадові особи; агенти; депутати, законодавчий орган, судові та слідчі працівники); 2) у зв'язку з наданням або отриманням неналежної винагороди; 3) у зв'язку з конкретними питаннями (свідчення та докази в судовому засіданні; контракти; державні закупівлі та тендери; аукціони; спортивні змагання; азартні ігри); 4) через можливий конфлікт інтересів та іншу неприпустиму діяльність (набуття приватного інтересу в контракт, угода чи інвестиція державного органу; залякування свідків; перешкоджання розслідуванню злочину).

Крім того, цей закон містить ряд інших заходів безпеки, зокрема пов'язаних із збереженням майна, яке, ймовірно, підлягає конфіскації. Крім того, з метою введення певних обмежень Міністерством фінансів Південної Африки було створено відкритий для громадськості реєстр, який містить інформацію про осіб і компанії, визнані винними в корупційній діяльності, пов'язаної з тендерами та контрактами.

Посадові особи під загрозою кримінального покарання зобов'язані повідомляти міліцію про всі дії корупційного характеру, які підпадають або можуть підпадати під дію Закону. Подібно до антикорупційного законодавства інших зарубіжних країн південноафриканський закон 2004 року має екстериторіальний характер. У національному законодавстві окремих держав-учасниць СНД, як правило, єдине визначення корупційного злочину не дається, а формулюється шляхом переліку вичерпного переліку дій, вчинених особою з використанням службового становища та/або з метою отримання вигоди для себе або третіх осіб. Законодавці однієї групи держав намагаються визначити «корупційний злочин» безпосередньо в межах кримінального законодавства. Існує більш широкий підхід, згідно з яким корупційними злочинами визнаються будь-які умисні дії посадових осіб, спрямовані на незаконне одержання і надання матеріальних благ та інших переваг.

Розвиваючи такі складні питання, деякі країни вже вдалися до криміналізації як цілісного складу хабарництва – обіцянок і пропозицій неправомірних переваг. Наприклад, у КК Азербайджану (ст. 311 «Одержання хабара (пасивний хабар), «ст. 312 «Хабарництво (активний хабар)» і КК Молдови (ст. 333 «Отримання хабара», ст. 334 «Давання хабара») відповідальність за пропозицію будь-яких або матеріальних благ чи обіцянку (запевнення) їх одержання, по-перше, закріплена в диспозиціях відповідних кримінально-правових норм і, по-друге, входить до поняття «одержання хабара» та «дача хабара» [5, с. 195]. У кримінальному законодавстві інших держав можливість криміналізації пропозиції та обіцянки хабара досі залишається лише на рівні наукового чи законодавчого обговорення, що може бути пов'язано з труднощами. у правозастосовчій практиці [6, с. 17].

У межах рекомендацій Конвенції ООН проти корупції 2003 р. про необхідність криміналізації незаконного збагачення (ст. 20) «піонерами» криміналізації незаконного збагачення є Кримінальний кодекс Республіки Молдова від 18 квітня 2002 р. № 985-XV (ст. 3302 «Незаконне збагачення») [7] та КК Киргизької Республіки від 1 жовтня 1997 р. № 68 (ст. 308-1 «Незаконне збагачення»). При цьому законодавство кожної з цих країн з урахуванням національних правових принципів по-різному визначає аспекти такої криміналізації [5, с. 58]. Варто зазначити, що сучасні антикорупційні міжнародні стандарти [8] затверджують та рекомендують криміналізацію дій юридичних осіб. Цей інститут був запроваджений у кримінальне законодавство лише двох держав-учасниць СНД. Наприклад, в Азербайджані кримінально-правові заходи, що застосовуються до юридичних осіб, передбачені Загальною частиною Кримінального кодексу і в кримінально-правовому розумінні розглядаються як інші заходи кримінально-правового характеру. Інший напрям криміналізації інституту кримінальної відповідальності

юридичних осіб простежується в кримінальному законодавстві Молдови, де поряд з фізичними особами суб'єктами злочину визнаються юридичні особи, а щодо них – особливості покладення певних видів покарань.

Висновки. Отже, протидія корупції в Україні полягає в проблемі законодавства. До боротьби з корупцією мають бути залучені всі установи держави, громадські організації, громадяни. Велика відповідальність лежить на владі, яка має діяти відкрито та співпрацювати із суспільством. Відкритість влади – це забезпечення доступу громадян до інформації про діяльність органів виконавчої влади, про корупцію та результати боротьби з нею, про порядок прийняття та виконання урядових рішень, про обов'язкове декларування доходів громадян, службовців, надання інформації про нерухоме майно чиновників та їх сімей тощо. Найважливішим союзником держав у боротьбі з корупцією є громадянське суспільство. Без ефективної взаємодії з неурядовими організаціями, з громадянським суспільством, залучення до цього процесу громадськості, громадських формувань неможливо вирішити проблему корупції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Лубський Р. О. Державність як соціальна реальність. *Фонд науки і освіти.* 2014. 292 с.

2. Глібова І. І. Палацова держава в сучасності. *Політична концептолгія*. 2011. № 2. С. 82–89.

3. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text (дата звернення: 07.10.2021).

4. Bribery Act 2010. URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/contents (дата звернення: 12.05.2022).

5. Семикіна О. І. Кримінальне законодавство про злочини корупційної спрямованості: проблеми та перспективи вдосконалення. *Взаємодія органів державної влади при розслідуванні злочинів корупційної спрямованості: проблеми та шляхи їх вирішення*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 100-річчю від дня народження видатного російського вченого Миколи Сергійовича Алексєєва, Москва, 23 жовтня 2014 р. М., 2014. С. 194–198.

6. Сидоренко Е. Л. Конвенція ОЕСР по боротьбі з підкупом іноземних посадових осіб при здійсненні міжнародних комерційних угод та перспективи вдосконалення кримінального законодавства. *Міжнародне кримінальне право і міжнародна юстиція.* 2013. № 1. С. 13–18.

7. Registrul de Stat al Actelor Juridice al Republicii Moldova. URL: http://lex.justice.md/ru/331268/ (дата звернення: 12.05.2022).

8. Конвенція ООН про кримінальну відповідальність за корупцію від 27 січня 1999 р. (ст. 18). 2009. № 20.

REFERENCES

1. Lubskyi R. O. Derzhavnist yak sotsialna realnist. *Fond nauky i osvity*. 2014. 292 s.

2. Hlibova I. I. Palatsova derzhava v suchasnosti. *Politychna kontseptolhiia*. 2011. № 2. S. 82–89.

3. Pro zapobihannia koruptsii: Zakon Ukrainy vid 14 zhovtnia 2014 roku № 1700-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text (data zvernennia: 07.10.2021).

4. Bribery Act 2010. URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/contents (data zvernennia: 12.05.2022).

5. Semykina O. I. Kryminalne zakonodavstvo pro zlochyny koruptsiqnoi spriamovanosti: problemy ta perspektyvy vdoskonalennia. *Vzaiemodiia orhaniv derzhavnoi vlady pry rozsliduvanni zlochyniv koruptsiinoi spriamovanosti: problemy ta shliakhy yikh vyrishennia*: materialy Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii, prysviachenoi 100-richchiu vid dnia narodzhennia vydatnoho rosiiskoho vchenoho Mykoly Serhiiovycha Aleksieieva, Moskva, 23 zhovtnia 2014 r. M., 2014. S. 194–198.

6. Sydorenko E. L. Konventsiia OESR po borotbi z pidkupom inozemnykh posadovykh osib pry zdiisnenni mizhnarodnykh komertsiinykh uhod ta perspektyvy vdoskonalennia kryminalnoho zakonodavstva. *Mizhnarodne kryminalne pravo i mizhnarodna yustytsiia*. 2013. № 1. S. 13–18.

7. Registrul de Stat al Actelor Juridice al Republicii Moldova. URL: http://lex.justice.md/ru/331268/ (data zvernennia: 12.05.2022).

8. Konventsiia OON pro kryminalnu vidpovidalnist za koruptsiiu vid 27 sichnia 1999 r. (st. 18). 2009. № 20.

M. Zabarny, D. Vitiuk. Historical and Legal Features of Criminological Analysis of Corruption Prevention in Ukraine

The article emphasizes that corruption in Ukraine is the number one problem in the entire history of the formation and functioning of the Ukrainian statehood. The winged expression of the historian Karamzin, said two hundred years ago, reflecting the essence of the Ukrainian state in one phrase "Steal", is still relevant today. The main problem of corruption in Ukraine lies in the fact that the laws themselves create a space for corruption due to the ambiguity of their interpretation and wording. Traditionally, after the adoption of any program, concept, law in the field of combating corruption, there is additional formal support in the form of mandatory publication in the media, and the most interesting thing in each structure is the creation of public councils involved not in the performance of the functions assigned to them, but historical features testify and prove that any action aimed at combating corruption has the opposite result. Today there is no common understanding regarding the prevention of this phenomenon, because it is necessary to start with a change in the psychology of people, from the moral and political climate in a society that does not see or does not trust the state organizations that exist today. Thanks to this, a public opinion has formed that the government itself is corrupt at all levels, and in order for a change in people's minds to occur, it is necessary to show the inevitability of punishment. Only after that there will be a truly intolerant attitude towards corruption in society, when the government itself

will increase its responsibility to society, when the judiciary will be completely independent of the government and there will be a certain impetus in preventing corruption.

It is noted that the modern feature of corruption is expressed in the client-corporate form of relations between Ukrainian officials, based on devotion and patronage and, in fact, a vivid continuation of nomenclature corruption. A feature of the client-corporate model of Ukrainian reality is that the constant search for a philanthropist has any political and economic leverage that can be used in one or another corruption scheme. The prevailing mass consciousness of Ukrainian society today is a terrible sight due to the fact that not a single vital issue can be resolved in practice without the provision of paid services. All this leads to the stagnation of the public and political life of the state due to the corruption component. Conceptual analysis of different types of formation of the Ukrainian state allows us to identify the patterns of its development. One of which is the corruption essence of the development of Ukrainian statehood.

As for the modern Ukrainian format for preventing corruption, the main document today, of course, is the Constitution of Ukraine, which acts as the highest legal act in Ukraine. Legal norms are enshrined in the Constitution of Ukraine, which states that the Constitution of Ukraine has the highest legal force, direct effect and is applied throughout the territory of Ukraine. Laws and other normative legal acts adopted in Ukraine must not contradict the Constitution of Ukraine.

It is concluded that the fight against corruption should have a systemic form, where the main principles of the fight against corruption should be the rule of law and openness of power. Most importantly, criminal offenses of a corrupt nature in most cases go unpunished against those who committed them.

Key words: *corruption, analysis, prevention, historical and legal features.*

Стаття надійшла до редколегії 4 січня 2023 року

УДК 343.9
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.135-142

В. І. Завидняк,
д-р юрид. наук, доцент,
Державний податковий університет
e-mail: zavydnyakvova@gmail.com
ORCID ID 0000-0001-5151-6283

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ АМНІСТІЇ В УКРАЇНІ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

У статті розглянуто проблемні питання, пов'язані із застосуванням амністії в Україні. Зазначено, що амністія серед інших видів звільнення від покарання або від його відбування займає особливе місце, яке визначається рядом обставин. Свідченням цього є регулювання інституту амністії різними галузями права: конституційним, кримінальним, кримінальним процесуальним, кримінально-виконавчим. Тому виникає потреба у з'ясуванні правової природи такого інституту та його сутності. Так, ряд науковців відносить інститут амністії до сфери конституційного права, інші дослідники наголошують на тому, що інститут амністії належить до сфери кримінального права. На нашу думку, інститут амністії має комплексний характер і є міжгалузевим, тому що норми про амністію поєднують у собі елементи конституційного, кримінального, кримінального процесуального та кримінально-виконавчого права і разом з помилуванням утворюють підінститут багатогалузевого інституту державного вибачення злочинців.

Наголошено на тому, що однією з найбільших проблем під час застосування амністії є те, що на законодавчому рівні її положення закріплені не чітко. Наприклад, відповідною умовою застосування амністії є наявність позитивних змін у поведінці засудженого, тобто звільнення від відбування покарання буде справедливим й безпечним тільки тоді, коли особа своєю поведінкою зможе довести, що вона дійсно гідна такого звільнення. Але, на жаль, на практиці є вимоги тільки до того, щоб засуджений на момент вирішення питання про застосування до нього амністії не порушував дисципліну в самій установі виконання покарання, а безпосереднього виправлення особи не вимагається. Зазначено, що у законодавстві необхідно закріпити чіткі вимоги й норми щодо поведінки амністованої особи, дотримання яких давало б їй право на звільнення від відбування покарання шляхом застосування амністії за конкретних умов.

Акцентовано увагу на тому, що одним із основних критеріїв здійснених в Україні амністувань є рівень рецидивної злочинності, а також структура рецидиву амністованих осіб. Так, основна маса нових кримінальних правопорушень, вчинених амністованими особами, припадає на період до трьох років з моменту звільнення. При цьому більша частина кримінальних правопорушень вчиняється у перший рік після

© Завидняк В. І., 2023

звільнення, надалі інтенсивність рецидиву поступово знижується. Тому доволі важливим фактором розвитку інституту амністії та підвищення ефективності застосування амністії в Україні є покращення рівня соціальної реабілітації та соціальної адаптації амністованих осіб.

Зазначено, що застосування амністії також є проблемним у випадках, коли особа на момент вчинення кримінального правопорушення була осудна, проте під час відбування покарання захворіла на психічну хворобу і до якої було застосовано примусові заходи медичного характеру. Також розкривається суперечливе питання щодо строку застосування амністії. Так, встановлений законодавцем термін у межах трьох місяців є метою застосування найшвидшої дії закону про амністію, проте закінчення тримісячного терміну не може бути перешкодою для застосування вищезгаданого інституту. Адже якщо особи підлягають амністії, то їхні права не повинні бути порушені.

Ключові слова: *амністія, відбування покарання, кримінальне правопорушення, правовий інститут, звільнення від відбування покарання.*

Мета дослідження. Метою статті є визначення проблемних питань у сфері застосування амністії в Україні та окреслення шляхів вирішення таких прогалин у законодавстві нашої держави.

Постановка проблеми. У процесі розвитку та вдосконалення кримінального законодавства неодноразово поставало питання можливості звільнення особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, від відбування покарання, так зване «прощення» з боку держави. Як зауважує професор В. М. Бурдін, одним із проявів такого «прощення», яке і сьогодні передбачене у кримінальному законодавстві, – є інститут амністії [1, с. 335]. Правовий феномен «амністії» як прояв милосердя держави і його керівника стосовно особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, є дієвим стимулом для виправлення осіб, які відбувають кримінальне покарання.

Варто констатувати, що існування амністії як особливого правового інституту беззаперечно є доцільним та важливим, оскільки саме завдяки амністії реалізується принцип гуманізму та обмежується застосування спеціальних заходів кримінально-правової репресії. Водночас як у юридичній літературі, так й у правозастосовній практиці питання амністії породжує масу суперечок, викликаних недосконалістю законодавчої регламентації цього явища. Тому вважаємо за необхідне дослідити особливості законодавства України у сфері застосування амністії, визначити прогалини у застосуванні інституту й окреслити шляхи вирішення проблем у цій сфері.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання застосування інституту амністії як заохочувальної норми кримінального права розглядались у працях таких учених, як: І. Г. Богатирьов, В. М. Бурдін, О. П. Горох, Н. В. Голік, Н. Д. Дурманов, М. А. Єфімов, О. О. Жижиленко, В. Т. Кузнєцова, О. М. Литвак, П. С. Матишевський, В. Т. Маляренко, О. В. Палійчук, Б. М. Телефанко, М. І. Хавронюк, О. В. Чепелюк, С. С. Яценко.

Виклад основного матеріалу. У Кримінальному кодексі України 2001 року вперше з'явились самостійні статті, присвячені регламентації застосування амністії. Водночас відсутність яких-небудь законодавчих пояснень про зміст і правове значення актів амністії породила в юридичній науці різноманітні думки й розбіжності щодо питання про визначення їх правової природи та галузевої належності.

Так, доволі довгий час у юридичній науці не було єдиної точки зору щодо природи інституту амністії. Ряд науковців відносив цей інститут до сфери конституційного права, аргументуючи таку позицію тим, що:

– по-перше, Конституція передбачає для прийняття актів про амністію інший порядок, ніж для прийняття кримінальних законів;

– по-друге, акти про амністію є актами «разової» дії, тобто не мають постійного характеру, що також відрізняє їх від приписів Кримінального кодексу України.

Зі свого боку інші дослідники вважають, що інститут амністії належить до сфери кримінального права, спираючись на те, що амністія докорінно може змінити положення особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, або вже засудженої особи, тому основні моменти, пов'язані з її правовим змістом, повинні бути закріплені саме у кримінальному законодавстві держави.

Третя група вчених наголошує на тому, що інститут амністії має комплексний характер і є міжгалузевим, оскільки, незважаючи на те, що такі акти приймаються не судом, а законодавчим органом держави, їх застосування покладається на установи виконання покарання, суд й правоохоронні органи держави. Крім того, акти амністії не є кримінально-правовими законами, а є державно-правовими актами, однак правові наслідки їх застосування стосуються сфери кримінального права [2, с. 78].

На нашу думку, саме ця позиція є більш чіткою й обґрунтованою, оскільки норми про амністію поєднують у собі елементи конституційного, кримінального, кримінального процесуального та кримінально-виконавчого права й мають комплексний характер і на ряду з помилуванням утворюють під інститут багатогалузевого інституту державного вибачення злочинців.

Отже, вважаємо, що інститут амністії належить до міжгалузевих правових інститутів, оскільки з погляду на зміст амністії (її правову природу), вона є сукупністю норм, що належать до інституту кримінального права; з точки зору компетенції органів державної влади, в частині порядку ухвалення відповідного рішення та його регламентації в законодавстві – до сфери конституційного права; щодо порядку виконання актів про амністію, то відповідні норми належать до кримінального процесуального та кримінально-виконавчого права. Так, основні норми, що регулюють застосування інституту амністії, розміщені в Конституції України (ст. 74, ст. 92) [3], загальні положення про амністію закріплені у Кримінальному кодексі України (ч. 1 ст. 44, ст. 85, ст. 86 КК України) [4], а норми, що регламентують окремі питання застосування амністії, передбачені у кримінальному процесуальному законодавстві України (п. 4 ч.1 ст. 596, ч. 7, 8 ст. 607, ч. 1 ст. 608, ч. 3 ст. 611, ч. 3 ст. 612 КПК України) [5] та у кримінально-виконавчому законодавстві (ч. 1 ст. 4, ч. 3 ст. 92, ст. 152, ст. 154 КВК України) [6]. Власне, умови й порядок здійснення амністії знайшли

законодавчу регламентацію в спеціальному нормативно-правовому акті – Законі України «Про застосування амністії в Україні» від 1 жовтня 1996 [7].

Зазначимо, що Кримінальний кодекс України не містить дефініції «амністія», а передбачає лише суб'єкта, який здійснює амністію, категорії осіб, до яких вона застосовується, та наслідки її застосування. Так, відповідно до ч. 1 ст. 86 КК України, амністія оголошується законом України стосовно певної категорії осіб. Законом про амністію особи, визнані винними у вчиненні кримінального правопорушення обвинувальним вироком суду, або кримінальні справи стосовно яких розглянуті судами, але вироки стосовно цих осіб не набрали законної сили, можуть бути повністю або частково звільнені від відбування покарання (ч. 2 ст. 86 КК)» [4].

Слушною є думка О. В. Палійчука, який наголошує на тому, що виданню актів про амністію повинна передувати серйозна аналітична робота з тим, зокрема, щоб був складений можливий соціальний прогноз очікуваних результатів застосування амністії. Відсутність такого підходу може призвести до різкого зростання злочинності в країні, коли населення виявиться беззахисним перед амністованими, які своїми діями здатні створити значні проблеми у сфері охорони громадського порядку, здоров'я та життя громадян, власності тощо» [8, с. 21].

Тому найбільшою проблемою під час застосування амністії, на нашу думку, є саме те, що на законодавчому рівні її положення закріплені не конкретним чином, адже відповідною умовою застосування амністії є наявність позитивних змін у поведінці засудженого. Зазначимо, що звільнення від відбування покарання можливе лише в тому разі, коли досягнена мета покарання. Звертаємо увагу, що покарання має на меті не тільки каральний характер, а також виправлення засуджених. Не менш важливе значення має запобігання вчиненню повторних злочинів. Проте мета застосування амністії не може бути обумовлена певними соціальними, економічними та іншими причинами, а повинна бути спрямована тільки на досягнення цілей кримінального покарання. За відсутності умов застосування амністії, що мають зв'язок з позитивною поведінкою амністованої особи, виникає конкретна загроза великого масштабу – вчинення такою особою нових кримінальних правопорушень. Отже, зазначимо, що звільнення від відбування покарання буде справедливим й безпечним тільки тоді, коли особа своєю поведінкою зможе довести, що вона дійсно гідна такого звільнення.

Закон України «Про застосування амністії в Україні» передбачає певну індивідуалізацію звільнення особи від відбування покарання, що виявляється в такому положенні: рішення про застосування чи незастосування амністії приймається судом стосовно кожної особи індивідуально після ретельної перевірки матеріалів особової справи та відомостей про поведінку засудженого за час відбування покарання [7]. Але, на жаль, на практиці є вимоги тільки до того, щоб засуджений на момент вирішення питання про застосування до нього амністії не порушував дисципліну в самій установі виконання покарання, а безпосереднього виправлення особи не вимагається.

Отже, на нашу думку, у законодавстві необхідно закріпити чіткі вимоги й норми щодо поведінки амністованої особи, дотримання яких давало б їй право на звільнення від відбування покарання шляхом застосування амністії за конкретних умов.

Незадовільна ресоціалізація звільнених осіб наступною проблемою, що має зв'язок із застосуванням амністії в українському законодавстві та може призвести до негативних наслідків, а саме вчинення такими особами нових кримінальних правопорушень.

Значному підвищенню соціальної напруженості у суспільстві сприяє те, що кримінальна юстиція під час покарання злочинців, а також у разі їх звільнення не вирішує певною мірою питання ресоціалізації злочинців та відповідного поводження із жертвою кримінального правопорушення.

Основними критеріями здійснених в Україні амністувань є рівень рецидивної злочинності, а також структура рецидиву амністованих осіб. Так, відповідно до статистичних даних, основна маса нових кримінальних правопорушень, вчинених особами, що відбували покарання у вигляді позбавлення волі, припадає на період до трьох років з моменту звільнення. При цьому більша частина кримінальних правопорушень вчиняється у перший рік після звільнення – 52,4 %, надалі інтенсивність рецидиву поступово знижується.

Також проблемним питанням, на нашу думку, є частота застосування амністії. Адже за часів незалежності України закони, що стосуються амністії приймалися майже кожного року та постійно змінювалися. Це одна з причин, що негативно впливає на стан злочинності в суспільстві, адже особи, певним чином розуміючи можливість звільнення від відбування кримінального покарання, відчувають безкарність, хоча амністія для особи повинна бути непередбачуваним актом пробачення вчиненого нею кримінального правопорушення.

Варто зазначити, що застосування амністії також є проблемним у випадках, коли особа на момент вчинення кримінального правопорушення була осудна, проте під час відбування покарання захворіла на психічну хворобу і до якої було застосовано примусові заходи медичного характеру. Колізія полягає в тому, що особи, до яких застосовувались заходи медичного характеру, підлягають звільненню відповідно до чинного законодавства, але в Законі України «Про застосування амністії в Україні» зазначено, що особи, засуджені за вчинення кримінального правопорушення, які, відповідно до закону про амністію, підлягають звільненню від відбування (подальшого відбування) покарання, звільняються не пізніше як упродовж трьох місяців після опублікування закону про амністію [7]. Зі свого боку строк застосування заходів медичного характеру може бути більшим, тому стає актуальним звільнення такої особи від відбування покарання.

На нашу думку, навіть після пропущеного тримісячного терміну після опублікування закону про амністію, така особа все одно повинна бути піддана амністуванню. У іншому випадку така особа буде обмежена у своїх правах, що є неприпустимим відповідно до національного й міжнародного законодавства.

Не менше суперечок виникає щодо строку застосування амністії. Так, встановлений законодавцем термін у межах трьох місяців є метою застосування найшвидшої дії закону про амністію, проте закінчення тримісячного терміну не може бути перешкодою для застосування вищезгаданого інституту. Адже якщо особи підлягають амністії, то

їхні права не повинні бути порушені. Так, аналіз практики судочинства за час незалежної України показав, що були випадки, коли особу звільняли від відбування покарання після спливу три місячного терміну, але такі випадки поодинокі.

Також викликає багато суперечок таке положення Закону України «Про застосування амністії в Україні», як: «Верховна Рада України вправі прийняти закон про амністію як щодо певної категорії осіб, так і щодо конкретно визначеної особи (індивідуальна амністія)» [7]. На наш погляд, це положення необхідно віднести суто до інституту помилування, а надане у ньому право повинно належати виключно Президентові України. Тобто Верховна Рада виходить за межі своїх повноважень, зазначених у Конституції України.

Висновок. На підставі вищезазначеного можна зробити висновок, що на сучасному етапі в Україні є велика кількість проблемних питань, які пов'язані з застосуванням амністії. На нашу думку, необхідно вдосконалити українське законодавство та внести такі зміни та доповнення:

1) інститут амністії має бути застосований лише за умови досягнення визначеної мети, а саме – виправлення особи;

2) розробити конкретний перелік вимог до поведінки засудженої особи, яка може бути амністована;

3) здійснити захист інтересів потерпілих за допомогою встановлення чіткої заборони застосування амністії до засуджених, що не відшкодували завдані збитки, а також заподіяну кримінальним правопорушенням шкоду;

4) встановити конкретний порядок звільнення особи від покарання при сукупності кримінальних правопорушень;

5) виключити застосування індивідуальної амністії.

Також вважаємо, що важливим фактором розвитку інституту амністії та підвищення ефективності застосування амністії в Україні є покращення рівня соціальної реабілітації та соціальної адаптації амністованих осіб.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Бурдін В. М. Окремі проблеми застосування амністії в Україні. *Вісник Львівського університету.* Серія юридична. 2011. Вип. 54. С. 335–341.

2. Литвак О. М. Проблеми застосування амністії та здійснення помилування в Україні: монографія. Київ: Атіка, 2009. 160 с.

3. Конституція України від 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

4. Кримінальний кодекс України від 13.10.2018. URL: https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14

5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17

6. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11.07.2003. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15#Text

7. Про застосування амністії в Україні: Закон України від 01.10.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/392/96-%D0%B2%D1%80#Text

8. Палійчук О. В. Інститут амністії та помилування: поняття, особливості. *Вісник Л. ДУВС ім. Е. О. Дідоренка*. 2007. № 2. С. 75–82.

REFERENCES

1. Burdin V. M. Okremi problemy zastosuvannya amnistiyi v Ukrayini. *Visnyk L'vivs'koho universytetu.* Seriya yurydychna. 2011. Vyp. 54. Pp. 335–341 [in Ukr.].

2. Lytvak O. M. Problemy zastosuvannya amnistiyi ta zdiysnennya pomyluvannya v Ukrayini: monohrafiya. Kyyiv: Atika, 2009. 160 p. [in Ukr.].

3. Konstytutsiya Ukrayiny vid 28.06.1996 [in Ukr.]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

4. Kryminal′nyy kodeks Ukrayiny vid 13.10.2018 [in Ukr.]. URL: https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14

5. Kryminal′nyy protsesual′nyy kodeks Ukrayiny vid 13.04.2012 [in Ukr.]. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17

6. Kryminal′no-vykonavchyy kodeks Ukrayiny vid 11.07.2003 [in Ukr.]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15#Text

7. Pro zastosuvannya amnistiyi v Ukrayini: Zakon Ukrayiny vid 01.10.1996 [in Ukr.]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/392/96-%D0%B2%D1%80#Text

8. Paliychuk O. V. Instytut amnistiyi ta pomyluvannya: ponyattya, osoblyvosti. *Visnyk L. DUVS im. E. O. Didorenka*. 2007. № 2. Pp. 75–82 [in Ukr.].

V. Zavydniak. Criminal Legal Problems of Application Amnesties in Ukraine and the Ways to Solution

The article deals with problematic issues related to the application of amnesty in Ukraine. It is noted that amnesty, among other types of release from punishment or from serving it, occupies a special place, determined by a number of circumstances. Evidence of this is the regulation of the institution of amnesty by various branches of law - constitutional, criminal, criminal procedural, penitentiary. Therefore, there is a need to clarify the legal nature of this institution and its essence. Thus, a number of scientists attribute the institution of amnesty to the sphere of constitutional law, other researchers note that the institution of amnesty belongs to the sphere of criminal law. In our opinion, the institution of amnesty is complex and cross-sectoral, because the rules on amnesty combine elements of constitutional, criminal, criminal procedural and penal law and, next to pardon, form the institution of a multi-sectoral institution of state apology for criminals.

It is noted that one of the biggest problems in applying the amnesty is that its provisions are not clearly enshrined at the legislative level. For example, the relevant condition for the application of an amnesty is the presence of positive changes in the behavior of the convict, that is, release from serving a sentence will be fair and safe only when the person can prove by his behavior that he is really worthy of such release. But, unfortunately, in practice there are only requirements that the convict, at the time of deciding on the application of an

amnesty to him, does not raise discipline in the very institution for the execution of punishment, and direct correction of the person is not required. It is noted that it is necessary to fix clear requirements and norms of behavior of an amnestied person in the legislation, the observance of which would give him the right to be released from serving a sentence by applying an amnesty in specific conditions.

The attention is focused on the fact that one of the main criteria for amnesties in Ukraine is the level of recidivism, as well as the structure of recidivism of amnestied persons. Thus, the bulk of new criminal offenses committed by amnestied persons falls within a period of up to three years from the date of dismissal. At the same time, most of the criminal offenses are committed in the first year after dismissal, in the future, the intensity of recidivism gradually decreases. Therefore, an important factor in the development of the institution of amnesty and increasing the effectiveness of the use of amnesty in Ukraine is to improve the level of social rehabilitation and social adaptation of amnestied persons.

It is noted that the use of amnesty is also problematic in cases where the person at the time of the commission of the criminal offense was sane, but during the serving of the sentence she fell ill with a mental illness and to which compulsory medical measures were applied. It also reveals a controversial issue regarding the duration of the amnesty. Thus, the period set by the legislator within three months is the goal of applying the amnesty law as soon as possible, so the expiration of the three-month period cannot be an obstacle to the application of the above-mentioned institution. After all, if persons are subject to amnesty, then their rights should not be violated.

Key words: *amnesty, serving a sentence, criminal offense, legal institution, release from serving a sentence.*

Стаття надійшла до редколегії 11 січня 2023 року

УДК 343.9.01
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.143-150

С. Ю. Задерейко,
канд. юрид. наук,
ДВНЗ «Київський національний
економічний університет
імені Вадима Гетьмана»
e-mail: zadereikosvitlana@gmail.com
ORCID ID 0000-0002-0336-0023

ПРОТИДІЯ КОРУПЦІЇ ЯК ПРІОРИТЕТНИЙ НАПРЯМ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ В ІНОЗЕМНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

Стаття присвячена дослідженню протидії корупції як пріоритетного напряму законодавчого регулювання в іноземному законодавстві. Наголошено, що протидія корупції за кордоном здійснюється різноманітними методами карального і профілактичного характеру. Каральні, кримінально-правові методи, що застосовуються у всіх державах світу для боротьби з різними проявами корупції, не втрачають актуальності, про що свідчить законодавчий досвід зарубіжних країн останніх років. Не менш важливу роль відіграє профілактика корупційної діяльності в публічній і приватній сферах, формування антикорупційної культури в суспільстві. У всьому світі антикорупційне законодавство націлене на юридичне забезпечення вирішення таких завдань, як запобігання (первинне і вторинне) діянь корупційного характеру, покарання за корупцію як за протиправне діяння (сукупність діянь). Доведено, що вплив на формування європейського законодавства чинив і продовжує чинити підхід, вироблений в англо-американській теорії, що вплинула, безсумнівно, і на формулювання стандартів, закріплених у міжнародних конвенціях і договорах, особливо в частині, що стосується використання інституту цивільної конфіскації. Встановлено, що особливе місце серед антикорупційних актів займає законодавство про захист та заохочення осіб, що повідомляють про факти корупції, яка в одних державах вже міцно увійшла в арсенал заходів, спрямованих на запобігання корупції (США (Закон Сарбейнса-Окслі і Закон Додда-Франка), Румунія, Республіка Корея), а в інших тільки починає формуватися (Білорусь, Казахстан). Виокремлено закон про запобігання корупційній діяльності та боротьбі з нею 2004 р. в одній з країн БРІКС – Південно-Африканській Республіці, яким була посилена відповідальність за корупцію і інші злочини, пов'язані з корупційною діяльністю. Зазначено, що закон включає загальне поняття «корупції» як злочину і в наступних нормах конкретизує зміст корупційної діяльності залежно від кола осіб і заборонених діянь, вчинених: 1) певними особами (державними службовцями; іноземними публічними посадовими особами; агентами; депутатами законодавчого органу; співробітниками судових і

© Задерейко С. Ю., 2023

слідчих органів); 2) у зв'язку з наданням або отриманням неналежної винагороди; 3) у зв'язку з конкретними питаннями (свідченнями та доказами в судовому процесі; контрактами; державними закупівлями та тендерами; аукціонами; спортивними змаганнями; азартними іграми; 4) у зв'язку з можливим конфліктом інтересів та іншою неприйнятною діяльністю (придбання приватного інтересу в договорі, угоді або інвестуванні державного органу; залякування свідка; перешкоджання розслідуванню злочину). Крім того, цей закон містить ряд інших заходів забезпечення, зокрема тих, що стосуються збереження майна, яке, ймовірно, може стати предметом конфіскації. На основі аналізу основних напрямів кримінальної політики ряду держав у сфері протидії корупції виділено основні тенденції розвитку законодавства цих країн. Насамперед варто говорити про встановлення легальної дефініції корупційних діянь, про розробку переліку таких діянь та їх диференціацію в окремих главах (розділах) національних кримінальних законів. Законодавці інших держав змінюють підхід до визначення «корупційний злочин» у контексті кримінальних кодексів, встановлюючи в спеціальних антикорупційних законах вичерпний перелік «корупційних правопорушень». Як приклад, можна навести Закон Білорусії про боротьбу з корупцією. Як і раніше, не слабшає увага законодавців держав-учасників СНД до криміналізації нових антикорупційних кримінальних діянь у руслі рекомендацій міжнародних антикорупційних стандартів.

Ключові слова: *законодавство, протидія, корупція, корупційний злочин, корупційне правопорушення.*

Метою статті є дослідити особливості протидії корупції як пріоритетного напряму законодавчого регулювання в іноземному законодавстві.

Постановка проблеми. Виробити дієвий механізм протидії корупції неможливо без порівняльного дослідження цього напряму у законодавстві зарубіжних країн та аналізу позитивних досягнень у цій сфері.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Варто зауважити, що питання протидії корупції досліджували ряд українських та зарубіжних вчених, а саме: Л. Білінська, А. Волошенко, Д. Гамаш, О. Горган, В. Дедекаєв, В. Журавський, М. Михальченко, О. Михальченко, С. Задорожний, О. Медведько, М. Мельник, С. Нестерцова, С. Клімова, С. Рогульський, О. Терещук, О. Добровольський, О. Проневич, С. Подоляка, А. Лапкін, Ю. Питель, О. Скомаров, Т. Созановський та ін.

Виклад основного матеріалу. Протидія корупції за кордоном здійснюється різноманітними методами карального і профілактичного характеру. Каральні, кримінально-правові методи, що застосовуються у всіх державах світу для боротьби з різними проявами корупції, не втрачають актуальності, про що свідчить законодавчий досвід зарубіжних країн останніх років. Не менш важливу роль відіграє профілактика корупційної діяльності в публічній і приватній сферах, формування антикорупційної культури в суспільстві.

У всьому світі антикорупційне законодавство націлене на юридичне забезпечення вирішення таких завдань, як запобігання (первинне і вторинне) діянь корупційного

характеру, покарання за корупцію як за протиправне діяння (сукупність діянь). Незважаючи на те, що масив антикорупційного законодавства надзвичайно великий і варіюється від держави до держави, можна виділити кілька загальних блоків галузевих антикорупційних актів:

– кримінальне законодавство (кримінальний кодекс), яке включає норми про відповідальність фізичних та юридичних осіб за активне і пасивне отримання неправомірної вигоди, підкуп іноземних посадових осіб, торгівлю впливом, відмивання злочинних доходів тощо, а також окремі кримінально-правові акти, що видаються поряд з кодексами (Австралія, Німеччина, Італія, Канада, США, Франція тощо) або без таких (Великобританія, Ірландія). Наприклад, британський Закон про хабарництво 2010 р. [1] виявився абсолютно новаторським, особливо в частині кримінальної відповідальності юридичних осіб, і за вимогами визнаний набагато суворішим, ніж Конвенція ОЕСР по боротьбі з підкупом іноземних посадових осіб при здійсненні міжнародних комерційних угод, оскільки він не встановлює строку давності притягнення до кримінальної відповідальності і не містить будь-яких приписів щодо імунітету від кримінального переслідування ні для членів парламенту, ні для суддів або прокурорів [2];

– законодавство, що регулює сферу приватного права, яке передбачає санкції за корупційні правопорушення, пов’язані з аудитом, корпоративною етикою тощо (Австралія, Бразилія, Великобританія, Італія, Канада, Словенія, США, ПАР);

– законодавство, що регулює взаємодію органів державної влади та недержавних інститутів, зокрема лобіювання;

– законодавство, що регулює питання публічної сфери, а саме виборчого права [3], державної служби, конфлікту інтересів (Австралія, Великобританія, Грузія, Молдова, Республіка Корея, США, Франція, Чехія тощо). Часто дії цих законів поширюються не тільки на державних службовців, але і на керівників вищої ланки компаній з державною участю. Так, відповідно до Закону Французької Республіки про прозорість публічного життя від 11 жовтня 2013 р. [4], голови та керівники публічних установ промислового і торговельного характеру зобов’язані щорічно представляти до Вищого органу з прозорості публічного життя декларацію про конфлікт інтересів і майновий стан, яка включає доходи і витрати за звітний період. Ця вимога поширюється і на акціонерні групи з мажоритарною участю держави і місцевих колективів. Проєкт нового французького закону про прозорість, боротьбу з корупцією та модернізацію економіки [5], опублікований.

Звертає на себе увагу видання в певних державах комплексних актів, в яких законодавець максимально охопив публічну та приватну сфери державного життя: італійські Закони про запобігання корупції та боротьбу з беззаконням у державній адміністрації 2012 р. і про злочини проти державного управління, об’єднаннях мафіозного типу та помилкової звітності 2015 р. [6]; словенський Закон про цілісність та протидії корупції 2010 г. [7]; закони держав - учасниць ЄАЕС – Закон Республіки Білорусь від 15 липня 2015 р. № 305-З «Про боротьбу з корупцією» [8] (далі – Закон Білорусі про боротьбу з корупцією), Закон Республіки Казахстан від 18 листопада

2015 р. № 410-V ЗРК «Про протидію корупції» [9] (далі – Закон Казахстану про протидії корупції) тощо.

Особливе місце серед антикорупційних актів займає законодавство про захист та заохочення осіб, які повідомляють про факти корупції, яка в одних державах вже міцно увійшла в арсенал заходів, спрямованих на запобігання корупції (США (Закон Сарбейнса – Окслі і Закон Додда – Франка), Румунія, Республіка Корея), а в інших тільки починає формуватися (Білорусь, Казахстан).

Законом про запобігання корупційній діяльності та боротьбу з нею 2004 р. [10] в одній з країн БРІКС – Південно-Африканській Республіці – була посилена відповідальність за корупцію і інші злочини, пов'язані з корупційною діяльністю. Закон включає загальне поняття «корупції» як злочину і в наступних нормах конкретизує зміст корупційної діяльності залежно від кола осіб і заборонених діянь, вчинених: 1) певними особами (державними службовцями; іноземними публічними посадовими особами; агентами; депутатами законодавчого органу; співробітниками судових і слідчих органів); 2) у зв'язку з наданням або отриманням неналежної винагороди; 3) у зв'язку з конкретними питаннями (свідченнями та доказами в судовому процесі; контрактами; державними закупівлями та тендерами; аукціонами; спортивними змаганнями; азартними іграми; 4) у зв'язку з можливим конфліктом інтересів та іншою неприйнятною діяльністю (придбання приватного інтересу в договорі, угоді або інвестуванні державного органу; залякування свідка; перешкоджання розслідуванню злочину).

Законодавці інших держав змінюють підхід до визначення «корупційний злочин» у контексті кримінальних кодексів, встановлюючи в спеціальних антикорупційних законах вичерпний перелік «корупційних правопорушень». Як приклад, можна навести Закон Білорусі про боротьбу з корупцією. Як і раніше, не слабшає увага законодавців держав-учасниць СНД до криміналізації нових антикорупційних кримінальних діянь у руслі рекомендацій міжнародних антикорупційних стандартів.

Розвиваючи таку складну проблематику, деякі країни вже вдалися до криміналізації як закінченого складу хабарництва – обіцянки та пропозиції неналежних переваг. Наприклад, у Кримінальному кодексі Азербайджану (ст. 311 «Одержання хабара (пасивне хабарництво)», ст. 312 «Дача хабара (активне хабарництво)» та Кримінальному кодексі Молдови (ст. 333 «Отримання хабара», ст. 334 «Дача хабара») відповідальність за пропозицію будь-яких матеріальних вигод або обіцянка (засвідчення) у їх отриманні, по-перше, закріплюється в диспозиціях відповідних кримінально-правових норм і, по-друге, включається в поняття «отримання хабара» і «дача хабара». У кримінальному законодавстві інших держав можливість криміналізації пропозиції та обіцянки хабара поки залишається тільки на рівні наукового або законопроєктного обговорення, що, можливо, обумовлено труднощами у правозастосовній практиці.

Висновки. У межах рекомендацій Конвенції ООН проти корупції 2003 р. про необхідність криміналізації незаконного збагачення (ст. 20) «піонерами» у визнанні кримінально караним діянням незаконного збагачення є Кримінальний кодекс

Республіки Молдова від 18 квітня 2002 р. № 985-XV (ст. 3302 «Незаконне збагачення») і Кримінальний кодекс Киргизької Республіки від 1 жовтня 1997 р. № 68 (ст. 308-1 «Незаконне збагачення»). Разом з тим у законодавстві кожної з названих країн з урахуванням національних правових принципів по-різному визначаються аспекти такої криміналізації. Варто зазначити, що сучасні антикорупційні міжнародні стандарти схвалюють і рекомендують криміналізацію діянь юридичних осіб. Цей інститут введено в кримінальне законодавство тільки двох держав-учасниць СНД. Наприклад, в Азербайджані кримінально-правові заходи, що застосовуються щодо юридичних осіб, передбачені у Загальній частині Кримінального кодексу і в кримінально-правовому розумінні розцінюються як інші заходи кримінально-правового характеру. Інша сфера криміналізації інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб простежується у кримінальному законодавстві Молдови, де поряд із фізичними особами юридичні особи визнаються суб'єктами злочину, і щодо них передбачаються особливості призначення окремих видів покарання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Bribery Act 2010. URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/contents (дата звернення: 03.09.2021).

2. Report from the Commission to the Council and the European Parliament EU Anticorruption Report. Brussels, 3.2.2014 COM(2014) 38 final. URL: http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/e-library/documents/policies/organized-crime-and-humantrafficking/corruption/docs/acr_2014_en.pdf (дата звернення: 03.09.2021).

3. LEI COMPLEMENTAR Nº 135, DE 4 DE JUNHO DE 2010. URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp135.htm (дата звернення: 03.09.2021).

4. LOI n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique (rectificatif). URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000028266747&fastPos=1&fastReqId=908075337&categorieLien=id&oldAction=rechTexte (дата звернення: 03.09.2021).

5. PROJET DE LOI relatif à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique. URL: http://www.assemblee-nationale.fr/14/projets/pl3623.asp (дата звернення: 03.09.2021).

6. LEGGE 6 novembre 2012, n. 190. Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalita' nella pubblica amministrazione (12G0213) // (GU n. 265 del 13-11-2012); LEGGE 27 maggio 2015, n. 69 Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio (15G00083) (GU Serie Generale n.124 del 30-5-2015). URL: http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2015/05/30/15G00083/sg (дата звернення: 03.09.2021).

7. Zakon o integriteti in preprečevanju korupcije (uradno prečiščeno besedilo) (ZIntPKUPB2) (Ur.l. RS, št. 69/2011); Zakon o spremembah in dopolnitvah Zakona o integriteti in preprečevanju korupcije (ZIntPK-B) (Ur. l. RS, št. 43/2011); Zakon o spremembah in dopolnitvah Zakona o integriteti in preprečevanju korupcije (ZIntPK-B) (Ur. l. RS, št. 43/2011); Zakon o spremembah in dopolnitvah Zakona o integriteti in

preprečevanju korupcije (ZIntPK-A) (Ur. l. RS, št. 26/2011); Zakon o integriteti in preprečevanju korupcije (Ur. l. RS, št. 45/2010).

8. Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь. URL: http://www.pravo.by/main.aspx?guid=12551&p0=H11500305&p1=1&p5=0) (дата звернення: 03.09.2021).

9. Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан. URL: http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1500000410 (дата звернення: 03.09.2021).

10. Prevention and Combating of Corrupt Activities Act (12 of 2004). URL: http://www.gov.za/documents/prevention-and-combating-corrupt-activities-act-0 (дата звернення: 03.09.2021).

REFERENCES

1. Bribery Act 2010. URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/contents (data zvernennia: 03.09.2021).

2. Report from the Commission to the Council and the European Parliament EU Anticorruption Report. Brussels, 3.2.2014 COM(2014) 38 final. URL: http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/e-library/documents/policies/organized-crime-and-humantrafficking/corruption/docs/acr_2014_en.pdf (data zvernennia: 03.09.2021).

3. LEI COMPLEMENTAR Nº 135, DE 4 DE JUNHO DE 2010. URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp135.htm (data zvernennia: 03.09.2021).

4. LOI n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique (rectificatif). URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000028266747&fastPos=1&fastReqId=908075337&categorieLien=id&oldAction=rechTexte (data zvernennia: 03.09.2021).

5. PROJET DE LOI relatif à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique. URL: http://www.assemblee-nationale.fr/14/projets/pl3623.asp (data zvernennia: 03.09.2021).

6. LEGGE 6 novembre 2012, n. 190. Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dellillegalita nella pubblica amministrazione (12G0213) // (GU n. 265 del 13-11-2012); LEGGE 27 maggio 2015, n. 69 Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio (15G00083) (GU Serie Generale n.124 del 30-5-2015). URL: http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2015/05/30/15G00083/sg (data zvernennia: 03.09.2021).

7. Zakon o integriteti in preprečevanju korupcije (uradno prečiščeno besedilo) (ZIntPKUPB2) (Ur.l. RS, št. 69/2011); Zakon o spremembah in dopolnitvah Zakona o integriteti in preprečevanju korupcije (ZIntPK-B) (Ur. l. RS, št. 43/2011); Zakon o spremembah in dopolnitvah Zakona o integriteti in preprečevanju korupcije (ZIntPK-B) (Ur. l. RS, št. 43/2011); Zakon o spremembah in dopolnitvah Zakona o integriteti in preprečevanju korupcije (ZIntPK-A) (Ur. l. RS, št. 26/2011); Zakon o integriteti in preprečevanju korupcije (Ur. l. RS, št. 45/2010).

8. Natsyonalnii pravovoi ynternet-portal Respublyky Belarus. URL: http://www.pravo.by/main.aspx?guid=12551&p0=H11500305&p1=1&p5=0) (data zvernennia: 03.09.2021).

9. Ynformatsyonno-pravovaia systema normatyvnikh pravovikh aktov Respublyky Kazakhstan. URL: http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1500000410 (data zvernennia: 03.09.2021).

10. Prevention and Combating of Corrupt Activities Act (12 of 2004). URL: http://www.gov.za/documents/prevention-and-combating-corrupt-activities-act-0 (data zvernennia: 03.09.2021).

S. Zadereiko. Anti-Corruption as a Priority Direction of Legislative Regulation in Foreign Legislation

The article is devoted to the study of combating corruption as a priority area of legislative regulation in foreign legislation. It is noted that countering corruption abroad is carried out by various methods of punitive and preventive nature. Punitive, criminal law methods used in all countries of the world to combat various manifestations of corruption do not lose their relevance, as evidenced by the legislative experience of foreign countries in recent years. An equally important role is played by the prevention of corruption in the public and private spheres, the formation of an anti-corruption culture in society. All over the world, anti-corruption legislation is aimed at providing legal support for solving such problems as preventing (primary and secondary) acts of a corrupt nature, punishing corruption as an illegal act (a set of acts). It is proved that the approach developed in the Anglo-American theory has influenced and continues to influence the formation of European legislation, which undoubtedly influenced the formulation of the standards enshrined in international conventions and treaties, especially in terms of the use of the institution of civil confiscation. It has been established that a special place among the anti-corruption acts is occupied by legislation on the protection and encouragement of persons who report the facts of corruption, which in some states has already firmly entered the arsenal of measures aimed at preventing corruption (Romania, the Republic of Korea), while in others it is just beginning to take shape (Belarus, Kazakhstan). The Law on the Prevention and Combating of Corruption Activities of 2004 was singled out in one of the BRICS countries – the Republic of South Africa, which increased liability for corruption and other crimes related to corruption. It is noted that the law includes the general concept of "corruption" as a crime and, in the following norms, specifies the content of corrupt activities depending on the circle of persons and prohibited actions committed by: 1) certain persons (civil servants, foreign public officials; agents; deputies of the legislative body; employees judicial) and investigative bodies); 2) in connection with the provision or receipt of improper remuneration; 3) in connection with specific issues (testimony and evidence in litigation; contracts; public procurement and tenders; auctions; sports competitions; gambling; 4) in connection with a possible conflict of interest and other unacceptable activities (acquisition of private interest) in the contract, agreement or investment of a public body, intimidation of a witness; In addition, this law contains a number of other security measures, including those related to the preservation of property, which is likely to be subject to confiscation. Based on the analysis of the main directions of

the criminal policy of a number of states in the field of combating corruption, the main trends in the development of the legislation of these countries are highlighted. First of all, we should talk about the establishment of a legal definition of acts of corruption, the development of a list of such acts and their differentiation in separate chapters (sections) of national criminal laws. Legislators of other states are changing the approach to the definition of "corruption crime" in the context of criminal codes, establishing an exhaustive list of "corruption offenses" in special anti-corruption laws. An example is the Law of Belarus on Combating Corruption. The attention of the legislators of the CIS member states to the criminalization of new anti-corruption criminal actions in line with the recommendations of international anti-corruption standards is still unabated.

Key words: *legislation, counteraction, corruption, corruption crime, corruption offense.*

Стаття надійшла до редколегії 9 січня 2023 року

УДК 343.9
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.151-160

О. О. Колосов,
аспірант,
Державний податковий університет
e-mail: kolosov2424@gmail.com
ORCID ID 0000-0003-0128-5565

ОСОБЛИВОСТІ ПРОТИДІЇ КІБЕРЗЛОЧИНАМ У СПОЛУЧЕНИХ ШТАТАХ АМЕРИКИ

У цій статті визначено особливості протидії кіберзлочинам у Сполучених Штатах Америки. Визначено відповідні органи США, які займаються боротьбою із кіберзлочинністю, до яких належать: Федеральне бюро розслідувань США (провідний орган), Міністерство національної безпеки США, до складу якого входять Секретна служба США та Міграційна та митна правоохоронна служба США. Важливу роль у протидії та боротьбі з кіберзлочинністю в США відіграє центр скарг на інтернет-злочини (IC3) – центральний пункт, через який жертви інтернет-злочинів можуть повідомляти та сповіщати відповідні органи про підозру в злочинній діяльності в інтернеті.

У Секретній службі США є цільові групи з електронних злочинів, які зосереджені на виявленні та знаходженні міжнародних кіберзлочинців, пов'язаних з кібер-вторгненнями, банківськими шахрайствами, витоком даних та іншими комп'ютерними злочинами. Центр кіберзлочинів підрозділу розслідувань з питань внутрішньої безпеки Міграційної та митної правоохоронної служби США надає комп'ютерні технічні послуги для підтримки внутрішніх та міжнародних розслідувань транскордонних злочинів.

Національний центр захисту інфраструктури отримав національну місію із захисту критичної інфраструктури, яка включає: виявлення, оцінку, попередження та розслідування значних загроз та інцидентів щодо критичної інфраструктури США. Це міжвідомчий центр, який фізично розташований у відділі боротьби з тероризмом у штаб-квартирі ФБР.

ФБР спільно з центром створило Національну програму захисту інфраструктури та комп'ютерних вторгнень як слідчу програму в рамках відділу боротьби з тероризмом. Також у статті зосереджено увагу на «гібридних» загонах, сформованих рядом відділень на місцях ФБР, які об'єднують ресурси та слідчих Національної програми захисту інфраструктури та комп'ютерних вторгнень, групи комп'ютерного аналізу та реагування, а також слідчих, які займаються розслідуванням злочинів білих комірців, насильницьких злочинів та боротьбою з організованою злочинністю/ торгівлею наркотиками в одній команді для вирішення питань кіберзлочинності.

© Колосов О. О., 2023

Також наголошено на важливості співпраці ФБР у питанні боротьби з кіберзлочинністю з приватним сектором. Цільові групи створюються з приватним сектором для розвитку довгострокових робочих відносин, які допомагають у визначенні проблем кіберзлочинності та впливу, який вони мають на їхній бізнес, а також у формуванні проактивних стратегій для подолання загроз.

Наголошено на співпраці між Україною та США у контексті протидії кіберзлочинності. Федеральне бюро розслідувань США надало пряму підтримку своїм українським партнерам з національної безпеки та правоохоронних органів, включаючи інформування українських партнерів про кібероперації російських спецслужб.

Наголошено на співпраці Адміністрації Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України і Агентства з кібербезпеки та безпеки інфраструктури Державного департаменту США. Також приділено увагу підписаній міністрами оборони України та США Рамковій угоді про стратегічні основи оборонного партнерства, яка дає змогу розвивати співпрацю в галузях кіберзахисту й розвитку кібервійськ, захисту критичної інформаційної інфраструктури. Це співробітництво у сфері кіберзахисту має на меті стримування шкідливої кібердіяльності проти систем національної безпеки, розвиток медичних спроможностей, співпрацю у сфері протидії дезінформації.

Надано відповідні пропозиції покращення протидії кіберзлочинності в Україні. Зокрема, щодо створення в Україні спеціального вебсайту для повідомлень про кіберзлочини – Центру скарг на інтернет-злочини за прикладом американського центру – Internet Crime Complaint Center (IC3); використання досвіду США у частині створення «гібридних» відділів протидії та боротьбі з кіберзлочинами; створення цільових груп національних правоохоронних органів з приватним сектором задля вирішення проблем кіберзлочинності в Україні.

Ключові слова: *Федеральне бюро розслідувань США, Секретна служба США, кіберзлочин, безпека, протидія.*

Мета статті полягає у дослідженні досвіду Сполучених Штатів Америки у питаннях протидії кіберзлочинам та формування відповідних пропозицій щодо покращення комплексу заходів протидії кіберзлочинності в Україні.

Постановка проблеми. Станом на сьогодні проблематика кіберзлочинності є, як ніколи, актуальною, враховуючи розвиток комп'ютеризації у світі та збільшення у зв'язку з цим можливостей для викрадення, спотворення та знищення даних. Сполучені Штати Америки є однією з найбільш комп'ютеризованих країн світу [1]. Також варто зауважити щодо значної підтримки України Сполученими Штатами у питанні забезпечення кібербезпеки нашої держави. Так, Федеральне бюро розслідувань США надало пряму підтримку своїм українським партнерам з національної безпеки та правоохоронних органів, включаючи інформування українських партнерів про кібероперації російських спецслужб. Також ФБР забезпечує обмін інформацією, що стосується кіберзагроз, щодо потенційної або поточної шкідливої кіберактивності; сприяє зриву зусиль національних держав з поширення дезінформації та націлювання

на український уряд та військових; здійснює обмін методами розслідування та найкращими методами реагування на кіберінциденти [2]. Саме тому доцільно звернутися до американського досвіду щодо протидії кіберзлочинам.

Аналіз останніх публікацій. Проблематиці протидії кіберзлочинності присвячено роботи таких вітчизнаних учених: Д. С. Азарова, П. Д. Біленчука, В. М. Бутузова, В. Б. Вєхова, В. Д. Гавловського, В. О. Голубєва, О. Ю. Іванченко, М. В. Карчевського, А. А. Музики, Д. В. Пашнєва, В. С. Цимбалюка, В. П. Шеломенцева та ін.

Виклад основного матеріалу. Уряд Сполучених Штатів заявив, що одна з найсерйозніших проблем економічної та національної безпеки, з якими США зіштовхується як нація, стосується кібербезпеки [3]. 60 мільйонів американців зіштовхувались із шахрайським використанням особистих даних, як показує статистика крадіжки особистих даних. Згідно зі статистикою кіберзлочинності за 2017 рік особисті облікові дані 16,7 млн споживачів були вкрадені та використані без їх відома. Це призвело до розкрадання 16,8 млрд доларів у споживачів за один рік. 59 % американців повідомляють, що стикалися з кіберзлочинами або якимось чином потрапили до рук комп'ютерного хакера. Це становить 152 млн американських споживачів, чия безпека в Інтернеті так чи інакше була порушена. У 2018 році 105 млн американців заявили, що стикалися з кіберзлочинами. Кіберзлочинність вплинула на 41 % американського населення станом на 2018 рік [4].

Міністерство юстиції США визначає комп'ютерну злочинність як будь-які порушення кримінального законодавства, що передбачають знання комп'ютерних технологій для їх вчинення, розслідування або судового переслідування [5]. У США провідним органом, який займається боротьбою із кіберзлочинністю, є Федеральне Бюро Розслідувань (англ. Federal Bureau of Investigation) (надалі – ФБР), зокрема, у цьому напрямі ФБР працює так:

— у ФБР є спеціально навчені кіберзагони в кожному з 56 відділень на місцях ФБР, які працюють пліч-о-пліч з партнерами міжвідомчих оперативних груп;

— група швидкого реагування Cyber Action Team може бути розгорнута по всій країні впродовж кількох годин для реагування на великі інциденти;

— маючи помічників з юридичних питань (англ. cyber assistant legal attachés) у посольствах у всьому світі, ФБР тісно співпрацює з міжнародними партнерами, домагаючись справедливості для жертв зловмисної кіберактивності;

— центр скарг на інтернет-злочини (IC3) (англ. Internet Crime Complaint Center) (надалі – IC3) збирає повідомлення про інтернет-злочини від громадськості. Використовуючи такі скарги, команда IC3 із відновлення активів (англ. IC3's Recovery Asset Team) допомогла заморозити сотні тисяч доларів для жертв кіберзлочинів;

— CyWatch – це оперативний центр ФБР 24/7, що працює цілодобово і без вихідних, забезпечує цілодобову підтримку для відстеження інцидентів та зв'язку з відділеннями на місцях по всій країні [6].

У своїй діяльності у боротьбі з кіберзлочинністю IC3:

— здійснює партнерство з приватним сектором, а також з місцевими, державними, федеральними та міжнародними агенствами;

— розміщує портал, на якому жертви повідомляють про інтернет-злочини на www.ic3.gov;

— забезпечує центральний хаб для оповіщення громадськості;

— здійснює проведення аналізу, передачу скарг, і допомогу у заморожуванні активів;

— розміщує бази даних віддаленого доступу для всіх правоохоронних органів через вебсайт LEEP ФБР [7].

До основних функцій IC3 належать:

1. Збирання (англ. Collection) (IC3 є центральним пунктом, через який жертви інтернет-злочинів можуть повідомляти та сповіщати відповідні органи про підозру в злочинній діяльності в інтернеті. Правоохоронні органи заохочують та часто спрямовують жертв подавати скаргу онлайн на сайті www.ic3.gov. Скаржників просять надати точну та повну інформацію щодо інтернет-злочинів, а також будь-яку іншу відповідну інформацію, необхідну для підтримки скарги.

2. Аналіз (англ. Analysis) (IC3 переглядає та аналізує дані, подані через свій вебсайт з метою виявлення виникаючих загроз та нових тенденцій. Крім того, IC3 швидко повідомляє фінансові установи про шахрайські транзакції, що дозволяє заморожувати кошти жертви).

3. Інформування населення (англ. Public awareness) (службові оголошення, галузеві сповіщення та інші публікації, що описують конкретні шахрайства, розміщені на веб-сайті www.ic3.gov. Оскільки все більше людей дізнається про злочини в інтернеті та методи, які використовуються для їх здійснення, потенційні жертви мають більш широке розуміння небезпек, пов’язаних з інтернет-діяльністю, і мають кращу позицію, щоб не стати жертвою онлайнових схем).

4. Звернення (англ. Referrals) (IC3 об’єднує пов’язані скарги для створення звернень, які пересилаються до місцевих, державних, федеральних та міжнародних правоохоронних органів для потенційного розслідування. Якщо правоохоронні органи проводять розслідування та встановлюють факт вчинення злочину, проти винного може бути порушена кримінальна справа) [5].

Відповідно до щорічного звіту ФБР щодо злочинів в інтернеті (англ. FBI's annual Internet Crime Report), опублікованого 22 березня 2022 року, в 2021 році люди втратили більше ніж 6,9 млрд доларів у результаті інтернет-злочинів, що на 2 млрд більше, ніж у 2020 році [8]. У 2021 році IC3 отримав 19 954 скарги щодо компроментації ділової електронної пошти (англ. Business Email Compromise) (надалі – BEC) / компроментації облікового запису електронної пошти (англ. Email Account Compromise) (надалі – EAC) зі скоригованими збитками на суму майже 2,4 млрд доларів. BEC/EAC – це складне шахрайство, спрямоване як на підприємства, так і на фізичних осіб, які здійснюють переказ коштів. Шахрайство часто здійснюється, коли суб’єкт компроментує законні ділові облікові записи електронної пошти за допомогою соціальної інженерії або методів комп’ютерного вторгнення задля здійснення несанкціонованого переказу коштів [7].

Також боротьбою з кіберзлочинністю займається Міністерство національної безпеки США (англ. Department of Household Security). Міністерство національної безпеки США (далі – DHS) співпрацює з іншими федеральними агенціями для проведення високоефективних кримінальних розслідувань, спрямованих на припинення злочинної діяльності та боротьбу проти кіберзлочинців, визначення пріоритетів набору та навчання технічних експертів, розробки стандартизованих методів і широкого обміну передовим досвідом та інструментами реагування на кіберзлочини. Слідчі кримінальних справ та експерти з мережевої безпеки, які глибоко розуміють технології, які використовують зловмисники, і конкретні вразливості, на які вони націлені, працюють з метою ефективного реагування на кіберінциденти та їх розслідування [9].

Складові DHS – Секретна служба США (англ. U.S. Secret Service) та Міграційна та митна правоохоронна служба США (англ. Immigration and Customs Enforcement) мають спеціальні підрозділи, які займаються боротьбою з кіберзлочинністю. Так, у Секретній службі США є цільові групи з електронних злочинів, які зосереджені на виявленні та знаходженні міжнародних кіберзлочинців, пов'язаних з кібервторгненнями, банківськими шахрайствами, витоком даних та іншими комп'ютерними злочинами [9].

Відповідно до щорічного звіту DHS за 2020 рік у 2020 фінансовому році розслідування Секретної служби США притягли до відповідальності багаточисленних кіберзлочинців високого рівня. Завдяки постійному розслідуванню зі сторони спеціальних агентів та аналітиків слідчі Секретної служби США закрили справи на суму 1,0 млрд доларів збитків жертв. Заарештовуючи осіб до того, як вони змогли повністю усвідомити вигоди від своїх злочинів, розслідування Секретної служби США також запобігли потенційним збиткам від шахрайства ще на 2,6 млрд доларів [10].

Центр кіберзлочинів (англ. Cyber Crimes Center) підрозділу розслідувань з питань внутрішньої безпеки (англ. Homeland Security Investigations) Міграційної та митної правоохоронної служби США надає комп'ютерні технічні послуги для підтримки внутрішніх та міжнародних розслідувань транскордонних злочинів. Центр кіберзлочинів пропонує підтримку та навчання у сфері кіберзлочинності для федеральних, державних, місцевих та міжнародних правоохоронних органів. Центр кіберзлочинів також керує повністю обладнаною лабораторією комп'ютерної криміналістики, яка спеціалізується на вилученні цифрових доказів, а також пропонує навчання навичкам комп'ютерного розслідування та судово-медичної експертизи [9].

Створений у лютому 1998 року Національний центр захисту інфраструктури (англ. National Infrastructure Protection Center) (далі – NIPC, а також «центр») отримав національну місію із захисту критичної інфраструктури відповідно до Президентської директиви 63. Місія NIPC включає: виявлення, оцінку, попередження та розслідування значних загроз та інцидентів щодо критичної інфраструктури США. Це міжвідомчий центр, який фізично розташований у відділі боротьби з тероризмом у штаб-квартирі ФБР. ФБР спільно з центром створило Національну програму захисту інфраструктури та комп'ютерних вторгнень (англ. National Infrastructure Protection and Computer Intrusion Program) (далі – NIPCIP, а також «програма») як слідчу програму в рамках

відділу боротьби з тероризмом. Початкові розслідування випадків комп'ютерного вторгнення в основному проводилися загонами NIPCIP. У ході таких розслідувань усе частіше з'ясовується, що вторгнення було лише першим кроком у більш традиційній злочинній схемі, пов'язаній з шахрайством чи іншою фінансовою вигодою. На цьому етапі розслідування справа зазвичай передається до основного відділу, який займається такими видами злочинних схем. Через природу кіберзлочинності та спосіб, у який вона перетинає традиційні межі програми, ряд відділень на місцях ФБР сформували «гібридні» загони, які об'єднують ресурси та слідчих NIPCIP, групи комп'ютерного аналізу та реагування, а також слідчих, які займаються розслідуванням злочинів білих комірців, насильницьких злочинів та боротьбою з організованою злочинністю/ торгівлею наркотиками в одній команді для вирішення питань кіберзлочинності [11].

Не менш важливою є співпраця ФБР у питанні боротьби з кіберзлочинністю з приватним сектором. Цільові групи були і будуть створюватися з приватним сектором для розвитку довгострокових робочих відносин, які допоможуть у визначенні проблем кіберзлочинності та впливу, який вони мають на їхній бізнес, а також у формуванні проактивних стратегій для подолання загроз. Ці відносини сприяють інформуванню приватним сектором про злочинну діяльність, оцінці / попередження загроз приватному сектору та наданню допомоги приватним сектором правоохоронним органам (експертиза предметної області, технічна експертиза тощо) [11].

Для України важливою є співпраця з США у контексті протидії кіберзлочинності. Так, у 2021 році делегація Адміністрації Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України і представники Агентства з кібербезпеки та безпеки інфраструктури Державного департаменту США домовилися про співпрацю [12].

Також 2021 року міністрами оборони України та США було підписано Рамкову угоду про стратегічні основи оборонного партнерства. Угода дає змогу розвивати співпрацю в галузях кіберзахисту й розвитку кібервійськ, захисту критичної інформаційної інфраструктури [13]. Зокрема, це співробітництво у сфері кіберзахисту з метою стримування шкідливої кібердіяльності проти систем національної безпеки, розвитку медичних спроможностей, співпраця у сфері протидії дезінформації [14].

Висновки і пропозиції. Отже, на сьогодні питання протидії кіберзлочинності є нагальним та потребує уваги. Вважаємо позитивною співпрацю між Україною та США у питаннях протидії кіберзлочинності. На основі досвіду Сполучених Штатів Америки пропонуємо таке:

— створити в Україні спеціальний вебсайт для повідомлень про кіберзлочини – Центр скарг на інтернет-злочини за прикладом американського центру – Internet Crime Complaint Center (IC3). Важливість створення такого Центру (вебсайту) полягає в тому, що повідомлення про кіберзлочини здійснюється в спеціально створеній інтернет-платформі, що забезпечує єдиний підхід щодо аналізу та оцінки отриманої інформації, а також інформування держаних органів влади, органів місцевого самоврядування, бізнесу та громадськості щодо актуального стану справ, потенційних і можливих кіберзагроз, кібератак та кіберзлочинів і порад щодо того, як уберегтися від таких загроз, атак та злочинів;

— перейняти досвід США у частині створення «гібридних» відділів протидії та боротьби з кіберзлочинами, у які повинні входити спеціалісти, які володіють традиційними навичками і знаннями розслідування злочинів, а також спеціалісти зі спеціальними високотехнологічними навичками та знаннями;

— створити цільові групи національних правоохоронних органів з приватним сектором задля вирішення проблем кіберзлочинності в Україні. Зокрема, завдяки такій співпраці можливим є покращення збирання та аналізу інформації щодо кіберзагроз; розробка інструментів (наприклад, спеціальних комп'ютерних програм тощо) щодо боротьби з кібератаками; поглиблення знань бізнесу щодо кіберзагроз та боротьби з ними, що є вкрай важливим для належного функціонування економіки в державі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Cyber Terrorism Now at the Top of the List of Security Concerns / Military.com: вебсайт. URL: https://www.military.com/defensetech/2011/09/12/cyber-terrorism-now-at-the-top-of-the-list-of-security-concerns (дата звернення: 10.05.2022).

2. U.S. Support for Connectivity and Cybersecurity in Ukraine / Федеральне Бюро Розслідувань США. URL: https://www.state.gov/u-s-support-for-connectivity-and-cybersecurity-in-ukraine/#:~:text=Prior%20to%20February%202022%2C%20the,capacity%20development%20assistance%20since%202017 (дата звернення: 12.05.2022).

3. Brian J Greer. The Growth of Cybercrime in the United States. URL: https://www.researchgate.net/profile/Brian-Greer (дата звернення: 12.05.2022).

4. More Than 70 Cybercrime Statistics – A $6 Trillion Problem / DataProt: вебсайт. URL: https://dataprot.net/statistics/cybercrime-statistics/#:~:text=60%20million%20Americans%20have%20experienced%20identity%20fraud%2C%20identity%20theft%20statistics%20show.&text=According%20to%20cyber%20crime%20statistics%20from%202017%2C%2016.7%20million%20consumers,consumers%20in%20a%20single%20year (дата звернення: 12.05.2022).

5. Cyber Crime Legislation / International Telecommunication Union (ITU): вебсайт. URL: https://www.itu.int/en/ITU-D/Regional-Presence/AsiaPacific/SiteAssets/Pages/Events/2018/CybersecurityASPCOE/cybersecurity/Tafazzoli-cybercrime%20legislations.pdf (дата звернення: 15.05.2022).

6. The Cyber Threat / Федеральне Бюро Розслідувань США. URL: https://www.fbi.gov/investigate/cyber (дата звернення: 15.05.2022).

7. Internet Crime Report 2021 / Federal Bureau of Investigation Internet Crime Complaint Center IC3: вебсайт. URL: https://www.ic3.gov/Media/PDF/AnnualReport/2021_IC3Report.pdf (дата звернення: 15.05.2022).

8. Internet Crime Cost People More Than $6.9B in 2021, FBI Says / CNET: вебсайт. URL: https://www.cnet.com/tech/computing/internet-crime-cost-people-more-than-6-9b-in-2021-fbi-says/ (дата звернення: 15.05.2022).

9. Combating Cyber Crime / Агентство з кібербезпеки та безпеки інфраструктури США. URL: https://www.cisa.gov/combating-cyber-crime (дата звернення: 15.05.2022).

10. Annual Report FY 2020 / Секретна служба США. URL: https://www.secretservice.gov/sites/default/files/reports/2021-03/2020-Annual-Report.pdf (дата звернення: 16.05.2022).

11. Archived material from the Federal Bureau of Investigation (FBI) website / Федеральне Бюро Розслідувань США. URL: https://archives.fbi.gov/archives/news/testimony/the-fbis-perspective-on-the-cybercrime-problem (дата звернення: 17.05.2022).

12. Держспецзв'язку співпрацюватиме зі службою кібербезпеки Держдепу США – готують угоду. *Мультимедійна платформа іномовлення України «Укрінформ».* URL: https://www.ukrinform.ua/rubric-technology/3309439-derzspeczvazku-spivpracuvatime-zi-sluzbou-kiberbezpeki-derzdepu-ssa-gotuut-ugodu.html (дата звернення: 17.05.2022).

13. Америка не полишає нас у боротьбі з агресором. *Урядовий кур'єр* / Кабінет Міністрів України. URL: https://ukurier.gov.ua/uk/articles/amerika-ne-polishaye-nas-u-borotbi-z-agresorom/ (дата звернення: 18.05.2022).

14. Мінветеранів вітає підписання у США рамкової угоди щодо стратегічних основ оборонного партнерства / Міністерство у справах ветеранів України. URL: https://mva.gov.ua/ua/news/minveteraniv-vitaye-pidpisannya-u-ssha-ramkovoyi-ugodi-shchodo-strategichnih-osnov-oboronnogo-partnerstva (дата звернення: 18.05.2022).

REFERENCES

1. Cyber Terrorism Now at the Top of the List of Security Concerns / Military.com: vebsayt. URL: https://www.military.com/defensetech/2011/09/12/cyber-terrorism-now-at-the-top-of-the-list-of-security-concerns [in English].

2. U.S. Support for Connectivity and Cybersecurity in Ukraine / US Federal Bureau of Investigation. URL: https://www.state.gov/u-s-support-for-connectivity-and-cybersecurity-in-ukraine/#:~:text=Prior%20to%20February%202022%2C%20the,capacity%20development%20assistance%20since%202017 [in English].

3. Brian J Greer. The Growth of Cybercrime in the United States. URL: https://www.researchgate.net/profile/Brian-Greer [in English].

4. More Than 70 Cybercrime Statistics – A $6 Trillion Problem / DataProt: vebsayt. URL: https://dataprot.net/statistics/cybercrime-statistics/#:~:text=60%20million%20Americans%20have%20experienced%20identity%20fraud%2C%20identity%20theft%20statistics%20show.&text=According%20to%20cyber%20crime%20statistics%20from%202017%2C%2016.7%20million%20consumers,consumers%20in%20a%20single%20year [in English].

5. Cyber Crime Legislation / International Telecommunication Union (ITU): vebsayt. URL: https://www.itu.int/en/ITU-D/Regional-Presence/AsiaPacific/SiteAssets/Pages/Events/2018/CybersecurityASPCOE/cybersecurity/Tafazzoli-cybercrime%20legislations.pdf [in English].

6. The Cyber Threat / US Federal Bureau of Investigation. URL: https://www.fbi.gov/investigate/cyber [in English].

7. Internet Crime Report 2021 / Federal Bureau of Investigation Internet Crime Complaint Center IC3: vebsayt. URL: https://www.ic3.gov/Media/PDF/AnnualReport/2021_IC3Report.pdf [in English].

8. Internet Crime Cost People More Than $6.9B in 2021, FBI Says / CNET: vebsayt. URL: https://www.cnet.com/tech/computing/internet-crime-cost-people-more-than-6-9b-in-2021-fbi-says/ [in English].

9. Combating Cyber Crime / Cybersecurity Infrastructure Security Agency. URL: https://www.cisa.gov/combating-cyber-crime [in English].

10. Annual Report FY 2020 / United States Secret Service. URL: https://www.secretservice.gov/sites/default/files/reports/2021-03/2020-Annual-Report.pdf [in English].

11. Archived material from the Federal Bureau of Investigation (FBI) website / US Federal Bureau of Investigation. URL: https://archives.fbi.gov/archives/news/testimony/the-fbis-perspective-on-the-cybercrime-problem [in English].

12. Derzhspetszv″yazku spivpratsyuvatyme zi sluzhboyu kiberbezpeky Derzhdepu SSHA – hotuyut′ uhodu. *Mul'tymediyna platforma inomovlennya Ukrayiny «Ukrinform»*. URL: https://www.ukrinform.ua/rubric-technology/3309439-derzspeczvazku-spivpracuvatime-zi-sluzbou-kiberbezpeki-derzdepu-ssa-gotuut-ugodu.html [in Ukrainian].

13. Ameryka ne polyshaye nas u borot′bi z ahresorom. *Uryadovyy kur'yer* / Kabinet Ministriv Ukrayiny. URL: https://ukurier.gov.ua/uk/articles/amerika-ne-polishaye-nas-u-borotbi-z-agresorom/ [in Ukrainian].

14. Minveteraniv vitaye pidpysannya u SSHA ramkovoyi uhody shchodo stratehichnykh osnov oboronnoho partnerstva / Ministerstvo u spravakh veteraniv Ukrayiny. URL: https://mva.gov.ua/ua/news/minveteraniv-vitaye-pidpisannya-u-ssha-ramkovoyi-ugodi-shchodo-strategichnih-osnov-oboronnogo-partnerstva [in Ukrainian].

O. Kolosov. Features of Combating Cybercrimes in the United States of America

This article defines the features of combating cybercrime in the United States of America. The relevant US agencies involved in the fight against cybercrime have been identified, which include: the US Federal Bureau of Investigation (the lead agency), the US Department of Household Security, which includes the US Secret Service and the US Immigration and Customs Enforcement. An important role in countering and combating cybercrime in the United States is played by the Internet Crime Complaint Center (IC3) - a central point through which victims of Internet crime can report and notify the appropriate authorities of suspicion of criminal activity on the Internet.

The US Secret Service has e-crime task forces that focus on identifying and finding international cybercriminals associated with cyber intrusions, bank fraud, data breaches, and other computer crimes. The U.S. Immigration and Customs Enforcement Homeland Security Investigations Cyber Crimes Center provides computer technical services to support domestic and international cross-border crime investigations.

The National Infrastructure Protection Center was given a national critical infrastructure protection mission that includes: detecting, assessing, warning of and investigating

significant threats and incidents concerning US critical infrastructures. It is an interagency center physically located within the Counterterrorism Division at FBI headquarters.

The FBI in conjunction with the center created the National Infrastructure Protection and Computer Intrusion Program as an investigative program within the Counterterrorism Division. Also, the article focuses on the "hybrid" squads formed by a number of FBI field offices which combine National Infrastructure Protection and Computer Intrusion Program, cart, white collar crime, violent crime, and organized crime/drug trafficking resources and investigators on one squad to address cyber crime matters.

Also, the importance of the cooperation of the FBI in the fight against cybercrime with the private sector was noted. Focus groups are being formed with the private sector to develop long term working relationships which aid in identifying cyber crime problems and the impact they have on their businesses as well as the formation of proactive strategies to address the threats.

The cooperation between Ukraine and the United States in the context of combating cybercrime was noted. The U.S. Federal Bureau of Investigation has provided direct support to its Ukrainian national security and law enforcement partners, including briefing Ukrainian partners on Russian intelligence services' cyber operations.

The cooperation between the State Service of Special Communications and Information Protection of Ukraine and the Cybersecurity and Infrastructure Security Agency of US Department of Homeland Security was noted. Attention was also paid to the Framework Agreement on the Strategic Foundations of Defense Partnership signed by the Ministers of Defense of Ukraine and the United States which allows developing cooperation in the areas of cyber defense and development of cyber troops, protection of critical information infrastructure. This cooperation in the field of cyber defense pursues the goal of deterring harmful cyber activities against national security systems, the development of medical capabilities, and cooperation in the field of countering disinformation.

Relevant proposals for improving the fight against cybercrime in Ukraine are presented. In particular, on the creation in Ukraine of a special website for reporting cybercrime - Internet Crime Complaint Center following the example of the American center - Internet Crime Complaint Center (IC3); using the experience of the United States in terms of creating «hybrid» squads for countering and combating cybercrime; creation of focus groups of national law enforcement agencies with the private sector to address the problems of cybercrime in Ukraine.

Key words: *US Federal Bureau of Investigation, US Secret Service, cybercrime, security, countermeasures.*

Стаття надійшла до редколегії 9 січня 2023 року

УДК 343.347.51
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.161-171

Н. В. Лаговська,
канд. юрид. наук
e-mail: nvlagovska@i.ua
ORCID ID 0000-0002-1732-2351;
О. М. Коваленко,
аспірант,
Державний податковий університет
e-mail: dialog2020@ukr.net
ORCID ID 0000-0002-1808-8026

ПРОБЛЕМА НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ШКОДУ, ЗАВДАНУ КАЛІЦТВОМ

У статті ґрунтовно проаналізовано особливості нормативно-правового регулювання відповідальності за шкоду, завдану каліцтвом.

З'ясовано, що з метою формування порядку відшкодування збитків постраждалим Україна підписала у 2005 р. Європейську конвенцію про відшкодування збитку постраждалим від насильницьких злочинів, однак так і не ратифікувала її, що призвело до затягування процесу прийняття спеціального закону, який би урегулював відносини з надання державою компенсацій постраждалим від кримінальних правопорушень за тілесні ушкодження, а також фінансування їхнього лікування, відшкодування матеріальних та моральних витрат, витрат на поховання тощо.

Звернено увагу, що хоч Кримінально-процесуальним кодексом України та Цивільним процесуальним кодексом України передбачено компенсацію шкоди, завданої постраждалому внаслідок кримінального правопорушення за рахунок державного бюджету, але відсутній унормований механізм відшкодування такої шкоди.

Встановлено, що боржником у зобов'язаннях із заподіяння шкоди є особа, на яку законом покладений обов'язок відшкодувати заподіяну потерпілому шкоду. Боржники поділяються на: а) осіб, які власними діями завдали шкоду потерпілому; б) осіб, на яких законом покладено обов'язок відшкодувати заподіяну шкоду.

Визначено, що основною причиною покладання обов'язку відшкодувати завдані збитки на інших осіб є необхідність захисту інтересів потерпілої особи, яка має отримати відшкодування заподіяної шкоди в будь-якому випадку, незалежно від того, чи може безпосередній заподіювач сам бути делінквентом і чи є у нього фінансова можливість відшкодувати заподіяну шкоду.

Виділено підстави, коли обов'язок відшкодувати завдані збитки покладається на інших осіб: неделіктоздатність заподіювача шкоди – зобов'язаними відшкодувати шкоду є батьки (усиновителі), опікуни (піклувальники) малолітніх, а іноді і

© Лаговська Н. В., Коваленко О. М., 2023

неповнолітніх дітей, опікуни недієздатних фізичних осіб, повнолітні родичі неосудних осіб; діяльність заподіювача шкоди за вказівкою та на користь відповідальної особи – роботодавці за трудовими договорами, замовники за договорами.

Досліджено рішення Великої Палати Верховного Суду, яка постановила, що шкода, завдана потерпілому внаслідок кримінального правопорушення, компенсується йому за рахунок Державного бюджету України у випадках та порядку, передбачених законом.

Встановлено, що держава несе майнову відповідальність перед потерпілими не за всі злочини, які залишилися нерозкритими, а лише у випадку, коли шкода завдана фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення. Шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю внаслідок злочину, відшкодовується потерпілому або визначеним законодавством особам, державою, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо вона є неплатоспроможною.

Зауважено, що відсутність відповідного закону про порядок компенсації державою шкоди, завданої каліцтвом, не унеможливлює розгляд справи за позовом потерпілого, але значно утруднює цей процес.

***Ключові слова**: шкода завдана каліцтвом, відшкодування завданих збитків, делікти, злочинність, запобігання злочинності, відповідальність, кримінальне правопорушення, злочин, кримінальне покарання, цивільна відповідальність, відшкодування завданих збитків державою, боржник, кредитор, життя, здоров'я, особисті немайнові права.*

Метою статті є дослідження проблем нормативно-правового регулювання відповідальності за шкоду, завдану каліцтвом, та напрацювання пропозицій щодо поліпшення законодавства, яке врегульовує виявлені проблеми.

Постановка проблеми. Враховуючи прагнення України увійти до світової спільноти, в нашій державі розпочалася низка трансформаційних процесів, зокрема, відбуваються зміни у сфері реформування судової системи та правоохоронних органів, які повинні дбати про відновлення прав і захисту інтересів особи, що потерпіла від кримінальних правопорушень, її матеріального становища, які мають стати домінуючим, зокрема у сфері кримінального судочинства. Основною метою має виступати регулювання відповідних відносин, яке повинно переважати над метою кримінального покарання правопорушника.

Україна зробила перший крок щодо формування порядку надання такої компенсації в нашій державі, підписавши у 2005 р. Європейську конвенцію про відшкодування збитку постраждалим від насильницьких злочинів від 24.11.1983 [1], однак так і не ратифікувала її, що призвело до затягування процесу прийняття спеціального закону, який би урегулював відносини з надання державою компенсацій постраждалим від кримінальних правопорушень за тілесні ушкодження, а також фінансування їхнього лікування, відшкодування матеріальних та моральних витрат, витрат на поховання тощо.

Отже, незважаючи на те, що у ч. 3 ст. 127 Кримінального процесуального кодексу України [2] та ч. 1 ст. 1188 Цивільного процесуального кодексу України [3] передбачено компенсацію шкоди, завданої постраждалому внаслідок кримінального

правопорушення за рахунок державного бюджету, відсутність відповідного механізму відшкодування шкоди зводить нанівець вищезгадані норми.

В Україні за часів незалежності склалася досить сумна статистика розкриття кримінальних правопорушень, яка, як правило, не перевищує 45 % від загальної чисельності зареєстрованих кримінальних правопорушень. Зазначимо, що залишається не врегульованим питання, на кого буде покладений обов'язок відшкодувати збитки тим 55 %, щодо яких слідством не встановлено винну особу? Зауважимо, що і проблема відшкодування збитків для частини з тих 45 % постраждалих, де встановлено винну особу, не втрачає актуальності, оскільки ми спостерігаємо непоодинокі випадки, коли винна особа не має коштів на компенсацію завданих збитків внаслідок злиденного становища, і кількість таких неплатоспроможних правопорушників щороку зростає.

Верховний Суд неодноразово в своїх рішеннях наголошував про відсутність в Україні спеціального закону, який би визначав підстави та порядок відшкодування шкоди державою потерпілим від кримінальних правопорушень у випадку, коли винна особа не встановлена або є неплатоспроможною.

Також встановлено, що більше 40 % громадян взагалі не звертаються до правоохоронних органів по факту вчинення щодо них кримінальних правопорушень, через недовіру до цих інституцій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вивченню особливостей та проблем нормативно-правового регулювання відповідальності за шкоду, завдану каліцтвом та іншими ушкодженнями здоров'я або смертю. у науці цивільного та кримінального права приділено незначну увагу. Зокрема, до теми відшкодування шкоди в своїх дослідження звертались: С. В. Богачов, А. І. Бубіна, Л. М. Горбунова, І. Ф. Іванчук, А. О. Немцева, О. С. Онищенко, С. Я. Ременяк, О. О. Рубан, Н. В. Терещенко, Ю. В. Трало, Р. Б. Шишка. Зауважимо, що проблеми нормативно-правового регулювання відповідальності за шкоду, завдану каліцтвом, мало досліджені та потребують додаткової уваги науковців-правників.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України виключно законами України визначаються засади цивільно-правової відповідальності. Законами, що мають установити підстави і умови притягнення суб'єктів публічного права до цивільно-правової відповідальності, є акти цивільного законодавства. Цивільний кодекс України та інші закони змістовно мають утілювати певну концепцію цивільно-правової відповідальності держави Україна [4; 6].

Зауважимо, що зобов'язання із заподіяння шкоди – це правовідношення, в силу якого одна сторона (потерпілий, кредитор) вправі вимагати відшкодування заподіяної їй шкоди, а інша сторона (боржник) зобов'язана відшкодувати заподіяну шкоду повним обсягом [7].

Боржником у зобов'язаннях із заподіяння шкоди є особа, на яку законом покладений обов'язок відшкодувати заподіяну потерпілому шкоду. Боржники поділяються на: а) осіб, які власними діями завдали шкоду потерпілому; осіб, на яких законом покладено обов'язок відшкодувати заподіяну шкоду. Основною причиною покладання обов'язку на інших осіб є необхідність захисту інтересів потерпілої особи,

яка має отримати відшкодування заподіяної шкоди в будь-якому випадку, незалежно від того, чи може безпосередній заподіювач сам бути делінквентом і чи є у нього фінансова можливість відшкодувати заподіяну шкоду. Тут можна виділити такі підстави: 1) неделіктоздатність заподіювача шкоди – зобов'язаними відшкодувати шкоду є батьки (усиновителі), опікуни (піклувальники) малолітніх, а іноді і неповнолітніх дітей, опікуни недієздатних фізичних осіб, повнолітні родичі неосудних осіб; 2) діяльність заподіювача шкоди за вказівкою та на користь відповідальної особи – работодавці за трудовими договорами, замовники за договорами [8].

Стаття 1177 ЦК передбачає відшкодування (компенсацію) шкоди фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення. Відповідно до частини першої цієї статті за загальним правилом шкода, завдана фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення, відшкодовується відповідно до закону. У частині другій встановлено, що шкода, завдана потерпілому внаслідок кримінального правопорушення, компенсується йому за рахунок Державного бюджету України у випадках та порядку, передбачених законом [9].

Для реалізації права потерпілого від кримінального правопорушення законом має бути визначено:

а) випадки відшкодування (компенсації) шкоди;

б) порядок відшкодування (компенсації) шкоди.

Науковці стверджують, що, згідно з ч. 2 статті 1177 ЦК, має бути ухвалений спеціальний закон, який би врегульовував умови та порядок відшкодування шкоди, завданої злочином, за рахунок держави [8].

Крім того, Верховний Суд України свого часу визнав законними та обґрунтованими висновки судів про відсутність підстав для стягнення з відповідачів майнової шкоди, передбаченої статтею 1177 ЦК України, оскільки обов'язковою умовою застосування цієї норми є наявність вироку суду в кримінальній справі або постанови суду у справі про адміністративний проступок, які набрали законної сили [10]. Проте, в подальшому Верховний Суд цю правову позицію не підтверджував. Водночас не можна стверджувати, що Верховний Суд *de jure* відійшов від цієї правової позиції.

Велика Палата Верховного Суду щодо застосування ч. 2 ст. 1177 ЦК зробила висновки, що шкода, завдана потерпілому внаслідок кримінального правопорушення, компенсується йому за рахунок Державного бюджету України у випадках та порядку, передбачених законом (ч. 2 ст. 1177 ЦК України).

Однак держава несе майнову відповідальність перед потерпілими не за всі злочини, які залишилися нерозкритими, а лише у випадку, коли шкода завдана фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення. Шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю внаслідок злочину, відшкодовується потерпілому або визначеним законодавством особам, державою, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо вона є неплатоспроможною [5, ст. 1200, 1207].

Звертаємо увагу, що положення статті 1177 ЦК України не можуть за аналогією застосовуватися до відносин щодо відшкодування шкоди, завданої злочином юридичній особі [11].

Попередньою редакцією статті 1177 ЦК було встановлено відшкодування державою потерпілому від злочину майнової шкоди, натомість діюча норма має ширший предмет регулювання, оскільки підлягає відшкодуванню шкода, заподіяна не лише майну, а й фізичній особі. Натомість у частині другій міститься бланкетна норма, яка вимагає наявності закону, який має визначити випадки, коли держава приймає на себе обов'язок відшкодувати шкоду, завдану кримінальним правопорушенням. Тобто у норму закладено ухвалення законодавцем спеціальних законів, у яких мають бути відповідні спеціальні щодо статті 1177 ЦК норми [12].

На нашу думку, під випадками, про які йдеться у ч. 2 ст. 1177 ЦК, варто розуміти як певні умови, за яких настає обов'язок держави щодо відшкодування шкоди, так і склади кримінальних правопорушень, шкода від вчинення яких відшкодовується державою [5].

До першої категорії можна віднести випадки, коли настає обов'язок держави відшкодувати шкоду, завдану каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю внаслідок кримінального правопорушення та у випадках, якщо не встановлено особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, або якщо вона є неплатоспроможною [5, ст. 1200, 1207].

До другої категорії віднесемо випадки, коли відшкодування шкоди, заподіяної громадянам терористичним актом, провадиться за рахунок коштів Державного бюджету України зі стягненням суми цього відшкодування з осіб, якими заподіяно шкоду, в порядку регресної вимоги [13, ст. 19]; та випадки, коли шкода, завдана фізичній або юридичній особі внаслідок ухвалення судом незаконного рішення в цивільній справі, відшкодовується державою в повному обсязі в разі встановлення в діях суддів, які вплинули на ухвалення незаконного рішення, складу кримінального правопорушення за обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили [5, ст. 1176].

Отже, ч. 2 ст. 1177 ЦК імперативно визначено, що у законі мають бути встановлені випадки, коли держава бере на себе обов'язок відшкодувати шкоду особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення. Водночас проблема відсутності порядку відшкодування (компенсації) шкоди не є перешкодою для такого відшкодування, але значно ускладнює механізм такого відшкодування.

З питання щодо застосування статті 19 Закону «Про боротьбу з тероризмом» Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку про можливість виплати компенсації потерпілому попри відсутність закону, який встановлював би відповідний порядок. Крім того, у порядку, визначеному законом, провадиться відшкодування шкоди, заподіяної терористичним актом організації, підприємству або установі [14].

Вирішуючи питання про стягнення з держави відповідної компенсації, суд має керуватися вимогами Конвенції, інших актів національного законодавства та для ефективного захисту конвенційного права встановити, зокрема, за порушення якого виду конвенційних обов'язків позивач вимагає від держави компенсацію, і чи обґрунтованим відповідно до цього порушення є її розмір [14].

З огляду на зміст вказаних положень реалізація права на отримання зазначеного відшкодування поставлена у залежність від існування компенсаційного механізму, що

має бути встановлений в окремому законі. Закон, який регулює порядок відшкодування за рахунок коштів Державного бюджету України шкоди, заподіяної терористичним актом об'єктам нежитлової нерухомості громадян, відсутній як на час виникнення спірних правовідносин, так і на час розгляду справи судами.

При цьому у законодавстві України відсутня не тільки процедура виплати означеного відшкодування, але й чіткі умови, необхідні для заявлення майнової вимоги до держави про надання такого відшкодування.

Оскільки Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод покликана захищати права, які є практичними й ефективними, порушення державою будь-якого з конвенційних обов'язків може зумовлювати необхідність присудження за це компенсації. Така компенсація може мати різні форми та встановлюватися, зокрема, залежно від виду порушення [17].

При цьому правовою підставою для виплати компенсації, а не шкоди, є не положення статті 19 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» та статті 86 Кодексу цивільного захисту України [15], а невиконання державою позитивного обов'язку прийняти спеціальний нормативно-правовий акт щодо надання грошової допомоги та відшкодування шкоди особам, які постраждали під час проведення антитерористичної операції у Донецькій та Луганській областях, на підставі статті 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та статті 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [16].

Оскільки редакція статті 1177 ЦК була змінена у зв'язку з приведенням законодавства у відповідність з Кримінальним процесуальним кодексом України (Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення законодавства у відповідність з Кримінальним процесуальним кодексом України» від 16 травня 2013 року № 245-VII), зміст цієї норми в чинній редакції розкривається у системному зв'язку із відповідними положеннями Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) щодо відшкодування шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням.

Відповідно до загальної норми частини 1 статті 1177 ЦК шкода, завдана фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення, відшкодовується відповідно до закону. Цій загальній нормі кореспондує встановлений у КПК механізм відшкодування шкоди, насамперед за рахунок особи, яка вчинила кримінальне правопорушення:

1) добровільно (ч. 1 ст. 127 КПК) – підозрюваний, обвинувачений, а також за його згодою будь-яка інша фізична чи юридична особа має право на будь-якій стадії кримінального провадження відшкодувати шкоду, завдану потерпілому, територіальній громаді, державі внаслідок кримінального правопорушення;

2) примусово за рішенням суду (ч. 2 ст. 127 КПК) – шкода, завдана кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, може бути стягнута судовим рішенням за результатами розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні [18].

Крім того, частина 3 статті 127 КПК містить норму, яка так само, як і частина 2 статті 1177 ЦПК визначає, що шкода, завдана потерпілому внаслідок кримінального правопорушення, компенсується йому за рахунок Державного бюджету України у випадках та в порядку, передбачених законом.

Така правова конструкція означає, що за загальним правилом держава не бере на себе обов'язок відшкодувати шкоду, заподіяну кримінальним правопорушенням.

Однак із загального правила існують винятки, про що законодавець зазначає у нормі ч. 2 ст. 1177 ЦК: це випадки, коли держава компенсує потерпілому шкоду, завдану йому кримінальним правопорушенням, і такі випадки мають бути встановлені законом. Exceptio probat regulam in casibus non exceptis.

Застосування заходів відповідальності за аналогією має вирішуватись з урахуванням специфіки деліктних зобов'язань як цивільних охоронних правовідносин, що виникають у разі заподіяння позадоговірної шкоди майновим та особистим немайновим правам особи: а) деліктні зобов'язання не опосередковують нормальний майновий оборот, а виникають внаслідок односторонніх неправомірних дій, а відтак мають охоронний характер; б) правове значення деліктних зобов'язань полягає у відновленні становища, яке існувало до порушення права, а основна функція, яку вони виконують, – компенсація заподіяної шкоди [8].

Аналогія закону – це спосіб подолання прогалини в законі, коли спір вирішується із застосуванням норми закону, що регулює подібні відносини [19].

Аналогія закону допускається за таких умов:

1) відносини сторін перебувають у сфері правового регулювання;

2) між сторонами існують відносини приватно-правового характеру;

3) немає норми закону, що безпосередньо регулює відносини сторін;

4) є норма закону, що регулює подібні відносини.

Застосовуючи аналогію закону, суд повинен у рішенні констатувати, що немає норми, яка регулює спірні відносини [19], визначити, які відносини є подібними до тих, що розглядає суд, визначити норму, що регулює подібні відносини, і після цього вирішити спір на підставі цієї норми.

З огляду на викладене вище, на нашу думку, немає підстав стверджувати про існування прогалини в нормативно-правовому регулюванні відносин щодо відшкодування державою шкоди, завданої потерпілому кримінальним правопорушенням, а отже, й про застосування аналогії. Йдеться лише про намір законодавця встановлювати законом випадки, коли держава компенсує потерпілому шкоду, завдану йому кримінальним правопорушенням.

Отже, за загальним правилом держава не бере на себе обов'язок відшкодувати шкоду, заподіяну кримінальним правопорушенням і, зокрема, шкоду, завдану каліцтвом, але цивільне та кримінальне законодавство визначає випадки, коли цей обов'язок покладається на державу за рахунок коштів Державного бюджету.

За відсутності відповідного спеціального закону, який врегулює випадки компенсації державою шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням, вирішення цієї

справи на підставі частини другої статті 1177 ЦК України неможливо, зокрема й із застосуванням аналогії.

Наголошуємо на нагальній необхідності прийняти спеціальний закон, який врегулює порядок та механізм компенсації державою шкоди, завданої внаслідок кримінального правопорушення та, зокрема, шкоди, завданої каліцтвом.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Європейська конвенцію про відшкодування збитку постраждалим від насильницьких злочинів від 24.11.1983. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_319#Text

2. Кримінально-процесуальний кодекс України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17

3. Цивільний процесуальний кодекс України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15

4. Конституція України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

5. Цивільний кодекс України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15

6. Відповідальність у приватному праві: монографія / І. Безклубий, Н. Кузнєцова, Р. Майданик та ін.; за заг. ред. І. Безклубого. К.: Грамота, 2014. С. 276.

7. Отраднова О. О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України: навч. посіб. К.: Юрінком Інтер, 2009. С. 35.

8. Отраднова О. О. Проблеми вдосконалення механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань: монографія. К.: Юрінком Інтер, 2014. С. 201, 209, 218–219.

9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення законодавства у відповідність з Кримінальним процесуальним кодексом України: Закон України від 16.05.2013 № 245-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 12. Ст. 178.

10. Ухвала Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України № 6-1268ц15 від 1 вересня 2015 року: Постанова Великої Палати Верховного Суду від 3 вересня 2019 року у справі № 916/1423/17.

11. Ткач І. В. Держава Україна як суб'єкт недоговірних зобов'язань: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.03; НДІ приватного права і підприємництва ім. акад. Ф. Г. Бурчака НАПрН України. К., 2014. С. 13.

12. Відповідальність у приватному праві: монографія / за заг. ред. І. Безклубого. К.: Грамота, 2014. С. 27.

13. Про боротьбу з тероризмом: Закон України № 25. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/638-15#Text

14. Постанови Великої Палати Верховного Суду від 4 вересня 2019 року у справі № 265/6582/16-ц, пп. 66–72.

15. Кодекс цивільного захисту України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5403-17#Text

16. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду у справі № 646/4339/17 від 25 березня 2020 року.

17. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/ show/995_004#Text

18. Забезпечення відшкодування шкоди у злочинах, пов'язаних з торгівлею людьми, на стадії досудового розслідування: довідник / Хитра А. Я., Кучер В. О., Ткачик А. Б., Євхутич І. М. та ін. Львів: ЛьвДУВС, 2019. С. 30.

19. Васьковский Е. В. Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов. М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2002. С. 277–343.

REFERENCES

1. Ievropeiska konventsiiu pro vidshkoduvannia zbytku postrazhdalym vid nasylnytskykh zlochyniv vid 24.11.1983. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_319#Text

2. Kryminalno-protsesualnyi kodeks Ukrainy. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17

3. Tsyvilnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15

4. Konstytutsiia Ukrainy. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

5. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15

6. Vidpovidalnist u pryvatnomu pravi: monohrafiia / I. Bezklubyi, N. Kuznietsova, R. Maidanyk ta in.; za zah. red. I. Bezkluboho. K.: Hramota, 2014. S. 276.

7. Otradnova O. O. Nedohovirni zobov`iazannia v tsyvilnomu pravi Ukrainy: navch. posib. K.: Yurinkom Inter, 2009. S. 35.

8. Otradnova O. O. Problemy vdoskonalennia mekhanizmu tsyvilno-pravovoho rehuliuvannia deliktnykh zobov'iazan: monohrafiia. K.: Yurinkom Inter, 2014. S. 201, 209, 218–219.

9. Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo pryvedennia zakonodavstva u vidpovidnist z Kryminalnym protsesualnym kodeksom Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 16.05.2013 № 245-VII. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 2014. № 12. St. 178.

10. Ukhvala Sudovoi palaty u tsyvilnykh spravakh Verkhovnoho Sudu Ukrainy № 6-1268ts15 vid 1 veresnia 2015 roku: Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 3 veresnia 2019 roku u spravi № 916/1423/17.

11. Tkach I. V. Derzhava Ukraina yak subiekt nedohovirnykh zoboviazan: avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.03; NDI pryvatnoho prava i pidpryiemnytstva im. akad. F. H. Burchaka NAPrN Ukrainy. K., 2014. S. 13.

12. Vidpovidalnist u pryvatnomu pravi: monohrafiia / za zah. red. I. Bezkluboho. K.: Hramota, 2014. S. 27.

13. Pro borotbu z teroryzmom: Zakon Ukrainy № 25. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ 638-15#Text

14. Postanovy Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 4 veresnia 2019 roku u spravi № 265/6582/16-ts, pp. 66–72.

15. Kodeks tsyvilnoho zakhystu Ukrainy. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5403-17#Text

16. Postanova Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Pershoi sudovoi palaty Kasatsiinoho tsyvilnoho sudu u spravi № 646/4339/17 vid 25 bereznia 2020 roku.

17. Konventsiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/ show/995_004#Text

18. Zabezpechennia vidshkoduvannia shkody u zlochynakh, poviazanykh z torhivleiu liudmy, na stadii dosudovoho rozsliduvannia: dovidnyk / Khytra A. Ya., Kucher V. O., Tkachyk A. B., Yevkhutych I. M. ta in. Lviv: LvDUVS, 2019. S. 30.

19. Vaskovskyi E. V. Tsyvylystycheskaia metodolohyia. Uchenye o tolkovanyy y prymenenyy hrazhdanskykh zakonov. M.: AO «Tsentr YurYnfoR», 2002. S. 277–343.

N. Lagovskaya, O. Kovalenko. The Problem of Legal Regulation of Liability for Harm Caused by Injury

This article thoroughly analyzes the features of regulatory and legal regulation of liability for damage caused by injury.

It was found that in order to establish the procedure for compensation to victims, Ukraine signed in 2005 the European Convention on Compensation to Victims of Violent Crimes, but did not ratify it, which delayed the adoption of a special law regulating relations the state compensates the victims of criminal offenses for bodily injuries, as well as financing their treatment, reimbursement of material and moral costs, burial costs, etc.

It is noted that although the Criminal Procedure Code of Ukraine and the Civil Procedure Code of Ukraine provide for compensation for damage caused to the victim as a result of a criminal offense from the state budget, but there is no standardized mechanism for compensating such damage.

It has been established that the debtor in the obligation to cause damage is a person who is obliged by law to compensate the damage caused to the victim. Debtors are divided into: a) persons who caused harm to the victim by their own actions; persons who are required by law to compensate for the damage caused.

It is determined that the main reason for imposing an obligation to compensate other persons is the need to protect the interests of the victim, who should be compensated for the damage in any case, regardless of whether the direct perpetrator may be a delinquent and has financial ability to compensate for the damage.

There are grounds when the obligation to compensate for damages rests with other persons: incapacity of the perpetrator – parents (adoptive parents), guardians (custodians) of minors and sometimes minors, guardians of incapacitated individuals, incapacitated individuals, incapacitated individuals are obliged to compensate persons; the activity of the person causing the damage on the instructions and in favor of the responsible person – employers under employment contracts, customers under contracts.

The decision of the Grand Chamber of the Supreme Court which ruled that the damage caused to the victim as a result of a criminal offense is compensated to him at the expense of the State Budget of Ukraine in cases and in the manner prescribed by law.

It is established that the state bears property responsibility to the victims not for all crimes that remain unsolved, but only in the case when the damage is caused to an individual who has suffered from a criminal offense. Damage caused by injury, other damage to health or death as a result of a crime shall be compensated to the victim or persons designated by law, the state, if the person who committed the crime has not been identified or if he is insolvent.

It is noted that the lack of a relevant law on the procedure for state compensation for damage caused by injury does not make it impossible to consider the case at the request of the victim, but significantly complicates this process.

Key words: *damage caused by injury, compensation for damages, torts, crime, crime prevention, liability, criminal offense, offenses, criminal punishment, civil liability, compensation for damages by the state, debtor, creditor, life, health, personal non-property rights.*

Стаття надійшла до редколегії 11 січня 2023 року

УДК 343.611.1
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.172-179

Д. І. Лопащук,
канд. юрид. наук,
Державний податковий університет
e-mail: Lopashchukdmitry@gmail.com
ORCID ID 0000-0002-6360-2119

СТАН НАУКОВОГО РОЗРОБЛЕННЯ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

У статті вказано, що незважаючи на те, що при розслідуванні кримінальних правопорушень, учинених під час здійснення зовнішньоекономічної діяльності, слідчі та детективи стикаються з певними труднощами при їх кваліфікації та документуванні, у ході проведеного аналізу бібліографічних публікацій кримінально-правової тематики, пов'язаної із кримінальними правопорушеннями у сфері ЗЕД, установлена відсутність ґрунтовних наукових досліджень на дисертаційному та монографічному рівнях, присвячених цій проблемі. Такі дослідження обмежуються хіба-що окремими статтями в фахових журналах та в окремих розділах наукових посібників.

Кримінальні правопорушення цього виду розглядаються в них, як правило, у розрізі митного і кримінального законодавства.

З'ясовано, що не набагато кращий стан у дослідженні проблеми кримінально-правової охорони у сфері зовнішньоекономічної діяльності й у кримінально-правовій науці країн ближнього зарубіжжя. У більшості ці пошуки, аналогічно українським, обмежуються дослідженнями лише окремих напрямів діяльності при здійсненні ЗЕД, наприклад: учинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленнями від митних платежів тощо.

Наведено авторське розуміння впливу глобалізаційних процесів на зовнішньоекономічну діяльність держави, описано їх позитивні і негативні наслідки, а також можливі зловживання під час здійснення ЗЕД.

Проаналізовано стан наукового розроблення проблеми кримінально-правової охорони зовнішньоекономічної діяльності, за результатами чого виявлено основні проблеми і тенденції у цій сфері. Зокрема, з'ясовано, що чинне законодавство, яке регулює зовнішньоекономічну діяльність, має позитивні тенденції та відповідає потребам суспільства і держави. Однак у теорії кримінального права приділяється недостатньо уваги проблемам кримінально-правової охорони зовнішньоекономічної діяльності, тоді як на практиці службові особи правоохоронних органів та судових інстанцій стикаються з багатьма проблемами застосування відповідних кримінально-правових норм. Зазначене пов'язане з тим, що доктринальна наука дещо відстає від законодавця в цьому питанні, а сам стан наукового розроблення проблеми

© Лопащук Д. І., 2023

кримінально-правової охорони зовнішньоекономічної діяльності не відповідає вимогам сьогодення. А тому для усунення прогалин у частині дослідження кримінально-правової охорони ЗЕД звернуто увагу на необхідність більш глибокого та активного дослідження цієї проблеми на доктринальному рівні.

Ключові слова: *зовнішньоекономічна діяльність, кримінально-правова охорона, стан наукового розроблення, ухилення від сплати митних платежів, кримінальне правопорушення.*

Мета статті полягає в дослідженні стану наукового розроблення проблеми кримінально-правової охорони зовнішньоекономічної діяльності та виявлення за його результатами аналізу основних проблем і тенденцій у цій сфері.

Постановка проблеми. Інтернаціоналізація злочинності в економічній сфері, посилення її впливу на національні інтереси держави, виникнення через це фінансової і економічної нестабільності веде до загострення політичних, гуманітарних і суспільних проблем, які потребують серйозної консолідації сил для боротьби з цим негативним явищем як у середині країни, так і поза межами України. А для того щоб досконало дослідити цю проблему, визначити дієві шляхи кримінально-правової охорони зовнішньоекономічної діяльності, насамперед необхідно вивчити стан наукового розроблення у цій сфері.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Стан наукового розроблення проблеми кримінально-правової охорони зовнішньоекономічної діяльності опосередковано досліджувалася у працях О. М. Бандурки, В. Т. Білоуса, О. Г. Боднарчука, О. І. Боднарчук, Ю. В. Горбача, В. М. Давидюка, Г. В. Дідківської, В. А. Дідківська, В. М. Дрьоміна, В. А. Некрасова, В. Л. Наришкіна, В. К. Матвійчука, О. Г. Кальмана, В. М. Поповича, В. Я. Тація, Б. В. Сташиса, М. В. Феоктистова та інших. Проте ця проблема в Україні не була предметом окремого дослідження у кримінальному праві.

Виклад основного матеріалу. Термін «глобалізація» з'явився понад сто років тому, проте його використання почалося в середині минулого століття. Глобалізація – об'єктивний, необхідний процес, який супроводжує людство упродовж його історії. Це взаємозв'язок і взаємовплив країн, який стосується безлічі аспектів людського життя, насамперед у політичній, економічній, соціальній та культурній сферах [12]. Часто глобалізацію пов'язують з процесом об'єднання країн для роботи над спільними цілями, тому до цього процесу можна віднести діяльність таких міжнародних організацій, як ООН, ЄС, СОТ, ЮНЕСКО, НАТО тощо [12]. Прикладом реальної глобалізації є Європейський Союз. Економіка країн-членів ЄС та асоційованих членів тісно пов'язана, що дозволяє їм розвиватися в конкурентному середовищі, отримувати підтримку в тій чи іншій формі [12]. Активним учасником світових глобалізаційних процесів є й Україна. Зокрема, як асоційований член Європейського Союзу.

Невід'ємною частиною глобалізації є зовнішньоекономічна діяльність, яка з'явилася в Україні на початку 90-х років XX ст. зі здобуттям країною незалежності та початком економічних реформ, що характеризувалася децентралізацією зовнішньої торгівлі та набуттям права виходу на міжнародні ринки суб'єктам господарювання, що

й обумовило стрімкий розвиток зовнішньоекономічних зв'язків того періоду. Як зазначає В. А. Дідківська, «поняття «зовнішньоекономічна діяльність» з'явилося в контексті загальної спроби реформувати адміністративно-командну систему економіки, яка на той час перебувала в стані глибокої кризи. Сутність так званої «перебудови системи управління економікою» полягала в намаганні децентралізувати процес прийняття економічних рішень, надати підприємствам певні права без демонтажу державної власності на засоби виробництва, монопольної влади міністерств і відомств» [4; 7, с. 10].

З виходом нашої держави на міжнародний ринок розширилися й можливості для ефективного та вигідного ведення підприємницької діяльності для всіх суб'єктів господарювання. А процеси лібералізації у сфері зовнішньоекономічної діяльності значно розширили права її учасників, зокрема суб'єктів підприємницької діяльності, державних органів та органів місцевого самоврядування тощо.

У п. 8 ст. 1 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16 квітня 1991 року закріплено, що під зовнішньоекономічною діяльністю слід розуміти діяльність суб'єктів господарської діяльності України та іноземних суб'єктів господарської діяльності, побудовану на взаємовідносинах між ними, що має місце як на території України, так і за її межами [8].

Дещо інше формулювання дає ч. 1 ст. 377 Господарського кодексу України, де зазначено, що «зовнішньоекономічною діяльністю суб'єктів господарювання є господарська діяльність, яка в процесі її здійснення потребує перетинання митного кордону України майном, зазначеним у частині першій статті 139 цього Кодексу, та/або робочою силою» [5].

Як наслідок, суперечність визначень у двох чинних нормативних актах створює певні проблеми під час здійснення ЗЕД та є дискусійними серед учених. Але це питання не є предметом цього дослідження.

Водночас поряд з позитивними змінами глобалізація та зовнішньоекономічна діяльність привносять у життя нашої держави й негативні явища. Зокрема, статистичні дослідження та висновки незалежних експертів містять дані про те, що вітчизняна сфера зовнішньоекономічної діяльності переповнена численними тіньовими капітал-оборотними схемами, які супроводжуються операціями з імпорту та експорту продукції. Зокрема, однією із найрозповсюдженіших схем є «оптимізація» («мінімізація») податків (ухилення від сплати податків), або ж переведення валюти на банківські рахунки фіктивних фірм українських резидентів за кордоном, зашифровування реальних власників інвестицій, які надходять для розвитку найбільш «вигідних» галузей української економіки, формування фіктивного (безтоварного) податкового кредиту та привласнення цільових державних коштів, а також вчинення інших дій, що не передбачені законодавством, тощо. Усі ці протиправні дії створюють явну загрозу зовнішньоекономічній та національній безпеці України [13].

Зазначене є наслідком негативного впливу штучно сформованого дисбалансу сукупного функціонування фінансово-господарського та правового механізмів, де координаторами виступають корумповані працівники правоохоронних органів та представники у контролюючій сфері. Така злочинна діяльність цих осіб зумовлює

настання помітних матеріальних збитків, які в результаті знаходять своє відображення на мінімізації бюджетних надходжень, неправомірному зменшенні фінансових результатів від підприємницької діяльності суб'єктів цієї сфери під час нарахування розмірів платежів до централізованих та децентралізованих фондів коштів, неправомірному виведенні валюти за межі України [13].

Хоча стаття 42 Конституції України гарантує, що «кожен має право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом», але свобода економічної діяльності не є безмежною – законом установлено межі допустимої економічної свободи, що ґрунтуються на повазі до прав та законних інтересів усіх учасників суспільних відносин. Для цього регуляторами зовнішньоекономічної діяльності служать норми різних галузей права – адміністративного, митного, цивільного, а також норми кримінального закону, під охорону яких поставлені найважливіші суспільні відносини.

Однак, незважаючи на те, що, з одного боку, у сфері зовнішньоекономічної діяльності акумулюються інтереси суб'єктів економічного спілкування, а з іншого – створюються негативні умови для посягання як на економічну безпеку, так і на нормальне функціонування держави в цілому, у теорії кримінального права приділяється недостатньо уваги проблемам кримінально-правової охорони зовнішньоекономічної діяльності. І це при тому, що на практиці юристи стикаються з багатьма проблемами застосування відповідних кримінально-правових норм.

Так, у ході здійснення аналізу бібліографічних публікацій кримінально-правової тематики, пов'язаної із кримінальними правопорушеннями у сфері зовнішньоекономічної діяльності, з'ясувалося, що українські вчені та науковці найближчого зарубіжжя, на жаль, не часто зверталися у своїх наукових працях до аналізу та дослідження цього питання. Лише одиничні наукові праці на монографічному рівні присвячені кримінально-правовій охороні зовнішньоекономічної діяльності. А кримінальні правопорушення цього виду розглядаються в них, як правило, у розрізі митного і кримінального законодавства.

Так, серед опублікованих праць, на наше переконання, насамперед вартий уваги підручник для студентів закладів вищої освіти «Основи зовнішньоекономічної діяльності», який підготовлено завідувачем кафедри регіонального управління Національного університету водного господарства та природокористування Е. А. Зінем та доцентом кафедри цього вишу Н. С. Дукою, де в дев'ятому «Неправомірні дії у сфері зовнішньоекономічної діяльності» та десятому «Відповідальність у сфері зовнішньоекономічної діяльності» розділах ці науковці спробували визначити і систематизувати можливі адміністративні, цивільно-господарські та кримінальні правопорушення під час здійснення ЗЕД [9].

Не можна не назвати в цьому аспекті також науковий посібник, виданий науковцями Державного податкового університету О. Г. Боднарчуком та О. І. Боднарчук «Правове регулювання зовнішньоекономічної діяльності», в якому висвітлюються основні аспекти правового регулювання зовнішньоекономічної діяльності [2, с. 9].

Однак, незважаючи на те, що в Україні фактично відсутні окремі ґрунтовні наукові праці в частині дослідження проблем кримінально-правової охорони зовнішньоекономічної діяльності, проте має місце ряд досить цікавих публікацій у фахових журналах, які становлять певний інтерес з цього питання. Зокрема, це стаття «Економічні злочини у сфері зовнішньоекономічної діяльності», яку опубліковано у співавторстві з курсантом факультету економіко-правової безпеки Р. О. Хитруком та старшим викладачем кафедри економічної та інформаційної безпеки Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ С. М. Тютченком, в якій автори проаналізували і систематизували за своїм переконанням категорії кримінальних правопорушень, які можуть мати місце під час здійснення зовнішньоекономічної діяльності [13]. Та досить цікавими в цьому контексті, на нашу думку, є статті завідувача кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Б. М. Головкіна «Поняття корупційної злочинності у митній сфері» [3] та А. Омельченка «Шляхи вдосконалення та розвитку законодавства України про зовнішньоекономічну діяльність» [11, с. 23–29].

Водночас варто визнати, що, як показує аналіз публікацій, дослідженням проблем, які за своїм змістом близькі до кримінально-правової охорони зовнішньоекономічної діяльності, найбільше приділялася увага у кримінологічній науці.

Зокрема, у цьому сенсі варте уваги одне з перших в Україні монографічних досліджень «Кримінологічна характеристика та профілактика злочинів у сфері зовнішньоекономічної діяльності» (1999 р.), в якому В. О. Білецький спробував розкрити проблему злочинності у сфері зовнішньоекономічної діяльності в умовах переходу країни до ринкових відносин [1, с. 5].

Не меншої уваги, на нашу думку, заслуговує також дисертаційне дослідження Т. В. Мельничук «Організовані форми злочинної діяльності у зовнішньоекономічній сфері: кримінологічне дослідження» (2009 р.). Ця дисертація являє собою «комплексне дослідженням форм та видів організованої злочинної діяльності у зовнішньоекономічній сфері, в якому представлений новий ракурс розгляду проблематики злочинності у сфері зовнішньоекономічних відносин з урахуванням сучасних її характеристик» [10, с. 6].

Але разом з тим необхідно визнати, що більшість наукових праць з висвітлення зовнішньоекономічної діяльності все-таки пов’язані саме з дослідженням економічних аспектів у цій сфері і аж ніяк не з вирішенням проблем кримінально-правової охорони зовнішньоекономічної діяльності. Тут, зокрема, особливу увагу привертають праці Е. А. Зіня, Ю. М. Попова та багатьох інших правників і економістів.

Трохи краща справа щодо дослідження стану кримінально-правової охорони зовнішньоекономічної діяльності в науковому середовищі найближчого зарубіжжя. У цьому аспекті для порівняння слід назвати праці Ю. І. Сучкова «Митні злочини» (2000 р.), М. А. Кучубей «Кримінальна відповідальність у сфері митної діяльності (1998 р.), Б. А. Султанової «Кримінально-правова та кримінологічна характеристика злочинів у митній сфері» (2006 р.), Сахер Абдалла Аль-Дженейді «Відповідальність за митні злочини за кримінальним законодавством Йорданії» (2000 р.), а також дисертації

І. В. Дмитрієнко «Кримінальна відповідальність за злочини у сфері зовнішньоекономічної діяльності» (2008 р.) та В. Л. Наришкіна «Кримінально-правова охорона зовнішньоекономічної діяльності» (2004 р.) [6].

Висновки. Українське законодавство, яке регулює зовнішньоекономічну діяльність, рухається вперед, постійно оновлюється й удосконалюється, відповідаючи всім потребам суспільства і держави. Однак у теорії кримінального права приділяється недостатньо уваги проблемам кримінально-правової охорони зовнішньоекономічної діяльності, тоді як на практиці юристи стикаються з багатьма проблемами застосування відповідних кримінально-правових норм. Доктринальна наука, на нашу думку, дещо відстає від законодавця в цьому питанні, а сам стан наукового розроблення проблеми кримінально-правової охорони зовнішньоекономічної діяльності не відповідає вимогам сьогодення. Тому для усунення прогалини в цьому аспекті необхідні в Україні ґрунтовні наукові праці з дослідження питань, пов'язаних з кримінально-правовою охороною зовнішньоекономічної діяльності держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Білецький В. О. Кримінологічна характеристика та профілактика злочинів у сфері зовнішньоекономічної діяльності. 1999. URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/2099 (дата звернення: 10.05.2022).

2. Боднарчук О. Г. Боднарчук О. І. Правове регулювання зовнішньоекономічної діяльності: навчальний посібник. Ірпінь: Університет державної фіскальної служби України, 2020. 318 с.

3. Головкін Б. М. Поняття корупційної злочинності у митній сфері. URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/10450/Golovkin (дата звернення: 10.05.2022).

4. Гордополов В. Ю. Сучасний стан зовнішньоекономічної діяльності резидентів України. URL: http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=5264 (дата звернення: 10.05.2022).

5. Господарський кодекс України. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/436-15 (дата звернення: 10.05.2022).

6. Дмитриенко И. В. Уголовная ответственность за преступления в сфере внешнеэкономической деятельности: дисс. ... канд. юрид. наук 12.00.08. URL: https://www.dissercat.com/content/ugolovnaya-otvetstvennost-za-prestupleniya-v-sfere-vneshneekonomicheskoi-deyatelnosti (дата звернення: 10.05.2022).

7. Дідківський В. А. Зовнішньоекономічна діяльність підприємства: навчальний посібник. Київ: Центр навчальної літератури, 2004. 579 с.

8. Про зовнішньоекономічну діяльність: Закон України від 16 квітня 1991 р. № 959-XII. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/959-12 (дата звернення: 10.05.2022).

9. Зінь Е. А. Дука Н. С. Основи зовнішньоекономічної діяльності – Основи зовнішньоекономічної діяльності. Київ: Кондор, 2009. 360 с.

10. Мельничук Т. В. Організовані форми злочинної діяльності у зовнішньоекономічній сфері: кримінологічне дослідження. 2009. URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/%2011300/2078 (дата звернення: 10.05.2022).

11. Омельченко А. Шляхи вдосконалення та розвитку законодавства України про зовнішньоекономічну діяльність. *Право України*. 2011. № 6. С. 23–29

12. Харкевич Т. Глобалізація в Україні: позитивні та негативні наслідки. URL: http://universe.zp.ua/?p=26123 (дата звернення: 10.05.2022).

13. Хитрук Р. О., Тютченко С. М. Економічні злочини у сфері зовнішньоекономічної діяльності. URL: https://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/4951/1/31.pdf (дата звернення: 10.05.2022).

REFERENCES

1. Bilets′kyy V. O. Kryminolohichna kharakterystyka ta profilaktyka zlochyniv u sferi zovnishn′oekonomichnoyi diyal′nosti. 1999. URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/2099 (Last accessed: 10.05.2022).

2. Bodnarchuk O. H., Bodnarchuk O. I. Pravove rehulyuvannya zovnishn′oekonomichnoyi diyal′nosti: navchal′n. posib. Irpin′: Universytet derzhavnoyi fiskal′noyi sluzhby Ukrayiny, 2020. 318 s. (Last accessed: 10.05.2022).

3. Holovkin B. M. Ponyattya koruptsiynoyi zlochynnosti u mytniy sferi. URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/10450/Golovkin (Last accessed: 10.05.2022).

4. Hordopolov V. YU. Suchasnyy stan zovnishn′oekonomichnoyi diyal′nosti rezedentiv Ukrayiny. URL: http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=5264 (Last accessed: 10.05.2022).

5. Hospodars′kyy kodeks Ukrayiny. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/436-15 (Last accessed: 10.05.2022).

6. Dmytryenko Y. V. Uholovnaya otvestvennost′ za prestuplenyya v sfere vneshneékonomycheskoy deyatel′nosty: diss. ... kandidata yuridicheskikh nauk. 12.00.08. URL: https://www.dissercat.com/content/ugolovnaya-otvetstvennost-za-prestupleniya-v-sfere-vneshneekonomicheskoi-deyatelnosti (Last accessed: 10.05.2022).

7. Didkivs′kyy V. A. Zovnishn′oekonomichna diyal′nist′ pidpryyemstva: navch. posib. Kyiv: Tsentr navchal′noyi literatury, 2004. 579 s.

8. Pro zovnishn′oekonomichnu diyal′nist′: Zakon Ukrayiny vid 16 kvitnya 1991 r. № 959-KHII. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/959-12 (Last accessed: 10.05.2022).

9. Zin′ E. A. Duka N. S. Osnovy zovnishn′oekonomichnoyi diyal′nosti – Osnovy zovnishn′oekonomichnoyi diyal′nosti. K.: Kondor, 2009. 360 s.

10. Mel′nychuk T. V. Orhanizovani formy zlochynnoyi diyal′nosti u zovnishn′oekonomichniy sferi: kryminolohichne doslidzhennya. 2009. URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/%2011300/2078 (Last accessed: 10.05.2022).

11. Omel′chenko A. Shlyakhy vdoskonalennya ta rozvytku zakonodavstva Ukrayiny pro zovnishn′oekonomichnu diyal′nist′. *Pravo Ukrayiny*. 2011. № 6. S. 23–29

12. Kharkevych T. Hlobalizatsiya v Ukrayini: pozytyvni ta nehatyvni naslidky. URL: http://universe.zp.ua/?p=26123 (Last accessed: 10.05.2022).

13. Khytruk R. O., Tyutchenko S. M. Ekonomichni zlochyny u sferi zovnishn′oekonomichnoyi diyal′nosti. URL: https://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/4951/ 1/31.pdf (Last accessed: 10.05.2022).

D. Lopashchuk. The State of Scientific Development of the Problem of Criminal Law Protection of Foreign Economic Activity

The article states that despite the fact that in the investigation of criminal offenses committed in the course of foreign economic activity, investigators and detectives face certain difficulties in their qualification and documentation, during the analysis of bibliographic publications on criminal law issues related to criminal offenses in the field of foreign economic activity, established the lack of thorough research at the dissertation and monograph levels on this issue. Such research is limited to individual articles in professional journals and in separate sections of scientific manuals.

Criminal offenses of this type in them are considered, as a rule, in the context of custom and criminal law.

It was found that the state of criminal law protection issue in the field of foreign economic activity and criminal law science of the countries of the near abroad is not much better. For the most part, these searches, similar to the Ukrainian ones, are limited to research only in certain areas of activity in the implementation of foreign economic activity, such as committing criminal offenses related to evasion of customs duties, etc.

The author's understanding of the impact of globalization processes on the foreign economic activity of the state is given, their positive and negative consequences, as well as possible abuses during the implementation of foreign economic activity are described.

The state of scientific development of the problem of criminal law protection of foreign economic activity is analyzed, as a result of which the main problems and tendencies in this sphere are revealed. In particular, it was found out that the legislation regulating foreign economic activity has positive tendencies and meets the needs of society and the state. However, the theory of criminal law does not pay enough attention to the problems of criminal law protection of foreign economic activity, while in practice law enforcement officials and courts face many problems in the application of relevant criminal law. This is due to the fact that doctrinal science lags behind the legislator in this matter, and the state of scientific development of the problem of criminal law protection of foreign economic activity does not meet the requirements of today. Therefore, in order to close the gaps in the study of criminal law protection of foreign economic activity, attention was drawn to the need for a deeper and more active study of this problem at the doctrinal level.

Key words: *foreign economic activity, criminal law protection, state of scientific development, evasion of customs duties, criminal offense.*

Стаття надійшла до редколегії 13 січня 2023 року

УДК 343.9
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.180-186

Н. А. Лугіна,
канд. юрид. наук, доцент
e-mail: natali.lugina7@gmail.com
ORCID ID 0000-0001-6005-2943;
А. М. Лучук,
здобувач першого (бакалаврського) рівня освіти,
Державний податковий університет
e-mail: luchanas2612@gmail.com
ORCID ID 0000-0001-8229-0571

ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ВІТЧИЗНЯНОГО ТА ЄВРОПЕЙСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ КІБЕРЗЛОЧИННОСТІ

У статті розглянуто проблемні аспекти, що виникають під час запобігання кіберзлочинності в Україні. Проаналізовано різні визначення поняття кіберзлочинів, серед яких наведено законодавче визначення поняття «кіберзлочин». Наведено класифікацію кіберзлочинів, надану Будапештською Конвенцією про кіберзлочинність. Зосереджено увагу на національній законодавчій базі, що регулює питання боротьби з кіберзлочинністю та міжнародних нормативно-правових актах з цього питання. Акцентовано увагу на міжнародно-правовому співробітництві в роботі щодо попередження та протидії транскордонним та транснаціональним кіберзлочинам. Встановлено загальні та спеціальні причини неефективності запобіжної діяльності у сфері кіберзлочинності в Україні. Запропоновано шляхи подолання виявлених проблем.

Сьогодні важко сперечатися щодо питання важливості мережі «Інтернет» у нашому житті. Інтернет відкриває перспективи для саморозвитку, отримання нових знань, пошуку роботи тощо. Цей ресурс використовуємо щодня, навіть свій вільний час можемо проводити на його просторах. Але пропри це інтернет має й іншу сторону, ту, в якій щодня, щогодини вчиняються кримінальні правопорушення, адже платформа забезпечує користувачів повною анонімністю та не обмежує їх у своїх діях.

Наприклад, 2018 року в Україні працівники Департаменту кіберполіції Національної поліції України були залучені до більше ніж одинадцяти тисяч кримінальних проваджень, пов'язаних з кримінальними правопорушеннями у сфері новітніх інформаційних технологій. Упродовж року було встановлено, що найбільша кількість протиправних діячів перебуває в Києві, а також на території Одеської, Миколаївської та Львівської областей.

© Лугіна Н. А., Лучук А. М., 2023

Хоч і всі науковці достатньо ґрунтовно розкривають проблему у своїх дослідженнях, необхідно все ж таки узагальнити накопиченні знання, зануритися у саму історію виникнення та розвитку кіберзлочинності для можливості аналізу дій злочинців відносно розвитку технологій.

Проаналізувавши наукові дослідження та досвід різних країн у боротьбі з таким явищем, можна стверджувати, що ця проблема є чи не найнебезпечнішою у XXI столітті і є нагальна потреба вдосконалення законодавства та проведення роз'яснювальних дій у суспільстві задля подальшого запобігання створенню нових груп кіберзлочинців та розповсюдженню такого явища.

Ключові слова: *запобігання кіберзлочинності, кіберзлочинність в Україні, протидія злочинності, кіберзлочини, зарубіжне законодавство, проблеми протидії кібезлочинності у країнах Європейського Союзу.*

Метою статті є теоретичне дослідження вітчизняного та Європейського законодавства з питань запобігання кіберзлочинності.

Постановка проблеми. Процес становлення України як демократичної, правової, економічної та соціально розвиненої країни супроводжується певними негативними, дестабілізуючими явищами, які притаманні будь-якій державі. Одним з таких явищ виступає поява злочинності, яка являє собою різновид об'єктивно небезпечної поведінки, що несе загрозу для особи, держави, бізнесу і суспільства [1]. Розвиток сучасних комп'ютерних технологій привносить у життя громадян не лише нові прогресивні можливості, але й ряд небезпечних аспектів, які знаходять своє відображення у кіберзлочинності. За допомогою доступу до мережі «Інтернет» були як модифіковані раніше відомі злочини – крадіжки, онлайн-шахрайства, вимагання, розповсюдження дитячої порнографії, так і з'явилися абсолютно нові, раніше не відомі види злочинів – скімінг, фішинг, кардінг, вішинг, шимінг та інші. Зважаючи на те, що кіберзлочини можуть вчинятися на території однієї держави, так і інших держав, до злочинних угруповань можуть входити представники різних національностей, перед міжнародним співтовариством постало питання боротьби з кіберзлочинністю. Характеристика кіберзлочинів як соціальних явищ передбачає їх актуальність для всього суспільства і потребує наявності стратегії держави в усіх сферах запобігання кіберзлочинності.

Виклад основного матеріалу. Що ж саме являє собою кіберзлочин? Думки науковців щодо цього різняться. Так, наприклад, О. Копатін та Є. Скулишин визначають кіберзлочини як злочини, пов'язані з використанням кібернетичних комп'ютерних систем, та злочини у кіберпросторі. Натомість, В. М. Болгов зазначає, що кіберзлочини – це сукупність передбачених чинним законодавством кримінально караних суспільно небезпечних діянь (дій чи бездіяльності), що посягають на право захисту від несанкціонованого поширення і використання інформації, негативних наслідків впливу інформації чи функціонування інформаційних технологій [1].

Законодавче визначення поняття «кіберзлочин» міститься у ст. 1 ЗУ «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України», відповідно до якої кіберзлочин

(комп'ютерний злочин) – суспільно небезпечне винне діяння у кіберпросторі та/або з його використанням, відповідальність за яке передбачена законом України про кримінальну відповідальність та/або яке визнано злочином міжнародними договорами України [1]. Будапештською Конвенцією (Конвенція про кіберзлочинність) було класифіковано кіберзлочини на чотири групи, пізніше був прийнятий Додатковий протокол, тому нині таких груп п'ять. До першої групи віднесено злочини проти доступності, конфіденційності, цілісності комп'ютерних даних і систем (незаконний доступ, незаконне перехоплення, втручання в систему, втручання в дані). Друга група – злочини, пов'язані з використанням комп'ютера як засобу скоєння злочинів (засобу маніпуляцій з інформацією). У цю групу входять комп'ютерне підроблення та комп'ютерне шахрайство. Третя група – злочини, пов'язані з контентом – тобто з вмістом даних, розміщених у комп'ютерних мережах (найпоширеніші серед них – злочини, пов'язані з дитячою порнографією). Четверта група – злочини, пов'язані з порушенням авторського права і суміжних прав (встановлення таких порушень віднесено документом до компетенції національних законодавств держав). П'ята група злочинів зафіксована в окремому протоколі – це вчинені за допомогою комп'ютерних мереж акти расизму та ксенофобії [3].

Завдання профілактики кіберзлочинів вирішується спеціальними державними органами у відповідних формах попереджувальної діяльності, серед яких розробка системи заходів у суспільстві, направлених на попередження злочинності (соціальних, економічних, правових); координація діяльності правоохоронних і громадських організацій у ході реалізації комплексних програм боротьби зі кіберзлочинністю тощо. Суб'єкти запобігання кіберзлочинності мають утворювати цілісну у функціональному й організаційному відношенні систему [3]. Проте статистика вчинюваних кіберзлочинів в Україні доводить, що діяльність із запобігання не є достатньо ефективною. Серед низки проблемних аспектів, які не дозволяють знизити кількість ймовірних кіберзлочинів до мінімуму, можна виділити загальні та спеціальні причини.

До загальних можна віднести такі: по-перше, можливості співробітників правоохоронних органів є достатньо обмеженими через велику завантаженість. Так, наприклад, у жовтні 2021 року було виявлено близько 299 160 кримінальних правопорушень [2, с. 67]. На сьогодні спостерігається тенденція більш активного звернення населення до правоохоронних і судових органів за відновленням порушених прав та отриманням компенсації за заподіяну шкоду [3]. Працівники уповноважених органів ледве встигають займатися звичними злочинами, не говорячи про вже про кіберзлочинність.

Щодо спеціальних причин, які є характерними саме для запобігання кібезлочинам, по-перше, технічне оснащення органів та спеціалістів не відповідає належному рівню. Водночас як кіберзлочинці використовують найновітніші технології під час вчинення протиправних дій, запобіжна та розслідувальна діяльність здійснюється на застарілих комп'ютерах та іншій техніці.

По-друге, оскільки кіберзлочинність зазвичай має міжнародний характер і може вчинюватися особами різних національностей і з території різних держав, досить важливого значення набуває міжнародне співробітництво. Європейським Союзом, крім

раніше названих, прийняті інші акти, що регулюють питання боротьби з кіберзлочинністю – Директива про боротьбу із сексуальною експлуатацією дітей в інтернеті та дитячою порнографією (2011 рік), Пропозиція про тимчасове регулювання обробки персональних та інших даних з метою боротьби із сексуальним насильством над дітьми (2020 рік) та інші. Крім того, з метою об'єднання європейської експертизи в галузі кіберзлочинності для підтримки розслідувань з питань кіберзлочинності Європолом був створений ключовий орган боротьби з кіберзлочинністю в ЄС – Європейський центр з кіберзлочинності. Незважаючи на те, що Україною було ратифіковано ряд міжнародних договорів, що гарантують співробітництво у боротьбі з кіберзлочинністю, на практиці взаємодія з іншими країнами зумовлює значну кількість бюрократичних процедур, які уповільнюють процес запобігання кіберзлочинам [4].

По-третє, відсутність значних успіхів у боротьбі з кіберзлочинністю пояснюється низьким рівнем комп'ютерної грамотності населення через обмежений доступ до інтернет-комунікацій. Так, за даними Міністерства цифрової трансформації, 4 мільйони українців живуть у населених пунктах, де немає жодного інтернет-провайдера. Ще 1,5 млн українців проживають на околицях населених пунктів, де провайдери є, але вартість підключення занадто дорога і часто перевищує кілька тисяч гривень. Усього понад 17 тисяч населених пунктів в Україні не мають інтернет-інфраструктури [6]. Недостатній рівень знань у галузі інформаційних технологій робить значну частку населення нашої країни вразливими перед злочинцями, які використовують новітні інформаційні досягнення та кіберзлочинцями.

Кіберзлочинність – один з найпоширеніших видів злочинності не тільки в Україні, а й в інших куточках світу. Майже кожен у світі чув про кіберзлочинність і навіть стикався з нею особисто. Кіберзлочинність охоплює різні види злочинів, скоєних за допомогою комп'ютерів та інтернету. З огляду на стрімкий цифровий розвиток суспільства виникає потреба у створенні ефективного механізму захисту персональних даних в інтернеті [5].

Згідно з дослідженнями «Лабораторії Касперського» в реальному часі багато країн світу щодня зазнають численних кібератак. Більшість кібератак було здійснено в таких країнах, як Франція, Німеччина, Бразилія, США та Китай [7].

Варто зазначити, що у країнах ЄС активно створюються спеціальні органи з боротьби з кіберзлочинністю. Загалом ці органи можна розділити на дві групи. Першу групу складають органи, які займаються розробкою та реалізацією національних стратегій боротьби з кіберзлочинністю. Другу – складають суб'єкти, які запобігають і розслідують злочини, скоєні у кіберпросторі.

Стратегія кібербезпеки ЄС була прийнята в 2013 році. Її характеристика полягає в тому, що стратегія охоплює різні аспекти кіберпростору, включаючи внутрішній ринок, судову систему, а також внутрішню та зовнішню політику. Разом зі стратегією розроблено та прийнято законодавчу пропозицію щодо посилення безпеки інформаційних систем ЄС. Пріоритетами міжнародної політики ЄС у кіберпросторі є:

– свобода та відкритість: стратегія визначає принципи реалізації основних прав людини та громадянина у кіберпросторі;

– застосування законодавства ЄС у кіберпросторі тією ж мірою, що й у фізичному світі. Відповідальність за безпеку кіберпростору несе суспільство в цілому: від звичайних громадян до всієї держави;

– розвиток потенціалу кібербезпеки через співпрацю з міжнародними партнерами та організаціями, приватним сектором і громадянським суспільством.

Для посилення кібербезпеки Європейського Союзу у вересні 2017 року Європейська комісія запропонувала пакет заходів, включаючи створення Агентства ЄС з кібербезпеки та запровадження сертифікатів на цифрові продукти та послуги, вироблені в ЄС. Сьогодні це агентство успішно діє у країнах – членах ЄС. Відповідно до стратегії ЄС Агентство ЄС з кібербезпеки також базується на прийнятій Директиві ЄС щодо інформаційної безпеки [8]. У рамках директиви ЄС було створено Групу реагування на кіберінциденти як групу стратегічного співробітництва, в якій країни-члени ЄС співпрацюють, обмінюються інформацією та домовляються про те, як директиву слід послідовно впроваджувати в ЄС. Група реагування на кіберінциденти також надає стратегічні рекомендації центральній мережі CSIRT ЄС. До групи реагування на кіберінциденти входять представники відповідних національних міністерств та національних органів кібербезпеки.

Висновки. Отже, кіберзлочин – це кримінально карана діяльність, вчинена із застосуванням комп'ютера, пристрою із мережевим з'єднанням або інтернет-мережі. У середовищі, де постійно виникають і розвиваються кіберзагрози, залишатися беззахисним неможливо, саме тому поточна ситуація у світі вимагає постійного вдосконалення методів боротьби з кіберзлочинністю та спонукає до побудови державної моделі забезпечення кібербезпеки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кількість кіберзлочинів в Україні зросла вдвічі за останні п'ять років – Opendatabot. URL: https://mind. ua/news/20203511-kilkist-kiberzlochiniv-v-ukrayini-zrosla-vdvichi-za-ostanni-p-yat-rokiv-opendatabot (дата звернення: 14.09.2022).

2. Дручек О. В. Профайлінг як метод забезпечення державної безпеки і громадського порядку: проблеми застосування. *Науковий вісник публічного та приватного права*. К., 2018. С. 132–136.

3. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40–41. С. 379.

4. Про ратифікацію Конвенції про кіберзлочинність: Закон України від 07.09.2005 № 2824-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 5, 5–6. С. 128, 71.

5. Офіційний сайт кіберполіції України. URL: https://cyberpolice.gov.ua/contacts/ (дата звернення: 21.09.2022).

6. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 № 2135-XII. *Відомості Верховної Ради України.* 1992. № 22. Ст. 303.

7. Елементи для створення глобальної культури кібербезпеки від 20 грудня 2002 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_b42

8. Савчук Н. В. Світовий досвід державного регулювання ринку інтернет-послуг. *Формування ринкових відносин в Україні*. 2012. № 4. С. 24–28.

REFERENCES

1. Kil`kist` kiberzlochy`niv v Ukrayini zrosla vdvichi za ostanni pyat` rokiv – Opendatabot [The number of cybercrimes in Ukraine has doubled in the last five years]. URL: https://mind.ua/ news/20203511-kilkist-kiberzlochiniv-v-ukrayini-zrosla-vdvichi-za-ostanni-p-yat-rokiv-opendatabot [in Ukr.].

2. Druchek, O. V. (2018). Profajling yak metod zabezpechennya derzhavnoyi bezpeky` i gromads`kogo poryadku: problemy` zastosuvannya [Profiling is a method of securing state security and a public order: problems of application]. *Naukovyi visnyk publichnogo ta pry`vatnogo prava* (Scientific Bulletin of Public and Private Law), 132–136 [in Ukr.].

3. Pro Natsionalnu politsiiu: Zakon Ukrainy vid 02.07.2015 № 580-VIII [On the National Police: Law of Ukraine No. 580-VIII of July 02, 2015]. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy* (Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine), 40–41, Art. 379 [in Ukr.].

4. Pro ratyfikatsiiu Konventsii pro kiberzlochynnist [Ratification of the Convention on Cybercrime: Law of Ukraine] vid 07.09.2005 № 2824-IV. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy* (Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine), 5. St. 71 [in Ukr.].

5. Oficijny`j sajt kiberpoliciyi Ukrayiny` [Official site of the cyberpolice of Ukraine]. URL: https:// cyberpolice.gov.ua/contacts/ [in Ukr.].

6. Pro operatyvno-rozshukovu diialnist: Zakon Ukrainy vid 18 liutoho 1992 roku № 2135-XII [On search operations: Law of Ukraine]. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy* (Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine), 22. St. 303 [in Ukr.].

7. Elementy dlia stvorennia hlobal'noi kul'tury kiberbezpeky vid 20 hrudnia 2002 r. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_b42

8. Savchuk, N. V. (2012). Svitovyi dosvid derzhavnoho rehuliuvannia rynku internet-posluh [The World experience of state regulation of the market of Internet-services]. *Formuvannia rynkovykh vidnosyn v Ukraini* [The formation of market relations in Ukraine], no, 4, 24–28 [in Ukrainian].

N. Luhina, A. Luchuk. Comparative Analysis of Domestic and European Legislation on Cybercrime Prevention

This article examines problematic aspects that arise during the prevention of cybercrime in Ukraine. Various definitions of the concept of cybercrime are considered, among which the legislative definition of the concept of "cybercrime" is given. The classification of cybercrimes provided by the Budapest Convention on Cybercrime is presented. Attention is focused on the national legislative framework that regulates the fight against cybercrime and international legal acts on this issue. Attention is focused on international legal cooperation in the prevention and counteraction of cross-border and transnational cybercrimes. The general and special reasons for the ineffectiveness of preventive activities in the field of cybercrime in Ukraine have been established. Ways to overcome the identified problems are proposed.

Today it is difficult to argue about the importance of the Internet in our lives. The Internet opens up prospects for self-development, gaining new knowledge, finding a job, etc. We use this resource every day, we can even spend our free time on its spaces. But, despite this, the Internet has another side, the one in which criminal offenses are committed every day, every hour, because the platform provides users with complete anonymity and does not limit their actions.

For example, in 2018, in Ukraine, employees of the Cyber Police Department of the National Police of Ukraine were involved in more than eleven thousand criminal proceedings related to criminal offenses in the field of the latest information technologies. During the year, it was established that the largest number of illegal actors is located in Kyiv, as well as in the Odesa, Mykolaiv, and Lviv regions.

Although all scientists sufficiently thoroughly reveal the problem in their research, it is still necessary to generalize the accumulated knowledge, to dive into the very history of the emergence and development of cybercrime in order to analyze the actions of criminals in relation to the development of technologies.

Having analyzed scientific research and the experience of various countries in the fight against this phenomenon, it can be stated that this problem is almost the most dangerous in the 21st century and there is an urgent need to improve legislation and carry out explanatory actions in society, in order to further prevent the creation of new groups of cybercriminals and spread of this phenomenon.

***Key words**: prevention of cybercrime, cybercrime in Ukraine, combating crime, cybercrime, foreign legislation, problems of combating cybercrime in the countries of the European Union.*

Стаття надійшла до редколегії 4 січня 2023 року

УДК 343.9
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.187-194

В. В. Топчій,
д-р юрид. наук, професор,
заслужений юрист України
e-mail: tv1959@ukr.net
ORCID ID 0000-0003-4596-6469;
О. М. Бодунова,
канд. юрид. наук, доцент,
Державний податковий університет
e-mail: olesalasuk@gmail.com
ORCID ID 0000-0001-9179-5985

СИСТЕМА КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У СФЕРІ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ: МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ ВИМІР

У статті досліджується система кримінальних правопорушень у сфері інформаційних технологій відповідно до норм міжнародного права. Зазначено, що впродовж останнього двадцятиліття у світі триває процес формування інформаційного суспільства, а тому все більше розвиваються обчислювальні та інформаційні мережі — унікальне поєднання комп'ютерів і комунікацій. З кожним днем більш активно розвиваються сучасні інформаційні технології і в Україні. Людська цивілізація на межі тисячоліть вступила в еру інформації. Світовою системою комп'ютерних комунікацій щодня користуються сотні мільйонів людей. Це надає нові можливості розвитку національної культури, освіти, науки й економіки.

Проте технологічний прогрес і впровадження інформаційних технологій у всі сфери життєдіяльності суспільства має негативний ефект, оскільки це призводить до збільшення кількості кримінальних правопорушень. Також це дає змогу вчиняти кримінальні правопорушення новими, нетрадиційними способами.

Особливо в умовах ведення повномасштабної війни росії проти України використання інформаційних технологій під час вчинення кримінальних правопорушень є звичним явищем для окупантів, що зумовлює розширення переліку кримінально протиправних діянь, які вчиняються у сфері інформаційних технологій.

Зроблено висновок, що з розвитком технічного прогресу видозмінюється і злочинність, яка набуває нових, раніше невідомих форм. Так, з виникненням у середині XX століття електронно-обчислювальних пристроїв поняття злочинності в цій сфері неодмінно пов'язувалося з предметом кримінально протиправного впливу або предметом кримінального правопорушення, яким є комп'ютер. Об'єднання комп'ютерів у мережі (локальні, глобальні) надало можливість використовувати ЕОМ як засіб кримінального правопорушення, а місцем його вчинення став кіберпростір.

© Топчій В. В., Бодунова О. М., 2023

Зважаючи на викладене, у міжнародних нормативно-правових актах універсальне коло кримінальних правопорушень у сфері інформаційних відносин досі не визначене. Це пов'язано з динамічним розвитком злочинності, виникненням нових видів кримінальних правопорушень, що вчиняються у сфері інформаційних технологій. Тому на сьогодні актуальним питанням залишається розроблення єдиної кримінальної стратегії, пов'язаної з комп'ютерними кримінальними правопорушеннями, їх поняттям та системою.

Ключові слова: *злочинність у сфері інформаційних технологій, комп'ютерні кримінальні правопорушення, інформаційне суспільство, комп'ютерне шахрайство, інформаційні мережі.*

Метою цієї статті є теоретичний аналіз та дослідження системи кримінальних правопорушень у сфері інформаційних технологій відповідно до норм міжнародного права.

Постановка проблеми. Упродовж останнього двадцятиліття у світі триває процес формування інформаційного суспільства, а тому все більше розвиваються обчислювальні та інформаційні мережі – унікальне поєднання комп'ютерів і комунікацій. З кожним днем більш активно розвиваються сучасні інформаційні технології і в Україні. Людська цивілізація на межі тисячоліть вступила в еру інформації. Світовою системою комп'ютерних комунікацій щодня користуються сотні мільйонів людей. Це надає нові можливості розвитку національної культури, освіти, науки й економіки [1, с. 8].

Проте технологічний прогрес і впровадження інформаційних технологій у всі сфери життєдіяльності суспільства має негативний ефект, оскільки це призводить до збільшення кількості кримінальних правопорушень. Також це дає змогу вчиняти кримінальні правопорушення новими, нетрадиційними способами.

Крім того, що кримінальні правопорушення, які вчинені з використанням переваг найсучасніших технологій, завдають великих економічних збитків, суспільство стає все більш залежним від роботи автоматизованих систем у різноманітних сферах життя – від управління Збройними силами України, підприємствами, організаціями, відомствами, рухом літаків і поїздів до медичного обслуговування населення та національної безпеки. Іноді навіть незначний збій у функціонуванні таких систем може призвести до реальної загрози життю людей. Стрімке зростання глобальних комп'ютерних і телекомунікаційних мереж, а також можливість підключення до них через звичайні телефонні лінії посилюють можливості їх використання для незаконної діяльності [2].

Особливо в умовах ведення повномасштабної війни росії проти України використання інформаційних технологій під час вчинення кримінальних правопорушень є звичним явищем для окупантів, що зумовлює розширення переліку кримінально протиправних діянь, які вчиняються у сфері інформаційних технологій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Кримінальним правопорушенням у сфері інформаційних технологій, їх системі приділялася суттєва увага у наукових працях Е. Аверьянової, В. Болгова, С. Бородіна, В. Вєхова, Н. Гадіон, О. Гладуна, В. Голубєва, А. Гребєнькова, О. Григорьєва, Г. Долженкова, М. Журби, І. Карася, В. Кіютіна,

І. Клепицького, О. Книжечко, О. Користіна, Л. Краснова, В. Крачевського, М. Литвинова, Ю. Ляпунова, С. Максимова, А. Новікова, П. Смагіна, В. Хахановського, І. Юрченка та інших. Проте до сьогодні залишаються не повністю дослідженими питання щодо системи кримінальних правопорушень у сфері інформаційних технологій як за законодавством України, так і відповідно до міжнародно-правових договорів. У зв'язку з цим актуальними є питання щодо аналізу норм міжнародного права та рекомендацій зарубіжних експертів стосовно класифікації кримінально протиправних діянь цієї категорії.

Виклад основного матеріалу. Варто зазначити, що кримінальні правопорушення у сфері інформаційних технологій завдають значних збитків розвиненим у технічному відношенні країнам, оскільки в цих країнах з початком процесу інформатизації суспільства створюються сприятливі умови для вчинення таких протиправних діянь. Зокрема, глобальна комп'ютерна мережа «Інтернет» надає можливість увійти до будь-якої світової відомчої комп'ютерної системи, зокрема і військової. До того ж це можна зробити майже з будь-якої точки світу. Порівняно з розвиненими країнами національна безпека України досі ще залежить від комп'ютерних мереж значно менше: комп'ютерних кримінальних правопорушень найбільше зазнає у нас фінансово-кредитна сфера. Але уже відчутний вплив кримінальних правопорушень і на інші сфери: екологічні, економічні, транспортні тощо. Так, впровадження електронних сервісів в органах державної влади та місцевого самоврядування, поширення телекомунікаційної мережі, впровадження системи електронних платежів, використання автоматизованих баз даних у діяльності правоохоронних органів та у військовій справі значно розширили сферу діяльності комп'ютерних злочинців.

Саме тому підтримуємо думку науковців, що комп'ютерна злочинність є міжнародним явищем, рівень якої тісно пов'язаний з економічним рівнем розвитку суспільства в різних державах та регіонах. При цьому менш розвинені в технічному відношенні країни завдяки діяльності міжнародних правоохоронних організацій мають можливість використати досвід більш розвинутих країн для запобігання та викриття комп'ютерних кримінальних правопорушень. Загальні тенденції, кримінально протиправні засоби та заходи запобігання є в різні відрізки часу однаковими для різних країн, що базується на єдності технічної, програмної та методичної бази цих кримінальних правопорушень [3, с. 137].

Відмітимо, що перше ґрунтовне дослідження проблеми злочинності у сфері інформаційних технологій на міжнародному рівні було зроблено Організацією економічного співробітництва та розвитку (далі – ОЕСР), яка з 1983 по 1985 роки вивчала можливості гармонізації норм, що передбачають кримінальну відповідальність за кіберзлочини. Висновки ОЕСР викладені у доповіді вказаної організації «Злочини, пов'язані з комп'ютером: аналіз правової політики», в якій проаналізовано чинне законодавство, надано пропозиції щодо його реформування, а також рекомендовано мінімальний перелік діянь, які підлягають криміналізації:

– злам, зміна, видалення, приховування комп'ютерних даних та/або комп'ютерних програм, вчинені умисно, з метою протиправного переміщення грошових коштів чи інших матеріальних цінностей;

– злам, зміна, видалення, приховування комп'ютерних даних та/або комп'ютерних програм, вчинені умисно з метою підроблення;

– злам, зміна, видалення, приховування комп'ютерних даних та/або комп'ютерних програм, вчинені умисно з метою перешкодити функціонуванню комп'ютера та/або телекомунікаційних систем;

– порушення виняткових прав власника комп'ютерної програми з метою комерційної експлуатації цієї програми або її продажу;

– доступ до комп'ютерних даних або даних телекомунікаційних систем, а також їх перехоплення, вчинене навмисно без дозволу особи, відповідальної за функціонування системи, або з порушенням вимог безпеки, або з протиправними намірами [1].

1986 року в Парижі група експертів Організації економічного співробітництва та розвитку кримінальні правопорушення у сфері інформаційних технологій визначила як «будь-яку незаконну, неетичну або заборонену поведінку щодо автоматизованої обробки і або передачі даних».

13 вересня 1989 року Радою Європи прийнято Рекомендацію No R89 (9) Комітету міністрів Ради Європи щодо кримінальних правопорушень, які пов'язані з комп'ютерними технологіями, де було зроблено першу спробу визначити поняття і коло кримінальних правопорушень, пов'язаних з використанням комп'ютерів [4].

У Рекомендаціях № R (95)13 щодо проблем кримінального процесуального права, які пов'язані з інформаційними технологіями, Рада Європи словосполучення «злочин з використанням комп'ютера» замінила на «злочин, пов'язаний з використанням комп'ютерних технологій». У цьому документі наголошується, що кримінальні правопорушення, пов'язані з використанням інформаційних технологій, можуть вчинятися не тільки за допомогою окремого комп'ютера, а й комп'ютерної системи, що може бути як об'єктом, так і середовищем вчинення кримінального правопорушення [5, с. 96–97].

З 1985 по 1989 роки Спеціальний Комітет експертів Ради Європи з питань злочинності, пов'язаної з комп'ютерами, розробляв Рекомендацію № 89, затверджену Комітетом міністрів Ради Європи 13 вересня 1989 року. Вона містить перелік правопорушень, рекомендований країнам-учасницям ЄС для розроблення єдиної кримінальної стратегії, пов'язаної з комп'ютерними програмами народного консенсусу з питань криміналізації деяких кримінальних правопорушень, пов'язаних з комп'ютерами. Рекомендація містить два списки злочинів: «мінімальний» та «факультативний (додатковий)». До «мінімального» входять діяння, які обов'язково повинні бути заборонені міжнародним законодавством і підлягають переслідуванню в судовому порядку. Зокрема, це:

– комп'ютерне шахрайство. Створення, зміна, знищення або пошкодження комп'ютерних даних чи комп'ютерних програм, або інше втручання у хід обробки даних, яке впливає на результат обробки даних так, що завдає економічні або майнові втрати іншій особі, яке здійснюється з метою забезпечення незаконної економічної користі для себе чи інших осіб;

– підроблення комп'ютерної інформації. Створення, зміна, знищення, приховування комп'ютерних даних чи комп'ютерних програм або інше втручання у хід обробки даних різними способами, або створення таких умов, які, згідно з національним законодавством, будуть становити таке правопорушення, як підробка;

– пошкодження комп'ютерних даних чи комп'ютерних програм. Несанкціоноване знищення, пошкодження, погіршення комп'ютерних даних чи комп'ютерних програм;

– комп'ютерний саботаж. Створення, зміна, знищення або приховування комп'ютерних даних чи комп'ютерних програм або інше втручання в комп'ютерні системи з метою перешкоджання функціонуванню комп'ютера або телекомунікаційних систем;

– несанкціонований доступ. Несанкціонований доступ до комп'ютерної системи або мережі з порушенням засобів захисту;

– несанкціоноване перехоплення. Несанкціоноване перехоплення даних, що йдуть до мережі, від мережі або усередині мережі, здійснене із застосуванням технічних засобів зв'язку;

– несанкціоноване відтворення захищених комп'ютерних програм. Протиправне відтворення, розповсюдження чи публічне передавання комп'ютерної програми, захищеної відповідно до закону [6, с. 14–17].

«Додатковий» список містить ті правопорушення, за якими досягнення міжнародної згоди виявляється складним. Зокрема, це:

1) зміна комп'ютерних даних чи комп'ютерних програм. Несанкціонована зміна комп'ютерних даних або комп'ютерних програм;

2) комп'ютерне шпигунство. Придбання з використанням протиправних засобів або шляхом несанкціонованого розкриття, передавання або використання торговельної чи комерційної таємниці з метою заподіяння економічного збитку особі, яка має право на таємницю, або отримання незаконної економічної переваги для себе чи третьої особи;

3) протиправне використання комп'ютера. Несанкціоноване використання комп'ютерної системи або мережі, якщо воно:

– вчиняється в умовах значного ризику втрат для особи, яка має право використовувати систему, шкодить системі або її функціонуванню;

– вчинено з метою заподіяння шкоди особі, яка має право використовувати комп'ютер;

4) протиправне використання захищеної комп'ютерної програми. Використання захищеної законом комп'ютерної програми без дозволу або її незаконне відтворення з метою отримання економічної вигоди для себе чи третьої особи або з наміром заподіяти шкоду законному власнику програми [6, с. 14–17].

Управління ООН з наркотиків і злочинності в опублікованому 2013 року звіті «Всебічне дослідження проблеми кіберзлочинності та відповідних заходів з боку держав-членів, міжнародного співтовариства і приватного сектора» з цього приводу зазначає, що поняття «кіберзлочинність» залежить від контексту і мети вживання цього терміна. Водночас, хоча основу цього поняття становлять кримінальні правопорушення проти конфіденційності, цілісності та доступності даних, проте до нього включають і

будь-які дії, спрямовані на нелегальне вилучення прибутку, контент-злочини та інші протиправні діяння в кіберпросторі. При цьому, як зазначають автори звіту, у створенні універсального визначення кіберзлочинності немає потреби, оскільки з метою міжнародного співробітництва з розслідування злочинів набагато важливіше гармонізувати норми, що належать до збирання та подання електронних доказів. Така необхідність не обмежується терміном «кіберзлочин», оскільки на електронних носіях і в електронних комунікаціях може міститися інформація, що належить до будь-якого виду кримінальних правопорушень, вчинених як у кіберпросторі, так і поза ним [1].

Висновки. З огляду на викладене доходимо висновку, що з розвитком технічного прогресу видозмінюється й злочинність, яка набуває нових, раніше невідомих форм. Так, з виникненням у середині XX століття електронно-обчислювальних пристроїв поняття злочинності в цій сфері неодмінно пов'язувалося з предметом кримінально протиправного впливу або предметом кримінального правопорушення, яким є комп'ютер. Об'єднання комп'ютерів у мережі (локальні, глобальні) надало можливість використовувати ЕОМ як засіб кримінального правопорушення, а місцем його вчинення став кіберпростір.

Зважаючи на вищевикладене, у міжнародних нормативно-правових актах універсальне коло кримінальних правопорушень у сфері інформаційних відносин досі не визначене. Це пов'язано з динамічним розвитком злочинності, виникненням нових видів кримінальних правопорушень, що вчиняються у сфері інформаційних технологій. Тому на сьогодні актуальним питанням залишається розроблення єдиної кримінальної стратегії, пов'язаної з комп'ютерними кримінальними правопорушеннями, їх поняттям і системою.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Інформаційна діяльність в правознавстві: монографія. К.: Наука і життя, 2007. 244 с.

2. Круль С. М. Злочини у сфері інформаційних технологій: національний та міжнародний аспекти. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України*. 2008. Вип. 20. С. 200–204. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apvchzu_2008_20_32

3. Біленчук П. Д., Задояний М. Т. основи криміналістики: інноваційні технології та основи організації розслідування злочинів: навчальний посібник. Черкаси: Східноєвропейський ун-т економіки і менеджменту, 2008. 193 с.

4. Амелін О. Злочини у сфері інформаційних відносин в міжнародно-правових актах. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України.* 2016. № 2. С. 1–9. URL: http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/ua/pdf/10-2016/01/amelin.pdf

5. Про проблеми кримінально-процесуального права, пов'язані з інформаційними технологіями: Рекомендації Ради Європи No R (95) 13 від 11 вересня 1995 року. *Правова інформатика*. 2006. № 3(11). С. 96–97.

6. Болгов В. М., Гад Н. М. Організаційно-правове забезпечення протидії кримінальним правопорушенням, що вчиняються з використанням інформаційних технологій: наук.-практ. посіб. С. 14–17.

REFERENCES

1. Informatsiina diialnist v pravoznavstvi: monohrafiia. K.: Nauka i zhyttia, 2007. 244 s.

2. Krul C. M. Zlochyny u sferi informatsiinykh tekhnolohii: natsionalnyi ta mizhnarodnyi aspekty. *Aktualni problemy vdoskonalennia chynnoho zakonodavstva Ukrainy.* 2008. Vyp. 20. S. 200–204. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apvchzu_2008_20_32

3. Bilenchuk P. D., Zadoianyi M. T. osnovy kryminalistyky: innovatsiini tekhnolohii ta osnovy orhanizatsii rozsliduvannia zlochyniv: navchalnyi posibnyk. Cherkasy: Skhidnoievropeiskyi un-t ekonomiky i menedzhmentu, 2008. 193 s.

4. Amelin O. Zlochyny u sferi informatsiinykh vidnosyn v mizhnarodno-pravovykh aktakh. *Naukovyi chasopys Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy*. 2016. № 2. S. 1–9. URL: http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/ua/pdf/10-2016/01/amelin.pdf

5. Pro problemy kryminalno-protsesualnoho prava, poviazani z informatsiinymy tekhnolohiiamy: Rekomendatsii Rady Yevropy No R (95) 13 vid 11 veresnia 1995 roku. *Pravova informatyka*. 2006. № 3(11). S. 96–97.

6. Bolhov V. M., Had N. M. Orhanizatsiino-pravove zabezpechennia protydii kryminalnym pravoporushenniam, shcho vchyniaiutsia z vykorystanniam informatsiinykh tekhnolohii: nauk.-prakt. posib. S. 14–17.

Topchii V., Bodunova O. The System of Criminal Offenses in the Field of Information Technologies: the International Legal Dimension

The article examines the system of criminal offenses in the field of information technologies in accordance with the norms of international law. It is noted that during the last twenty years, the process of forming an information society continues in the world, and therefore computing and information networks are increasingly developing - a unique combination of computers and communications. Every day, modern information technologies are developing more actively in Ukraine as well. Human civilization has entered the era of information at the turn of the millennium. Hundreds of millions of people use the world's computer communications system every day. This provides new opportunities for the development of national culture, education, science and economy.

However, technological progress and the introduction of information technology into all areas of society's life have a negative effect, as it leads to an increase in the number of criminal offenses. It also makes it possible to commit new criminal offenses in unconventional ways.

Especially in the conditions of Russia's full-scale war against Ukraine, the use of information technologies in the commission of criminal offenses is a common phenomenon for the occupiers, which leads to the expansion of the list of criminally illegal acts committed in the field of information technologies.

It was concluded that with the development of technical progress, crime also changes, which acquires new, previously unknown forms. Thus, with the emergence of electronic computing devices in the middle of the 20th century, the concept of crime in this area was necessarily associated with the subject of criminally unlawful influence or the subject of a criminal offense, which is a computer. The combination of computers in the network (local,

global) made it possible to use computers as a means of criminal offense, and cyberspace became the place of its commission.

Considering the above, the universal range of criminal offenses in the field of information relations has not yet been defined in international legal acts. This is due to the dynamic development of crime, the emergence of new types of criminal offenses committed in the field of information technologies. Therefore, the development of a unified criminal strategy related to computer criminal offenses, their concept and system remains an urgent issue today.

***Key words**: crime in the field of information technologies, computer criminal offenses, information society, computer fraud, information networks.*

Стаття надійшла до редколегії 9 січня 2023 року

Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

УДК 343.9
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.195-202

І. В. Бородій,
Державний податковий університет
e-mail: iruna.borodiy@gmail.com
ORCID ID 0000-0002-7673-6431

СВІДОК ТА ЙОГО ПРАВО НА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У статті досліджено актуальні питання, що стосуються процесуального статусу свідка та його права на забезпечення безпеки у кримінальному провадженні. Зазначено, що головною особливістю процесуального статусу свідка, яка відрізняє його від інших учасників кримінального провадження, зокрема від потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого, є наявність обов'язку надати показання за сутністю кримінального провадження. Автор відмічає, що особливий інтерес становлять процесуальні способи нерозголошення інформації про свідка, взятого під захист. До них можна віднести обмеження відомостей про нього в матеріалах перевірки (заявах, поясненнях), а також протоколах слідчих (розшукових) дій та судових засідань, заміну його прізвища, імені, по батькові у цих документах псевдонімом. Усі ці дії провадяться на підставі постанови (ухвали) про зміну анкетних даних, винесеної органом дізнання, слідчим, прокурором або суддею (судом). Саме в ньому вказуються справжні анкетні дані взятої під захист особи. Ця постанова (ухвала) не долучається до матеріалів кримінального провадження, а зберігається окремо в органі, у провадженні якого вона перебуває. Крім того, законом передбачені деякі особливості проведення ряду слідчих (розшукових) дій з метою нерозголошення даних про осіб, які беруть участь у них.

Зроблено висновок, що, незважаючи на складності в реалізації заходів щодо захисту свідків, які мають суттєве процесуальне значення, законодавцем не повинні бути виключені положення щодо обов'язкового та ефективного захисту, підтримки цих учасників з боку правоохоронних органів. Для вирішення поставленого завдання потрібно детальне опрацювання існуючих положень, облік нинішньої фактичної ситуації, що склалася з метою скорочення рівня злочинності шляхом підвищення рівня «залучення» з боку потерпілих та свідків, які «безстрашно» звертатимуться до правоохоронних органів без побоювання за своє життя та життя близьких.

Ключові слова: *свідок, забезпечення безпеки, кримінальне провадження, конфіденційність, досудове розслідування.*

© Бородій І. В., 2023

У сучасному світі свідок як суб'єкт кримінального процесу є особою з особливим процесуальним статусом, який надає правдиві показання щодо обставин кримінального провадження. Такі показання свідка є джерелом доказів, на яке суд має право посилатися в обґрунтуванні свого рішення у кримінальному провадженні. При цьому участь у кримінальному провадженні як свідка передбачає для особи ряд незручностей та небезпек, починаючи від обов'язку прибути за викликом і закінчуючи загрозою бути притягнутим до кримінальної відповідальності, а також помсти з боку винного. Унаслідок чого особи, яким відома інформація, що стосується кримінального правопорушення, намагаються приховати її від органів правопорядку, щоб уникнути залучення до провадження як свідків.

Так, у статті 66 Кримінального процесуального кодексу України визначено права та обов'язки свідка.

Головною особливістю процесуального статусу свідка, яка відрізняє його від інших учасників кримінального провадження, зокрема від потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого, є наявність обов'язку надати показання за сутністю кримінального провадження.

Кримінальні процесуальні гарантії довіри до показань свідків спрямовані на створення умов, які, з одного боку, спонукають свідка давати правдиві показання щодо обставин, що стосуються кримінального провадження, з іншого – покликані забезпечити їх об'єктивну перевірку й оцінку для встановлення фактичності подій.

Основними гарантіями довіри до показань є: правовий статус, імунітет свідка, гарантії правової допомоги свідку адвокатом, гарантії безпеки свідка, заборона незаконного впливу на дачу показань свідком, процедурна форма допиту свідка щодо підтвердження справжності його показань [1].

Відповідно до чинного законодавства України свідок (як і члени його сім'ї) є повноправною особистістю, якій має бути забезпечене право на захист.

Рішення про застосування заходів безпеки ухвалюється органом дізнання, слідчим, прокурором або судом, процесуально оформляється шляхом винесення мотивованої постанови (ухвали) та є обов'язковим для виконання посадовими особами органу, на який покладено здійснення цих заходів.

При цьому свідок та інші взяті під захист держави особи мають право подавати клопотання про застосування заходів безпеки або про їх скасування, знати про застосування щодо них конкретних заходів безпеки, вимагати застосування додаткових заходів безпеки або скасування заходів, що здійснюються, оскаржити незаконні дії або рішення органів, що забезпечують їх безпеку.

Відповідно до частини 3 статті 3 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» здійснення заходів безпеки покладається на органи служби безпеки або внутрішніх справ. Для цього у їх складі створюються спеціальні підрозділи.

Неприйняття заходів безпеки щодо осіб, взятих під захист, зумовлює кримінальну відповідальність, передбачену статтею 380 КК України, а розголошення відомостей про заходи безпеки щодо цих осіб – статтею 381 КК України.

Відповідно до положень статті 7 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» для захисту свідків та інших учасників кримінального судочинства можливе застосування таких способів забезпечення їх безпеки: особиста охорона, охорона житла та майна; видача спеціальних засобів індивідуального захисту та оповіщення про небезпеку; використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження; заміна документів і зміна зовнішності; зміна місця роботи чи навчання; переселення на інше місце проживання; приміщення до дошкільного виховного закладу чи установи органів соціального захисту населення; забезпечення конфіденційності відомостей про особу; закритий судовий розгляд [2].

Проте законодавство не обмежує зазначений список. З урахуванням характеру та ступеня небезпеки для життя, здоров'я, житла та майна учасників кримінального провадження допускається використання й інших заходів щодо забезпечення їхньої безпеки.

Статтею 8 вищезазначеного закону передбачено, що заходи щодо особистої охорони свідка, його житла та майна можуть включати застосування протипожежної та охоронної сигналізації, заміну номерів його квартирних телефонів і державних номерних знаків транспортних засобів [2].

У разі небезпеки для життя та здоров'я свідка йому з дотриманням вимог чинного законодавства можуть видаватись спеціальні засоби індивідуального захисту й оповіщення про небезпеку (стаття 9 Закону).

Крім того, у разі наявності загрози застосування насильства або інших протиправних дій щодо осіб, взятих під захист (зокрема, і свідка), за наявності їх письмової заяви або письмової згоди може проводитися прослуховування їх телефонних та інших переговорів, а також здійснення візуального спостереження у порядку, передбаченому КПК України.

Також законодавством про забезпечення безпеки учасників кримінального провадження передбачено, що за необхідності як заходи захисту свідка використовується заміна документів, що засвідчують його особу, зміну зовнішності, влаштування на нове місце роботи або навчання, тимчасове чи постійне переселення на інше місце проживання [2].

Ці заходи можуть здійснюватися лише за клопотанням або за згодою свідка на підставі санкції прокурора або ухвали суду у виняткових випадках (коли загроза його життю та безпеці не може бути усунена іншими заходами).

При цьому вирішення питань переселення в інше місце проживання, надання житлової площі, матеріальної допомоги у розмірі мінімальної заробітної плати та працевлаштування має забезпечуватись органом, який ухвалив рішення щодо застосування заходів безпеки, у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України. Варто зазначити, що до цього часу цей порядок належно не розроблено, що знижує практичну цінність перерахованих гарантій.

Статтею 14 Закону передбачено, що з метою забезпечення безпеки неповнолітніх осіб вони можуть тимчасово перебувати у дошкільних виховних закладах (за наявності

письмової згоди батьків або інших законних представників), а повнолітні непрацездатні особи – в установах органів соціального захисту населення [2].

Особливий інтерес становлять процесуальні способи нерозголошення інформації про свідка, взятого під захист. До них можна віднести обмеження відомостей про нього в матеріалах перевірки (заявах, поясненнях), а також протоколах слідчих (розшукових) дій і судових засідань, заміну його прізвища, імені, по батькові у цих документах псевдонімом.

Усі ці дії провадяться на підставі постанови (ухвали) про зміну анкетних даних, винесеної органом дізнання, слідчим, прокурором або суддею (судом). Саме в ньому вказуються дійсні анкетні дані взятої під захист особи. Ця постанова (ухвала) не долучається до матеріалів кримінального провадження, а зберігається окремо в органі, у провадженні якого вона перебуває.

Крім того, законом передбачені деякі особливості проведення ряду слідчих (розшукових) дій з метою нерозголошення даних про осіб, які беруть участь у них.

Конфіденційність даних про свідка та інших учасників кримінального провадження, щодо яких застосовані заходи безпеки, дотримується також шляхом відмітки у списку осіб, які підлягають виклику в судове засідання, псевдонімів замість цих анкетних даних, а замість їх адрес – назви органу, що здійснює заходи безпеки, та його адреси.

У випадках коли цього вимагають інтереси безпеки осіб, взятих під захист, зокрема і свідків, за мотивованою ухвалою суду може проводитися закритий судовий розгляд (частина 6 статті 130-1 КПК України).

Відповідно до положень законодавства у виняткових випадках суд може звільнити свідка, щодо якого здійснюються заходи безпеки, від обов'язку з'являтися на судове засідання (за наявності письмового підтвердження показань, наданих їм раніше).

Отже, законом визначено досить широкий перелік способів і форм захисту свідків та інших учасників кримінального судочинства. Але не варто забувати, що лише за наявності реальних і практично здійсненних, а не декларативних гарантій можна забезпечити захист цієї категорії осіб від злочинних посягань і, як наслідок, надання ними реального сприяння правоохоронним органам та судам.

Варто розглянути ще один важливий момент. Істотним недоліком чинної системи захисту свідків як учасників кримінального процесу є, на нашу думку, той факт, що дія заходів захисту можлива з моменту, коли виникла загроза життю, здоров'ю свідка чи його близьких. Не секрет, що багато свідків бояться брати участь у кримінальному провадженні, хвилюючись за своє життя. Подібні побоювання виникають у очевидців ще до початку досудового розслідування. Досить часто у випадках, коли злочинець знає, хто є свідком, погрози на адресу останнього починають надходити одразу. Якщо ж злочинця затримано, тиск на свідків можуть чинити співучасники, родичі та інші зацікавлені особи. У такій ситуації очевидець події навіть не повідомляє правоохоронні органи про те, що йому відомі будь-які обставини вчиненого кримінального правопорушення.

Згідно із статтею 20 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, що беруть участь у кримінальному судочинстві» «підставою для вжиття заходів забезпечення безпеки осіб є дані, що свідчать про наявність реальної загрози їх життю, здоров'ю,

житлу і майну» [2]. Ухвалення рішення про забезпечення безпеки свідка захистом є запізнілою реакцією з боку правоохоронних органів.

Цікавим у цьому плані є досвід зарубіжних країн, зокрема США, де інститут захисту свідків та потерпілих існує давно і застосовується набагато активніше, ніж у нашій державі. Наприклад, потерпілий вважається свідком обвинувачення і відомості про нього засекречують з моменту порушення кримінальної справи [3], як і інформацію про особу інших свідків. Головний свідок за рішенням суду ізолюється та перебуває під охороною весь час, доки йде судовий розгляд. У такій ситуації шанси на те, що винний чи його спільники зможуть вплинути на показання потерпілого, зводяться до мінімуму.

Вважаємо, що чинний закон про захист учасників кримінального процесу потребує доопрацювання. Своєчасне надання захисту та гарантій безпеки для тих, хто став жертвою чи очевидцем кримінального правопорушення, може стати поштовхом до швидшого розкриття кримінальних проваджень та якісного розслідування кримінальних справ.

Безпека осіб, які сприяють здійсненню неупередженого кримінального провадження, є основною гарантією самого правосуддя. При цьому ця гарантія має чільне місце поряд із правом обвинуваченого на захист та іншими основними аспектами, що становлять традиційні інститути кримінального процесу.

Реалізація у процесі провадження захисних та охоронних засобів і способів з метою протидії фізичному та психологічному впливу на учасників процесу може здійснюватися безперервно чи у певному етапі розслідування та розгляду справи в суді. Однак як обов'язкову умову ефективної реалізації заходів захисту варто зазначити різноплановий та взаємопов'язаний порядок їх проведення. Так, початкові охоронні заходи можуть змінюватися і доповнюватися залежно від способу застосування та від об'єкта впливу або надходження відомостей про протиправний вплив конкретної особи.

Варто зазначити, що в основоположних критеріях для ухвалення рішення про скасування або зміну заходів державного захисту, а також гарантій забезпечення інтересів особи, що захищається, є реалізація процесуальних вимог щодо обов'язкового роз'яснення учаснику процесу як його прав як учасника кримінального процесу, так і особи, що захищається, сприяє здійсненню правосуддя.

Безумовно, реалізація сьогодні в Україні таких пріоритетних завдань підвищення ефективності судової системи як розробка та реалізація положень щодо створення необхідних умов незалежного, всебічного та об'єктивного здійснення правосуддя, а також забезпечення незалежності судової влади немислима без значної ролі надійної законодавчої бази щодо забезпечення захисту прав свідків та їх безпеки.

Далі необхідно звернути увагу на п. 1 ст. 20 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, що беруть участь у кримінальному судочинстві», де закріплено, що підставами застосування заходів безпеки є «дані, що свідчать про наявність реальної загрози їх життю, здоров'ю, житлу і майну» [2]. Водночас спеціалісти зазначають, що існуюча законодавча прогалина про відсутність у законі критеріїв реальності загрози негативно впливає на правозастосовну практику. Отже, існуюча категоріальна невизначеність створює ґрунт для різної змістовної інтерпретації правової підстави прийняття рішення про захист аналізованої категорії учасників кримінального процесу.

Більше того, практика показує, що своєчасне неприйняття чи формальність належних заходів державного захисту викликає у свідка почуття правової безпорадності державних інституцій у боротьбі зі злочинністю. У таких ситуаціях варто мати на увазі принципово інший рівень сприйняття свідком обставин вчинення кримінального правопорушення, який полягає в перманентному баченні цими особами ситуації як потенційної загрози, що ставить у небезпеку їхнє життя та здоров'я [4, с. 23].

Проте співробітники правоохоронних органів не завжди мають можливість через тимчасову відсутність перевіреної інформації об'єктивно дати оцінку реальності загрози, що надходить учаснику кримінального провадження, способи та засоби якої, як правило, мають невизначений характер (отримання смс-повідомлень, переслідування з боку невідомих осіб, телефонні дзвінки з погрозами тощо). У ряді випадків загроза може бути безпідставною, сказаною «бездумно», коли особа, від якої походить загроза, та учасник кримінального провадження, якому надійшла загроза, не надають їй належного значення. У таких випадках важливо об'єктивно дати оцінку інформації щодо наявності чи відсутності факторів загрози, їх спрямованість та мету до зміни показань.

Існування ряду прогалин, що вимагають внесення змін до положень кримінального процесуального законодавства, негативно впливає на здійснення доступу свідків та інших учасників кримінального провадження до правосуддя і практичної реалізації наданих їм прав. Зазначені правові колізії не тільки негативно впливають на ефективність здійснення кримінального процесу, а й створюють серйозні проблеми протидії злочинності загалом. Ігнорування наукового підходу у вирішенні завдань щодо вдосконалення законодавства, незважаючи на наявні вітчизняні та зарубіжні напрацювання з цих питань, є безперечним фактом недооцінки законодавцем проблем у сфері забезпечення безпеки учасників кримінального провадження, а також можливого лобіювання цілеспрямованого невживання конкретних заходів з боку кримінальних структур.

Положення Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, що беруть участь у кримінальному судочинстві» регламентують заходи безпеки, які застосовуються комплексно щодо особи, що захищається, спрямовані на: конспірацію трудової зайнятості чи місця навчання; створення безпечних умов проживання; охорону життя та здоров'я осіб, які перебувають під вартою або у пенітенціарних установах; недоторканність житла та майна; забезпечення засобами індивідуального захисту; конфіденційність адресних відомостей про учасника провадження; зміна зовнішності, документів, що засвідчують особу, та місця проживання.

Зважаючи на важливість кожного із заходів, необхідно деталізувати порядок застосування окремих з них, що має спірний і проблематичний характер через відсутність доопрацювання з боку законодавця.

Так, нині заходи щодо охорони житла та майна недостатньо опрацьовані через фінансові проблеми, які полягають у відсутності належного виділення державним бюджетом необхідних ресурсів, які б повністю покривали всі витрати, пов'язані з реалізацією зазначеної норми.

Носить складний бюрократичний характер видача спеціальних засобів індивідуального захисту й оповіщення про небезпеку. Цей захід має, по суті, правильну

спрямованість. Однак, зважаючи на наявність складного порядку оформлення документів, необхідно ввести міру дозвільного характеру щодо придбання спеціальних засобів захисту, зокрема за рахунок потерпілих та/або свідків, оскільки це може значно скоротити період здійснення державного захисту, а також мінімізувати витрати з боку держави в цьому випадку та направити їх на заходи, які потребують більшої фінансової підтримки.

Забезпечення конфіденційності відомостей про особу, що захищається, є одним з ефективних і таким, що не потребує значних фінансових витрат, способом захисту.

Зазначене положення має швидше цифровізовану складову, яка повинна бути посилена найбільшим захистом персональних даних, що допоможе підвищити рівень довіри до правосуддя як з боку учасників кримінального процесу, так і в цілому громадян України.

Зміна зовнішності має ряд труднощів у питанні реалізації: по-перше, викликають труднощі у визначенні ступеня достатності зміни зовнішності для забезпечення безпеки; по-друге, проблемний характер має економічна складова реалізації способу зміни зовнішніх даних особи.

Мають недостатнє нормативне врегулювання заходи щодо зміни місця роботи / служби чи навчання. Складність цього процесу обумовлюється тим, що оскільки особа, яка підлягає захисту, змінивши місце роботи, але не змінила місце свого постійного проживання, фактично залишається вразливою перед кримінальним впливом.

Висновки. Отже, варто зробити висновок про те, що, незважаючи на складності в реалізації заходів щодо захисту свідків, які мають суттєве процесуальне значення, законодавцем не повинні бути виключені положення щодо обов'язкового та ефективного захисту, підтримки цих учасників з боку правоохоронних органів.

Для вирішення поставленого завдання, потрібно детальне опрацювання існуючих положень, облік нинішньої фактичної ситуації, що склалася з метою скорочення рівня злочинності шляхом підвищення рівня «залучення» з боку потерпілих та свідків, які «безстрашно» звертатимуться до правоохоронних органів без опасіння за своє життя та життя близьких.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Захист свідків у кримінальному процесі. URL: https://prikhodko.com.ua/ru/uslugi/ugolovnoe-pravo/zashhita-svidetelya-na-doprose/ (дата звернення: 21.08.2022).

2. Про забезпечення безпеки осіб, що беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України від 23.12.1993 № 3782-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text (дата звернення: 15.11.2021).

3. Кухта К. І., Махов В. М. Правовий статус жертви злочину (потерпілого) у кримінальному процесі США. Юрлітінформ, 2008.

4. Мамошин М. А. Проблеми забезпечення захисту прав потерпілого на сучасному етапі. *Актуальні проблеми боротьби зі злочинністю: питання теорії та практики:* матеріали XXII Міжнародної науково-практичної конференції: у 2 частинах. Ч. 2. 2019. С. 21–23.

REFERENCES

1. Zakhyst svidkiv u kryminalnomu protsesi. URL: https://prikhodko.com.ua/ru/uslugi/ugolovnoe-pravo/zashhita-svidetelya-na-doprose/ (data zvernennia: 21.08.2022).

2. Pro zabezpechennia bezpeky osib, shcho berut uchast u kryminalnomu sudochynstvi: Zakon Ukrainy vid 23.12.1993 № 3782-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text (data zvernennia: 15.11.2021).

3. Kukhta K. I., Makhov V. M. Pravovyi status zhertvy zlochynu (poterpiloho) u kryminalnomu protsesi SShA. Yurlitinform, 2008.

4. Mamoshyn M. A. Problemy zabezpechennia zakhystu prav poterpiloho na suchasnomu etapi. *Aktualni problemy borotby zi zlochynnistiu: pytannia teorii ta praktyky*: materialy XXII Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii: u 2 chastynakh. Ch. 2. 2019. S. 21–23.

I. Borodiy. The Witness and His Right to Security in Criminal Proceedings

The article examines topical issues related to the procedural status of a witness and his right to security in criminal proceedings. It is noted that the main feature of the procedural status of a witness, which distinguishes him from other participants in criminal proceedings, in particular from the victim, suspect, accused, is the presence of an obligation to testify on the merits of criminal proceedings. The author notes that procedural methods of non-disclosure of information about a witness taken under protection are of particular interest. These include limiting information about him in inspection materials (statements, explanations), as well as protocols of investigative (search) actions and court hearings, replacing his last name, first name, and patronymic in these documents with a pseudonym. All these actions are carried out on the basis of a resolution (decision) on changing personal data issued by an inquiry body, an investigator, a prosecutor or a judge (court). It is in it that the real profile data of the person taken under protection is indicated. This resolution (decision) is not attached to the materials of the criminal proceedings, but is kept separately in the body in whose proceedings it is. In addition, the Law provides for some features of conducting a number of investigative (search) actions with the aim of not disclosing data about the persons participating in them.

It was concluded that despite the difficulties in implementing measures for the protection of witnesses, which are of significant procedural importance, the legislator should not exclude provisions on the mandatory and effective protection and support of these participants by law enforcement agencies. To solve the task, it is necessary to study the existing provisions in detail, take into account the current actual situation, which has developed with the aim of reducing the level of crime by increasing the level of "involvement" on the part of victims and witnesses, who will "fearlessly" turn to law enforcement agencies without fear for their lives and lives loved ones.

***Key words**: witness, security, criminal proceedings, confidentiality, pre-trial investigation.*

Стаття надійшла до редколегії 11 січня 2023 року

УДК 343.1
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.203-209

М. Є. Дирдін,
канд. юрид. наук, доцент,
заслужений юрист України
e-mail: dyrdin@ukr.net
ORCID ID 0000-0002-2284-2554;
Т. П. Яцик,
канд. юрид. наук, доцент,
Державний податковий університет
e-mail: zvezda171088@gmail.com
ORCID ID 0000-0003-4207-4633

ПРОТИДІЯ ІНФОРМАЦІЙНІЙ СКЛАДОВІЙ ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ

У статті проаналізовано проблему інформаційної безпеки України та вплив гібридної війни на національну безпеку держави в цілому та інформаційний простір безпосередньо. Розглянуто відмінності гібридної війни від звичайної та виділено характерні її ознаки. Окреслено рівні війни, на яких можливо прослідкувати гібридну війну. Проаналізовано причини, що створюють сприятливе середовище для розвитку гібридних воєн. Розглянуто наявні та потенційно можливі явища і чинники, які створюють небезпеку життєво важливим інтересам людини та громадянина, суспільства і держави в інформаційній сфері. На основі позитивного міжнародного досвіду запропоновано заходи протидії інформаційній складовій гібридної війни.

Ключові слова: *інформаційний простір, кіберзагрози, гібридна війна, протидія, інформаційна складова гібридної війни, міжнародний досвід.*

Метою статті є визначення ефективного механізму протидії інформаційній складовій гібридної війни.

Постановка проблеми. Розвиток інформаційної цивілізації потребує від суспільства суттєвих змін щодо формування інформаційної політики та інформаційної безпеки держави з метою захисту інформаційного простору від несанкціонованих втручань.

Останнім часом у світі зросла потреба в посиленні інформаційної безпеки у зв'язку зі стрімким розвитком цивілізації, новітніх технологій та збільшенням рівня впливу на суспільство та його думку інформації, яку здебільшого можна порівняти зі зброєю, тому що вона здатна завдавати не менш руйнівних наслідків, ніж військові дії. Тому важливо сформувати ефективний механізм протидії інформаційній складовій гібридної війни.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми захисту інформаційного простору досліджувалися у працях багатьох науковців, а саме: А. Марущака,

© Дирдін М. Є., Яцик Т. П., 2023

В. Петрика, В. Ліпкана, Б. Кормича, В. Почепцова та ін. Проблемні питання забезпечення кібербезпеки досліджували Р. Лук'янчук, В. Бурячок, А. Бабенко, В. Гавловський, Д. Дубов, В. Номоконов, М. Погорецький, В. Шеломенцев та ін. Проте вказані науковці досліджували природу інформаційної безпеки в цілому, не виділяючи інформаційних загроз та не досліджуючи технологій ведення інформаційно-психологічних війн і операцій, а також визначення та обґрунтування методів протидії інформаційно-психологічним негативним впливам.

Виклад основного матеріалу. Гібридна війна – це особливий тип конфлікту, в якому поєднано принципово різні типи і способи ведення воєнних дій.

Чим же відрізняється гібридна війна від традиційної та в чому її особливість? Які загрози вона несе для сьогодення?

Гібридна війна та її стратегія – поняття не нові. Багато практичних працівників стверджують, що вони виникли ще з появою традиційної війни. Проте останніми роками вони набули значної популярності та актуальності, оскільки держави для ведення гібридної війни мають можливість використовувати як державні, так і недержавні ресурси та суб'єкти, інформаційні технології, щоб приборкати своїх супротивників під час прямого збройного конфлікту, а часто і без його наявності, тоді присутній лише один з елементів гібридної війни – інформаційна війна.

Науковці чітко не розділяють поняття «гібридної війни» та «війни», тому що перша – це один із видів війни, який виник через стрімкий розвиток суспільства в цілому та інформаційних систем зокрема.

Для того щоб зрозуміти, що мається на увазі під терміном «гібридна війна», необхідно проаналізувати війну щодо її ієрархічних рівнів.

На рівні стратегії кожна війна є гібридною. Будь-яка держава та її влада використовують усі наявні інструменти та методи (включаючи невійськові) для досягнення своїх політичних та інших цілей.

На цьому рівні, війна завжди за своєю природою інтерактивна, з обох сторін є спроби подавити та зламати волю супротивника. Тому немає сенсу говорити про гібридну війну на цьому рівні. Що робить війну гібридною, можемо вже побачити, проаналізувавши інші її рівні.

Після рівня стратегії слідує рівень виконання цієї стратегії. Більшість науковців, які досліджують поняття та суть гібридної війни, посилаються саме на цей рівень, який дає можливість виділити характерні риси гібридної війни. На цьому рівні (тактичному) гібридну війну можна відрізнити від звичайної за рахунок використання нових збройних (військових) систем і технологій та застосування їх регулярними, нерегулярними і недержавними силами. Це зі свого боку надає не тільки тактичні можливості, але також сприяє появі нових загроз. Гібридна війна на тактичному рівні означає, що системи озброєнь нині здатні досягати непропорційно високих стратегічних наслідків [1, с. 32].

Інформатизація суспільства – це всеохоплюючий і неминучий процес у розвитку людської цивілізації в цілому та кожної особи зокрема. За інформатизацією стоїть майбутнє, але це і виклик, який постав перед людством щодо приборкання такої

потужної рушійної сили. Інформатизація суспільства передбачає використання більш ширшого кола інформаційних технологій у всіх сферах держави і суспільства з метою підвищення їх розвитку. Проте така діяльність породжує не тільки позитивні моменти, але і негативні.

Оскільки останні десятиліття супроводжувалися стрімким розвитком інформаційних технологій, обмін інформацією значно пришвидшився. У зв'язку з розбудовою мережі «Інтернет» з'явилися нові можливості поширення інформації [2, с. 119].

Гібридна війна досить розповсюджений вид війни у XXI столітті, за допомогою якої можна досягти масштабних наслідків, використовуючи скромні засоби.

Такий вид війни передбачає взаємодію або злиття звичайних і нетрадиційних інструментів влади та тактик ведення війни. Ці інструменти та тактики поєднуються синхронізовано, щоб використовувати вразливі місця противника та досягати синергічного ефекту.

Мета поєднання різних інструментів і тактик полягає в тому, щоб завдати шкоди воюючій державі оптимальним чином. Крім того, є дві відмінні характеристики гібридної війни. По-перше, межа між воєнним і мирним часом стає розмитою. Це означає, що важко ідентифікувати або розрізнити вид війни і навіть інколи взагалі складно стверджувати, що ведеться війна, тому що вона стає невловимою. Потрібно звернути увагу на те, що гібридна війна за порогом війни або прямого відкритого насильства приносить досить ґрунтовні і швидкі «дивіденди», тому що стратегія її ведення простіша, процес втілення стратегії дешевший та менш ризикований, ніж відкритий збройний конфлікт. Тут досить доречними є слова давнього китайського стратега і мислителя, автора знаменитого трактату про військову стратегію «Мистецтво війни» Сунь Цзи: «Вищим мистецтвом війни є підпорядкування ворога без бою». Праця цього мислителя є ще одним підтвердженням, що поняття гібридної війни з'явилося разом з поняттям звичайної війни.

Друга визначальна характеристика гібридної війни стосується неоднозначності та неможливості визначення суб'єкта, який вчиняє атаки. Гібридні атаки зазвичай відрізняються великою нечіткістю та хаотичністю. Така невідомість свідомо створюється та розширюється суб'єктами, які ведуть гібридну війну, щоб ускладнити процес їх виявлення, ідентифікації та застосування відповіді на їх дії. Іншими словами, країна, яка є мішенню, часто не в змозі виявити вчасно ознаки гібридної атаки або визначити державу, що може вчиняти або спонсорувати такі дії. Це зі свого боку ускладнює процес розробки державної політики та обрання стратегічних заходів щодо протидії таким негативним явищам [3].

Для повного розуміння, що являє собою гібридна війна, потрібно проаналізувати її основну особливість.

Однією з ключових особливостей гібридної війни є її інформаційна складова, яка передбачає використання інформації як зброї.

Вважаємо вдалим твердження американського дослідника М. Маклюена, що «...істинно тотальна війна – це війна за допомогою інформації» [4].

Якщо розглядати інформаційну складову гібридної війни росії проти України, то можна прослідкувати чітко сплановану кампанію, метою якої насамперед було зниження довіри громадян України до влади країни за допомогою ведення інформаційної війни, спрямованої на дискредитацію державних органів та Збройних сил України, а також заохочення збільшення злочинності, сепаратизму та колабораціонізму. Ця інформаційна кампанія сприяла соціально-політичній дестабілізації у країні і сьогодні продовжує негативно впливати на окремі категорії осіб у державі. Проте є і позитивні моменти, вона вже не впливає так тотально на країну в цілому.

Гібридна війна росії характеризується використанням не лише інформаційної складової, а й поєднанням її із психологічними діями, які реалізуються саме через інформаційну складову гібридної війни та завдають глобальних збитків державі та суспільству.

Інформаційна складова гібридної війни – це не тільки вчинення кіберзлочинів, хоча звичайно, вони є її частиною. Це також некоректні маніпуляції з інформацією або її підтасовування, а в деяких випадках і подача завідомо помилкових, неправдивих фактів, внаслідок чого відбувається залякування населення, нав'язування параноїдальних думок [5, с. 55].

Держава-агресор здійснює систематичний політичний, економічний та військовий тиск щодо України з метою запобігання можливості української євроінтеграції. Вибравши конфронтаційну модель розвитку ситуації, росія відкрито використовує жорстку інформаційну складову гібридної війни та військову силу для досягнення своїх цілей з метою дискредитації України в очах міжнародної спільноти.

Крім того, росія також вживає заходів для досягнення своїх цілей в Україні, щоб змінити чинний уряд країни, український політичний курс та заручитися підтримкою більшості суспільства, яке відреагувало на інформаційну складову гібридної війни.

Російська влада намагається досягти своїх цілей за допомогою таких заходів:

— стимулювання федералізації України з подальшим проведенням референдумів щодо зміни політичного порядку;

— застосування морального тиску на українське суспільство шляхом демонстрацій (за допомогою лояльних засобів масової інформації та агентів впливу) неспроможності української влади реалізувати ідею державності;

— підтримки протестів та створення умов для розколу цілісності нації;

— порушення балансу в політичній системі країни та деморалізації державних чиновників та державних установ з метою запобігання їм належним чином виконувати свої функції;

— активізації таємної діяльності проросійського лобі в державних структурах і стимулювання різноманітних конфронтацій, суперечок та конфліктів у межах України;

— використання мережі спеціальних агентів для дискредитації відомих українських політиків, які підтримують державність і національні позиції України [6, с. 27–28].

Якщо проаналізувати всі ці заходи, то можна помітити, що вони реалізовувалися і реалізуються за допомогою інформаційної складової гібридної війни (затрачалися досить незначні ресурси, а досягалися масштабні наслідки. Проте з початком ведення

агресивної війни росієї проти України ситуація дещо змінилася. Державі-агресору доводиться затрачати значні ресурси для ведення гібридної війни, тому що ввесь світ нарешті зрозумів, що вся інформація, яка подається російськими засобами масової інформації, є неправдивою та направлена на дестабілізацію ситуації не тільки в Україні, але і в усьому світі).

Як можна протидіяти гібридній війні в цілому та її інформаційній складовій безпосередньо?

Україна вже зробила вагомі кроки до зміцнення своєї державності, обороноздатності для безпеки в кіберпросторі:

— налагодження комунікації держави (органів державної влади, місцевого самоврядування та їх посадових осіб з громадянами країни та міжнародною спільнотою). З цією метою в Україні 2021 року створено Центр стратегічних комунікацій та інформаційної безпеки за прикладом Європейського Союзу, який 2016 року ухвалив резолюцію «Стратегічні комунікації ЄС як протидія пропаганді «третіх сторін», згідно з якою було створено Центри стратегічних комунікацій (StratCom) у Ризі, Польщі, Литві, а також Центр протидії гібридним загрозам.у Фінляндії);

— напрацювання системи національної стійкості (яка була затверджена Указом Президента України від 27 вересня 2021 року № 479/2021) – досвід Естонії.

Якщо взяти досвід Азербайджанської Республіки у війні проти Вірменії, то потрібно звернути увагу на законодавчі застереження щодо використання фото- та відеоматеріалів із зображенням військових або військової техніки, зокрема з використанням геолокації. В українському законодавстві такі застереження з'явилися лише у 2022 році.

Але, на нашу думку, сьогодні для регулювання питання безпекового середовища в інформаційному просторі доцільно використовувати сукупність позитивних практик зарубіжних країн, а саме:

— модернізацію та гармонізацію законодавства України щодо протидії кібер-загрозам, гібридній війні;

— блокування каналів фінансування суб'єктів гібридних загроз;

— співпрацю держави з міжнародними партнерами у рамках спеціальних операцій щодо протидії таким загрозам.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, можна констатувати, що інформаційна складова гібридної війни досить потужна рушійна сила та швидко розвивається, що може призвести до надзвичайних наслідків. Тому вже сьогодні країнам потрібно об'єднуватися і розробляти стратегії боротьби, а бо хоча б контролю інформаційної складової гібридної війни.

На нашу думку, зменшення впливу інформаційної складової гібридної війни можна досягти шляхом підвищення довіри осіб до діяльності держави в цілому та її посадових осіб зокрема, тому що найчастіше мішенню гібридних війн є саме цивільне населення, точніше їхня думка про державу, в якій вони проживають чи перебувають. Якщо ворогові вдається за допомогою інформаційної складової гібридної війни вплинути на

населення (внести зерно сумніву) щодо довіри до держави, то це в цілому впливає на зниження економічного, політичного, соціального та військового потенціалу держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Pikner I., Zilincik S. Military concepts and hybrid war. Forum Scientiae Oeconomia. 2016. Volume 4. Special Issue № 1. URL: file:///C:/Users/Home/Desktop/forum-002.pdf

2. Яцик Т. П., Бодунова О. М. Розповсюдження фейкової інформації як загроза інформаційній безпеці України. *Протидія фейкам в Україні як складова інформаційної безпеки держави*: міжвідомчий круглий стіл, 20 травня 2021 року. Київ: ІСТЕ СБУ, 2021. 126 с.

3. Arsalan Bilal. Hybrid Warfare – New Threats, Complexity, and «Trust» as the Antidote. Opinion, analysis and debate on security issues. URL: https://www.nato.int/docu/review/articles/2021/11/30/hybrid-warfare-new-threats-complexity-and-trust-as-the-antidote/index.html

4. Що таке інформаційна війна. URL: my.elvisti.com/sergandr/iv.html

5. Яцик Т. П. Особливості інформаційного тероризму як одного із способів інформаційної війни. *Науковий вісник Національного університету ДПС України (економіка, право).* 2014. № 2(65).

6. Horbulin V. The World Hybrid War: Ukrainian Forefront: monograph abridged and translated from Ukrainian. Kharkiv: Folio, 2017. 158 p.

REFERENCES

1. Pikner I., Zilincik S. (2016). Military concepts and hybrid war. Forum Scientiae Oeconomia. Volume 4. Special Issue № 1. URL: file:///C:/Users/Home/Desktop/forum-002.pdf

2. Yatsyk T. P., Bodunova O. M. Rozpovsiudzhennia feikovoi informatsii yak zahroza informatsiinii bezpetsi Ukrainy. *Protydiia feikam v Ukraini yak skladova informatsiinoi bezpeky derzhavy*: mizhvidomchyi kruhlyi stil, 20 travnia 2021 roku. Kyiv: ISTE SBU, 2021. 126 s.

3. Arsalan Bilal. Hybrid Warfare – New Threats, Complexity, and «Trust» as the Antidote. Opinion, analysis and debate on security issues. URL: https://www.nato.int/docu/review/articles/2021/11/30/hybrid-warfare-new-threats-complexity-and-trust-as-the-antidote/index.html

4. Shcho take informatsiina viina. URL: my.elvisti.com/sergandr/iv.html

5. Yatsyk T. P. (2014). Osoblyvosti informatsiinoho teroryzmu yak odnoho iz sposobiv informatsiinoi viiny. *Naukovyi visnyk Natsionalnoho universytetu DPS Ukrainy (ekonomika, pravo)*, 2(65).

6. Horbulin V. The World Hybrid War: Ukrainian Forefront: monograph abridged and translated from Ukrainian. Kharkiv: Folio, 2017. 158 p.

M. Dyrdin, T. Yatsyk. Counteracting the Information Component of Hybrid Warfare

The article analyzes the problem of information security of Ukraine and the impact of hybrid war on the national security of the state as a whole and the information space directly. The differences between hybrid war and conventional war are considered and characteristic features of hybrid war are highlighted. The levels of war at which it is possible to observe a hybrid war are outlined. The reasons that create a favorable environment for the development of hybrid wars are analyzed. The existing and potentially possible phenomena and factors that create a danger to the vital interests of man and citizen, society and the state in the information sphere are considered. On the basis of positive international experience, countermeasures against the informational component of hybrid warfare are proposed.

Key words: *information space, cyber threats, hybrid war, countermeasures, information component of hybrid war, international experience.*

Стаття надійшла до редколегії 9 січня 2023 року

УДК 343.98
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.210-218

І. О. Завидняк,
канд. юрид. наук, доцент,
Державний податковий Університет
e-mail: zavydnyakira@gmail.com
ORCID ID 0000-0003-1816-7426

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ВІДЕОТЕХНОЛОГІЙ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

У статті розглянуто процес становлення правового регулювання застосування відеотехнологій у кримінальному процесі. Досліджено основні етапи розвитку правового регулювання застосування відеотехнологій у сфері кримінального судочинства. Наголошено, що у 90-х роках минулого століття та на початку XXI століття відеоконференцзв'язок здебільшого згадувався в контексті боротьби з міжнародною злочинністю як спосіб процесуальної протидії транснаціональним злочинам, а також як засіб захисту свідків, яким загрожує небезпека.

Проаналізовано основні міжнародні договори у сфері кримінального судочинства для України. До них віднесено: Конвенцію про взаємодопомогу в кримінальних справах між державами-членами Європейського Союзу (2000 рік). Ця Конвенція стала одним з перших нормативно-правових актів, який окремо регулює взаємовідносини держав щодо надання взаємної правової допомоги з використанням відеотехнологій, зокрема відеоконференцзв'язку, встановлює порядок обміну електронними доказами, визначає порядок застосування відеоконференцзв'язку, а також вказує на те, що така технологія має бути забезпечена відповідними міжнародними інструментами, включаючи Європейську конвенцію 1950 року; Конвенцію проти транснаціональної організованої злочинності (2000 рік), у якій відеоконференцзв'язок розглядається як засіб захисту свідків та потерпілих; Другий додатковий протокол до Європейської конвенції про взаємну правову допомогу у кримінальних справах (2001 рік), який допускає допит з відеоконференції не лише свідків, а й експертів та обвинувачених; Конвенцію Організації Об'єднаних Націй проти корупції (2003 рік) тощо.

Визначено, що міжнародні акти, ратифіковані Україною, досить детально регулюють застосування лише двох відеотехнологій – відеоконференцій та відеозаписів судових засідань. За аналогією таке регулювання можна застосовувати до вебконференцій. Це пов'язано з тим, що до завдань органів міждержавної взаємодії входить встановлення комунікації між державами з метою координації розслідування транскордонних злочинів і залучення винних осіб до кримінальної відповідальності.

© Завидняк І. О., 2023

Акцентовано увагу на неможливості розгляду питання про правове регулювання застосування відеотехнологій без аналізу рішень Європейського суду з прав людини. У зв'язку з цим визначено, що: по-перше, Європейський суд вважає, що така форма участі особи в судовому процесі, як відеозв'язок не є неприйнятною відповідно до поняття справедливого та публічного розгляду; по-друге, застосування у кримінальному судочинстві відеотехнологій має супроводжуватися наданням учасникам судочинства відповідних процесуальних гарантій; по-третє, участь у судовому засіданні через відеотехнології не повинна ставити будь-яку зі сторін у нерівне становище зі стороною, яка присутня в засіданні особисто.

Встановлено, що саме міжнародні норми мають бути орієнтиром у питаннях гарантій застосування відеотехнологій. Саме вони становлять міцну основу для захисту прав особи у кримінальному судочинстві, яка здебільшого має бути імплементована у національне законодавство та поширена на всі випадки застосування відеотехнологій, а не лише на випадки взаємодії в рамках міжнародного співробітництва та для технологій відеоконференцзв'язку, вебконференцій та відеозаписів судових засідань.

Ключові слова: *правове регулювання, відеотехнології, відеоконференцзв'язок, міжнародне співробітництво, транснаціональні злочини, кримінальне судочинство, міжнародні договори, учасники кримінального судочинства.*

Мета дослідження. Метою статті є визначення особливостей міжнародного законодавства у сфері правового регулювання застосування відеотехнологій у кримінальному процесі.

Постановка проблеми. Відеоконференція (video conference) – це комп'ютерна технологія, яка дозволяє здійснити аудіовізуальну взаємодію двох та більше користувачів у режимі реального часу. Іншими словами, вона дозволяє людям бачити і чути один одного, обмінюватися даними та спільно їх обробляти в інтерактивному режимі, використовуючи можливості персональних електронних носіїв, з'єднаних між собою, з використанням мереж електрозв'язку. З погляду технології для цього необхідно виконання двох умов: а) на електронних носіях осіб, які здійснюють таку взаємодію, повинні бути встановлені програми відеоконференцзв'язку з відповідним програмним забезпеченням; б) такі особи повинні мати можливість з'єднатися одна з одною інтернет-мережами електрозв'язку.

Будь-яка передача або прийом зображень, звуків, обмін інформацією між електронними носіями з використанням технології відеоконференції визначається терміном «відеоконференцзв'язок».

Правове регулювання застосування відеотехнологій в українському кримінальному процесі здійснюється як на міжнародному, так і на внутрішньодержавному рівнях. Однак орієнтиром тут, виходячи зі специфіки розслідування злочинів транснаціонального характеру, є норми національного та ратифікованого Україною міжнародного права, які виражені як у нормативних правових актах спеціальних органів, так і на доктринальному рівні. Враховуючи це, вважаємо за необхідне

дослідити особливості міжнародного законодавства у сфері правового регулювання застосування відеотехнологій у кримінальному судочинстві. Таке дослідження допоможе окреслити основні тенденції та особливості застосування відеотехнологій під час розслідування транснаціональних злочинів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання застосування відеотехнологій під час міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні розкриваються у працях таких учених: Р. С. Абдуліна, К. О. Архіпової, Ф. М. Вяткіна, Т. С. Гавриш, Н.С. Карпова, В. Т. Маляренка, М. І. Смирнова, О. Татарова, Л. Д. Удалової, Е. Е. Феоктистова, С. С. Чернявського. Дослідження цієї проблематики також неможливе без вивчення та аналізу законодавчих актів і положень міжнародних договорів.

Виклад основного матеріалу. Історія централізованого правового регулювання застосування відеотехнологій у кримінальному процесі бере свій початок 1990 року, коли Організація Об'єднаних Націй (далі – ООН) прийняла Інструкцію для працівників системи кримінального правосуддя щодо здійснення Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою. Пунктом 55 розділу Е цієї Інструкції вказувалося на можливість надання показань свідків через їх відеозапис у режимі реального часу, що фактично стало прообразом відеоконференцій [1].

Необхідно зазначити, що у 1990-х та на початку 2000-х років відеоконференцзв'язок здебільшого згадувався в контексті боротьби з міжнародною злочинністю у двох аспектах: як спосіб процесуальної протидії транснаціональним злочинам та як засіб захисту свідків, яким загрожує небезпека. Застосування відеотехнологій, а саме відеоконференцій, при розгляді кримінальних проваджень (включаючи суди першої інстанції) було рекомендовано IX та XI Конгресами ООН щодо попередження злочинності та кримінального правосуддя. Ці рекомендації стали досить вагомими, тому що основна увага приділялася можливостям телекомунікацій у кримінальному судочинстві [2].

Так, 12 квітня 1996 року в Парижі було прийнято Рекомендації Групи старших експертів для ефективної боротьби з транснаціональною організованою злочинністю. Серед цих рекомендацій виділяються ті, що спрямовані на об'єднання зусиль держав у питанні захисту осіб, які дають свідчення у кримінальному судочинстві, а як методи захисту свідків називаються методи, засновані саме на відеотехнологіях [3, с. 102].

Зі свого боку 9–10 грудня 1997 року у Вашингтоні була проведена зустріч міністрів юстиції та внутрішніх справ країн G8, результатом якої стало ухвалення комюніке. У цьому комюніке, зокрема, наголошувалося на тому, що, враховуючи зростання міжнародного пересування організованих злочинних груп, варто інтенсифікувати процес впровадження відеотехнологій під час розгляду кримінальних проваджень, спрямовуючи зусилля на розширення використання технології відеозв'язку як засобу захисту свідчень або заяв свідків, які перебувають за кордоном.

У липні 1998 року у Римі Дипломатичною конференцією повноважних представників під егідою ООН із заснування Міжнародного кримінального суду прийнято Римський статут Міжнародного кримінального суду. Цей документ встановлює пріоритет особистої участі осіб у судовому провадженні у кримінальній справі (стаття 69

Статуту), однак допускає в особливих випадках (з метою забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства) провести будь-яку частину розгляду справи за допомогою відеозв'язку чи дозволити подати докази за допомогою електронних або інших спеціальних засобів [4]. Зі свого боку у пояснювальному меморандумі до Рекомендації № R(97) 13 «З питання залякування свідків та забезпечення прав захисту» Ради Європи також вказується на можливість використання відеотехнологій для організації дачі показань свідком, що перебуває за кордоном [5].

Однак, на нашу думку, одним із основних міжнародних договорів у сфері кримінального судочинства для України стала Конвенція Європейського Союзу про взаємну правову допомогу у кримінальних провадженнях 2000 року. Цей документ став першим з тих, що окремо регулює взаємовідносини держав щодо надання взаємної правової допомоги з використанням відеотехнологій, зокрема відеоконференцзв'язку, а також встановлює порядок обміну електронними доказами. Зокрема, у Конвенції рекомендовано застосування відеозв'язку при провадженні процесуальних дій за участю не лише свідків, а й експертів, обвинувачених, потерпілих та уповноважених представників держави [6]. Цей документ визначає порядок застосування відеоконференцзв'язку (стаття 10), а також встановлює правила взаємодії держав з відеозв'язку, вказуючи на те, що така технологія має бути забезпечена відповідними міжнародними інструментами, включаючи Європейську конвенцію 1950 року.

Можливість застосування відеотехнологій у кримінальному судочинстві передбачає також й Конвенція проти транснаціональної організованої злочинності, ухвалена в Нью-Йорку 15 жовтня 2000 року Резолюцією 55/25 на 62-му пленарному засіданні 55-ї сесії Генеральної Асамблеї ООН. У ній відеоконференцзв'язок розглядається як засіб захисту свідків та потерпілих.

Зі статті 5 Другого додаткового протоколу до Європейської конвенції про взаємну правову допомогу у кримінальних провадженнях, підписаного в місті Страсбурзі 8 листопада 2001 року, випливає, що в рамках міжнародного співробітництва, що здійснюється на підставі Європейської конвенції, допускається використання відео- та телефонного зв'язку. Порядок застосування безпосередньо відеоконференції закріплено у статті 9 Другого додаткового протоколу. Багато в чому він повторює порядок застосування відеоконференції, визначений Конвенцією Європейського Союзу про взаємну правову допомогу у кримінальних провадженнях 2000 року. Різниця полягає тільки в тому, що Протокол допускає допит з відеоконференції не лише свідків, а й експертів та обвинувачених.

20 квітня 2005 року Комітетом Міністрів Ради Європи прийнято Рекомендації № R (2005) 9, в яких наголошується на необхідності розглядати питання щодо застосування альтернативних методів дачі показань, серед яких зазначені: аудіовізуальний запис показань даних свідками / особами, які співпрацюють з правосуддям, під час попереднього розгляду справи; використання відеоконференцій. У висновку Рекомендацій однієї з основних цілей міжнародного співробітництва між державами-членами Ради Європи виділяється більш широке й ефективне використання

сучасних засобів телекомунікації, наприклад, відеозв'язку та підвищення їхньої безпеки при дотриманні прав сторін.

Аналогічні за своїм змістом та причинами, що обумовлюють застосування відеотехнологій, роз'яснення наведені й у Рекомендованих видах практики в галузі захисту свідків при провадженні у кримінальних провадженнях, що стосуються організованої злочинності, прийнятих Управлінням Організації Об'єднаних Націй з наркотиків та злочинності 2008 року у Нью-Йорку. Цей документ один з перших детально зупиняється на понятті відеоконференцзв'язку та способах її організації. Зазначається, що відеоконференцзв'язок означає використання інтерактивних телекомунікаційних технологій для надання показань свідків шляхом одночасної двосторонньої відео- та аудіопередачі. Вона допускає такі варіанти, як дача свідком показань з кімнати, що розміщена поруч із залом суду, через закриту телевізійну мережу або з віддаленого чи прихованого місця з використанням аудіовізуального зв'язку. Покази транслюються до зали судового засідання, де присутні обвинувач, обвинувачений та публіка [7].

2012 року це Управління розробило Інструкцію з питань взаємної правової допомоги та екстрадиції, у нормах якої відеоконференцзв'язок розглядається у таких аспектах: по-перше, як умова, за дотримання якої запитувана держава має право використовувати показання свідків у кримінальних провадженнях (п. 30); по-друге, відеоконференцзв'язок – це спосіб отримання показань свідка, який перебуває в іншій державі (п. 199).

Акцентуємо увагу на тому, що Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод 1950 року безпосередньо не містить положення про застосування відеотехнологій у кримінальному судочинстві, проте практика застосування цієї Конвенції формулює міжнародні стандарти використання відеотехнологій у процесі розгляду кримінальних проваджень, які неодноразово згадуються у правозастосовних рішеннях національних судів. Зокрема, Конституційний Суд України постійно посилається у своїх рішеннях на Конвенцію про захист прав людини та основних свобод 1950 року та враховує правові позиції Європейського суду з прав людини. При цьому йдеться не про деякі реверанси ввічливості, а про вирішення конкретних завдань, що стоять перед судами та законодавцем (рішення від 11 жовтня 2018 року № 8-р/2018 у справі № 1-124/2018(4976/17) [8].

У зв'язку з викладеним, на нашу думку, неможливим є розгляд питання про правове регулювання застосування відеотехнологій без аналізу рішень Європейського суду з прав людини. Так, участь особи у судовому засіданні через відеозв'язок Європейський суд з прав людини розглядає в контексті гарантованого статтею 6 Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод права на справедливий судовий розгляд. Стосовно предмета нашого дослідження слід зазначити таке: по-перше, Європейський суд вважає, що така форма участі особи в судовому процесі, як відеозв'язок не є неприйнятною відповідно до поняття справедливого та публічного розгляду; по-друге, застосування у кримінальному судочинстві відеотехнологій має супроводжуватися наданням учасникам судочинства відповідних процесуальних

гарантій; по-третє, участь у судовому засіданні через відеотехнології не повинна ставити будь-яку зі сторін у нерівне становище зі стороною, яка присутня в засіданні особисто.

Також варто зазначити, що Європейський суд допускає деякі обмеження з пріоритету особистої присутності обвинуваченого на слуханнях, наприклад, для суду касаційної інстанції. Однак тут застосовується підхід рівних можливостей виступити перед судом: якщо сторона звинувачення наділена правом особисто викласти свою позицію перед судом у ході засідання суду перевірочної інстанції, то таке право має бути надане й обвинуваченому та його захиснику (Постанова ЄСПЛ від 23.04.2012 у справі «Авраменко проти України»; Постанова ЄСПЛ від 09.01.2019 у справі «Аграчова проти України»). Отже, на підставі викладеного можна виділити такі права обвинуваченого, у разі забезпечення яких застосування технологій дистанційної комунікації можна вважати рівноцінною заміною безпосередньої (особистої) участі у слуханнях у кримінальній справі: 1) право ефективної участі у слуханнях, яке передбачає право бачити, чути та розуміти те, що відбувається в судовому засіданні; 2) право на захист, включаючи право користуватися допомогою захисника наодинці та конфіденційно; 3) право на подання та участь у дослідженні доказів; 4) право на заяву клопотань та відводів; 5) право знайомитися із матеріалами кримінальної справи; 6) право допитувати тих, хто показує проти осіб.

Саме зазначені права вимагають розробки відповідних процесуальних гарантій, системи яких на сьогодні в українській кримінальній процесуальній дійсності не існує. Безумовно, процедура застосування відеозв'язку ще удосконалюватиметься, і зазначені проблеми вже отримали процесуальне закріплення зазначених кримінальних процесуальних гарантій у КПК України.

Висновок. Детальний аналіз наведених нормативних актів показує, що саме міжнародні норми мають бути орієнтиром у питаннях гарантій застосування відеотехнологій. Саме вони становлять міцну основу для захисту прав особи у кримінальному судочинстві, яка здебільшого має бути імплементована у національне законодавство та поширена на всі випадки застосування відеотехнологій, а не лише на взаємодії в рамках міжнародного співробітництва та не лише для технологій відеоконференцзв'язку, вебконференцій та відеозаписів судових засідань. Також саме рішення міжнародних конвенційних органів створює правову основу гарантій прав особи у кримінальному судочинстві під час застосування відеоконференцзв'язку.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Норми та керівні принципи Організації Об'єднаних Націй у галузі попередження приступності та кримінального правосуддя: здійснення та пріоритети для подальшої нормотворчості. URL: https://www.unodc.org/documents/congress//Previous_Congresses/8th_Congress_1990/025_ACONF.144.20_Note_United_Nations_Norms_and_Guidelines_in_Crime_Prevention_and_Criminal_Justice_R.pdf

2. Конгреси ООН щодо запобігання злочинності та поводження з правопорушниками. Юридична енциклопедія : у 6 т. Т. 3 / ред. кол. : Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К. : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2001. 792 с. ISBN 966-7492-03-6.

3. Завидняк І. О. Правове регулювання міжнародного співробітництва під час кримінального провадження. *Юридичний вісник.* 2021. № 5. С. 100–106.

4. Римський статут міжнародного кримінального суду від 17 липня 1998 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text

5. Рекомендація N R (97) 20 Комітету міністрів Ради Європи державам-учасницям з питань «розпалювання ненависті» від 30 жовтня 1997 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_093#Text

6. Про взаємодопомогу в кримінальних справах між державами-членами Європейського Союзу: Конвенція від 29 травня 2000 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_238#Text

7. Належна практика захисту свідків у кримінальних провадженнях з питань організованої злочинності: посібник, розроблений Управлінням ООН з наркотиків та злочинності. 2008. URL: https://ips.ligazakon.net/document/GH6IX00A?an=25

8. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень частини другої статті 8, другого речення частини четвертої статті 16 Закону України «Про звернення громадян» (справа про звернення осіб, визнаних судом недієздатними) від 11 жовтня 2018 року № 8-р/2018. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-18#Text

REFERENCES

1. Normy ta kerivni pryntsypy Orhanizatsiyi Ob″yednanykh Natsiy u haluzi poperedzhennya prystupnosti ta kryminal′noho pravosuddya: zdiysnennya ta priorytety dlya podal′shoyi normotvorchosti. [in Ukr.]. URL: https://www.unodc.org/documents/congress//Previous_Congresses/8th_Congress_1990/025_ACONF.144.20_Note_United_Nations_Norms_and_Guidelines_in_Crime_Prevention_and_Criminal_Justice_R.pdf

2. Konhresy OON shchodo zapobihannya zlochynnosti ta povodzhennya z pravoporushnykamy. Yurydychna entsyklopediya: u 6 t. T. 3 / red. kol.: YU. S. Shemshuchenko (vidp. red.) ta in. K.: Ukrayins′ka entsyklopediya im. M. P. Bazhana, 2001. 792 p. [in Ukr.].

3. Zavydnyak I. O. Pravove rehulyuvannya mizhnarodnoho spivrobitnytstva pid chas kryminal′noho provadzhennya. *Yurydychnyy visnyk*. 2021. № 5. Pp. 100–106. [in Ukr.].

4. Ryms′kyy statut mizhnarodnoho kryminal′noho sudu vid 17 lypnya 1998 roku. [in Ukr.]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text

5. Rekomendatsiya N R (97) 20 Komitetu ministriv Rady Yevropy derzhavam-uchasnytsyam z pytan′ «rozpalyuvannya nenavysti» vid 30 zhovtnya 1997 roku. [in Ukr.]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_093#Text

6. Pro vzayemodopomohu v kryminal′nykh spravakh mizh derzhavamy-chlenamy Yevropeys′koho Soyuzu: Konventsiya vid 29 travnya 2000 roku. [in Ukr.]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_238#Text

7. Nalezhna praktyka zakhystu svidkiv u kryminal′nykh provadzhennyakh z pytan′ orhanizovanoyi zlochynnosti: posibnyk, rozroblenyy Upravlinnyam OON z narkotykiv ta zlochynnosti. 2008. [in Ukr.]. URL: https://ips.ligazakon.net/document/GH6IX00A?an=25

8. Rishennya Konstytutsiynoho sudu Ukrayiny u spravi za konstytutsiynym podannyam Upovnovazhenoho Verkhovnoyi Rady Ukrayiny z prav lyudyny shchodo vidpovidnosti Konstytutsiyi Ukrayiny (konstytutsiynosti) okremykh polozhen′ chastyny druhoyi statti 8, druhoho rechennya chastyny chetvertoyi statti 16 Zakonu Ukrayiny «Pro zvernennya hromadyan» (sprava pro zvernennya osib, vyznanykh sudom nediyezdatnymy) vid 11 zhovtnya 2018 roku № 8-r/2018. [in Ukr.]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-18#Text

I. Zavydniak. Formation and Development of Legal Regulation of the Application of Video Technologies in Criminal Proceedings

The article considers the process of formation of legal regulation of the use of video technologies in criminal proceedings. The main stages in the development of legal regulation of the use of video technologies in the field of criminal justice have been studied. It is noted that in the 90s of the last century and at the beginning of the 21st century, videoconferencing was mentioned mainly in the context of combating international crime as a way of procedural counteraction to transnational crimes, as well as a means of protecting witnesses who are in danger.

Analyzed the main international treaties in the field of criminal justice for Ukraine. These include: Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters between Member States of the European Union (2000). This Convention has become one of the first legal acts that separately regulates the relationship of states to provide mutual legal assistance using video technologies, in particular videoconferencing, establishes the procedure for the exchange of electronic evidence, determines the procedure for using videoconferencing, and also indicating that this technology should be provided with appropriate international instruments, including the European Convention of 1950; the Organized Crime Convention (2000), which considers videoconferencing as a means of protecting witnesses and victims; Second Additional Protocol to the European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters (2001), which allows interrogation by videoconference not only of witnesses, but also of experts and defendants; United Nations Convention against Corruption (2003).

It has been determined that international acts ratified by Ukraine regulate in sufficient detail the use of two video technologies – videoconferencing and video recordings of court sessions. By analogy, this adjustment can be applied to web conferences. This is due to the fact that the task of the bodies of interstate interaction, first of all, is to establish communication between states in order to coordinate the investigation of cross-border crimes and bring the perpetrators to justice.

Attention is focused on the impossibility of considering the issue of legal regulation of the use of video technologies without analyzing the decisions of the European Court of Human Rights. In this regard, it is determined that: firstly, the European Court considers that such a form of participation of a person in the judicial process as a video link is not unacceptable in

accordance with the concept of a fair and public hearing; secondly, the use of video technologies in criminal proceedings should be accompanied by the provision of appropriate procedural guarantees to the participants in the proceedings; thirdly, participation in a court session by video technology should not put any of the parties in an unequal position with a party present at the session in person.

It has been established that international norms should be a guideline in matters of guarantees for the use of video technologies. They constitute a solid basis for the protection of individual rights in criminal proceedings, which should basically be implemented in national legislation and extended to all cases of using video technologies, and not only to cases of interaction within the framework of international cooperation and not only to videoconferencing technologies, conferences and video recordings of court hearings.

Key words: *legal regulation, video technology, video conferencing, international cooperation, transnational crimes, criminal proceedings, international treaties, participants in criminal proceedings.*

Стаття надійшла до редколегії 11 січня 2023 року

УДК 343.9
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.219-225

Г. В. Дідківська,
д-р юрид. наук, професор,
Державний податковий університет
e-mail: galynadid@gmail.com
ORCID ID 0000-0002-3545-0429;
В. І. Педан,
викладач кафедри галузевих
юридичних дисциплін
ТОВ «Бердянський університет
менеджменту і бізнесу»
e-mail: galynadid@gmail.com
ORCID ID 0000-0001-6979-0432

ОКРЕМІ АСПЕКТИ РОЗВИТКУ НОВИХ МЕТОДИК У КРИМІНАЛІСТИЦІ

У цій статті зазначено, що з огляду на те, що криміналістика є окремою галуззю знань, а її власні методи щодо загальної класифікації методів пізнання можуть визначатися як окремонаукові. Водночас звертається увага, що у класифікації методів криміналістики їх бажано визначати як спеціальні, підкреслюючи тим самим своєрідність цих пізнавальних засобів щодо сфери криміналістичних досліджень. Серед загальнонаукових методів, які, безумовно, пронизують усі напрями криміналістичних досліджень, особливо виокремлені ті, що становлять основу для формування нових сучасних пізнавальних підходів. Ідеться передусім про формалізацію, системний, структурно-функціональний та імовірно-статистичний методи.

Акцентується увага на тому, що криміналістичні методи створені та обґрунтовані теорією криміналістики або запозичені та перетворені нею спеціально для дослідження криміналістичних об'єктів. До них належать різноманітні судово-фотографічні, трасологічні, судово-балістичні та інші методи. Наприклад, у галузі судової фотографії розроблені методи сигналетичної (впізнавальної), вимірювальної, панорамної, стереоскопічної, мікроскопічної, крупномасштабної та інших видів фотозйомки, методи фотографічного підсилювання кольорових контрастів, методи виявлення текстів, що неможливо прочитати, тощо.

Ключові слова: *криміналістика, методи дослідження, злочинність, кримінальні правопорушення, судочинство.*

Сучасна криміналістика гармонійно поєднує в собі досягнення природничих, технічних, гуманітарних наук, розглядається більшістю вчених-криміналістів, до якої належать В. П. Бахін, Р. С. Бєлкін, В. Г. Гончаренко, Н. І. Клименко, М. В. Салтевський,

© Дідківська Г. В., Педан В. І., 2023

В. Ю. Шепітько та інші, як система наукових знань, а також розроблюваних на їх основі технічних засобів, прийомів і методів, призначених для збирання, дослідження й використання криміналістично значущої інформації з метою встановлення істини під час здійснення правосуддя [1].

Спеціальні або окремі (часткові) методи, що використовуються на сьогодні у криміналістиці, науковці поділяють на 2 групи: криміналістичні та методи інших (природничих і технічних) наук, які використовуються у криміналістиці, як правило, під час здійснення криміналістичної експертизи.

Власне, криміналістичні методи створені й обґрунтовані теорією криміналістики або запозичені та перетворені нею спеціально для дослідження криміналістичних об'єктів. До них належать різноманітні судово-фотографічні, трасологічні, судово-балістичні та інші методи. Наприклад, у галузі судової фотографії розроблені методи сигналетичної (впізнавальної), вимірювальної, панорамної, стереоскопічної, мікроскопічної, крупномасштабної та інших видів фотозйомки, методи фотографічного підсилювання кольорових контрастів, методи виявлення текстів, що неможливо прочитати, тощо.

Створені різні методи слідокопіювання у трасології, широко використовуються методи дактилоскопічної ідентифікації, мікроскопічного та профілографічного дослідження мікрорельєфу різних слідів (знарядь злому та інструментів, на кулях і гільзах та інших видів слідів).

У судовій балістиці розроблені й успішно застосовуються методи виявлення та фіксації слідів пострілу, ідентифікації зброї за слідами на кулях і гільзах, визначення дистанції пострілу, послідовності виконання кількох пострілів та інші методи судово-балістичної експертизи.

Криміналістика має також різноманітні ефективні методи техніко-криміналістичного дослідження документів, почеркознавчої експертизи, фотопортретної ідентифікації, кримінальної реєстрації.

Поряд з методами та засобами криміналістичної техніки широке застосування мають методи (прийоми) криміналістичної тактики і методики розслідування кримінальних правопорушень, зокрема методи планування розслідування, аналізу слідчих ситуацій, тактичні прийоми виконання слідчих дій, профілактики кримінальних правопорушень криміналістичними засобами.

Джерелом формування криміналістичних методів і засобів є природні, технічні та суспільні науки, а також слідча, судова й експертна практика. Методи наукового узагальнення цієї практики (анкетування, статистичні методи) також належать до спеціальних методів.

Методи природничих і технічних наук мають широке застосування у дослідженні криміналістичних об'єктів. Серед них можна виділити різноманітні фізичні методи (спектрального аналізу, дослідження в інфрачервоних та ультрафіолетових променях, із застосуванням радіоактивних ізотопів, методи електронної та лазерної техніки й інші), методи хімічного якісного і кількісного мікроаналізу, біологічні, мінералогічні та багато інших. У багатьох випадках розкриття злочинів залежить від того, наскільки

повно й ефективно використовуються криміналістикою сучасні досягнення природничих і технічних наук.

Необхідно підкреслити, що всі методи криміналістики, які рекомендуються для практичного застосування у розкритті кримінальних правопорушень і особливо ті, що застосовуються у кримінальному судочинстві, повинні відповідати принципам науковості, надійності, економічності, безпеки, етичності. У світі цих вимог не можуть бути використаними у правосудді методи, що перебувають у стадії наукової розробки та перевірки, а також антинаукові, і ті, що принижують людську гідність [2].

Так, на думку В. Ю. Шепітька, найбільш визнаною є класифікація методів криміналістики за трьома рівнями: 1) методи діалектичної та формальної логіки; 2) загальнонаукові методи; 3) спеціальні методи криміналістики, де виокремлюються методи науки криміналістики та методи практичної діяльності, які безпосередньо використовуються оперативно-розшуковими працівниками, слідчими, прокурорами, адвокатами, суддями, джерелами формування яких є природничі та технічні науки [3].

При цьому варто зазначити, що з огляду на те, що криміналістика є окремою галуззю знань, то її власні методи щодо загальної класифікації методів пізнання можуть визначатися як окремонаукові. Водночас у класифікації методів криміналістики їх бажано визначати як спеціальні (власне, криміналістичні), підкреслюючи тим самим своєрідність цих пізнавальних засобів щодо сфери криміналістичних досліджень. Серед загальнонаукових методів, які, безумовно, пронизують усі напрями криміналістичних досліджень, особливо необхідно виокремити ті, що становлять основу для формування нових сучасних пізнавальних підходів. Ідеться передусім про формалізацію, системний, структурно-функціональний (структурний) та імовірно-статистичний методи. Так, формалізація як відображення змістовного знання у знаковосимволічному вигляді з метою виключення можливості для неоднозначного його розуміння слугує основою для впровадження в криміналістику основ алгоритмізації та програмування [4].

На базі системного підходу розроблено криміналістичну систематику [5] і здійснено побудову системи тактичних прийомів [6]. Структурний метод став підґрунтям для формування криміналістичної характеристики злочинів, а ймовірно-статистичний для з'ясування характеру взаємовідносин між її елементами [7].

Щодо окремо наукових (спеціальних) методів, то саме криміналістиці серед усіх наук правового циклу відведено функцію з трансформації, творчого перероблення й адаптації доробок різних галузей знань для створення нового наукового продукту і його впровадження у юриспруденцію. За образним висловом Р. С. Бєлкіна, криміналістика забезпечує «експансію» природничих і технічних наук у судочинство [8].

Також до інноваційних криміналістичних продуктів можна віднести розробки, зокрема нові розроблені або прилаштовані до потреб слідчої (судової) практики техніко-криміналістичні засоби, сучасні інформаційні технології, електронні бази знань, методи фіксації, аналізу й оцінки доказової інформації тощо. Прикладами інновацій у правозастосовній діяльності слугують ідентифікаційні біометричні системи за статичними та динамічними ознаками людини (системи електронної ідентифікації людини за біометричними ознаками: відбитками рук пальців, ознаками зовнішності,

рисунку райдужної оболонки ока, ДНК, ознаками ходи, почерку та ін.), автоматизовані робочі місця (зокрема, АРМ слідчого «Інсайт»), автоматизовані інформаційно-пошукові системи та бази даних («Слідча практика», «Слідчий прецедент») тощо [9, с. 40].

Вважається, що окремі галузі криміналістичної техніки та її структура сьогодні потребують удосконалення. Як свідчать літературні джерела, до структури криміналістичних методик переважно відносять традиційні галузі. До нетрадиційних галузей інколи включають криміналістичне дослідження матеріалів і речовин, криміналістичну вибухотехніку, фоноскопію та одорологію. І лише в окремих джерелах можна виявити окремі розділи або згадування техніко-криміналістичного дослідження електронних носіїв інформації, криміналістичного дослідження наркотичних засобів, сильнодіючих речовин, ідентифікації за ДНК, поліграфологію, аеровідеозйомку та ін. Водночас, як правильно зазначається у літературі (Р. Л. Степанюк, 2019), указані галузі нерідко взагалі не згадуються та не виділяються як складової у криміналістиці, хоча у сучасній правоохоронній практиці вони є одними з найбільш затребуваних [10, с. 162]. Сучасний розвиток науки суттєво впливає і на формування інноваційних напрямів досліджень у криміналістиці.

Реалії сучасності ознаменувалися тим, що світове співтовариство зіткнулося з однією з найнебезпечніших загроз останнього часу – епідемією коронавірусу COVID-19. Всесвітня організація охорони здоров'я в березні 2020 р. оголосила про пандемію через спалах коронавірусної інфекції, назвавши розповсюдження коронавірусу «надзвичайною ситуацією глобального масштабу». Як наслідок, епідемія коронавірусу COVID-19 і її наслідки суттєво вплинули на світову економіку, свідомість і поведінку людей, що зі свого боку змінило злочинну діяльність, діяльність органів правопорядку, національну безпеку держав у сфері охорони здоров'я й обумовило появу нових завдань і функцій криміналістики в умовах сьогодення. Під час пандемії сучасна злочинність останнім часом дещо видозмінилася: набула нових рис, тенденцій і характеристик. Практика показує, що в таких умовах значно скоротилася вулична злочинність, водночас різко зросла кількість кримінальних правопорушень, що вчиняються організованими злочинними угрупованнями, які пов'язані з використанням інтернет-технологій. Значного поширення набуло шахрайство, що вчиняється організованими злочинними групами, яким притаманна «злочинна спеціалізація», чіткий розподіл функцій і нерідко міжнародний рівень зв'язків. Такі негативні тенденції в динаміці та структурі злочинності поставили перед криміналістикою нові завдання й додали функції, пов'язані із «соціальним замовленням» практики на пошук адекватних засобів, прийомів і методів протидії сучасним викликам злочинності [11].

Можна погодитися з думкою, що у криміналістиці повинна існувати система наукових положень, об'єднаних у криміналістичну теорію, що забезпечують перехід із системи наукового знання і запровадження їх у практичну діяльність з метою оптимізувати процес реалізації криміналістичних рекомендацій. Вбачається, що така теорія може називатися криміналістичною інноватикою, її об'єктом є спеціальний вид діяльності – інноваційна криміналістична діяльність, а предметом виступати специфічні закономірності цієї діяльності. Криміналістична інноваційна діяльність як

самостійний об'єкт криміналістичних досліджень носить забезпечувальний (обслуговуючий) щодо діяльності з розслідування кримінальних правопорушень. Криміналістична інноватика є окремою галуззю наукових знань і тісно пов'язана із соціальною та юридичною інноватикою. Криміналісти вважають, що назріла необхідність розроблення криміналістичної інноватики як окремої криміналістичної теорії [12].

Враховуючи, що криміналістика серед інших суспільних наук, зокрема юридичних, порівняно є молодою наукою, а злочинність як явище завжди цікавила не тільки фахівців різних напрямів, але і всіх людей, розквіт цієї науки ще попереду. Людство стільки буде жити, скільки шукатиме методи і засоби боротьби зі злочинністю.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Шевчук В. М. Інновації у криміналістичній техніці: сучасні можливості і проблеми застосування. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету.* Сер.: Юриспруденція. 2020. № 43. С. 146–151.

2. Спеціальні методи криміналістики. URL: http://mego.info/%D0%BC%D0%B0%D1%82%D0%B5%D1%80%D1%96%D0%B0%D0%BB/8-%D1%81%D0%BF%D0%B5%D1%86%D1%96%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D1%96-%D0%BC%D0%B5%D1%82%D0%BE%D0%B4%D0%B8-%D0%BA%D1%80%D0%B8%D0%BC%D1%96%D0%BD%D0%B0%D0%BB%D1%96%D1%81%D1%82%D0%B8%D0%BA%D0%B8 (дата звернення: 10.11.2021).

3. Шепітько В. Ю., Журавель В. А., Коновалова В. О. Криміналістика: підручник: у 2-х т. Т. 1 / за ред. В. Ю. Шепітька. Харків: Право, 2019. С. 16–19.

4. Журавель В. А. Проблеми алгоритмізації та програмування розслідування злочинів. *Вісн. Акад. прав. наук України*. Харків: Право, 2008. № 2(53). С. 191–200.

5. Головин А. Ю. Криминалистическая систематика. ЛексЭст, 2002. 336 с.

6. Шепитько В. Ю. Теоретические проблемы систематизации тактических приемов в криминалистике. Харьков: Оригинал, 1995. 200 с.

7. Колесниченко А. Н., Коновалова В. Е. Криминалистическая характеристика преступлений: учеб. пособ. Харьков: Юрид. ин-т, 1985. 92 с.

8. Белкин Р. С. Курс криминалистики: учеб пособие для вузов. 3-е изд., дополненное. ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2001. С. 152.

9. Юсупов В. Сучасні напрями розвитку криміналістики в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 3. С. 163–166.

10. Степанюк Р. Л. Структура криміналістичної техніки: шляхи удосконалення. *Актуальні питання судової експертизи і криміналістики:* матеріали Міжн.-правової конф., присвяченої 150-річчю від дня народження засл. проф. М. С. Бокаріуса, м. Харків, 24 квітня 2019 р. Х.: Право, 2019. С. 162–163.

11. Тіщенко В. В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів: монографія. Одеса: Фенікс, 2007. 260 с.

12. Шевчук В. М. Інноваційні напрямки розвитку криміналістики. *Інноваційні методи та цифрові технології в криміналістиці, судовій експертизі та юридичній*

практиці: матеріали Міжнар. круглого столу, Харків, 12 грудня 2019 р. Харків: Право, 2019. С. 142–147.

REFERENCES

1. Shevchuk V. M. Innovatsii u kryminalistychnii tekhnitsi: suchasni mozhlyvosti i problemy zastosuvannia. *Naukovyi visnyk mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu.* Ser.: Yurysprudentsiia. 2020. № 43. S. 146–151.

2. Spetsialni metody kryminalistyky. URL: http://mego.info/%D0%BC%D0%B0%D1%82%D0%B5%D1%80%D1%96%D0%B0%D0%BB/8-%D1%81%D0%BF%D0%B5%D1%86%D1%96%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D1%96-%D0%BC%D0%B5%D1%82%D0%BE%D0%B4%D0%B8-%D0%BA%D1%80%D0%B8%D0%BC%D1%96%D0%BD%D0%B0%D0%BB%D1%96%D1%81%D1%82%D0%B8%D0%BA%D0%B8 (data zvernennia: 10.11.2021).

3. Shepitko V. Yu., Zhuravel V. A., Konovalova V. O. Kryminalistyka: pidruchnyk u 2-kh t. T. 1 / za red. V. Yu. Shepitka. Kharkiv: Pravo, 2019. S. 16–19.

4. Zhuravel V. A. Problemy alhorytmizatsii ta prohramuvannia rozsliduvannia zlochyniv. *Visn. Akad. prav. nauk Ukrainy*. Kharkiv: Pravo, 2008. № 2(53). S. 191–200.

5. Holovyn A. Yu. Krymynalystycheskaia systematyka. LeksЭst, 2002. 336 s.

6. Shepytko V. Yu. Teoretycheskye problemi systematyzatsyy taktycheskykh pryemov v krymynalystyke. Kharkov: Oryhynal, 1995. 200 s.

7. Kolesnychenko A. N., Konovalova V. E. Krymynalystycheskaia kharakterystyka prestuplenyi: ucheb. posob. Kharkov: Yuryd. yn-t, 1985. 92 s.

8. Belkyn R. S. Kurs krymynalystyky: ucheb posobye dlia vuzov. 3-e yzd., dopolnennoe. YuNYTY-DANA, Zakon y pravo, 2001. S. 152.

9. Yusupov V. Suchasni napriamy rozvytku kryminalistyky v Ukraini. *Pidpryiemnytstvo, hospodarstvo i pravo*. 2018. № 3. S. 163–166.

10. Stepaniuk R. L. Struktura kryminalistychnoi tekhniky: shliakhy udoskonalennia. *Aktualni pytannia sudovoi ekspertyzy i kryminalistyky*: materialy Mizhn. pravovoi konf., prysviachenoi 150 richchiu vid dnia narodzhennia Zasl. prof. M. S. Bokariusa, m. Kharkiv, 24 kvitnia 2019 r. Kh.: Pravo, 2019. S. 162–163.

11. Tishchenko V. V. Teoretychni i praktychni osnovy metodyky rozsliduvannia zlochyniv: monohrafiia. Odesa: Feniks, 2007. 260 s.

12. Shevchuk V. M. Innovatsiini napriamky rozvytku kryminalistyky. *Innovatsiini metody ta tsyfrovi tekhnolohii v kryminalistytsi, sudovii ekspertyzi ta yurydychnii praktytsi*: materialy Mizhnar. kruhloho stolu, Kharkiv, 12 hrudnia 2019 r. Kharkiv: Pravo, 2019. S. 142–147.

G. Didkovska, V. Pedan. Some Aspects of the Development of New Methods in Criminology

This article states that given that criminology is a separate field of knowledge, and its own methods for the general classification of methods of cognition can be defined as separate scientific. At the same time, attention is drawn to the fact that in the classification of methods of criminology it is desirable to define them as special, thus emphasizing the uniqueness of

these cognitive tools in the field of forensic research. Among the general scientific methods, which certainly permeate all areas of forensic research, especially those that form the basis for the formation of new, modern cognitive approaches. We are talking primarily about formalization, systemic, structural and functional and probabilistic statistical methods.

Emphasis is placed on the fact that forensic methods are created and substantiated by the theory of forensics or borrowed and transformed by it specifically for the study of forensic objects. These include a variety of forensic photography, trasological, forensic ballistic and other methods. For example, in the field of forensic photography, methods of signaling (recognition), measuring, panoramic, stereoscopic, microscopic, large-scale and other types of photography, methods of photographic enhancement of color contrasts, methods of detecting texts that cannot be read.

*It has been studied that in criminology there should be a system of scientific provisions, united in criminological theory, which ensure the transition from the system of scientific knowledge and their implementation in practice in order to optimize the process of implementation of forensic recommendations. It is seen that such a theory can be called forensic innovation, its object is a special type of activity - innovative forensic activity, and the sub*ject *is the specific patterns of this activity. Forensic innovation, as an independent object of forensic research, has a security (service) in relation to the activities of the investigation of criminal offenses. Forensic innovation is a separate field of scientific knowledge and is closely related to social and legal innovation. Forensic scientists believe that there is a need to develop forensic innovation as a separate forensic theory.*

Key words: *criminology, research methods, crime, criminal offenses, judicial proceedings.*

Стаття надійшла до редколегії 10 січня 2023 року

УДК 343.1
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.226-233

А. М. Лазебний,
канд. юрид. наук, доцент,
Державний податковий університет
e-mail: a_lazebna15@ukr.net
ORCID ID 0000-0001-9812-6151

СУТНІСТЬ ТА ЗНАЧЕННЯ ЕЛЕКТРОННИХ СЛІДІВ У КРИМІНАЛІСТИЦІ

Стаття присвячена дослідженню сутності електронних слідів у криміналістиці, визначено поняття цього терміна. Розгляд питання стає закономірним наслідком розвитку інформаційних технологій, глобального впровадження в усі аспекти життєдіяльності людини. Людина більшою чи меншою мірою існує одночасно в двох просторах – реальному і віртуальному. У зв'язку з цим актуальним завданням сучасної криміналістики стають питання електронних слідів та виконання діагностичних завдань, які стоять як перед кожним криміналістом окремо в процесі розслідування злочинів, так і перед криміналістикою як наукою в цілому.

Новітні інформаційні технології викликали появу і подальший стрімкий розвиток нових форм злочинності, а саме злочинів, що вчиняються шляхом використання таких технологій, завдяки чому вони отримали назву кіберзлочинів.

Електронні сліди є новим об'єктом криміналістичного дослідження, а електронна техніка надає цій інформації значення джерела доказів. При цьому комп'ютерна техніка, інформаційні технології та окремі програмні продукти можуть слугувати як засобом вчинення злочинів, так і предметом злочинного посягання. Характер слідової картини кіберзлочинів залежить від способів їх вчинення та характеристик електронних засобів, за допомогою яких здійснюються злочинні посягання. Електронний слід має певну систему ознак у вигляді окремих інформаційних елементів, які можуть бути записані як на одному, так і на декількох носіях цифрової інформації. Носії електронних слідів можуть бути одночасно підключені до декількох цифрових пристроїв, об'єднаних, наприклад, у телекомунікаційну мережу.

На сайтах соціальних мереж (наприклад, Facebook, Twitter, LinkedIn, Instagram) можна виявити електронні сліди у вигляді повідомлень і коментарів осіб, що перевіряються, їх персональних даних (наприклад, електронну адресу), фотознімків і відеозаписів, історію пошукових запитів та ін. Ці сліди містять інформацію про час відвідування сайтів, деякі персональні дані користувача (наприклад, електронну адресу), за якими можна здійснити пошук його номера телефону, дати народження, місця роботи та проживання, визначити коло спілкування та інтереси. Останні 2–3 роки спостерігається стрімке зростання правопорушень у системах дистанційного банківського обслуговування (ДБО). ДБО – це комплекс сервісів віддаленого доступу

© Лазебний А. М., 2023

клієнтів до банківських послуг, в основному за допомогою комп'ютерних або телефонних мереж. При цьому клієнт віддалено (без візиту в банк) передає необхідні розпорядження, використовуючи інформаційні технології.

Ключові слова: *електронні сліди, цифрові сліди, кіберзлочини.*

Постановка проблеми. Закономірним наслідком розвитку інформаційних технологій стає їх глобальне впровадження в усі аспекти життєдіяльності людини. Людина більшою чи меншою мірою існує одночасно в двох просторах – реальному і віртуальному. Якщо перший був предметом вивчення криміналістики впродовж усього часу її існування, то другий все ще перебуває на стадії усвідомлення необхідності його дослідження та поступового освоєння.

Будучи частиною суспільного життя, віртуальний простір стає частиною злочинного світу, де накопичені криміналістикою знання є недостатніми для виконання завдань кримінального провадження. У зв'язку з цим актуальним завданням сучасної криміналістики стають питання електронних слідів та виконання діагностичних завдань, які стоять як перед кожним криміналістом окремо в процесі розслідування злочинів, так і перед криміналістикою як наукою в цілому.

Новітні інформаційні технології викликали появу і подальший стрімкий розвиток нових форм злочинності, а саме злочинів, що вчиняються шляхом використання таких технологій, завдяки чому вони отримали назву кіберзлочинів [2, с. 10]. Останнім часом збільшилася кількість кібератак на енергетичні та транспортні структури, банки, окремі державні та приватні установи.

Мета статті. Дослідити сутність електронних слідів як новий вид слідів у криміналістиці та формування визначення терміна «цифровий електронний слід».

Науковці активно дискутують не лише щодо сутності слідів злочинів у сфері використання інформаційних технологій, а й щодо їх найменування.

Запропоновано такі найменування слідів цієї категорії: комп'ютерні сліди, віртуальні сліди, електронно-цифрові, інформаційні, комп'ютерно-технічні тощо. Найбільш вдалим та таким, що адекватно віддзеркалює сутність слідів злочинів такої категорії є найменування «електронні сліди», запропоноване низкою російських та вітчизняних вчених [3, с. 242].

Виклад основного матеріалу. Електронні сліди є новим об'єктом криміналістичного дослідження, а електронна техніка надає цій інформації значення джерела доказів. При цьому комп'ютерна техніка, інформаційні технології та окремі програмні продукти можуть слугувати як засобом вчинення злочинів, так і предметом злочинного посягання. Характер слідової картини кіберзлочинів залежить від способів їх вчинення та характеристик електронних засобів, за допомогою яких здійснюються злочинні посягання. Електронний слід має певну систему ознак у вигляді окремих інформаційних елементів, які можуть бути записані як на одному, так і на декількох носіях цифрової інформації. Носії електронних слідів можуть бути одночасно підключені до декількох цифрових пристроїв, об'єднаних, наприклад, у телекомунікаційну мережу.

Основою механізму утворення електронних слідів слугують електромагнітні взаємодії двох і більше матеріальних об'єктів, кожен з яких є сукупністю електронного цифрового пристрою (комплексу пристроїв) і системи управління ним (набору програмних продуктів). Об'єкти, які утворюють і сприймають електронні сліди, мають об'єктивну форму існування. Сліди впливу однієї об'єктивної форми існування цифрової інформації на іншу можуть бути виявлені, зафіксовані і вивчені лише за допомогою певних цифрових електронних пристроїв.

За аналогією, об'єктивну форму існування слідів впливу високої температури на лезо ножа можливо вивчати лише за допомогою спеціальних металографічних мікроскопів [1, с. 172].

Основними об'єктами, які утворюють і сприймають електронні цифрові сліди, є такі: машинні носії цифрової інформації, інтегральні мікросхеми, мікроконтролери, ЕОМ і їх системи, обладнання телекомунікаційних мереж, цифрові фотокамери та диктофони, пристрої для зчитування інформації з пластикових банківських карт, мобільні телефони, планшети тощо. Крім того, що в них зафіксовані електронні цифрові сліди, пов'язані з подією злочину, окремі електронні модулі цих засобів дозволяють зафіксувати місце і час перебування пристрою у кожний конкретний момент. Зокрема, за допомогою системи геолокації в режимі реального часу можна визначити точне місцезнаходження конкретного комп'ютера, планшета або мобільного телефону і, відповідно, його власника. Дані геолокації також можуть бути використані для встановлення факту одночасної присутності двох і більше осіб в одному місці, а неодноразове повторення таких фактів свідчить про їх взаємодію.

Електронні сліди також утворюються внаслідок зовнішнього доступу до комп'ютерних систем з метою знищення або копіювання інформації, модифікації баз даних, блокування роботи системи. Такими слідами є видалення з каталогів імен файлів, видалення або додавання окремих записів, фізичне руйнування або розмагнічування носіїв, перейменування каталогів і файлів, зміна розмірів вмісту файлів, зміна атрибутів файлів, поява нових каталогів і файлів, зміна інформації про час останнього доступу до інформації, результати роботи антивірусних і тестових програм тощо. Вони можуть бути виявлені під час експертного дослідження комп'ютерного обладнання, протоколів роботи операційних систем, додатків, антивірусних програм, програмного коду та ін.

Час роботи користувача в інтернеті можна встановити за спеціальним log-файлом (журналом). Додаткові відомості про вид, порядок і час підключень користувача до мережі і збіг цих даних з log-файлом провайдера може слугувати вагомим доказом несанкціонованого доступу до певної комп'ютерної системи.

Сліди неправомірного доступу до інформації містяться в журналах операційних систем і окремих програмних продуктів, які створюють резервні копії файлів і файли-звіти, зберігають інформацію про останні проведені операції та виконані програми, а також містять іншу інформацію, що має значення для розслідування злочину [1, с. 174]. Важливу криміналістично-значущу інформацію можна отримати під час вивчення даних електронного листування і сервісів обміну смс-повідомленнями. В атрибутах

файлів електронних листів міститься дата і час відправлення, електронна адреса відправника, найменування та адреса інтернет-провайдера та інша інформація. Телефонні дзвінки з мобільного телефону і тексти смс-повідомлень автоматично фіксуються і накопичуються на сервері оператора мобільного зв'язку. У багатьох випадках саме ці сліди дозволяють встановити організаційні злочинні схеми.

На сайтах соціальних мереж (наприклад, Facebook, Twitter, LinkedIn, Instagram та ін.) можна виявити електронні сліди у вигляді повідомлень і коментарів осіб, які перевіряються, їх персональних даних (наприклад, електронну адресу), фотознімків і відеозаписів, історію пошукових запитів тощо. Ці сліди містять інформацію про час відвідування сайті, в деякі персональні дані користувача (наприклад, електронну адресу), за якими можна здійснити пошук його номера телефону, дати народження, місця роботи та проживання, визначити коло спілкування та інтереси.

Останні 2–3 роки спостерігається стрімке зростання правопорушень у системах дистанційного банківського обслуговування (ДБО). ДБО – це комплекс сервісів віддаленого доступу клієнтів до банківських послуг, в основному за допомогою комп'ютерних або телефонних мереж. При цьому клієнт віддалено (без візиту в банк) передає необхідні розпорядження, використовуючи інформаційні технології [1, с. 175]. Системи ДБО в Україні розподіляються на такі види: система «Клієнт-банк» (PC-banking, remote banking, direct banking, home banking); інтернетбанкинг; мобільний банкинг. Шахрайська схема розкрадання грошових коштів складається з трьох основних етапів: отримання конфіденційної інформації для здійснення неправомірного доступу в систему ДБО, проведення шахрайської операції від імені користувача з використанням його авторизаційних даних і ключів електронних засобів захисту, отримання грошових коштів. Для розкрадання персональних (авторизаційних) даних користувача системи ДБО (логіна, пароля і ключів підпису) правопорушники часто використовують спеціальне шкідливе програмне забезпечення. Найчастіше це – модифікації добре відомих троянських програм з додатковими функціями, що дозволяють після певних неправомірних дій повністю «самоліквідуватися» без можливості відновлення.

На сьогодні активно здійснюється побудова міжнародної системи боротьби з такими видами злочинів, об'єднуються необхідні кадри, розробляються методики розслідування злочинів цієї категорії, уточнюються процедури взаємодії з міжнародними структурами і правоохоронними органами різних країн (наприклад, за допомогою телекомунікаційних засобів і систем).

Зазначимо, що електронні сліди залишаються в різних інформаційних базах даних, наприклад у базах операторів мобільного зв'язку; під час використання кредитних, дисконтних карт, проїзних документів, персональних комп'ютерів, засобів стільникового зв'язку та інших пристроїв, асортимент яких стрімко розширюється. У зв'язку з цим сучасний правоохоронець просто зобов'язаний грамотно використовувати цифрові сліди в інтересах установлення обставин кримінального правопорушення. Виявлення, фіксація, розшифровка таких слідів сприяє розкриттю і розслідуванню кримінальних правопорушень. У криміналістичній науці і практиці віртуальні сліди розглядаються двояко, з огляду на їх специфічність їх не можна віднести ні до

матеріальних, ні до ідеальних. На нашу думку, електронні сліди являють собою сукупність інформації про діяльність користувача інформаційно-телекомунікаційного середовища під час перебування в електронно-віртуальному просторі.

Цифровий слід можна розглядати як діяльність особи у віртуальному просторі [5, с. 67]. Очевидно, що виявлення, фіксація і вилучення електронних слідів кримінального правопорушення потребує використання спеціальних знань і технологій, розробка та вдосконалення яких упродовж останніх кількох років представляє виключно актуальний напрям криміналістики.

Доцільно зазначити про існування самостійного підрозділу криміналістичної техніки – криміналістичного дослідження електронних носіїв інформації та цифрових слідів [7, с. 81]. Цей розділ повинен забезпечити однаковість у роботі відповідних посадових осіб, які стикаються з указаною категорією об'єктів.

На думку О. О. Двойнікова, у разі виявлення факту розміщення забороненої інформації в глобальній мережі правоохоронними органами, під час фіксування готуються такі документи, що підтверджують факт знаходження протиправного контенту на сайті: 1) рапорт (лист) працівника органів внутрішніх справ про виявлення та встановлення наявності знаходження протиправної інформації на сайті; 2) протокол зі скріншотами (копії сторінки сайту з екрана), що підтверджує наявність протиправної інформації на сайті; 3) документ (файл) для перегляду сторінки сайту в режимі онлайн; 4) додається посилання на сторінку сайту у каталозі обраного в Microsoft Internet Explorer; 5) створюється копія сторінки сайту на жорсткому диску за допомогою спеціальної утиліти; 6) готується інформаційна довідка про ідентифікаційні дані сайту (IP-адреса, URL), інтернет-провайдера (електронна адреса, номери телефонів) тощо [9, с. 221].

Під час огляду вебсайту у разі відсутності в слідчого спеціальних знань слідчий повинен залучати до огляду відповідного спеціаліста.

У протоколі огляду варто зазначати серійний номер службового комп'ютера, назву та версію операційної системи, яка встановлена на даному комп'ютері, назву та версію програми-браузера, за допомогою якої здійснюється доступ до мережі «Інтернет» [10, с. 187].

Електронним слідам варто відвести окреме місце у переліку всіх слідів, які вивчаються у криміналістиці, а також визначитись з єдиною загальновизнаною класифікацією віртуальних слідів.

Наука криміналістика як першорядна основа протидії злочинності орієнтована на вивчення механізму вчинення того чи іншого виду кримінального правопорушення у сфері інформаційно-телекомунікаційної спрямованості, пошук доказової бази і відображення відповідних об'єктів у матеріальних слідах. У зв'язку з розвитком інноваційних технологій необхідним стає розвиток нового напряму криміналістичної ідентифікації, пов'язаного з ідентифікацією технічних засобів за залишеними цифровими слідами [6, с. 249].

Кінцева мета такої ідентифікації – встановлення даних про особу, яка використала відповідний технічний засіб. Крім того, визначити відповідність інформації, що міститься на різних електронних носіях, або наявність на носії інформації із заданими

характеристиками не є можливим за допомогою традиційних видів криміналістичної ідентифікації.

Отже, розслідування злочину за електронними слідами є новим та актуальним напрямом криміналістики. Найголовнішим та найскладнішим завданням, яке стоїть перед слідчим у процесі розслідування злочину, є ідентифікація особистості злочинця за електронними слідами.

Основними перешкодами у цьому є відсутність комплексних наукових досліджень у такому напрямі, недостатність спеціальних знань у слідчих та працівників оперативних підрозділів, а також дії самих злочинців, які приховують такі сліди.

Тому в процесі встановлення особистості злочинця слідчий повинен використовувати облікові дані, які особа залишила за собою в мережі. Пошукові системи, відкриті бази даних, соціальні мережі стають одним із головних джерел криміналістичної інформації, на підставі якої встановлюється особистість злочинця, його психофізіологічні риси, соціальний статус, місцезнаходження тощо. Кіберзлочинність включає в себе різні види злочинів, що здійснюються за допомогою інформаційних та телекомунікаційних технологій.

Об’єктами кіберзлочинів є персональні дані, банківські рахунки, паролі та інша інформація не лише окремих фізичних і юридичних осіб, а й державних структур: енергетичних об’єктів, транспортних та банківських установ. Тому дослідження сутності поняття «електронний слід» та визначення терміна «цифровий електронний слід» є досить важливим для визначення їх ознак та шляхів пошуку.

Електронний слід – це ідеальне електронне відображення (статичне чи динамічне) на моніторі обчислювального пристрою (комп’ютера, термінала, мобільного зв’язку тощо) матеріального сліду в інформаційно-телекомунікаційній системі. Сліди в елементарних носіях інформаційно не мають індивідуальних криміналістичних ознак. Проте їхня інтегральна (комбінаторна) природа дає підстави стверджувати, що матеріальні сліди в інформаційно-телекомунікаційній системі та створювані ними електронні сліди набувають цих ознак і можуть бути придатними для криміналістичної ідентифікації. Виявлення та фіксацію електронних слідів здійснюють за спеціальними методиками шляхом застосування програмного забезпечення загального та спеціального призначення. Наявні проблеми щодо виявлення та фіксації електронних слідів потребують законодавчого врегулювання. Електронні відображення мають загальні й окремі ідентифікуючі ознаки. Водночас ідентичні електронні сліди можуть мати відмінності в окремих ознаках через їх динамічну природу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Авдеева Г. К., Стороженко С. В. Електронні сліди: поняття та види. *Вісник ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка*. 2017. № 1(77). С. 169–176.

2. Шило О. Г. Проблемні питання досудового розслідування злочинів, учинених із застосуванням комп’ютерних технологій та/або використанням мережі «Інтернет». *Міжнародні стандарти з кібербезпеки та їх застосування в Україні:* матеріали круглого столу, м. Харків, 19 квіт. 2016 р. Х.: Право, 2016. С. 10–13.

3. Веліканов С. В. До поняття електронного сліду в криміналістиці. *Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення:* матеріали постійно діючого науково-практичного семінару. Х.: Право, 2015. Вип. 7. С. 241–244.

4. Орлов Ю. Ю. Електронне відображення як криміналістичний об'єкт. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2019. Випуск 4 (ИЗ). С. 15–23.

5. Використання електронних (цифрових) доказів у кримінальному провадженні: методич. рекомен. / Гребенюк М. В., Гавловський В. Д., Гуцалюк М. В., Хахановський В. Г. та ін. Київ: МНДЦ при РНБО України, 2017. С. 61–75.

6. Алєксєєва-Процюк Д. О., Брисковська О. М. Електронні докази в кримінальному судочинстві: поняття, ознаки та проблемні аспекти застосування. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. Вип. 2. С. 247–253.

7. Заєць І. С. Перспективи криміналістики в умовах інформатизації суспільства. *Матеріали ОРД круглого столу*. С. 77–84.

8. Гринько Л. П. Електронні сліди як актуальний напрямок криміналістичних досліджень / МЦНД. Чернівці, 2020. С. 51–53.

9. Двойніков О. О. Кримінально-процесуальні особливості встановлення особи, яка вчинила злочин за допомогою інтернет-сайту. *Актуальні питання розслідування кіберзлочинів:* матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. 2013. С. 218–222.

10. Коваленко А. М. Особливості тактики огляду електронних документів під час досудового розслідування посягань на життя та здоров'я журналіста. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2017. № 1. С. 182–191.

REFERENCES

1. Avdeeva G. K., Storozhenko S. V. Electronic traces: concepts and types. *Bulletin of LDUVS named after E. O. Didorenko.* 2017. No 1 (77). Pp. 169–176.

2. Shilo O. G. Problematic issues of pre-trial investigation of crimes committed with the use of computer technology and/or the Internet. *International cybersecurity standards and their application in Ukraine*: proceedings of the round table in Kharkiv, April 19. 2016. X.: Law, 2016. Pp. 10–13.

3. Velikanov S. V. To the concept of electronic footprint in criminology. *Pre-trial investigation: current problems and ways to solve them*: proceedings of the permanent scientific-practical seminar. X.: Law, 2015. Vip. 7. Pp. 241–244.

4. Orlov Yu. Yu. Electronic mapping as a forensic object. *Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs*. 2019. Issue 4 (FROM). Pp. 15–23.

5. The use of electronic (digital) evidence in criminal proceedings: methodical. recommend / Grebenyuk M. V., Gavlovsky V. D., Gutsalyuk M. V., Khakhanovsky V. G. etc. Kyiv: MNDC at the National Security and Defense Council of Ukraine, 2017. P. 61–75.

6. Alekseeva-Protsyuk D. O., Briskovskaya O. M. Electronic evidence in criminal proceedings: concepts, features and problematic aspects of application. *Scientific Bulletin of Public and Private Law*. 2018. Vip. 2. Pp. 247–253.

7. Hare I. S. Perspectives of criminology in the conditions of informatization of society. *ORD materials of the round table*. Pp. 77–84.

8. Grinko L. P. Electronic traces as a topical area of forensic research / ICND. Chernivtsi, 2020. S. 51–53.

9. Dvoinikov O. O. Criminal-procedural features of identification of the person who committed the crime with the help of the Internet site. *Current issues of cybercrime investigation:* proceedings of the international scientific-practical conference. 2013. Pp. 218–222.

10. Kovalenko A. M. Features of tactics of reviewing electronic documents during the pre-trial investigation of encroachments on the life and health of a journalist. *Bulletin of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. 2017. № 1. Pp. 182–184.

A. Lazebny. The Essence and Significance of Electronic Traces in Criminology

Consideration of the issue becomes a natural consequence of the development of information technology, global implementation in all aspects of human life. Man to a greater or lesser extent exists simultaneously in two spaces - real and virtual. before criminology as a science in general.

The latest information technologies have caused the emergence and further rapid development of new forms of crime, namely crimes committed through the use of such technologies, which is why they are called cybercrime.

Electronic traces are a new object of forensic research, and electronic technology gives this information the value of a source of evidence. At the same time, computer technology, information technology and certain software products can serve as a means of committing crimes and the subject of criminal encroachment. The nature of the trace picture of cybercrime depends on the methods of their commission and the characteristics of electronic means by which criminal encroachments are carried out. The electronic footprint has a certain system of features in the form of separate information elements that can be recorded on one or more digital media. Electronic footprints can be connected to multiple digital devices connected to, for example, a telecommunications network.

On social networking sites (for example, Facebook, Twitter, LinkedIn, Instagram) you can find electronic traces in the form of messages and comments of persons being checked, their personal data (eg email address), photos and videos, search history, etc. These traces contain information about the time of visiting the site, some personal data of the user (for example, e-mail address), which can be used to search for his phone number, date of birth, place of work and residence, identify communication and interests. The last 2-3 years there has been a rapid increase in offenses in remote banking (DBO) systems. DBO is a set of services for remote access of clients to banking services, mainly through computer or telephone networks. At the same time, the client remotely (without visiting the bank) transmits the necessary instructions using information technology.

Key words: *electronic traces, digital traces, cybercrimes.*

Стаття надійшла до редколегії 9 січня 2023 року

УДК 343.2/.7.
DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.234-241

В. П. Любавіна,
канд. юрид. наук,
Державний податковий університет
e-mail: viktoriya.liubavina@gmail.com
ORCID ID 0000-0003-4715-1749

ПОНЯТТЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ ЯК ІНСТИТУТУ СПРАВЕДЛИВОГО ПРАВОСУДДЯ ЩОДО ГАРАНТУВАННЯ ПРЕЗУМПЦІЙ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У статті досліджено поняття кримінальної юстиції як інституту справедливого правосуддя щодо гарантування презумпцій у кримінальному провадженні.

Дотримання прав і свобод людини під час проведення досудового розслідування є одним з пріоритетних напрямів реформування кримінального процесуального законодавства. Реформа кримінальної юстиції, яка активно проводиться в Україні ще з 2008 року, а також прагнення нашої держави до євроінтеграції передбачають узгодження національного законодавства з міжнародними демократичними стандартами.

Україна, враховуючи стан євроінтеграційних процесів та військовий стан нашої країни, має враховувати та дотримуватися всіх вимог, що висуваються їй європейською спільнотою, особливо пов'язаних з правами та основоположними свободами людини і громадянина. Насамперед ці вимоги стосуються удосконалення взаємовідносин між правоохоронними органами та громадянами з тим, щоб уникнути порушень прав і свобод, гарантованих та забезпечених державою.

Аргументовано думку про те, що кримінальна юстиція – це завжди комплекс взаємопов'язаних структур, які своїм завданням мають:

– фіксацію інформації про скоєне або підготовлене злочин;

– проведення досудового розслідування, зокрема пошук осіб, які вчинили злочин і доказів їх вини чи невинуватості;

– забезпечення нагляду за законністю процесуальних дій і рішень;

– підтримання обвинувачення та здійснення захисту осіб, які підозрюються чи обвинувачуються у вчиненні кримінального правопорушення;

– розгляд та вирішення кримінального провадження за сутністю;

– контроль за правильністю, законністю виконання вироку суду та відбування покарання за скоєне.

Доведено, що деякі інші засоби протидії злочинності, які використовуються правоохоронними органами, наприклад оперативно-розшукова діяльність, координація правоохоронних зусиль, судово-експертна діяльність, виконання покарань тощо, виходять за межі кримінальної юстиції, але тісно з нею пов'язані.

© Любавіна В. П., 2023

Ключові слова: *кримінальна юстиція, презумпція невинуватості, вина, кримінальні правопорушення, правосуддя, правоохоронні органи, Європейський суд з прав людини, міжнародні норми, правові рішення.*

Метою цього дослідження є теоретичне обґрунтування поняття кримінальної юстиції як реального справедливого правосуддя щодо гарантування презумпцій у кримінальному провадженні.

Постановка проблеми. З часів здобуття Україною незалежності відбулося багато докорінних змін у різних сферах суспільного життя. Держава в особі уповноважених органів постійно намагається покращити життя громадян шляхом проведення реформ, які спрямовані вдосконалити ту чи іншу сферу. Практика показала, що досить значна кількість проблем і неузгодженостей з нормами міжнародного права міститься саме у сфері кримінальної юстиції. Тому її реформа є нагальною для України як країни, яка має намір стати членом Європейського Союзу. Адже однією із умов вступу України є приведення внутрішнього законодавства у відповідність із міжнародним.

Існуюча система кримінальної юстиції не повною мірою відповідає новим суспільним відносинам, що склалися в Україні, і не забезпечує належного стану правопорядку, ефективного захисту осіб, суспільства та держави від небезпечних посягань на соціальні цінності, права і законні інтереси. Враховуючи постійно зростаючий рівень злочинності в Україні, має бути створена така система кримінальної юстиції, яка б відповідала всім міжнародним стандартам і гарантувала кожній особі дотримання її прав, зокрема і однієї із фундаментальних засад кримінального провадження – презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичні та прикладні аспекти поняття кримінальної юстиції та справедливого правосуддя щодо гарантування презумпцій у кримінальному провадження вивчали українські вчені: М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, А. М. Бойко, Т. В. Варфоломеєва, В. І. Галаган, В. Г. Гончаренко, Ю. М. Грошевий, А. М. Кислий, Г. К. Кожевніков, В. В. Крижанівський, В. В. Лисенко, В. Т. Маляренко, І. Є. Марочкін, Т. М. Мірошниченко, М. М. Михеєнко, В. В. Молдован, В. Т. Нор, В. О. Попелюшко, П. В. Пушкар, П. М. Рабінович, Н. В. Сибільова, З. Д. Смітієнко, Ю. В. Стеценко, О. Ю. Татаров, В. М. Тертишник, В. В. Топчій, В. І. Фаринник, В. П. Шибіко, М. Є. Шумило, В. М. Юрчишин, С. С. Яценко та інші.

Виклад основного матеріалу. Питання дотримання прав людини під час розслідування кримінальних правопорушень є пріоритетним у діяльності правоохоронних органів. Суспільство зацікавлено в захищеності прав та законних інтересів будь-якої особи, залученої до сфери дії кримінального провадження від незаконного, необґрунтованого обвинувачення, засудження, обмеження її прав та свобод.

Для того щоб більш детально розкрити питання реформування кримінального процесуального законодавства в межах реалізації презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини, необхідно визначити поняття кримінальної юстиції як реального справедливого правосуддя щодо гарантування презумпцій у кримінальному провадженні.

Аналіз публікацій учених показує на те, що визначенню поняття «кримінальна юстиція» приділялося багато уваги вчених-правознавців та практиків. Проте на законодавчому рівні, що є, на нашу думку, проблемою, яка потребує вирішення, такого поняття не закріплено.

Так, О. Кальман та О. Чикіна під терміном кримінальна юстиція розуміють діяльність тих державних органів, які безпосередньо ведуть кримінальний процес, залучають чи допускають до нього інших суб'єктів цього важливого виду державної діяльності [1, с. 33].

На думку С. Ківалова, до кримінальної юстиції належать лише органи правосуддя, що діють у сфері кримінального судочинства [2, с. 7].

В. П. Півненко зі свого боку зазначає, що під терміном «кримінальна юстиція України» реформатори повинні розуміти систему державних правоохоронних органів, що діє виключно у сфері кримінального судочинства [3, с. 24].

Для Ю. Кравченко кримінальна юстиція як соціальна система об'єднує ті функції суду, прокуратури, органів внутрішніх справ, служби безпеки, міністерства юстиції, адвокатури й установ, які пов'язані з виявленням, розкриттям, розслідуванням і судовим розглядом кримінальних справ, виконанням покарання, що призначено судом [4, с. 168].

Існують ще багато інших поглядів і думок з приводу тлумачення терміна «кримінальна юстиція». Так, В. Бож'єв до кримінальної юстиції відносить усі органи, які повною мірою або частково здійснюють свою діяльність у зв'язку зі злочинністю [5, с. 16].

Кожне з цих трактувань поняття «кримінальна юстиція» має право на життя. Проте варто зробити зауваження, що в деяких з них не враховано те, що у Концепції реформування кримінальної юстиції (про яку йтиметься нижче) законодавець визначив поняття «система кримінальної юстиції».

Змістом кримінальної юстиції є організована процесуальна діяльність уповноважених державних органів (суб'єктів), що регламентується кримінальним та кримінально-процесуальним законодавством і спрямована на реалізацію публічної державної функції – протидії злочинності. За своїм характером зазначена діяльність є сукупністю зусиль, спрямованих на протидію злочинності за двома напрямами:

1) правове реагування на вчинені кримінальні правопорушення;

2) запобігання вчиненню новим кримінальним правопорушенням.

Характерним для змісту діяльності правоохоронних органів є те, що її здійснюють державні органи, організаційно не віднесені до однієї управлінської структури. Але однорідність цілей, завдань та характер вказаної сфери правоохоронної діяльності об'єднує цю частину державного правоохоронного апарату в самостійну систему. При цьому відносини між органами (суб'єктами) кримінального провадження регламентуються винятково кримінальним процесуальним законодавством. Цілісність зазначеної системи забезпечується не жорсткими організаційно-управлінськими відносинами, а суто функціональними і процесуальними залежностями. Такий механізм забезпечує суб'єктам правоохоронних органів незалежність у прийнятті процесуальних рішень, їх підкорення лише закону [6].

На жаль, жодний міжнародно-правовий документ не дає характеристики оптимальної інституційної моделі правоохоронних органів. У будь-якій країні це питання вирішується індивідуально відповідно до традицій, особливостей організації органів державної влади і конкретних завдань системи кримінальної юстиції [7, с. 166].

Основним актом, що закріплює норми, які передбачають реформування системи кримінальної юстиції в України, є Концепція реформування кримінальної юстиції України, затверджена Указом Президента України від 8 квітня 2008 року та прийнятий на основі Концепції План заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27 серпня 2008 року [8].

Кримінальне судочинство має забезпечувати неухильне дотримання прав особи в ході діяльності органів досудового розслідування та судів відповідно до вимог Конституції України та міжнародних договорів щодо прав людини, зокрема Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод з урахуванням її тлумачення Європейським судом з прав людини [9].

Так, у сфері діяльності органів кримінальної юстиції (особливо органів досудового розслідування, прокуратури, суду), основними проблемами є:

1) недосконаліть чинного кримінального, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого законодавства;

2) занадто розгалужена система органів кримінальної юстиції, між якими досить часто виникають непорозуміння з питань взаємодії;

3) перевантаження справами слідчих органів досудового розслідування, а також практично відсутність самостійності в їх професійній діяльності і залежність від прокуратури та інших підрозділів у складі силових структур;

4) проблеми у взаємодії слідчих із суддями, прокурорами (необхідність погодження процесуальних рішень з процесуальним керівником та керівником прокуратури, тривалість отримання дозволів і погодження документів);

5) проблеми процесуального керівництва досудового розслідування з боку прокурорів у кримінальному провадженні є надлишковим (на думку слідчих, прокурори повинні бути зосередженні виключно на здійсненні кримінального переслідування);

6) корумпованість у діяльності посадових осіб органів кримінальної юстиції;

7) недостатнє та, в більшості випадків, застаріле матеріально-технічне забезпечення діяльності слідчих та суддів;

8) несвоєчасне прийняття слідчими суддями ухвал та їх велика завантаженість, що призводить до формалізму під час розгляді клопотань або значно тривалого розгляду;

9) недостатня кількість та перевантаженість суддів, що призводить до затягування розгляду справ та недостатньої уваги до конкретної справи;

10) недостатнє розуміння органами кримінальної юстиції, особливо слідчими, суддями презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини та нехтування в її застосуванні;

11) недостатня обізнаність працівників (посадових осіб) органів кримінальної юстиції щодо міжнародних стандартів у сфері кримінальної юстиції, в тому числі – норм Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод;

12) наявність інформативного впливу на суддів з боку слідчого, засобів масової інформації, які й найчастіше порушують принцип презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини.

Для того щоб подолати і вирішити всі проблеми у сфері кримінальної юстиції, в першу чергу необхідно усвідомити, що це є комплексна, складна проблема. Її вирішення можливе лише завдяки проведенню комплексних, системних заходів, що змінить не лише систему кримінальної юстиції, а й затвердить основоположні засади їх діяльності, особливо у сфері дотримання презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини.

Розглянувши основні проблеми у діяльності органів кримінальної юстиції, необхідно виділити шляхи реформування кримінальної юстиції у сфері дотримання презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини.

До таких заходів належать:

1) підвищення кваліфікації слідчих, суддів, прокурорів, адвокатів та інших працівників і посадових осіб органів кримінальної юстиції з питань застосування Кримінального процесуального кодексу України, зокрема з урахуванням норм Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод;

2) вивчення та застосування практики діяльності Європейського суду з прав людини з питань дотримання презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини;

3) розвантаження слідчих та суддів від значної кількості проваджень;

4) застосування міжнародних стандартів і кращих практик іноземних держав у сфері кримінальної юстиції;

5) підвищення взаємодії між слідчим, прокурором, слідчим суддею і суддями;

6) збільшення кількості слідчих суддів для пришвидшення прийняття ухвал на стадії досудового розслідування кримінального провадження;

7) збільшення фінансування органів кримінальної юстиції з метою покращення матеріально-технічного забезпечення та виплати заробітних плат;

8) ухвалення Закону України «Про статус слідчого» з метою чіткого визначення його повноважень, прав та обов’язків;

9) оптимізація системи кримінальної юстиції та чітке розподілення прав та обов’язків між ними;

10) ухвалення Закону України «Про кримінальні проступки», який сприятиме покращенню взаємодії слідчих з іншими учасниками кримінального провадження та підвищить ефективність їх роботи;

11) підвищення відкритості судового процесу та інформування про роботу судів і судові справи;

12) повна ліквідація металевих кліток для обвинувачених під час розгляду справи в суді з метою дотримання норм міжнародного права щодо дотримання принципу презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини;

13) проведення тренінгів з працівниками засобів масової інформації про відповідальність за розголошення даних досудового розслідування та порушення принципу презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини;

14) урахування позитивного міжнародного досвіду щодо діяльності уповноважених осіб системи кримінальної юстиції.

Цей перелік не є вичерпним і потребує подальшого розширення та виконання з метою гарантування особам, вина яких не доведена у встановленому законом порядку і не винесено обвинувальний вирок суду, захисту їх основоположних прав та законних інтересів.

Особливу увагу варто приділити підвищенню кваліфікації працівників сфери кримінальної юстиції. Метою підвищення кваліфікації є оновлення, набуття та розвиток знань і умінь, необхідних для ефективного вирішення завдань професійної діяльності, вивчення позитивного досвіду.

Як справедливо зазначає М. І. Сірий, спільними для органів кримінальної юстиції країн Європи є такі риси. У поліцейському відомстві не може бути органу, наділеного повноваженнями на самостійне проведення попереднього розслідування, самостійне виконання слідчих дій, спрямованих на процесуальне закріплення доказів. Основним суб'єктом на попередньому розслідуванні виступає прокуратура, процесуальне закріплення доказів на досудових стадіях шляхом проведення слідчих дій здійснює судовий орган [10, с. 26].

Розглянувши основні проблеми, зазначимо, що існуюча система кримінальної юстиції не співвідноситься з новими суспільними відносинами, що склалися в Україні, не забезпечує належного стану правопорядку, ефективного захисту громадян, суспільства та держави від небезпечних посягань. Проте будь-яку проблему можна вирішити. Оскільки реформування кримінальної юстиції – це проблема комплексна, тому лише проведення систематичних та якісних заходів сприятиме реформуванню кримінальної юстиції в Україні, що є необхідною умовою покращення життя громадян відповідно до загальновизнаних норм міжнародного права і підвищення важливості засади презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини.

Висновки. Враховуючи, що впродовж останніх років зменшилася кількість учинених кримінальних правопорушень і відкритих на їх основі кримінальних проваджень органами досудового розслідування, можна зробити висновок про позитивні моменти реформування кримінальної юстиції в Україні.

Хоча система кримінальної юстиції в Україні до кінця ще не співвідноситься з новими суспільними відносинами, що склалися в Україні, не забезпечує належного стану правопорядку, ефективного захисту громадян, суспільства та держави від небезпечних посягань, проте будь-яку проблему можна вирішити шляхом комплексного реформування органів, що входять до неї, а також – підвищення довіри до всієї системи кримінальної юстиції в Україні. Тому лише таким способом можливо досягти покращення життя громадян відповідно до загальновизнаних норм міжнародного права і підвищення при цьому важливості засади презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кальман О., Чікін О. Кримінологічні проблеми реформування органів кримінальної юстиції України. *Право України.* 2010. № 11. С. 33–38.

2. Ківалов С. Українська юстиція на шляху до Європейських стандартів. *Голос України.* 2006. № 86 (3836). С. 7.

3. Концепція реформування кримінальної юстиції України: затв. Указом Президента України від 08.04.2008 № 311/2008. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/311/2008 (дата звернення: 05.05.2018).

4. Кравченко Ю. Ф. Теорія управління органами внутрішніх справ. Київ: Національна академія внутрішніх справ України, 1999. 702 с.

5. Міщенко С. Г. Роль кримінальної юстиції в протидії злочинності: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2011. 212 с. URL: http://inter.criminology.onua.edu.ua/?p=6450

6. Овчаренко О. М. Системи органів кримінальної юстиції в Україні та світі. *Наукові дослідження. Питання боротьби зі злочинністю*. 2015. Вип. 29. С. 163–176. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pbzz_2015_29_15

7. Півненко В. П., Півненко Л. В. Кримінальна юстиція України: визначення і порядок функціонування. *Вісник Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна*. 2011. № 9. С. 21–24.

8. План заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України: затв. розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27 серпня 2008 року № 1153-р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1153-2008-%D1%80

9. Сірий М. І. Реформи правоохоронних органів у Європі й Україні. *Вісник Верховного Суду України.* 2006. №8 (72).

10. Судова влада України: судова статистика щодо здійснення правосуддя. URL: http://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/

REFERENCES

1. Kalman O., Chikin O. Kryminolohichni problemy reformuvannia orhaniv kryminalnoi yustytsii Ukrainy. *Pravo Ukrainy.* 2010. №11. S. 33–38.

2. Kivalov S. Ukrainska yustytsiia na shliakhu do Yevropeiskykh standartiv. *Holos Ukrainy*. 2006. № 86 (3836). S. 7.

3. Kontseptsiia reformuvannia kryminalnoi yustytsii Ukrainy: zatv. Ukazom Prezydenta Ukrainy vid 08.04.2008 № 311/2008. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/311/2008 (data zvernennia: 05.05.2018).

4. Kravchenko Yu. F. Teoriia upravlinnia orhanamy vnutrishnikh sprav. Kyiv: Natsionalna akademiia vnutrishnikh sprav Ukrainy, 1999. 702 s.

5. Mishchenko S. H. Rol kryminalnoi yustytsii v protydii zlochynnosti: avtoref. dys. … kand. yuryd. nauk: 12.00.08. Kyiv, 2011. 212 s. URL: http://inter.criminology.onua.edu.ua/?p=6450

6. Ovcharenko O. M. Systemy orhaniv kryminalnoi yustytsii v Ukraini ta sviti. *Naukovi doslidzhennia. Pytannia borotby zi zlochynnistiu.* 2015. Vyp. 29. S. 163–176. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pbzz_2015_29_15

7. Pivnenko V. P., Pivnenko L. V. Kryminalna yustytsiia Ukrainy: vyznachennia i poriadok funktsionuvannia. *Visnyk Kharkivskoho natsionalnoho universytetu im. V. N. Karazina.* 2011. № 9. S. 21–24.

8. Plan zakhodiv shchodo realizatsii Kontseptsii reformuvannia kryminalnoi yustytsii Ukrainy: zatv. rozporiadzhenniam Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 27 serpnia 2008 roku № 1153-r. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1153-2008-%D1%80

9. Siryi M. I. Reformy pravookhoronnykh orhaniv u Yevropi y Ukraini. *Visnyk Verkhovnoho Sudu Ukrainy.* 2006. № 8 (72).

10. Sudova vlada Ukrainy: sudova statystyka shchodo zdiisnennia pravosuddia. URL: http://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/

V. Lyubavina. The Concept of Criminal Justice as an Institute of Fair Justice Regarding Guaranteeing Presumptions in Criminal Proceedings

The article examines the concept of criminal justice as an institution of fair justice in terms of guaranteeing presumptions in criminal proceedings.

Observance of human rights and freedoms during pre-trial investigation is one of the priority areas of criminal procedural law reform. The reform of criminal justice, which has been actively carried out in Ukraine since 2008, as well as the aspirations of our country for European integration, provide for the harmonization of national legislation with international democratic standards.

Ukraine, taking into account the state of the European integration processes and the military situation of our country, must take into account and comply with all the requirements put forward to it by the European community, especially related to the rights and fundamental freedoms of a person and a citizen. First of all, these requirements concern the improvement of relations between law enforcement agencies and citizens in order to avoid violations of the rights and freedoms guaranteed and provided by the state.

The opinion that criminal justice is always a complex of interconnected structures whose tasks are:

– recording of information about a committed or prepared crime;

– conducting a pre-trial investigation, including – searching for persons who have committed a crime and evidence of their guilt or innocence;

– ensuring supervision over the legality of procedural actions and decisions;

– maintenance of prosecution and protection of persons who are suspected or accused of committing a criminal offense;

– examination and resolution of criminal proceedings on the merits;

– control over the correctness and legality of the execution of the court verdict and the serving of the punishment for the crime committed.

It has been proven that some other means of combating crime used by law enforcement agencies, such as investigative activities, coordination of law enforcement efforts, forensic expert activities, execution of punishments, etc., go beyond criminal justice itself, but are closely related to it.

Key words: *criminal justice, presumption of innocence, guilt, criminal offenses, justice, law enforcement agencies, European Court of Human Rights, international norms, legal decisions.*

Стаття надійшла до редколегії 4 січня 2023 року

Наукове видання

ІРПІНСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ЧАСОПИС

Науковий журнал
2023. Випуск 1 (10)

НАД ВИПУСКОМ ПРАЦЮВАЛИ:

Відповідальний за випуск	**Бодунова О. М.**
Редактор-коректор	**Грабарчук М. М.**
Технічне редагування та комп'ютерне верстання	**Лисенко О. В.**

Підп. до друку 16.03.2023. Формат 75 × 108/16.
Ум.-друк. арк. 9.9. Обл.-вид. арк. 10.2.
Тираж 300 пр. Зам. № 1038.

Видавець і виготовлювач
Державний податковий університет
вул. Університетська, 31, м. Ірпінь, Київська обл., 08201
38(097)437-85-39
e-mail: irpin-yur-chas@ukr.net

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготовлювачів
і розповсюджувачів видавничої продукції
Серія ДК № 7669 від 20.09.2022