



**Faculty of Juridical Sciences,
Vasile Goldis Western University of Arad**

International scientific and practical conference

**SYSTEMATISATION OF UKRAINIAN
AND EUROPEAN LEGISLATION IN THE
REALITIES OF THE MODERN WORLD**

December 27–28, 2019

*ADMINISTRATIVE LAW AND PROCEDURE.
FINANCE LAW. INFORMATION LAW
CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY.
CRIMINAL AND PENAL LAW
CRIMINAL PROCEDURE AND CRIMINALISTICS
EUROPEAN UNION LAW.
INTERNATIONAL LAW AND COMPARATIVE LAW*

**Arad,
Romania
2019**

International scientific and practical conference «Systematisation of Ukrainian and European legislation in the realities of the modern world» : Conference proceedings, December 27–28, 2019. Arad: Izdevnieciba «Baltija Publishing», 184 pages.

ORGANISING COMMITTEE

Remus Daniel Berlingher, PhD, Associate Professor, Dean of the Faculty of Legal Sciences, Vasile Goldis Western University of Arad;

Teodor Mara, PhD, Associate Professor, Head of Private Law Department, Vasile Goldis Western University of Arad;

Palcu Pavel, PhD, Associate Professor, Head of Public Law Department, Vasile Goldis Western University of Arad.

Each author is responsible for content and formation of his/her materials.

The reference is mandatory in case of republishing or citation.

CONTENTS

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCEDURE. FINANCE LAW. INFORMATION LAW

Систематизація інформаційного законодавства України: напрями розвитку в умовах розбудови суспільств знань Арістова І. В.	7
Основні положення провадження у справах про адміністративні правопорушення Гарсія Е. Ф.	11
Ветеринарні препарати як предмет переміщення через митний кордон України Зоріна О. Г.	15
Адміністративно-правовий статус незалежного регулятора у сфері транспорту в Румунії Клинчук В. І.	19
Правове регулювання заохочення державних службовців: європейський досвід Колдашов А. О.	21
Теоретико-правові засади правового регулювання податкової безпеки в Україні Коломієць П. В.	26
Відносини за участю близьких родичів та свояків у службовому праві: основні пріоритети врегулювання Коломоєць Т. О.	30
Нормативне регулювання створення та діяльності спільних слідчих груп за участю правоохоронних органів України та держав-членів ЄС Красноборова М. П.	32
Законодавство про адміністративне судочинство у системі джерел судового адміністративного процесуального права України Крусян А. В.	37
Правові аспекти діяльності виконавчої служби України Кулак Н. В.	41
Адміністративно-правові ознаки територіальних громад в Україні Лісніченко А. С.	45

Законодавче удосконалення виборчих прав в Україні за допомогою поштових повідомлень Сердюк Є. В., Сердюк В. П.	49
Сучасний стан надання адміністративних послуг публічною адміністрацією в Україні Тернушак М. М.	52
Деякі особливості провадження у справах про встановлення обмежень, усунення перешкод та заборону втручання у реалізацію права на свободу мирних зібрань Філоретова М. В.	56
До питання забезпечення заходів запобігання та врегулювання конфлікту інтересів у сфері охорони здоров'я Ярова А. Є.	58
CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY.	
CRIMINAL AND PENAL LAW	
Про «термінологічний антикорупційний безлад» в законодавстві України Борвик А. В.	63
To the question on improvement of Art. 299 of Criminal Code of Ukraine Harhan S. Yu.	67
Диверсія та її відмінність від терористичного акту Крицун Т. Р.	71
Реалії та перспективи профілактики домашнього насильства Літвінова І. Ф.	74
Класифікація цілеспрямованих кримінальних правопорушень за кримінальним правом Республіки Польща та України Лутчин В. І.	78
Злочини у сфері інтелектуальної власності за Кримінальним кодексом України: питання систематизації Парамонова О. С.	82
Особливості виконання покарання у вигляді довічного позбавлення волі щодо засуджених жінок Сорока М. В.	86
Щодо пеналізації незаконного видобутку бурштину Турлова Ю. А.	90

Canadian experience in domestication of international core crimes Shulzhenko N. V., Romashkin S. I.	93
CRIMINAL PROCEDURE AND CRIMINALISTICS	
Проблемні питання діяльності прокурора під час видачі (екстрадиції) особи Броневицька О. М.	98
Проведення експертизи за кримінальним процесуальним законодавством України Волобуєв А. Ф., Бажанюк В. В.	102
Operative and search measures in the light of human rights Hrynkiw O. O.	106
Удосконалення законодавчого регулювання підслідності кримінальних проваджень на сучасному етапі судово-правової реформи Кицан Ю. І.	111
Види інституту представництва неповнолітнього потерпілого у кримінальному провадженні України Кочура О. О.	114
Деякі питання запобіжної діяльності підрозділів внутрішньої безпеки системи МВС України на етапі реформ Мельковський О. В.	117
Окремі аспекти нормативно-правового забезпечення використання громадськості підрозділами кримінальної поліції України у протидії злочинності Христов О. Л.	120
До питання щодо системності науки кримінального процесу Циганюк Ю. В.	124
Перспективи ідентифікації особи в криміналістиці Чашницька Т. Г.	126
Доказування суб'єктивної сторони за допомогою судових експертів при розслідуванні злочинів проти волі, честі і гідності Шульженко А. В.	129

EUROPEAN UNION LAW.

INTERNATIONAL LAW AND COMPARATIVE LAW

Принцип правової визначеності у практиці

Конституційного Суду України

Андрусів У. Б...... 133

Soviet law and civilized nations: connecting the irreconcilable realities

Babin B. V...... 137

Государственно-частное партнерство в авиационной сфере

Григоров А. Н. 138

Religious text as a source of international law: general-theoretical aspect

Dzholos S. V...... 142

Торгові звичаї у міжнародному комерційному арбітражі

Кабрепа Ю. Ф...... 146

Some aspects of the prohibition of free movement of capital
in the European Union

Kucheruk K. I...... 149

Окремі аспекти конституційного забезпечення права
на медичну допомогу в Україні

Левицька О. В...... 153

Basic forms of European transfrontier cooperation

Mirzoiev R. Sh...... 156

Участь України в міжнародно-правовому співробітництві в сфері
боротьби із транснаціональними злочинами

Нуруллаєв І. С. 160

The freedom of establishment in the practice of the court of justice
of the European Union

Staretska O. V. 165

Міжнародно-правові засади забезпечення безпеки України
в контексті володіння нею без'ядерним статусом

Троцько І. П. 169

Діяльність органів ООН та Інтерполу у боротьбі з біотероризмом

Шупка У. Г...... 173

Cooperation of Ukraine and EU in the field of medical law in Ukraine

Yamnenko T. M. 177

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCEDURE. FINANCE LAW. INFORMATION LAW

СИСТЕМАТИЗАЦІЯ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ: НАПРЯМИ РОЗВИТКУ В УМОВАХ РОЗБУДОВИ СУСПІЛЬСТВ ЗНАНЬ

Арістова І. В.

*докторка юридичних наук, професорка,
завідувачка кафедри адміністративного та інформаційного права
Сумського національного аграрного університету
м. Суми, Україна*

Аналіз доктринальних досліджень дозволив переконатися, що поза увагою науковців залишалися проблеми використання концепції міжнародного (інформаційного) «м'якого права» задля удосконалення інформаційного законодавства; недостатньо уваги приділялося становленню нових інститутів інформаційного права, у тому числі інституту міжнародного співробітництва з питань розвитку інформаційного суспільства. Водночас, деякі з цих проблем було розглянуто у роботі [1]. Вважаємо за доцільне акцентувати увагу на одному із способів систематизації інформаційного законодавства України – інкорпорації – в умовах трансформації інформаційного суспільства до суспільства знань. Виходячи із необхідності формування якісно нового правового підґрунтя розбудови інформаційного суспільства в Україні, заснованого на знанні, а також ролі міжнародної організації ЮНЕСКО у розробці концепції суспільства знань [2] й різноманітних правових актів у цій царині, пропонуємо наступне. По-перше, розглядати інформаційне законодавство України правовим фундаментом розбудови суспільства знань в Україні. По-друге, встановити перелік основних документів ЮНЕСКО щодо розбудови суспільств знань. По-третє, визначити правові механізми врахування положень міжнародних правових актів ЮНЕСКО у інформаційному законодавстві України як джерела його вдосконалення. По-четверте, розробити підходи до інкорпорації інформаційного законодавства України, базуючись на тенденції глобалізації й співробітництва, властивостях інформації й знань, а також на розумінні інформаційної концепції права.

У роботі відстоюється позиція, що суттєвою особливістю інформаційного права постає наявність у його структурі міжнародної складової, значення якої має посилюватися у процесі розбудови в Україні суспільства, заснованого на знанні. Водночас, нова етика суспільств знання базується на спільному використанні знань та співробітництві, що також передбачає суттєвий вплив норм міжнародного інформаційного права на національне інформаційне право. Акцентуємо додаткову увагу на розвитку нового інституту інформаційного права – права міжнародного співробітництва в умовах розбудови в Україні суспільств знання [1, с. 122, 123].

Аналіз міжнародних правових актів ЮНЕСКО щодо розбудови суспільств знань дозволив усвідомити існування трьох складових цих актів По-перше, міжнародно-правові акти ЮНЕСКО, норми яких мають обов'язкову юридичну силу. По-друге, рекомендаційні міжнародні акти ЮНЕСКО. По-третє, рекомендаційні акти міжнародних конференцій під егідою ЮНЕСКО. Під нормативно-правовими актами ЮНЕСКО, що мають обов'язкову юридичну силу, ми розуміємо конвенції (у спеціальному значенні), деякі типи протоколів та декларацій ЮНЕСКО [1, с. 131-134]. Виокремлено перелік конвенцій ЮНЕСКО, що є складовою національного інформаційного законодавства (після їх ратифікації Україною).

Дослідження наступною складовою міжнародно-правових актів ЮНЕСКО – рекомендаційних – спирається на концепцію міжнародного «м'якого права». Акцентовано увагу на окремі аспекти зазначеної концепції. Наприклад, слушними є погляди І. І. Лукашука [3, с. 190], що термін «м'яке право» використовується для позначення двох різних явищ: в одному випадку мова йде про особливий вид міжнародно-правових норм, в іншому – про неправові міжнародні норми. У першому випадку маються на увазі такі норми, які на відміну від «твердого права» не породжують чітких прав та обов'язків, а дають лише загальну установку, якій, тим не менш, суб'єкти зобов'язані слідувати. Варто підкреслити, що у нових областях міжнародно-правового регулювання найчастіше дуже складно дійти загальної згоди стосовно конкретних норм, саме у таких випадках «на допомогу» приходять норми «м'якого права», що відрізняються більшою гнучкістю [3, с. 190]. Також слід підкреслити, що з приводу юридичної сили подібних норм існують різні точки зору. На сьогодні переважає точка зору, що норми «м'якого права» є міжнародно-правовими (ця думка знаходить відображення і в практиці судів держав). Вважається, що норми «м'якого права» – необхідний елемент міжнародно-

правової системи, за допомогою якого можливо вирішувати ті питання, що інакше не регулюються [1, с. 137].

Наступний вид норм «м'якого права» – норми, що взаємодіють з нормами міжнародного права, виконуючи те, що з тих чи інших причин не можуть робити останні. Нерідко вони забезпечують попереднє, доправове регулювання, «прокладаючи шлях» праву. Особливо велике значення такі норми «м'якого права» мають для діяльності міжнародних органів і організацій, які з їхньою допомогою здійснюють великий обсяг регулювання міжнародних відносин і впливають на розвиток міжнародного права, у тому числі, інформаційного. Слід підкреслити, що вони містяться в неправових актах, в резолюціях міжнародних органів та організацій, у спільних заявах, комюніке [1, с. 137].

Отримано висновок, що «м'яке право» являє собою закономірне явище, що дозволяє забезпечити нормативне регулювання в тих випадках, коли за допомогою «твердого права» зробити це неможливо. Це зайвий раз доводить, що нормативний інструментарій, за допомогою якого регулюються міжнародні відносини, різноманітний і не зводиться тільки до права. Завдання полягає в тому, щоб навчитися користуватися цим інструментарієм, далеко не у всіх випадках право є оптимальним інструментом вирішення завдань [1, с. 138]. Встановлено, що винятково важливою формою рекомендаційних норм є резолюції міжнародних органів та організацій. З'ясовано перелік рекомендаційних актів ЮНЕСКО, що складають зміст другої складової [1, с. 140-142]. Встановлено перелік третьої складової міжнародно-правових актів ЮНЕСКО – рекомендаційних актів міжнародних конференцій під егідою ЮНЕСКО [1, с. 142, 143].

Проведені дослідження дозволяють дійти висновку, що інкорпорацію інформаційного законодавства України в умовах розбудови суспільства знань можна здійснювати за різними критеріями. За критерієм обов'язкової юридичної сили це виглядає наступним чином: 1) обов'язкова юридична сила – національні нормативно-правові акти; нормативно-правові договори України (внутрішньодержавні та міжнародні, згоду на ратифікацію яких надано Верховною Радою України); конвенції ЮНЕСКО; окремі декларації ЮНЕСКО та окремі протоколи ЮНЕСКО; 2) немає обов'язкової юридичної сили – національні акти тлумачення норм права; окремі декларації та конвенції ЮНЕСКО; резолюції та рішення ЮНЕСКО; рекомендації міжнародних конференцій під егідою ЮНЕСКО [1, с. 143-144].

За критерієм різновидності норм можна запропонувати таке уявлення структури інформаційного законодавства України: 1) правові

норми – національні нормативно-правові норми; нормативно-правові договори України (внутрішньодержавні та міжнародні, згоду на ратифікацію яких надано Верховною Радою України); національні акти тлумачення права; конвенції ЮНЕСКО (обов'язкова юридична сила), що ратифіковані та нератифіковані в Україні; окремі декларації та протоколи ЮНЕСКО (обов'язкова юридична сила), що ратифіковані та нератифіковані в Україні; 2) неправові норми (передусім, морально-політичні) – окремі декларації та протоколи, резолюції та рішення ЮНЕСКО (не мають обов'язкової юридичної сили); рекомендації міжнародних конференцій під егідою ЮНЕСКО (не мають обов'язкової юридичної сили) [1, с. 144].

Вважаємо, що остання класифікація інформаційного законодавства України дозволяє дійти конструктивних висновків. Наприклад, зазначені вище рекомендаційні акти ЮНЕСКО та відповідних міжнародних конференцій доцільно ґрунтовно дослідити в Україні. Хоча ці рекомендаційні акти і не мають обов'язкової юридичної сили, проте вони містять категоричні розпорядження, зокрема щодо розбудови суспільств знання, на які концептуально можна орієнтуватися відповідним органом державної влади України та недержавним інституціям у процесі правотворчості задля розвитку інформаційного суспільства в Україні [1, с. 145].

Водночас, конвенції (або відповідні декларації та протоколи) ЮНЕСКО, що не ратифіковані в Україні, мають бути предметом прискіпливої уваги Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України та Президента України, оскільки інформаційне законодавство України має бути адекватним викликам нового етапу розвитку інформаційного суспільства. Очевидно, що після процесу ратифікації відповідні конвенції стануть частиною національного законодавства (у тому числі інформаційного), що, на нашу думку, сприятиме удосконаленню інформаційного законодавства України.

У роботі відстоюється позиція, що проведені дослідження сприяють подальшому розвитку концепції юридичних джерел інформаційного права, серед яких провідне місце займає інформаційне законодавство, систематизації (кодифікації) якого має передувати етап впровадження у правотворчість концепції міжнародного «м'якого права» (передусім, інформаційного), яка включає, серед іншого, рекомендаційні правові норми ЮНЕСКО щодо розбудови суспільств, заснованих на знанні.

Література:

1. Арістова І.В., Курило В. І., Крегул І. Ю. Проблеми правового регулювання співробітництва України з міжнародною організацією ЮНЕСКО у сфері правового забезпечення розвитку інформаційного суспільства в Україні: монографія. За заг. ред. І.В.Арістової. К.: Центр учбової літератури, 2013. 216 с.
2. К обществам знания: Всемирный доклад ЮНЕСКО. Париж: Изд-во ЮНЕСКО, 2005. 239 с.
3. Лукашук И.И. Глобализация, государство, право, XXI век. М., 2000. 314 с.

ОСНОВНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ

Гарсія Е. Ф.

*аспірант кафедри адміністративного права
та адміністративного процесу
Одеського державного університету внутрішніх справ
м. Одеса, Україна*

Провадження у справах про адміністративні правопорушення є одним із видів адміністративного процесу, являє собою регламентовану нормами адміністративно-процесуального законодавства діяльність уповноважених органів, яка спрямована на притягнення до адміністративної відповідальності осіб, які вчинили адміністративні правопорушення. Провадження завжди являє собою сукупність послідових процесуальних дій, які є своєрідним засобом реалізації та забезпечення матеріальних норм адміністративного права [1, с. 183]. Розділи IV та V Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) [2] встановлюють порядок провадження в справах про адміністративні правопорушення.

Важливу роль для запобігання скоєння нових правопорушень та забезпечення своєчасного вирішення справи з виконанням винесеної постанови грають заходи забезпечення провадження. Відповідно до ст. 260 КУпАП у випадках, прямо передбачених законами України, з метою припинення адміністративних правопорушень, коли вичерпано інші заходи впливу, допускаються адміністративне затримання особи,

особистий огляд, огляд речей і вилучення речей та документів, у тому числі посвідчення водія, тимчасове затримання транспортного засобу, відсторонення водіїв від керування транспортними засобами, річковими і маломірними суднами та огляд на стан алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння, а також щодо перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують їх увагу та швидкість реакції. Заходи забезпечення провадження застосовуються або в процесі вчинення правопорушення (що дозволяє його припинити), або після його вчинення. У юридичній літературі висловлюється думка про те, що до заходів забезпечення провадження також слід відносити доставлення порушника (ст. 259 КУпАП) [3, с. 7].

З метою забезпечення законності законодавець чітко виділив права і обов'язки кожного учасника провадження. У Главі 21 КУпАП закріплено перелік осіб, які беруть участь у провадженні, по справах про адміністративні правопорушення: особа, яка притягається до адміністративної відповідальності; потерпілий; законні представники та представники; захисник; свідок; експерт; перекладач. У юридичній літературі висловлюється думка про те, що прокурора також потрібно відносити до посадової особи, яка бере участь у провадженні у справах про адміністративні правопорушення (ст. 250 КУпАП) [4, с. 123].

Законодавством України закріплена єдина система органів, уповноважених розглядати і вирішувати справи про адміністративні правопорушення та накладати на винних осіб адміністративні стягнення. Згідно ст. 213 КУпАП справи про адміністративні правопорушення розглядаються: 1) адміністративними комісіями при виконавчих комітетах сільських, селищних, міських рад; 2) виконавчими комітетами (а в населених пунктах, де не створено виконавчих комітетів, виконавчими органами, що виконують їх повноваження) сільських, селищних, міських рад та їх посадовими особами; 3) районними, районними у місті, міськими чи міськрайонними судами (суддями), а у деяких випадках, місцевими адміністративними та господарськими судами, апеляційними судами, Верховним Судом; 4) органами Національної поліції, органами державних інспекцій та іншими органами (посадовими особами). За винятком судів, особливістю цих органів є те, що ці органи здійснюють юрисдикційні повноваження поряд із виконанням основних власних функцій. Тобто вирішення справ про адміністративні правопорушення є додатковим навантаженням на ці органи [5, с. 436-437]. У зв'язку з цим, на нашу думку, доцільно переглянути систему органів, уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення.

Органи (посадові особи) розглядають справи про адміністративні проступки в межах своєї підвідомчості. Встановлення підвідомчості – це розмежування компетенції між органами (посадовими особами). Кожен орган або посадова особа мають право розглядати і вирішувати тільки ті питання, які належать до її відання, наприклад, справи, пов'язані з забрудненням і засміченням територіальних і внутрішніх морських вод внаслідок скидів із суден (ст. 59¹ КУпАП), розглядає Державна екологічна інспекція України, а від її імені – відповідні державні інспектори з охорони навколишнього природного середовища, згідно ст. 242¹ КУпАП. Розрізняють два різновиди підвідомчості – предметну й територіальну. Предметна (видова) підвідомчість – це нормативне вирішення питання про те, якому виду органів доручено розглядати відповідну категорію справ. Головною критерієм закріплення предметної підвідомчості – категорія адміністративних правопорушень. Для визначення предметної підвідомчості справ законодавець використовує також і додаткові ознаки. Під територіальною підвідомчістю мають на увазі нормативне вирішення питання про те, де (а тому і яким органом) повинна розглядатися конкретна справа. Головне правило територіальної підвідомчості: справа розглядається за місцем учинення правопорушення, але з цього правила є винятки [6, с. 144-145]. У юридичній літературі висловлюється думка про те, що до різновидів підвідомчості також слід відносити посадову підвідомчість, в якій нормативно закріплені повноваження посадової особи щодо розгляду справи про адміністративне правопорушення [7, с. 137].

Адміністративне провадження відповідає певному набору загальноправових принципів та виконує поставлені законодавцем завдання. Провадження у справах про адміністративні правопорушення ґрунтуються на наступних принципах: законності, об'єктивної істини, презумпції невинності, рівності громадян перед законом, гласності (відкритості), оперативності (швидкості) [8, с. 86-87]. Згідно ст. 245 КУпАП завданнями провадження в справах про адміністративні правопорушення є: своєчасне, всебічне, повне і об'єктивне з'ясування обставин кожної справи, вирішення її в точній відповідності з законом, забезпечення виконання винесеної постанови, а також виявлення причин та умов, що сприяють вчиненню адміністративних правопорушень, запобігання правопорушенням, виховання громадян у дусі додержання законів, зміцнення законності.

Слід звернути увагу на те, що виділяють два види провадження – звичайне та спрощене. Звичайне провадження здійснюється в більшо-

сті справ. Воно передбачає складання протоколу, визначає зміст, заповідні заходи та порядок їх застосування, права й обов'язки учасників провадження, порядок розгляду справ, факти, обставини, що є доказами. Спрошене провадження застосовується щодо незначної кількості правопорушень. Таке провадження характеризується мінімумом процесуальних дій та їх оперативністю, наприклад, ст. 258 КУпАП передбачає випадки, коли протокол про адміністративне правопорушення не складається, також протоколи можуть не складати в інших випадках, передбачених законодавством.

Провадження у справах про адміністративні правопорушення передбачає систему пов'язаних між особою послідовних процесуальних дій, які прийнято називати стадіями: адміністративне розслідування, розгляд справи, перегляд постанови (факультативна стадія), виконання постанови. У юридичній літературі не існує єдиної точки зору стосовно кількості та назв стадій провадження про адміністративні правопорушення, наприклад, Галуцько В., Діхтєвський П., Кузьменко О., Стеценко С. та інші виділяють наведені вище 4 стадії [9, с. 309-312], а Колпаков В. К. та Гордєєв В. В. виділяють 6 стадій: порушення справи, адміністративне розслідування, розгляд справи, винесення постанови, перегляд постанови, виконання постанови [10, с.150-151], що на нашу думку, більш детально розкриває порядок процесуальних дій у провадженні в справах про адміністративні правопорушення.

Отже, провадження в справах про адміністративні правопорушення – це складне правове явище, яке залежить від категорії справ, виду провадження, органів, розглядаючих справи, переліку осіб, які беруть участь у провадженні, тощо.

Література:

1. Фазикос О.В. Поняття та сутність провадження у справах про адміністративні правопорушення. Науковий вісник Ужгородського університету. Сер. Право. 2012. Вип. 18. С. 183–185.

2. Про адміністративні правопорушення: Кодекс України від 20 лис. 2019 р. № 8073²-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80732-10> (дата звернення: 11.12.2019).

3. Гумін О.М., Пряхін Є.В. Застосування заходів забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення. Європейські перспективи. 2014. № 4. С. 5–11.

4. Засуцько С.С., Плаз О.М., Волосовський В.В. Учасники адміністративно-деліктного провадження. Науковий вісник Херсонського

державного університету. Сер. Юридичні науки. 2015. Вип. 3-2. Т. 3. С. 122–127.

5. Демський Е.Ф. Адміністративне процесуальне право України: навч. посіб. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 496 с.

6. Адміністративне процесуальне право: навч. посіб. / Мінки Т.П. та ін.; за заг. ред. Т.П. Мінки. Дніпро, 2017. 320 с.

7. Остапенко О.І., Хитра О.Л. Юрисдикційна діяльність органів, що уповноважені розглядати справи про адміністративні правопорушення: навч. посіб. Львів, 2017. 220 с.

8. Бородін І.Л., Бортник В.А. Адміністративна відповідальність: навч. посіб. «Вид. дім «Персонал». Київ, 2011. 136 с.

9. Адміністративне право України. Повний курс: підручник. / Галунько В. та ін. Херсон, 2018. 446 с.

10. Колпаков В.К., Гордєєв В.В. Адміністративно-деліктний процес: навч. посіб. Харків юридичний. Харків, 2012. 228 с.

ВЕТЕРИНАРНІ ПРЕПАРАТИ ЯК ПРЕДМЕТ ПЕРЕМІЩЕННЯ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ

Зоріна О. Г.

*аспірант кафедри адміністративного права
і адміністративної діяльності*

*Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
м. Харків, Україна*

Порядок переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон України, в науковій літературі – це визначені законодавством України митні процедури, яким підлягають товари і транспортні засоби, що переміщуються через митний кордон України, а також передбачені законодавством України дії юридичних та фізичних осіб з ввезення на митну територію України, вивезення за межі митної території України чи транзиту через митну територію України у будь-який передбачений законодавством України спосіб товарів та (або) транспортних послуг [1, с. 78]. Шевчук О.М. вказує, що правова конструкція «порядок переміщення лікарських засобів через митний кордон України» як специфічна, комплексна і різноманітна діяльність держави, що виявляється у функціонуванні її органів відповідно до держав-

них інтересів шляхом визначення певних умов переміщення лікарських засобів через митний кордон України зі стягненням митних платежів, здійснення митного контролю, митного оформлення [2, с. 17]. З нашої точки зору, слід підтримати дану позицію.

У МК України поняття «ветеринарні препарати» не використовуються. Однак, і норми, які регламентують порядок переміщення ветеринарних препаратів через митний кордон України, у даному Кодексі не зазначаються. Відповідно до ст. ст. 2, 16 Закону України «Про ветеринарну медицину» підконтрольними ветеринарній медицині є ветеринарні препарати, ст. 319 МК України – можуть підлягати заходам офіційного контролю та заходам попереднього документального контролю. МК України, визначає термін «товари» як будь-які рухомі речі, у тому числі ті, на які законом поширено режим нерухомої речі (крім транспортних засобів комерційного призначення), валютні цінності, культурні цінності, а також електроенергія, що переміщується лініями електропередачі (п. 57 ч. 1 ст. 4 МК України) [3]. У ст. 1 Закону України «Про ветеринарну медицину» ветеринарні препарати також віднесені до товару [4].

Ветеринарні препарати, які переміщуються через митний кордон України, при їх декларуванні підлягають класифікації, тобто у відношенні товарів визначаються коди відповідно до класифікаційних групвань, зазначених в Українській класифікації товарів зовнішньоекономічної діяльності (далі – УКТЗЕД). Відповідно до ч. 1 ст. 67 МК України [5] УКТЗЕД складається на основі Гармонізованої системи опису та кодування товарів та затверджується Законом України «Про Митний тариф України» [3]. Україна у 2002 році приєдналась до Міжнародної конвенції про Гармонізовану систему опису та кодування товарів [6]. Виходячи зі змісту ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України (ч. 1 ст. 9) [7].

Відповідно ст. 1 Митного кодексу України законодавство України з питань державної митної справи складається з Конституції України, МК України, інших законів України, що регулюють питання державної митної справи, з міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також з нормативно-правових актів, виданих на основі та на виконання цього Кодексу та інших законодавчих актів. Крім того, якщо міжнародним договором України встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені цим Кодексом та іншими законами України, застосовуються правила міжнародного договору України (ст. 1) [5]. Таким чином, у національ-

ному митному законодавстві щодо ветеринарних препаратів, які переміщуються через митний кордон, обов'язково потрібно використувати термінологію і правила міжнародної конвенції.

У ст. 1 Закону України «Про ветеринарну медицину» визначено, що ветеринарні препарати – ветеринарні лікарські засоби, ветеринарні імунобіологічні засоби, антисептики, дезінфектанти, інсекто-акарициди, дератизациди, діагностикуми, що використовуються у ветеринарній медицині та тваринництві [4]. Так, *ветеринарні імунобіологічні засоби* як засоби, отримані з використанням біологічних агентів за допомогою біотехнології, терапевтична та/або діагностична дія яких спрямована на корекцію (стимуляцію, модуляцію), а також діагностику імунної системи та виявлення збудників інфекційних хвороб тварин; *ветеринарні лікарські засоби* як субстанції або їх комбінації, призначені для лікування та/або профілактики хвороб тварин або відновлення, корекції чи зміни фізіологічних функцій, обмінних процесів у тварин. Із законодавчого визначення терміну «ветеринарні препарати» можна виділити їх різновиди: 1) ветеринарні лікарські засоби, 2) ветеринарні імунобіологічні засоби, 3) антисептики, 4) дезінфектанти, 5) інсекто-акарициди, 6) дератизациди, 7) діагностикуми, що використовуються у ветеринарній медицині та тваринництві.

Розглянемо окремі коди згідно з УКТ ЗЕД стосовно вищенаведених видів ветеринарних препаратів. *Дезінфектанти* – це такі товари розглядаються як антисептичні/дезінфікуючі препарати, тобто вміст в таких засобах поверхнево активних речовин є головними компонентами, що обумовлюють миючі, чистячі та інші поверхнево-активні властивості препаратів [3]. Згідно з УКТЗЕД дезінфікуючі засоби включаються до товарної позиції 380894. *Інсекто-акарициди* застосовують для обприскування в період вегетації груші, яблуні, винограду, сої, суниці від кліщів і інших шкідників Код УКТЗЕД 3808929000.

Діагностикуми використовуються в діагностичних (виходячи з назви) цілей. Код УКТЗЕД 3002 [6]. Медичні вироби для *in vitro* діагностики: тест-системи, тест-набори, тест-смужки, експрес-тести, діагностикуми, біологічні індикатори, стандартні панелі (штами), реагенти, продукти реакції реагенту, калібратори, контрольні речовини, які в своєму складі містять сироватки імунні (антисироватки), модифіковані імунологічні продукти, у тому числі одержані із застосуванням біотехнологічних процесів; токсини, культури мікроорганізмів (за винятком дріжджів) та аналогічні продукти, призначені виробником для застосування *in vitro* при дослідженні зразків згідно переліку про-

дукції, що підлягає оцінці відповідності вимогам Технічного регламенту щодо медичних виробів для лабораторної діагностики *in vitro* [8].

Стосовно визначення коду УКТЗЕД ветеринарних препаратів єдиної позиції з цих питань немає і в судовій практиці. Так, суди підтримують різні позиції, наприклад, у справі № 802/1003/14-а Вінницьким окружним адміністративним судом встановлено: товар (препарати «Кальфастонік» та «Чиктонік») були задекларовані декларантом як «ветеринарні препарати» за кодом УКТЗЕД 3004 50 00 00. Проте, митний орган відмовився визнавати цей товар як «ветеринарні препарати», а натомість визначив його як «продукти, що використовуються для годівлі тварин» за товарною позицією 2309. Суд також з'ясував, що у справі № 802/3257/13-а визнано, що препарати «Кальфастонік» та «Чиктонік» за своїми характеристиками є «ветеринарними препаратами» і їх належить класифікувати у товарній позиції 3004. Вінницький окружний адміністративний суд визнав, що постанова суду у справі N 802/3257/13-а є преюдиційною і митний орган при митному оформленні цих препаратів на виконання згаданої постанови суду повинен був визнавати їх як «ветеринарні препарати» за кодом УКТЗЕД 3004 50 00 00 (постанова від 07.05.2014, ЄДРСР – 38727068). Тобто, в даному випадку ветеринарні препарати відносять до групи 3004, але на противагу окружним адміністративним судом м. Києва від 20.07.2018 у справі № 826/15991/16 зазначається, товар, імпортований позивачем є хімічною речовиною, основним компонентом якої є оксид цинку (ZnO), додатково може застосовуватися в якості кормової домішки для тварин, а отже, такий товар як за основним компонентом, так і за способом виготовлення і основним цільовим призначенням найбільш повно відповідає коду УКТ ЗЕД 2817000000, тобто зовсім інша група.

Таким чином, ветеринарні препарати є специфічним товаром, що переміщується через митний кордон України, які мають низку особливостей в такому переміщенні і регламентується нормативними-правовими актами різної юридичної сили, окремі їх види потребують спеціальних умов зберігання, документів, певних видів здійснення державного контролю, митних процедур, митного контролю та оформлення.

Література:

1. Дьоміна С. Ю. До переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон України // Митна справа. 2010. № 2. С. 75-78.
2. Шевчук О. М. Контроль та нагляд за переміщенням лікарських засобів через митний кордон України: монографія / О. М. Шевчук. Х.: Право, 2014. 272 с.

3. Про Митний тариф України: Закон України від 19.09.2013 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 20-21. – Ст. 740.

4. Про ветеринарну медицину: Закон України від 25.06.1992 р. № 2498-ХІІ. – Електроний ресурс. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2498-12>.

5. Митний кодекс України від 13.03. 2012 р. // Голос України від 21.04.2012. № 73-74. – Електроний ресурс. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17>.

6. Про приєднання України до Міжнародної конвенції про Гармонізовану систему опису та кодування товарів: Указ Президента України від 17.05. 2002 р. № 466/2002 // Офіційний вісник України. – 2002. – № 21. – Ст. 1010.

7. Конституція України: Прийнята на V сесії Верховної Ради України 28.06. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 48.

8. Про затвердження Технічного регламенту щодо медичних виробів для діагностики *in vitro* пост. КМУ України від 2 жовтня 2013 р. № 754 – Електроний ресурс. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/754-2013-%D0%BF>

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС НЕЗАЛЕЖНОГО РЕГУЛЯТОРА У СФЕРІ ТРАНСПОРТУ В РУМУНІЇ

Клинчук В. І.

*аспірантка кафедри адміністративного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
м. Київ, Україна*

Продуктивне функціонування ринку транспортних послуг прямо пов'язане із забезпеченням обороноздатності держави, захистом її економічних інтересів та підвищенням рівня життя населення в цілому. Саме тому здійснення державного регулювання у сфері транспорту у Румунії має важливе значення.

Питанню визначення окремих складових правового статусу незалежних регуляторних органів у сфері транспорту приділяли увагу такі вчені, як Г. Комис, Д. Ордовер, Р. Пітман, Дж. Стіглер, Т. Хазлет, О. Завада, В. Лір, Т. Філюк, В. Черняк та ін. Проте, спеціальне

дослідження адміністративно-правового статусу незалежного регулятора у сфері транспорту у Румунії поки не відсутнє.

У 2015 р. Міністерством інфраструктури України було розроблено проект Закону України «Про державне регулювання у сфері транспорту», яким було передбачено утворення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері транспорту. Однак, незалежний регулятор у сфері транспорту в Україні і досі відсутній. Аналіз зарубіжного досвіду та виокремлення кращих практик сприятиме формуванню належного інституційного забезпечення державного регулювання у сфері транспорту в Україні.

У зв'язку з цим, пропонуємо розглянути особливості адміністративно-правового статусу незалежного регулятора у сфері транспорту в Румунії.

Варто почати з того, що в Румунії функціонує Національна рада з нагляду за залізничним транспортом (далі – Рада). Цей орган є незалежним регулятором у сфері залізничного транспорту. Рада складається з 5-ти членів, які призначаються на посади наказом Президента Ради з питань конкуренції.

Раду очолює Президент, а інші 4 члени є спеціалістами у таких сферах, як економічна, правова, залізнична, державне управління.

Президент та члени Ради призначаються строком на 5 років з можливістю повторного переобрання ще на один термін [1].

Основними завданнями Ради є:

- розробка інструкцій та положень;
- формування рекомендацій щодо забезпечення недискримінаційного доступу до залізничної інфраструктури;
- здійснення нагляду та контролю за тарифами у сфері залізничного транспорту;
- здійснення моніторингу ринку у сфері залізничного транспорту;
- розгляд скарг заявників та прийняття рішень;
- співпраця з іншими державними органами;
- обмін інформацією з іншими незалежними регуляторами у сфері транспорту у державах-членах ЄС;
- розробка пропозицій щодо вдосконалення законодавства у сфері залізничного транспорту відповідно до нормативно-правових актів ЄС [2].

Варто зауважити, що у своїй діяльності Рада здійснює нормативно-правове регулювання, контрольню-наглядові повноваження, а також захищає права споживачів.

Слід зазначити, що окрім обміну інформацією та практичним досвідом з іншими незалежними регуляторами у сфері транспорту у державах-членах ЄС, Рада є членом Групи незалежних регуляторів у сфері транспорту (Independent Regulators' Group – Rail (IRG-Rail)) [3]. IRG-Rail – це добровільна платформа для співпраці, обміну інформацією та практикою між національними регуляторами у сфері залізничного транспорту в Європі.

Отже, ми можемо підсумувати, що в Румунії функціонує Національна рада з нагляду за залізничним транспортом. Цей орган є незалежним регулятором у сфері залізничного транспорту. Основна мета його діяльності полягає у здійсненні регулювання ринку у сфері залізничного транспорту та забезпечення недискримінаційного доступу до залізничної інфраструктури.

Сподіваємося, що досвід функціонування цього органу буде цікавим і корисним для нашої держави.

Література:

1. The National Railway Supervisory Council. About us. URL: <http://www.consiliulferoviar.ro/ro/despre-noi.html>
2. The National Railway Supervisory Council. Main tasks. URL: <http://www.consiliulferoviar.ro/ro/despre-noi/atributii.html>
3. The National Railway Supervisory Council. URL: <http://www.consiliulferoviar.ro/ro/legaturi-utile.html>

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАОХОЧЕННЯ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ: ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД

Колдашов А. О.

*аспірант кафедри адміністративного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
м. Харків, Україна*

В умовах реформування державної служби в Україні важливого значення набуває дослідження європейського досвіду організації та функціонування державної служби, її правового забезпечення. Безпосередньо це стосується досвіду держав-членів Європейського Союзу у сфері правового регулювання заохочення державних службовців.

Актуальність дослідження відповідного європейського досвіду зумовлюється зокрема й положеннями Концепції адаптації інституту державної служби в Україні до стандартів Європейського Союзу від 05.03.2004 р., невід'ємною складовою реалізації якої є «впровадження єдиної системи оцінювання та стимулювання роботи державних службовців».

З метою з'ясування європейського досвіду у сфері правового регулювання заохочення державних службовців необхідно звернутися безпосередньо до законодавчих актів держав-членів Європейського Союзу. Так, проведений нами аналіз показав що держави-члени Європейського Союзу використовують два основні підходи (моделі) заохочення державних службовців, головним критерієм для виділення яких є природа заходів заохочення. Зокрема, у європейських державах послуговуються моделями морального та комбінованою заохочення (передбачаються як моральні, так матеріальні заходи).

1. Модель морального заохочення державних службовців пов'язується із врегулюванням у профільних законах про державну (публічну, цивільну) службу заходів заохочення морального характеру. Сутність останніх зводиться до офіційного визнання уповноваженим суб'єктами заслуг певного службовця, що не передбачає надання такому службовцеві матеріальних або фінансових благ.

Для розкриття особливостей цієї моделі можна звернутись, наприклад, до досвіду *Греції*. Як показав аналіз, Греція на рівні профільного закону – Кодексу цивільних службовців від 09.02.1999 р. використовує серед заходів заохочення державних службовців лише не матеріальні нагороди. В Кодексі цивільних службовців Греції цьому питанню присвячено Главу I «Не грошові нагороди». Закріплено, що цивільні службовці можуть отримувати такі негрошові нагороди за особливі вчинки у ході служби понад службового обов'язку: а) похвала; та б) медаль з дипломом за вказані вчинки (ст. 61). Крім того, у ст. 63 передбачений ще один захід морального заохочення – подяка [1, с. 545]. Цікавим видається формулювання підстави заохочення («особливі вчинки ... понад службового обов'язку»), що, на нашу думку, заслуговує окремого аналізу.

Похвала вручається рішенням компетентного міністра на підставі погоджувального чи обґрунтованого висновку відповідної службової ради. Медаль вручається відповідно до указу Президента Грецької Республіки, що видається за поданням компетентного міністра на підставі погоджувального чи обґрунтованого висновку службової ради. Акт вручення негрошової нагороди опубліковується в «Офіцій-

ній газеті Грецької Республіки» та оголошується спеціальним циркуляром в усіх службах міністерства або юридичної особи публічного права, де працює службовець. Цивільні службовці, які йдуть у відставку після щонайменше 30 років почесної служби, можуть отримати службову подяку. Подяка вручається актом, що припиняє трудовий договір, і включається до тексту, що публікується в «Офіційній газеті Грецької Республіки».

Водночас, привертає увагу той факт, що у Кодексі цивільних службовців Греції передбачено такий захід як «винагорода пропозицій або досліджень». По-перше, не логічним виглядає редакційне розміщення такого заходу, який за природою є матеріальним (грошовим), у Главі I Кодексу під назвою «Не грошові нагороди». По-друге, за своєю сутністю, як видається, цей захід може бути охарактеризований не як заохочення, а скоріше як складова заробітної плати державного службовця (щось на кшталт премії в термінологічному еквіваленті української мови). Відповідно до ст. 64 така грошова винагорода може бути вручена державному службовцю, який за власною ініціативою готує та подає важливі та оригінальні пропозиції чи дослідження з питань їхньої служби або кращої організації чи покращення службової продуктивності. Органи, оцінка та порядок вручення винагороди за пропозиції чи дослідження, спосіб їх впровадження, сума грошових винагород і всі інші особливості визначаються указом Президента Грецької Республіки, що видається за поданням Міністра внутрішніх справ, публічної адміністрації та децентралізації, а також Міністра фінансів Грецької Республіки. Грошова винагорода може бути вручена службовцю навіть після того, як він пішов у відставку зі служби [1, с. 545-546].

2. *Модель комбінованого заохочення державних службовців* передбачає поєднання моральних та матеріальних (грошових) заходів, а отже передбачає стимулювання заслуженої поведінки службовця не лише офіційним публічним визнанням, а й шляхом покращення його матеріально-фінансового становища. Модель комбінованого заохочення використовується в низці держав-членів Європейського Союзу (Болгарії, Естонії, Литви, Чехія та деяких інших державах).

Зокрема, відповідно до ст. 88 Закону *Болгарії* «Про державного службовця» від 27.08.1999 р., за зразкове виконання своїх службових обов'язків державні службовці заохочуються грамотою, срібним почесним знаком відповідного адміністративного органу, золотим почесним знаком відповідного адміністративного органу. Крім того, законодавством Болгарії передбачені фінансові та матеріальні нагороди.

Вартість фінансової чи матеріальної нагороди не може перевищувати розміру основної зарплати службовця [1, с. 601-637].

У § 79 Закону *Естонії* «Про публічну службу» від 25.01.1995 р. закріплено, що за багаторічну службу, а також за зразкове виконання службових обов'язків чи громадянського обов'язку можуть застосовуватися наступні заохочення: 1) оголошення подяки; 2) надання грошової премії; 3) нагородження коштовним подарунком; 4) підвищення розряду посадового окладу. Водночас, встановлено, що одночасно може бути застосовано декілька заохочень [1, с. 486].

Іншим прикладом держави, в якій використовується модель комбінованого заохочення, є *Литва*. Відповідно до ст. 27 Закону Литви «Про публічну службу» від 23.04.2002 р. згідно процедури, визначеної цим законом та іншими правовими актами, публічним службовцем можуть надаватися особою, що найняла їх на посаду стимули – засоби заохочення за бездоганне виконання обов'язків. Публічним службовцем надаються наступні засоби заохочення: 1) подяка; 2) особистий подарунок; 3) одноразова виплата згідно процедури, встановленої Урядом. Поряд з цим, Законом Литви «Про публічну службу» врегульовано, що за видатну публічну службу службовець висувається на державну нагороду [1, с. 440].

Відповідно до § 69 Закону *Чехії* «Про службу» від 26.04.2002 р. за відмінну службу державний службовець може бути заохочений письмовою подякою або матеріальним подарунком. Цим Законом Чехії безпосередньо встановлена сума матеріального подарунка: «вартість матеріального подарунка не може перевищувати 5 000 чеських крон на один календарний рік [1, с. 306].

Крім того, заслуговує на увагу й інша особливість моделі заохочення, що врегульованої законодавством Чехії. Зокрема, у ч. 3 § 69 Закону Чехії «Про службу» закріплено наступне положення: «нагороди, що вручаються відповідно до ч. 2 цієї статті, жодним чином не перешкоджають врученню нагород відповідно до § 148 (1)». При цьому, у § 148 Закону мова йде про премії як компонент заробітної плати відповідних службовців. Таким чином, відповідно до чеського підходу премія як складова заробітної плати державного службовця визначається окремим видом його нагороди (заохочення). Закріплено, що премія є окремим компонентом зарплати, щодо якого не існує права вимоги, і за допомогою якого можуть бути відзначені такі дії: а) виконання незвичайного або особливо важливого службового завдання; б) добровільна ініціатива щодо виконання негайних службових завдань замість відсутнього державного службовця, якщо тільки не

виникає право на надбавку за представництво; в) виконання служби після досягнення віку 50 років; г) забезпечення допомоги при попередженні виникнення вогню або природних катастроф, їхньої ліквідації або усунення їхніх наслідків чи при інших надзвичайних подіях, коли виникає загроза майну, здоров'ю або життю. Розмір премії не може перевищувати розмір базової зарплати державного службовця та суми базової зарплати і надбавки за управління вищого посадовця або державного службовця керівника [1, с. 337].

Слід зазначити, що вивчення законодавства держав-членів Європейського Союзу показало, що на рівні профільних законів про державну (публічну, цивільну) службу окремих європейських держав взагалі відсутні норми, що закріплюють заохочення державних службовців (наприклад, Франції, ФРН, Латвія та ін.). Водночас, іноді у відповідних профільних законах можна знайти інші заходи стимулювання державно-службової діяльності. Напевно, за такого підходу залишається можливість підзаконної нормотворчості, врегулювання заохочень як заходів стимулювання іншими нормативно-правовими актами.

Отже, підводячи підсумок, слід зазначити, що в державах-членах Європейського Союзу використовуються різні моделі заохочення державних службовців. Основними серед них є: а) модель морального заохочення; б) модель комбінованого (морально-матеріального) заохочення державних службовців. Питання заохочення державних службовців як важливих засобів забезпечення дотримання службової дисципліни у європейських державах регулюється по різному, з різним змістовним наповненням та рівнем деталізації. Диференційованими видаються і підходи держав-членів Європейського Союзу до формального визначення видів заходів заохочення, співвідношення заохочення і складових заробітної плати державних службовців (преміями та ін.).

Література:

1. Публічна служба. Зарубіжний досвід та пропозиції для України / за заг. ред. В. П. Тимошука, А. М. Школика. Київ: Конус Ю, 2007. 735 с

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОДАТКОВОЇ БЕЗПЕКИ В УКРАЇНІ

Коломієць П. В.

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри правознавства
Полтавського інституту економіки і права
м. Полтава, Україна*

Досліджуючи теоретико-правові засади правового регулювання податкової безпеки в Україні як об'єкта наукових досліджень у сучасній теорії правового регулювання, вважаємо за необхідне акцентувати увагу на наступному.

Відповідно до статті 3 Конституції України (Основного Закону) [1], безпека людини визнається найвищою соціальною цінністю. Життєво важливі інтереси людини, а також безпечні умови життєдіяльності і добробуту її громадян, згідно з нормами пункту 10 статті 1 Закону України «Про національну безпеку України» [2] є національними інтересами України. Захищеність національних інтересів України від реальних та потенційних загроз, як про те зазначено у пункті 9 статті 1 цього Закону, є однією із складових національної безпеки України. Згідно з положеннями пункту 6 статті 1 Закону «Про національну безпеку України», загрози національній безпеці України – це явища, тенденції і чинники, що унеможливають чи ускладнюють або можуть унеможливити чи ускладнити реалізацію національних інтересів та збереження національних цінностей України.

Серед фундаментальних національних інтересів України, відповідно до пункту 3 статті 3 Закону «Про національну безпеку України», є: «... 2) сталий розвиток національної економіки, громадянського суспільства і держави для забезпечення зростання рівня та якості життя населення; 3) інтеграція України в європейський політичний, економічний, безпековий, правовий простір ...». Державна політика у сферах національної безпеки і оборони, серед іншого, спрямовується і на забезпечення економічної безпеки України тощо (п. 4 ст. 3 Закону «Про національну безпеку України»).

Не зважаючи на той факт, що ні в Законі «Про національну безпеку України», ні в Податковому кодексі України й досі законодавчо не закріплено поняття «податкова безпека», питання податкової безпеки, як економічного явища, є дискусійним серед науковців-економістів, які у своїх наукових пошуках досліджують економічну сутність цього

поняття, її місце і роль у фінансовій безпеці, яка є складовою економічної безпеки України. Як зазначає І.С. Луценко, на законодавчому рівні податкову безпеку, як складову фінансової, навіть не виділяють, що є суттєвим недоліком [3].

Отже, динамічний розвиток економічних відносин у безпековій сфері та у сфері оподаткування обумовлює необхідність забезпечення правового регулювання нової ланки суспільних відносин, зокрема у сфері податкової безпеки. Тобто вже настав час і науковцям-юристам досліджувати нове правове явище – «податкову безпеку».

Проте, податкова безпека, на наш погляд, є і об'єктом наукових досліджень у сучасній теорії правового регулювання. Спільними зусиллями науковців-теоретиків – представників як правового так і економічного напрямків на сьогодні необхідно підняти питання податкової безпеки на порядок денний і з'ясувати проблематику приналежності податкової безпеки або до сфери податкового права, або до сфери права національної безпеки, або ж дійти висновку щодо комплексного характеру вирішення цієї проблеми.

Актуальність теми теоретико-правових засад досліджень правового регулювання податкової безпеки в Україні обумовлено, перш за все, питаннями, пов'язаними з науковими пошуками теоретичних основ податкової безпеки у сучасній теорії правового регулювання.

Дослідження численних джерел показало, що у сучасній теорії права і досі ретельно не розроблено питання сутності та змісту поняття правового регулювання податкової безпеки, оскільки останнім часом проблеми дослідження цього правового явища перебувають, на жаль, не у центрі уваги науковців, які є фахівцями у галузі теорії права, а у полі зору вітчизняних учених, насамперед, економістів. На цьому тлі гостро відчувається брак досліджень теоретичних засад проблематики правового регулювання податкової безпеки в Україні.

Разом з тим, поза всяким сумнівом, у наш час, національних економічних та соціальних перетворень, теоретичний аспект становлення, функціонування і розвитку правового регулювання податкової безпеки повинен стати відносно самостійним напрямком наукового аналізу цієї проблематики і, відповідно, однією з основних тем наукових теоретичних досліджень.

Аналіз сучасної практики правового регулювання суспільних відносин у сфері національної безпеки, свідчить про те, що сьогодні в Україні, як ніколи, актуалізувалася проблематика наукових досліджень у сфері правового регулювання податкової безпеки. Тому, наукове завдання даної роботи полягає в дослідженні теоретико-правових

проблем правового регулювання податкової безпеки в Україні, які на сьогодні залишаються малодослідженими.

1 січня 2011 року набрав чинності Податковий кодекс України [4]. Проте, й досі в його нормах немає законодавчого закріплення визначення поняття «податкова безпека».

Кодекс в романо-германському трактуванні, за твердженням Рене Давида, не прагне до того, щоб вирішити всі конкретні питання, що постають на практиці. Його завдання – надати досить загальні, пов’язані в систему, легкодоступні для огляду і розуміння правила, на основі яких судді і громадяни, затративши мінімальні зусилля, можуть визначити, яким чином повинні бути вирішені ті чи інші проблеми [5, с. 70].

Кодифікація по галузях права тому і є найдосконалішою систематизацією нормативно-правових актів, що тут береться за основу (свідомо чи несвідомо) правова система, як вона є насправді. Кодифікація по галузях правової системи передбачає проникнення в соціальний зміст права, оптимальний облік процесу перекладу соціальних факторів в юридичну форму, передбачає впровадження дослідника (і законодавця) в предмет і метод регулювання. Саме тому галузеві кодекси – не просто зібрання діючих правових норм. Вони мають спільну частину як результат найвищого юридичного абстрагування і розуміння завдань, принципів даної галузі права. Загальна частина кодексу містить найважливіші поняття і юридичні визначення, без яких не можна однаково тлумачити і застосовувати статті особливої частини. Загальна частина кодексу містить опис найважливіших інститутів, що входять в дану галузь права, визначає (відображає) їх місце в правовій системі і в системі даної галузі права. У цьому сенсі загальна частина кодексу є показником сформованості галузі права та ступеня її розуміння тими, хто створює проекти кодифікаційних актів. З іншого боку, кодифікація галузі права значно її стабілізує, підсилює можливості автономного регулювання, очищає властивий даній галузі права нормативний матеріал від усього стороннього і наносного, застарілого і бездіяльного, усуває неузгодженість між нормами [6, с. 136].

Позитивну роль у формуванні і здійсненні цілеспрямованої політики держави щодо захисту її національних інтересів у економічній та інших сферах національної безпеки відіграла Концепція (основи державної політики) національної безпеки України, яку було схвалено Постановою Верховної Ради України від 16 січня 1997 року № 3/97-ВР [7]. За п’ять з половиною років після її схвалення суттєво змінилася і внутрішня, і зовнішня геополітична ситуація. Керуючись

нормами пункту 17 статті 92 Конституції України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР, Верховна Рада України прийняла Закон України від 19 червня 2003 року № 964-IV «Про основи національної безпеки України» [8], який набрав чинності 22.07.2003 року. Цей Закон втратив чинність 08.07.2018 року на підставі Закону від 21.06.2018 року № 2469-VIII «Про національну безпеку України» [9]. Законодавець використав у цих нормативних актах наступні поняття: «національна безпека України», «національні інтереси України», «загрози національній безпеці України». Але, в кожному з наведених вище нормативних актів застосовує відмінні визначення цих понять і це не може не вносити певне сум'яття у їх праворозумінні, правозастосуванні та інтерпретації.

Література:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 року № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30, Ст. 141.
2. Про національну безпеку України: Закон України від 21.06.2018 року № 2469-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2018. № 31. Ст. 241.
3. Луценко І.С. Методичний підхід до оцінювання рівня податкової безпеки держави. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Сер.: Економічні науки*. 2015. Вип. 12(2). С. 159-163. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvkhdu_en_2015_12\(2\)_39](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvkhdu_en_2015_12(2)_39). (дата звернення: 19.12.2019).
4. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 року № 2755-VI. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>. (Дата звернення: 19.12.2019).
5. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности: Пер. с фр. В.А. Туманова. М.: Междунар. отнош., 1999. 400 с.
6. Явич Л.С. Общая теория права: Л.: Изд. ЛГУ. 1976. 285 с.
7. Про Концепцію (основи державної політики) національної безпеки України: Постанова Верховної Ради України від 16.01.1997 року № 3/97-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 10. Ст. 85.
8. Про основи національної безпеки України: Закон України від 19.06.2003 року № 964-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 39. Ст.351.
9. Про національну безпеку України: Закон України від 21.06.2018 року № 2469-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2018. № 31. Ст. 241.

ВІДНОСИНИ ЗА УЧАСТЮ БЛИЗЬКИХ РОДИЧІВ ТА СВОЯКІВ У СЛУЖБОВОМУ ПРАВІ: ОСНОВНІ ПРІОРИТЕТИ ВРЕГУЛЮВАННЯ

Коломоєць Т. О.

*доктор юридичних наук, професор
член-кореспондент НАПрН України,
заслужений юрист України,
декан юридичного факультету
Запорізького національного університету
м. Запоріжжя, Україна*

Врегулювання відносин публічної служби безпосередньо пов'язані із унормуванням засад участі у таких відносинах близьких осіб та свояків. Зумовлене це, насамперед, специфікою самих відносин публічної служби, функціональним призначенням останньої, усунення будь яких передумов для її «дефективності». Одним із таких «ризикованих аспектів» її цілком можна вважати «пов'язаність» («зв'язок») із відносинами близького родства та свояцтва (свійства). Наявність таких відносин підвищує ризик «дефективності» публічної служби, переорієнтацію її від цільового спрямування на забезпечення реалізації та захисту публічних інтересів до так званої «приватної автономії» публічних службовців (як особистої, так й осіб, безпосередньо із ними пов'язаних). Фактично наявність таких відносин закладає засади «корозії» публічної служби, відіграє роль корупційного ризику. Саме тому об'єктивно необхідним є врегулювання суспільних відносин публічної служби в аспекті можливої дотичності до них близьких родичів та свояків публічних службовців. Відповідні відносини варто вважати складовим елементом предмету службового права.

Аналіз чинного службового законодавства будь-якої країни дозволяє умовно виділити кілька блоків суспільних відносин публічної служби із можливою участю близьких осіб та свояків. Такими є: а) відносини, безпосередньо пов'язані із конфліктом інтересів у публічній службі (проходження служби публічних службовцями, які перебувають у відповідних відносинах, потенційна вірогідність виникнення таких відносин за результатами конкурсу на зайняття посади публічної служби або ж зміни правового статусу публічних службовців тощо); б) відносини, безпосередньо пов'язані із заборонами та обмеженнями для публічних службовців (щодо спільної роботи близьких

осіб, щодо одержання подарунків від таких осіб або ж такими особами); в) відносини, безпосередньо пов'язані із декларуванням публічними службовцями своїх доходів та видатків (у частині аналогічних позицій щодо вищезазначених осіб); г) відносини, безпосередньо пов'язані із моніторингом способу життя суб'єктів декларування (також стосовно відповідних осіб).

Основними пріоритетами врегулювання таких відносин є: по-перше, нормативна визначеність кола близьких родичів та свояків. Варто зазначити, що «дефективність» врегулювання відповідного питання пов'язана із різноваріативним «базовим» підходом нормотворення (або ж шляхом перерахування близьких та родичів та свояків, або ж їх розподілом на кровних родичів та осіб, які вважаються близькими за умови відсутності кровного рідства, або ж за допомогою перерахування «базових» ознак, наявність яких слугує підставою для визнання таких осіб близькими родичами чи свояками, або ж з одночасним поєднанням кількох ознак для виокремлення таких осіб), розпорошеністю дефініцій у різних нормативно-правових актах та їх змістовною суперечливістю, дещо спрощеним підходом до використання терміну (термінів) для позначення таких осіб (наприклад, «близькі родичі», «особи, що перебувають у відносинах безпосереднього рідства», «близькі особи», «члени сім'ї», «сваяки», «особи, які є кровними родичами», тощо). Досягти позитивного результату унормування таких відносин можливо лише за рахунок дотримання вимог щодо нормативної термінології (абсолютна визначеність, зрозумілість, чіткість, уніфікація тощо). Для відносин публічної служби наявність або ж відсутність різниці кровних родинних або ж споріднених, опосередкованих родинних відносин суттєвої різниці не має, основним фактором є наявність будь-якого зв'язку із публічним службовцем, який може вплинути на його неупередженість, професіоналізм, патріотизм тощо. Ці відносини відрізняються від відносин за відсутності такого зв'язку. Саме тому цілком можливо використати загальний термін («близькі особи»), яким охопити всіх осіб із різним ступенем «близьких» відносин із публічним службовцем, й узгодити його зміст із «складовими елементами», якими можуть бути і «члени сім'ї» і «сваяки» тощо. Головне визначитися із критеріями віднесення особи до «близьких осіб» (будь-які відносини рідства та пов'язаністю безпосередніми близькими (із особою публічного службовця відносинами)). По-друге, цілком можливим є проходження публічної служби особами, які пов'язані відносинами близького рідства або ж свояцтва, а інколи це можна навіть розглядати, як позитивний фактор (родинні

традиції служіння публічним інтересом тощо). Проте, «дефективність» їх професійної службової діяльності зумовлює їх безпосередня підпорядкованість та безпосередній контроль. Саме тому важливим для унормування таких відносин закріплення як обов'язковою перепони для публічної служби близьких осіб – це їх безпосереднє підпорядкування та безпосередній контроль задля уніфікації відповідних положень та практики їх застосування є закріплення відповідних нормативних дефініцій. А отже й релевантних деліктних норм стосовно засад відповідальності за порушення таких перепон. Більше того, важливим є унормування відповідних положень на засадах їх систематизації та уніфікації задля усунення будь-яких «дефектів» правотлумачення та правозастосування. За таких умов цілком можна усунути будь-які передумови для негативного впливу родинних відносин, відносин свояцтва на ресурс публічної служби

НОРМАТИВНЕ РЕГУЛЮВАННЯ СТВОРЕННЯ ТА ДІЯЛЬНОСТІ СПІЛЬНИХ СЛІДЧИХ ГРУП ЗА УЧАСТЮ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ УКРАЇНИ ТА ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ЄС

Красноборова М. П.

здобувач

Міжрегіональної академії управління персоналом

м. Київ, Україна

Розвиток технологій, економічних та політичних процесів наприкінці ХХ – початку ХХІ століть зумовив нові виклики у боротьбі з транснаціональною організованою злочинністю.

В Європейському Союзі питання співробітництва правоохоронних органів здобуло пильну увагу на початку 1990-х років, що сприяло виробленню спільної стратегії ЄС в цій сфері. Потім був розроблений цілий пакет документів (обов'язкових та необов'язкових), спрямованих на створення єдиної стратегії співробітництва між правоохоронними та судовими органами у кримінальній сфері, у деяких з яких згадувались спільні слідчі групи. Також ідея спільних слідчих груп доопрацьована під час засідання Європейської ради в Тампере (Фінляндія) 15-16 жовтня 1999 року [9, с. 13-14].

З огляду на наявність пов'язаних транскордонних злочинів та потребу в проведенні українськими компетентними органами спільних розслідувань, зокрема, з представниками держав-членів ЄС, виникає необхідність у аналізі відповідного нормативно-правового підґрунтя такої діяльності.

Основоположними нормами стосовно правової основи діяльності спільних слідчих груп під час кримінального провадження в законодавстві України є положення міжнародних договорів України.

Відповідно до статті 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України.

Передумови для створення українськими компетентними органами спільних слідчих груп з'явилися після ратифікації Україною таких конвенцій Організації Об'єднаних Націй як Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 20 грудня 1988 року, Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 року, Конвенція ООН проти корупції від 31 жовтня 2003 року.

Саме ці міжнародні договори надають державам-учасникам підстави для створення спільних слідчих груп для розслідування транскордонних злочинів із забезпеченням повного дотримання суверенітету держави, на території якої проводяться спільні слідчі дії.

Статтею 19 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності не лише передбачено проведення спільних розслідувань, а й визначено правові аспекти такої діяльності, а саме «укладання двосторонніх або багатосторонніх угод чи домовленостей, в силу яких у зв'язку зі справами, що є предметом розслідування, кримінального переслідування або судового розгляду в одній або декількох державах, заінтересовані компетентні органи можуть створювати органи з проведення спільних розслідувань» [2].

Аналогічно необхідність укладання двосторонніх і багатосторонніх договорів і досягнення домовленостей, на підставі яких у зв'язку зі справами, що є предметом розслідування, кримінального переслідування або судового розгляду в одній чи кількох державах компетентні органи можуть створювати спільні слідчі групи передбачена статтею 49 Конвенції ООН проти корупції.

Водночас, зазначені конвенції ООН є досить загальними, стосуються розслідування конкретного виду злочинів та не містять детального врегулювання усіх аспектів діяльності спільних слідчих груп.

Для країн ЄС відповідне питання врегульоване Конвенцією про взаємодопомогу в кримінальних справах між державами-членами Європейського Союзу від 12 липня 2000 року.

У статті 13 даної Конвенції укладачами детально викладено підстави, умови та регулювання діяльності спільних слідчих груп, а саме «за взаємною домовленістю компетентні органи двох чи більше держав-членів можуть створити спільну слідчу групу для певної мети та на обмежений період часу, що може бути подовжений за спільною згодою, з метою проведення кримінальних розслідувань в одній чи більше державах-членах, які створюють таку групу. Склад групи визначається в домовленості» [4].

Проте, дана конвенція не може застосовуватись до України.

Ураховуючи викладене, для створення спільних слідчих груп між Україною та державами-членами ЄС доцільно керуватись положеннями Другого додаткового протоколу до Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах від 8 листопада 2001 року (далі – Протокол).

Статтею 20 Протоколу передбачено, що за взаємною згодою компетентні органи двох чи більше Сторін можуть створити спільну слідчу групу з конкретною метою й на обмежений період, який може бути продовжений за взаємною згодою, для проведення кримінальних розслідувань на території однієї чи більше Сторін, що створили групу [5].

З огляду на універсальність даного положення, держави-учасниці Ради Європи та держави-члени ЄС, які ратифікували даний Протокол, спираються саме на нього як на основу для створення спільних слідчих груп.

У той же час слід ретельно перевіряти дійсність даного міжнародного договору чи його частини для кожної конкретної держави-члена ЄС.

Так, наприклад станом на грудень 2019 року Протокол не ратифікували Греція та Люксембург, а Словацька Республіка зробила застереження про неприйняття статті 20 Протоколу.

Україна ж після ратифікації вказаного Протоколу у 2011 році внесла відповідні положення до Кримінального процесуального кодексу України.

Так, стаття 571 Кримінального процесуального кодексу України регламентує, що для проведення досудового розслідування обставин кримінальних правопорушень, вчинених на територіях декількох держав, або якщо порушуються інтереси цих держав, можуть створюватися спільні слідчі групи.

Генеральна прокуратура України розглядає і вирішує питання про створення спільних слідчих груп за запитом слідчого органу досудового розслідування України, прокурора України та компетентних органів іноземних держав. Члени спільної слідчої групи безпосередньо взаємодіють між собою, узгоджують основні напрями досудового розслідування, проведення процесуальних дій, обмінюються отриманою інформацією. Координацію їх діяльності здійснює ініціатор створення спільної слідчої групи або один з її членів. Слідчі (розшукові) та інші процесуальні дії виконуються членами спільної слідчої групи тієї держави, на території якої вони проводяться [6].

Тобто національне законодавство визначає Генеральну прокуратуру України як орган, уповноважений на створення спільних слідчих груп.

При розгляді питання щодо створення спільних слідчих груп за участю правоохоронних органів України та держав-членів ЄС доцільно також використовувати можливості Євроюсту, агенції ЄС, яка займається питаннями міжнародного співробітництва між державами-членами ЄС. Так, у 2016 році укладено Угоду про співробітництво між Україною та Європейською організацією з питань юстиції, на підставі якої до Євроюсту у 2018 році відряджено Прокурора зі зв'язку від України.

Таким чином на теперішній час наявний широкий спектр міжнародних договорів, які створюють правову базу для утворення спільних слідчих груп за участю правоохоронних органів України та держав-членів ЄС.

При цьому мають місце нормативні прогалини, наприклад у випадку необхідності створення спільної слідчої групи з країною, яка наприклад не ратифікувала згадані міжнародні договори чи щодо злочину, який не підпадає під їхню дію.

Відповідне питання підлягає вирішенню шляхом передбачення можливості створення спільних слідчих груп у двосторонніх договорах у сфері міжнародного співробітництва під час кримінального провадження, а також розробки нових та долучення якомога більшої кількості держав до багатосторонніх договорів, якими врегульовано створення спільних слідчих груп.

Так, наразі за ініціативою Королівства Нідерланди, Королівства Бельгія та Республіки Словенія розробляється проект нового багатостороннього договору про взаємну правову допомогу та екстрадицію з метою національного переслідування за особливо тяжкі міжнародні злочини, який розширить можливості для співробітництва, у тому

числі по міжнародних спільних слідчих груп для розслідування геноциду, злочинів проти людяності та воєнних злочинів [7].

Література:

1. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 20 грудня 1988 року. URL: https://www.unodc.org/pdf/convention_1988_ru.pdf (дата звернення: 09.10.2019).

2. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 року. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/orgcrime.shtml (дата звернення: 07.10.2019).

3. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31 жовтня 2003 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16 (дата звернення: 25.09.2019).

4. Конвенція про взаємодопомогу в кримінальних справах між державами-членами Європейського Союзу від 12 липня 2000 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_238 (дата звернення: 23.11.2019).

5. Другий додатковий протокол до Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах від 8 листопада 2001 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_518 (дата звернення: 23.11.2019).

6. Кримінальний процесуальний кодекс України URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_518 (дата звернення: 23.11.2019).

7. Background Information: Towards a Multilateral Treaty for Mutual Legal Assistance and Extradition for Domestic Prosecution of the Most Serious International Crimes URL: <https://www.pgaction.org/pdf/Background-Information-MLA-Initiative.pdf> (дата звернення: 09.10.2019).

8. Угода про співробітництво між Україною та Європейською організацією з питань юстиції, URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/984_024-16 (дата звернення: 23.11.2019).

9. C. Rijken and G. Vermeulen (Eds.), Joint Investigation Teams in the European Union ©2006, T M C Asser press, The Hague, The Netherlands and the Authors, 248 p.

**ЗАКОНОДАВСТВО ПРО АДМІНІСТРАТИВНЕ
СУДОЧИНСТВО У СИСТЕМІ ДЖЕРЕЛ
СУДОВОГО АДМІНІСТРАТИВНОГО
ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ**

Крусян А. В.

суддя

*П'ятого апеляційного адміністративного суду
м. Одеса, Україна*

У сучасних умовах інноваційних тенденцій розвитку адміністративного процесуального права та науки, на основі теорії «широкого» розуміння адміністративного процесуального права, виходячи з конституційно закріпленої ролі адміністративних судів щодо «захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин» (ч. 5 ст. 125. Конституції України), враховуючи значущість адміністративної юстиції в системі українського конституціоналізму як важливого інструментального засобу забезпечення конституційно-правової свободи людини, обґрунтованим є виокремлення в якості самостійного інституту (підгалузі) адміністративного процесуального права – судового адміністративного процесуального права. До основних характеристик (особливостей) цієї підгалузі права, крім предмету, методів, принципів, слід віднести й систему джерел.

Традиційно до системи джерел адміністративного процесуального права відносять Конституцію України, міжнародні договори, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, закони України, кодекси України, укази Президента України, акти Кабінету Міністрів України, постанови Верховної Ради України, нормативні акти керівників центральних органів виконавчої влади, що містять адміністративно-правові норми, рішення Конституційного Суду України тощо [1, с. 111–114]; також до джерел адміністративно-процесуального права відносять постанови Пленуму Верховного Суду України (відповідно до чинного законодавства найвищим органом у системі судоустрою України є Верховний Суд – А.К.), які містять роз'яснення з питань застосування норм адміністративного матеріального та процесуального права тощо [2, с. 59, 61–63].

Аксіоматичним є твердження, що до джерел судового адміністративного процесуального права слід відносити тільки ті нормативно-правові акти, що містять адміністративно-процесуальні норми, що

регулюють суспільні відносини, які складаються під час здійснення адміністративного судочинства.

Формально-юридичний аналіз положень ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) [3] надає підстави зазначити, що порядок здійснення адміністративного судочинства встановлюється законодавством про адміністративне судочинство, до якого, відповідно до положень цієї статті, входять Конституція України, КАСУ, міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, закони України. Отже, відповідно до цієї статті, до законодавства про адміністративне судочинство не включаються підзаконні нормативно-правові акти. З цим положенням можна погодитись, виходячи з загальнотеоретичних та термінологічно-етимологічних уявлень щодо концепту «законодавство».

Конституція України, враховуючи її основоположне значення щодо всієї національної правової системи, є найважливішим, первинним джерелом судового адміністративного процесуального права. Зокрема, Конституція України визначає цілеспрямованість адміністративного судочинства, закріплюючи, що «з метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин діють адміністративні суди» (ч. 5 ст. 125). Крім того, Конституція України закріплює, що в Україні визнається і діє принцип верховенства права (ч. 1 ст. 8). Однією із сфер застосування цього принципу є правосуддя (див. ст. 129 Конституції України). Особливе значення має застосування принципу верховенства права в адміністративному судочинстві (див. ст. 6 КАСУ). У системі джерел судового адміністративного процесуального права Конституція України відіграє фундаментальну роль, оскільки, маючи вищу юридичну силу, вона є базою для появи нових джерел. Крім того, Конституція України через її специфічні юридичні, політичні, ідеологічні властивості, в яких розкривається її сутність, посідає особливе місце щодо системи законодавства про адміністративне судочинство. Отже, Конституція України є первинним джерелом судового адміністративного процесуального права та очолює систему законодавства про адміністративне судочинство, що надає підстави виокремлювати її у системі цього законодавства, застосовуючи вербальну конструкцію «Конституція та законодавство про адміністративне судочинство».

Законодавство про адміністративне судочинство співвідноситься із системою джерел судового адміністративного процесуального права так само, як співвідносяться категорії «законодавство» і «право», тобто вони взаємопов'язані, але не тотожні. Законодавство – це форма

вираження права, воно становить самостійне явище правової дійсності, відмінне за змістом від права і є вужчим за систему джерел права. Таким чином, система джерел законодавства про адміністративне судочинство входить до системи джерел судового адміністративного процесуального права України.

Законодавство про адміністративне судочинство України слід характеризувати як систему, побудовану з урахуванням вимог системології. Система цього законодавства становить складне утворення, яке має такі характеристики: доцільність, функціональність і стійкість. Доцільність системи законодавства виражається в її цільовій визначеності, спрямованості, згідно з якою вихідною метою, що має значення кінцевої причини, є формування внутрішньо несуперечливої нормативно-процесуальної основи сучасної адміністративної юстиції. Функціональність системи вбачається у підсиленні ролі Конституції, міжнародних договорів, Кодексу та законів у регулюванні суспільних відносин, які складаються при розгляді та вирішенні адміністративних справ.

Принципами системи законодавства про адміністративне судочинство є: взаємопов'язаність і взаємодія нормативно-правових актів, а також принцип ієрархічності їх розташування в системі законодавства. Взаємопов'язаність усіх нормативно-правових актів, що входять до цієї системи, обумовлена тим, що всі вони регулюють один вид суспільних відносин, які складаються під час здійснення адміністративного судочинства. Взаємодію нормативно-правових актів виражено у їх взаємному зв'язку, узгодженості та єдиній спрямованості з метою ефективного регулювання відповідних суспільних відносин. Ієрархічність побудови цієї системи є її визначальним методологічним принципом, що має важливе як теоретичне, так і практичне значення в сучасній адміністративній юстиції. Крім того, принцип ієрархічності має велике значення в сучасних умовах нестабільності та суперечності законодавства. Концептуально цей принцип закріплено у ст. 8 Конституції України. Формулював правові позиції з цього питання Конституційний Суд України [див.: 4]. Положення КАСУ також визначають ієрархію нормативно-правових актів у системі законодавства про адміністративне судочинство (див.: ч. 2 ст. 3, ч. 3 ст. 7 КАСУ).

Отже, законодавство про адміністративне судочинство – це система взаємопов'язаних і взаємодіючих окремих джерел судового адміністративного процесуального права, а саме: міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, Кодексу адміністративного судочинства України, законів України, що містять адміністративно-процесуальні правові норми.

Таким чином, джерелами судового адміністративного процесуального права є Конституція України, законодавство про адміністративне судочинство, підзаконні нормативно-правові акти. Ці джерела за їх природою можна охарактеризувати (класифікувати) як нормативно-юридичні. Окрім них, до джерел судового адміністративного процесуального права слід віднести рішення Конституційного Суду України, а також постанови вищих судових інстанцій. Ці джерела права, а також правові позиції, викладені у рішеннях Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), за їх природою (судові прецеденти) можна охарактеризувати як праксеологічні. Зокрема, як слушно зазначається в науковій літературі, «на сьогодні судова практика застосування норм адміністративного процесуального права, закріплена у рішеннях і постановах вищих судових інстанцій, цілком може розглядатися як одне з джерел адміністративного процесуального права України...» [5, с. 33]. З цим твердженням слід погодитись. Так, проявом впровадження такого інноваційного джерела судового адміністративного процесуального права, як судовий прецедент, є введення інституту типових, зразкових справ (п. 21, 22 ст. 4, § 3 гл. 11 розділу II КАСУ). Судові рішення у зразкових справах набувають ознаки джерела права. Крім того, Кодексом передбачена можливість залучення до адміністративного процесу такого учасника розгляду справи, як експерт з питань права (ст. 69 КАСУ), що сприяє впровадженню у систему джерел судового адміністративного процесуального права правової доктрини – доктринального за своєю природою джерела права.

Отже, до системи джерел судового адміністративного процесуального права відносяться: Конституція України, законодавство про адміністративне судочинство (міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, Кодекс адміністративного судочинства України, закони України), інші нормативно-юридичні, а також доктринальні та праксеологічні за своєю природою джерела.

Література:

1. Адміністративна юстиція України: проблеми теорії та практики: настільна книга судді / за заг. ред. О. М. Пасенюка. Київ: Істина, 2007. 608 с.
2. Демський Е. Ф. Адміністративне процесуальне право України : навч. посіб. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 496 с.
3. Кодекс адміністративного судочинства України. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35-36, № 37. Ст. 446.

4. Рішення Конституційного Суду України від 16 січня 2003 р. № 1-рп/2003 (справа про Конституцію Автономної Республіки Крим). *Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 2002–2003* / [відповід. ред. П. Б. Євграфов]. Київ: Юрінком Інтер, 2004. С. 88–98.

5. Гримич М.К. Щодо системи джерел адміністративного процесуального права України. *Форум права*. 2016. № 5. С. 30–34. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2016_5_7.pdf

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДІЯЛЬНОСТІ ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

Кулак Н. В.

*доцент кафедри приватного та публічного права
Київського національного університету технології та дизайну
м. Київ, Україна*

Органи виконавчої влади є структурною складовою державного апарату. Метою діяльності органів виконавчої влади є реалізація функцій держави. Державна виконавча служба України виступає як відносно самостійна система виконавчої гілки влади.

В Україні в рамках широкомасштабної адміністративної реформи було змінено і систему примусового виконання рішень. Було прийнято Закон України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» від 2 червня 2016 року № 1403-VIII (далі Закон 1403) та оновлений Закон України «Про виконавче провадження» від 2 червня 2016 року № 1404-VIII (далі Закон 1404) [2]. З прийняттям Законів 1403 та 1404 Україна перейшла із державної на змішану систему виконавчого провадження.

Стаття 6 Закону 1403 визначає що систему органів примусового виконання рішень становлять [1]:

1) Міністерство юстиції України;

2) управління державної виконавчої служби головних територіальних управлінь юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, до складу яких входять відділи, районні в містах, міські (міст обласного значення), міськрайонні, міжрайонні відділи державної виконавчої служби

відповідних територіальних управлінь юстиції – територіальні органи Державної виконавчої служби.

Крім того, система органів ДВС прописана і Наказом Міністерства Юстиції України від 02 квітня 2012р. № 512 (далі Наказ 512). Відповідно п. 3 Інструкції з організації примусового виконання рішень, затвердженої Наказом 512 органами державної виконавчої служби є [3]:

1) Департамент державної виконавчої служби Міністерства юстиції України, до якого входить відділ примусового виконання рішень;

2) управління державної виконавчої служби головних територіальних управлінь юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, до складу яких входять відділи примусового виконання рішень;

3) районні, районні в містах, міські (міст обласного значення), міськрайонні, міжрайонні відділи державної виконавчої служби відповідних територіальних управлінь юстиції.

Управлінська функція органів виконавчої гілки влади забезпечується правовими засобами, а саме адміністративно – правовим статусом.

Адміністративно – правовий статус окреслює права та обов'язки суб'єкта права стосовно певної сфери суспільних відносин та конкретизує загальний статус відповідного суб'єкта нормами адміністративного законодавства.

В юридичній науці виокремлюють наступні характерні ознаки правового статусу Державної виконавчої служби України (далі ДВС):

– визначає статус ДВС у структурі інших державних виконавчих органів;

– окреслює повноваження відповідних виконавчих органів примусового провадження, які в свою чергу визначаються метою діяльності;

– окреслює функції виконавчого провадження;

– формує організаційну структуру і ресурси ДВС;

– визначає компетенції відповідних виконавчих суб'єктів.

Таким чином, обумовлені правовим статусом права і обов'язки відповідного суб'єкта виконавчого провадження забезпечують його владну діяльність від імені держави відносно підлеглих об'єктів управління.

Відповідно до Законів 1403 та 1404 основними завданнями органів ДВС є [1, 2]:

– участь у забезпеченні реалізації державної політики у сфері виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб) (далі – виконання рішень);

- організація своєчасного, повного і неупередженого примусового виконання рішень відповідно до законів України;
- організаційне і методичне забезпечення та координація діяльності підрозділу примусового виконання рішень Відділу та районних, міських відділів державної виконавчої служби відповідних управлінь юстиції;
- контроль за діяльністю підрозділу примусового виконання рішень Відділу та районних, міських відділів державної виконавчої служби відповідних управлінь юстиції.

Відповідно до чинного законодавства виділять наступні принципи функціонування ДВС [1, 2]:

1. Загальні – верховенство права, законності, системності, гласності, пріоритетності прав громадян, субординації, науковості, компетентності, персональної відповідальності, контролю, неупередженості, планомірності.
2. Спеціальні – одноособовості прийняття рішення в конкретному виконавчому провадженні, своєчасності виконання рішень, обов'язковості вимог державного виконавця, повного виконання рішень, безпосередності виконавчої діяльності.

Головною функціональною одиницею ДВС, що здійснює виконавче провадження є державний виконавець.

Серед загальних обов'язків, єдиних для всіх державних службовців ДВС такі [1, 2, 3]:

- додержання Конституції України та інших актів законодавства України;
- забезпечення ефективної роботи та виконання завдань державних органів відповідно до їх компетенції;
- недопущення порушень прав і свобод людини та громадянина;
- безпосереднє виконання покладених на них службових обов'язків, своєчасне і точне виконання рішень державних органів чи посадових осіб, розпоряджень і вказівок своїх керівників;
- збереження державної таємниці, інформації про громадян, що стала їм відома під час виконання обов'язків державної служби, а також іншої інформації, яка згідно з законодавством не підлягає розголошенню;
- постійне вдосконалення організації своєї роботи і підвищення професійного кваліфікації;
- сумлінне виконання своїх службових обов'язків, ініціатива і творчість в роботі.

Згідно вимог до службової компетенції обов'язками державного виконавця є [1, 2, 3]:

– здійснення необхідних заходів щодо своєчасного і повного та неупередженого виконання рішення, зазначених в документі на примусове виконання рішення, у спосіб і порядок, визначені виконавчим документом;

– надання сторонам виконавчого провадження та їх представникам можливості ознайомлення з матеріалами виконавчого провадження;

– розгляд заяви сторін та інших учасників виконавчого провадження та їх клопотання;

– заява установленому порядку про самовідвід за наявності обставин, передбачених законом України «Про виконавче провадження» (ст. 17);

– роз'яснення сторонам їх права і обов'язки;

– проведення оцінки (переоцінки) майна в порядку, встановленому законодавством про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність;

– забезпечення своєчасного, повного і неупередженого виконання рішень у порядку, встановленому законодавством.

Література:

1. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів: Закон України від 2 червня 2016 року № 1403-VIII // Урядовий кур'єр від 27.07.2016 – № 139.

2. Про виконавче провадження: Закон України від 2 червня 2016 року № 1404-VIII // Урядовий кур'єр від 20.07.2016. – № 134.

3. Про затвердження Інструкції з організації примусового виконання рішень: Наказ Міністерства юстиції України від 02.04.2012 № 512/5 // Офіційний вісник України від 17.04.2012 – 2012 р., № 27, стор. 23, стаття 1018, код акту 61049/2012.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ОЗНАКИ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД В УКРАЇНІ

Лісніченко А. С.

*аспірант кафедри адміністративного права юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
м. Київ, Україна*

В умовах децентралізаційних процесів, які мають місце в Україні, дослідження територіальних громад потребує виокремлення їх сутнісних ознак, які характеризують вказаних колективних суб'єктів адміністративного права в системі місцевого самоврядування відповідних адміністративно-територіальних одиниць.

Аналіз вітчизняної наукової літератури дає підстави стверджувати, що в переважній більшості випадків ознаки територіальних громад визначаються в межах наук конституційного, муніципального права та науки державного управління.

Зокрема, деякими українськими дослідниками проблем місцевого самоврядування до найважливіших ознак територіальних громад запропоновано відносити: населення, місце проживання, територію, соціальну взаємодію, економічну правосуб'єктність, громадські інтереси [1, с. 131].

Особливу увагу в контексті визначення ознак територіальних громад заслуговує перелік запропонований професором Баймуратовим М.О., який до цих ознак відносить територіальну, інтегративну, інтелектуальну, майнову, фіскальну ознаки [2, с. 256]. Чимало українських вчених у своїх наукових працях підтримують зазначену думку, беручи наведений перелік ознак за основу.

Проте слід наголосити, що комплексне дослідження питань територіальних громад в Україні, їх основних сутнісних ознак засвідчило про незначний науковий інтерес української наукової спільноти щодо їх визначення. Не є винятком і адміністративно-правова наука України, в межах якої порушені питання так і не знайшли свого належного розгляду.

Відтак, здійснивши аналіз положень законодавства України та практики його правозастосування, дослідивши наукові напрацювання вітчизняних вчених, вважаємо за необхідне запропонувати наступні адміністративно-правові ознаки територіальних громад:

суб'єктна ознака – характеризує територіальні громади, як сукупність громадян України, що встановлює неможливість для територіальних громад мати правовий статус юридичних осіб публічного права;

адміністративно-територіальна ознака – полягає в необхідності постійного проживання громадян України (жителів) в адміністративно-територіальних межах населених пунктів або добровільних об'єднань населених пунктів, що, у свою чергу, визначає обов'язок жителів щодо формування складу територіальних громад та обов'язковість наявності в них представницького органу місцевого самоврядування (суб'єкта публічної адміністрації);

децентралізаційна ознака – передбачає визнання за територіальними громадами та гарантування їм державою права на добровільне та самостійне вирішення питань місцевого значення в межах Конституції та законів України;

психологічна ознака – визначає обумовленість вступу територіальних громад в адміністративні правовідносини з органами місцевого самоврядування та фактори, які впливають на вчинення територіальними громадами активних дій, спрямованих на вирішення питань місцевого значення;

адміністративно-правова ознака – встановлює наявність у територіальних громад адміністративно-правового статусу, компонентами, якого є суб'єктивні права і юридичні обов'язки, адміністративні правоздатність та дієздатність, юридична відповідальність за вчинення протиправних дій чи прийнятих рішень, а також гарантій забезпечення реалізації цього статусу.

Для більш кращого розуміння змісту наведених ознак, пропонуємо розглянути їх на прикладі об'єднаних територіальних громад, процес формування яких наразі стрімкими темпами відбувається в Україні.

Так, відповідно до частини першої статті 3, частини другої статті 6 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» громадяни України реалізують своє право на участь у місцевому самоврядуванні за належністю до відповідних територіальних громад, які в порядку встановленому Законом України «Про добровільне об'єднання територіальних громад», можуть об'єднатися в одну сільську, селищну, міську об'єднану територіальну громаду, утворювати єдині органи місцевого самоврядування та обирати відповідно сільського, селищного, міського голову [3].

Оскільки об'єднана територіальна громада формується з громадян України за критерієм їхнього постійного проживання на території відповідних адміністративно-територіальних одиниць, унеможлиблює

ється створення об'єднаних територіальних громад як юридичних осіб публічного права з метою підміни суб'єктів здійснення місцевого самоврядування в Україні та вилучення органів місцевого самоврядування з системи місцевого самоврядування адміністративно-територіальних одиниць.

Наступним на що слід звернути увагу є те, що добровільне об'єднання передбачає об'єднання не тільки жителів, а й населених пунктів та територій між ними, в межах яких ці жителі постійно проживають, тим самим утворюючи повноцінні адміністративно-територіальні одиниці з чітко окресленими межами (стаття 4 Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад») [4].

Належність громадян України до об'єднаних територіальних громад визначається їх зареєстрованим місцем проживання (частина третя статті 3 Закону України «Про місцеві вибори») [5]. При цьому, реєстрація місця проживання обов'язок щодо якої закріплений в статті 6 Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні», автоматично включає нових жителів, які мають намір постійно проживати в новоутвореній адміністративно-територіальній одиниці до складу об'єднаної територіальної громади незалежно від їх волевиявлення.

Як первинні суб'єкти права на місцеве самоврядування, об'єднані територіальні громади відповідно до свого адміністративно-правового статусу в межах Конституції та законів України на власний розсуд можуть вирішувати питання місцевого значення без втручання у цей процес інших суб'єктів, за винятком випадків встановлених наведеними законодавчими актами.

Об'єднання декількох населених пунктів, а також територій між ними, природно сприяє формуванню у об'єднаних територіальних громад публічного інтересу стосовно швидкого і ефективного вирішення проблем та актуальних питань пов'язаних із забезпеченням їх життєдіяльності, що мотивує об'єднані територіальні громади вступати в адміністративні правовідносини з органами місцевого самоврядування.

Однак наявність таких факторів, зокрема як невпевненість жителів у власних можливостях, ігнорування думки жителів при ухваленні рішень органами місцевого самоврядування, неналежний рівень інформування жителів про діяльність органів місцевого самоврядування, недовіра жителів до компетенційного рівня кадрового забезпечення органів місцевого самоврядування, тощо, негативно впливає на моти-

вацію об'єднаних територіальних громад щодо вступу в адміністративні правовідносини з органами місцевого самоврядування.

Досі залишаються актуальними слова професора Авер'янова В.Б., який зазначав, що залучення населення до управління територією довготривалий процес, здійснення якого можливе лише за умов постійного та цілеспрямованого розвитку соціальної свідомості, активності, зростання компетентності громадян з відповідних питань, достатньої для здійснення самоврядних функцій.

Такі процеси як політична нестабільність, економічна криза, відсутність сформованих структур громадянського суспільства негативно позначаються і на соціально-економічній і на соціально-політичній активності і ініціативності громадян в цілому.

Самоврядування справа добровільна та залежить, зокрема від рівня підготовленості його здійснення, усвідомлення потреби в його необхідності [6, с. 118, 119].

Запропоновані адміністративно-правові ознаки територіальних громад, на нашу думку, сприяють не тільки кращому розумінню їх ролі у здійсненні місцевого самоврядування, а й покликані забезпечити оновлення інститутів адміністративного права України з урахуванням сучасних тенденцій його розвитку в контексті ідеології людиноцентризму.

Література:

1. Громадівська модель самоврядування в Україні: колективна монографія / кол. авт. за заг. ред. проф. Бардачова Ю.М., Лопушинського І.П., Плюща Р.М. Херсон: Книжкове видавництво ФОП Вишемирський В.С., 2019. 708с.;

2. Муніципальне право України: Підручник / за ред. Баймуратова М. О. – 2-го вид. дон. Київ: Правова єдність, 2009. 720с.;

3. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр>;

4. Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/157-19>;

5. Закон України «Про місцеві вибори». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/595-19>;

6. Державне управління: теорія і практика. За загальною редакцією доктора юридичних наук, професора Авер'янова В.Б. Київ: Юрінком Інтер, 1998. 432с.

ЗАКОНОДАВЧЕ УДОСКОНАЛЕННЯ ВИБОРЧИХ ПРАВ В УКРАЇНІ ЗА ДОПОМОГОЮ ПОШТОВИХ ПОВІДОМЛЕНЬ

Сердюк Є. В.

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного права
та теоретико-правових дисциплін
Інституту права та суспільних відносин університету «Україна»*

Сердюк В. П.

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного,
господарського, адміністративного права та правоохоронної діяльності
Інституту права та суспільних відносин університету «Україна»
м. Київ, Україна*

Мета статті полягає у вирішенні проблеми ефективності виборчого процесу України за допомогою поштових повідомлень та внесення відповідних законодавчих пропозицій щодо його врегулювання.

Вибори – обов’язковий атрибут реального народовладдя. Вони політично і юридично забезпечують активну участь громадян України в управлінні державою. Інститут виборів залежно від конкретного співвідношення політичних та соціально-класових сил у державі, політичного режиму, рівня політичної культури й стану демократичних традицій у суспільстві виконують і роль інструменту боротьби за владу. Але, у будь-якому випадку, або в більшості випадків, вибори є виразом демократизму у державі і суспільстві, оскільки за їх допомогою легітимно формуються представницькі органи державної влади і органи місцевого самоврядування.

Без виборів неможливо уявити демократію в країні як на місцевому, так і на загальнодержавному рівнях. За сучасних умов саме вибори стають основою будь-якої демократичної політичної системи, забезпечують представництво інтересів різних верств, груп, прошарків населення в органах державної влади та органах місцевого самоврядування. Вибори забезпечують передачу влади від одних представників народу іншим за підсумками несфальсифікованого народного волевиявлення шляхом таємного голосування виборців. Вибори повинні бути справедливими. Такими вони можуть бути визнані лише тоді, коли вони проводяться на основі додержання демократичних принципів виборчого права – загальних, рівних, прямих виборів при таємному голосуванні. Справедливість виборів забезпечує легітим-

ність одержаних у ході голосування результатів виборів. Легітимні вибори забезпечують громадянам реальний вибір. Тому вони повинні проводитися на основі політичної та ідеологічної багатоманітності при додержанні права на свободу думки і слова, вільного вираження поглядів і переконань[1, с. 126].

Провідною проблемою сучасного стану виборчих прав є забезпечення голосування громадян України, які постійно чи тимчасово перебувають за межами нашої держави.

Вивчення вітчизняного та зарубіжного досвіду проведення виборів свідчить про те, що вже на часі введення інституту дистанційного голосування через систему поштового повідомлення для осіб громадян України, які перебувають за межами України (працевлаштування, відрядження, лікування, навчання тощо) [2, с.173].

Одним із методів забезпечення дистанційного голосування, які вдало використовуються у багатьох демократичних державах, є система голосування через поштове повідомлення, зміст якого полягає в такому: завчасна реєстрація виборця, який має бажання голосувати дистанційно через поштове повідомлення; направлення йому виборчою комісією пакета документів; дистанційне голосування виборця; направлення у запечатаному конверті результатів заповненого бюлетеня у місцеву виборчу комісію або посольство (консульство) в яких є закордонна виборча дільниця.

Пропонуємо, доповнити діючий закон «Виборчий кодекс України» розділом; «Особливості підготовки і проведення голосування за допомогою поштових повідомлень» наступними нормами:

1. «Виборець, який у день голосування буде перебувати за кордоном в строк до 40 днів до дня голосування направляє до дільничної виборчої комісії за місцем реєстрації в Україні пакет документів: заяву для голосування через поштове повідомлення в якій вказується фактична адреса проживання, копію паспорта, копію ідентифікаційного коду»;

2. «Дільнична виборча комісія не пізніше чим за 20 днів до проведення виборів має прийняти рішення про голосування виборця через поштове повідомлення і направити йому поштою, захищеним листом, пакет документів: бюлетенів для голосування; свідоцтва Державного реєстру виборців щодо включення його до списку виборців на відповідній виборчій дільниці; конверт для заповнених бюлетенем із цупкого паперу без ідентифікації виборця; конверт з адресою провінційної виборчої комісії; інформаційного листа».

3. «Виборець особисто заповнює бюлетень для голосування, поміщає його у конверт із цупкого паперу і запечатує, поміщає його у конверт з адресою дільничної виборчої комісії, разом з пакетом інших документів: свідоцтва Державного реєстру виборців щодо включення його до списку виборців на відповідній виборчій дільниці, копії паспорта та ідентифікаційного номера виборця. виборця; конверт з адресою провінційної виборчої комісії. І у термін не пізніше ніж за 10 днів до виборів направляє його до дільничної виборчої комісії».

4. «Листи які надійшли до дільничної виборчої комісії у запечатаному вигляді зберігаються у сейфі голови до моменту початку голосування. В день голосування на засіданні дільничної виборчої комісії листи відкриваються із них вилучаються неіменні конверти із цупкого паперу, які за дорученням комісії трьома членами викидаються в скриньку для голосування. Під час проведення підрахунку голосів цупкі папери розпечатуються і бюлетені із них обраховуються та обліковуються на загальних підставах».

Виборцю забороняється порушувати таємницю голосування при заповненні бюлетеня, а також розголошувати свій вибір до моменту початку голосування в Україні».

Виходячи з пропозицій до закону України «Виборчий кодекс України», об'єктивно виникає необхідність доповнити КУпАП статтею 212-21 «Порушення виборцем правил голосування через поштове повідомлення» Зміст якої пропонуємо викласти у такій редакції: «Порушення виборцем, який здійснює голосування через поштове повідомлення таємниці заповнення бюлетеня, або розголошення таємниці власного волевиявлення до моменту початку голосування в Україні, тягне за собою накладення штрафу у розмірі від десяти до двадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Право складати протоколи за зазначеною статтею необхідно покласти на посла (консулів) міністерства закордонних справ у державі в якій перебуває виборець – громадянин України. Вносити постанову по справі має суд за місцем реєстрації виборця в Україні.

Отже, доповнення виборчого законодавства України положеннями щодо голосування через поштове повідомлення забезпечить громадянам України які перебувають за межами країни реалізувати своє активне право досягти більш якісного формування публічної влади в Україні.

Література:

1. Конституція України : науково-практичний коментар / ред. кол. В.Я. Тацій, Ю.П. Битяк, Ю.М. Грошевой та ін. – Харків : Право; Київ : Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – 808 с.
2. Сердюк Є.В. Адміністративно-правове забезпечення виборчих прав громадян України . Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Київ. 204. С. 2012.

СУЧАСНИЙ СТАН НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ ПУБЛІЧНОЮ АДМІНІСТРАЦІЄЮ В УКРАЇНІ

Тернущак М. М.

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Наразі в Україні триває адміністративна реформа, яка практично торкнулася всіх сфер публічного управління. Мова йде про децентралізацію, реформу публічної служби, судову, антикорупційну, сервісну та інші реформи. Кожен з перелічених напрямів адміністративної реформи потребує розробку та реалізацію комплексу належних заходів правового, інституційного та організаційного змісту.

Слід констатувати, що на даний час, багато чого зроблено та запроваджено, особливо у площині правового забезпечення адміністративної реформи. Так, у рамках децентралізації прийнято закон «Про добровільне об'єднання територіальних громад», ухвалено Концепцію розвитку місцевого самоврядування, внесено зміни до закону «Про місцеве самоврядування» у частині залучення громадськості до процесу прийняття рішень, напрацьовуються зміни до Конституції України щодо зміни адміністративно-територіального устрою.

Між тим, реформа місцевого самоврядування перебуває тільки на початковій стадії, яка має завершитися укрупненням територіальних громад в Україні в межах нового адміністративно-територіального устрою (регіонального, окружного(районного), громадівського). В подальшому, планується ліквідувати місцеві державні адміністрації (обласні, районні) та створити префектури, очолюватимуть які префекти – посадові особи, що керуватимуть виконавчою владою на місцях

із повноваженнями оскарження в суді актів місцевого самоврядування, а у випадку посягання на державний суверенітет, скасування таких актів. Також практика вітчизняного самоврядування надає змогу констатувати про позитивні тенденції у сфері державної реєстрації щодо процедур реєстрації речових прав на рухоме та нерухоме майно, фоп та юридичних осіб та місця проживання. Реєстраційні процедури починаючи з 2015 року були передані до компетенції муніципальних органів від місцевих органів юстиції.

Відтак обраний європейський вектор зумовлює Українську держава проводити реформи практично в усіх сферах публічного адміністрування, тим самим надалі реалізовувати адміністративну реформу. Проте, говорячи про результати та досягнення, що демонструють реальні зміни та модернізацію публічного адміністрування, в першу чергу, варто звернутися до вітчизняних практик надання адміністративних послуг.

Так, одним із напрямів відповідної реформи, виступає так званий сервісний напрям, який передбачає удосконалення існуючих практик надання державних та муніципальних послуг населенню та бізнесу.

Старт відповідної реформи відбувся у 2012 році після прийняття Закону «Про адміністративні послуги», на виконання положень якого при органах публічної адміністрації почалося утворення центрів надання адміністративних послуг. Одними із перших органів, що успішно завершили процес запуску ЦНАПів виступили ДФС, а саме ЦОП у структурі ДПІ. Ще у 2008 році у м. Вінниця розпочалося створення першого в Україні пілотного проекту – ЦНАП «Прозорий офіс» Вінницької міської ради.

Взагалі говорячи про реформи у сфері надання адміністративних послуг, варто розуміти мету яку переслідує держава щодо вдосконалення сервісної діяльності публічною адміністрацією. Мета є простою – з однієї сторони, спростити порядки (процедури) отримання послуг, з іншої, підвищити якість обслуговування.

На наш погляд, досягнути цю мету, можна за рахунок координації зусиль у трьох напрямах:

перше, максимального наближення адміністративних послуг, зокрема децентралізації адміністративних послуг;

друге, розробки та запровадження нових е-сервісів, а саме діджиталізації адміністративних послуг;

третє, вдосконалення системи моніторингу якості обслуговування у ЦНАПах.

Відзначу, що теперішня практика надання адміністративних послуг публічною адміністрацією – це якість, швидкість та зручність обслуговування громадян, запровадження нових послуг та е-сервісів.

Слід констатувати, що досить якісно з точки зору результату функціонує мережа сервісних центрів, які надають адміністративні послуги, а саме за даними Єдиного веб-порталу адміністративних послуг, на даний час, в Україні функціонує 796 центрів надання адміністративних послуг (ЦНАП). За I півріччя 2019 р. відкрито 18 нових Центрів та територіальних підрозділів. У межах ОТГ працює 168 ЦНАПів. Кількість послуг постійно зростає, зокрема 53% ЦНАПів пропонує своїм відвідувачам від 50 до 135 послуг, 27% надає від 136 до 200 послуг [1].

Проте незважаючи на позитивну статистику, світові практики надання адміністративних послуг постійно модернізуються, саме у сторону розробки нових е-сервісів, які оптимізують процес отримання послуги.

З цього приводу, у рамках діджиталізації адміністративних послуг, спостерігається тенденція запровадження органами публічної адміністрації та іншими державними органами е-сервісів «Електронний кабінет», як приклад «Кабінет ужгородця», «Електронний кабінет водія» та інші.

Електронні кабінети на веб-сайтах державних органів інтегровані із Єдиним державним веб-порталом адміністративних послуг або Порталом державних послуг «iGov». В цьому контексті, варто відзначити удосконалення системи авторизації, що передбачає як і заповнення електронної форми, так і використання ЕЦП (електронного цифрового підпису) чи BankID (власні дані інтернет банкінгу).

Крім того, сервіс «Кабінет Ужгородця», окрім адміністративних послуг, передбачає онлайн-послуги як «електронна петиція», «громадський бюджет» та «реєстрація до НЗ (електронну реєстрацію дітей дошкільного віку до дошкільних навчальних закладів та навчально-виховних комплексів м. Ужгорода)» [2].

Відтак використання електронних кабінетів оптимізує бюрократичні процеси, безпосереднє відвідування ЦНАПів, а також надає можливість оформити заявку у цілодобовому режимі за місцем роботи.

Говорячи ж про перспективи удосконалення практик надання адміністративних послуг у частині децентралізації послуг, в першу чергу, варто відзначити співробітництвом територіальних громад за програмою «U-LEAD з Європою», що передбачає надання технічної та методологічної підтримки на створення та облаштування ЦНАПів (спеціалізовано ІТ(комп'ютерної техніки) та мебельного оснащення) та підключення ОТГ до програмного комплексу автоматизованої роботи ЦНАП «Вулик» [3].

На прикладі Закарпаття, ЦНАПи облаштовано за відповідною програмою у Хустській ТГ та Тячівській ОТГ та триваю реалізація проекту у Вільховецькій ОТГ.

Також, на мою думку, слід відзначити пілотний проект «Мобільний ЦНАП (сервісні центри у ОТГ)», що так само реалізуються за

програмою «U-LEAD з Європою», а саме пересувні сервісні модулі (спеціально-облаштовані ТЗ), які здійснюватимуть виїзди за сформованим графіком у віддаленні населені пункти для збору заяв та видачі документів. Тим паче, що певна подібна практика уже існує у СЦ МВС. До речі з 25.11.2019 по 29.11.2019 відбулося перший запуск шести Мобільних сервісів [4].

Інший позитивний приклад, запровадження проекту «Таємний клієнт» у ГСЦ МВС, який передбачає аналіз процесу обслуговування клієнта з метою вироблення пропозицій покращення подальшої практики обслуговування відвідувачів сервісних центрів МВС. Сервіс передбачає заповнення розділів он-лайн анкети клієнтом сервісного центру МВС на предмет оцінювання, за встановленою шкалою, окремих напрямів роботи та процесів обслуговування у сервісних центрах [5]. Вважаємо, що варто продукувати практику сервісних центрів МВС стосовно е-сервісу «Таємний клієнт» іншим органам публічної адміністрації, зокрема розробляти е-сервіси які б надали змогу відвідувачам ЦНАПів, як і критично оцінювати процес обслуговування так і подавати власні пропозиції щодо удосконалення окремих процесів роботи ЦНАПу.

Таким чином, сучасний стан діяльності публічної адміністрації щодо надання адміністративних послуг в Україні надає змогу констатувати про удосконалення практик сервісної діяльності у площині децентралізації, діджиталізації та моніторингу якості обслуговування. Тому, в повній мірі, можна стверджувати, що практика надання адміністративних послуг є однією із форм взаємодії органу публічної адміністрації із громадянами.

Література:

1. Центри надання адміністративних послуг. URL: <https://decentralization.gov.ua/cnsp>
2. Електронний кабінет мешканця. URL: <http://my.rada-uzhgorod.gov.ua/>
3. Програма «U-LEAD з Європою»: покращення якості місцевих послуг для населення. URL: <https://tsnap.ulead.org.ua/>
4. Увага! Починається тиждень запуску мобільних ЦНАП в Україні. URL: <https://decentralization.gov.ua/news/11889>
5. Проект «Таємний клієнт» сервісних центрів МВС. URL: <https://hsc.gov.ua/guest/>

**ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ПРОВАДЖЕННЯ
У СПРАВАХ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ ОБМЕЖЕНЬ,
УСУНЕННЯ ПЕРЕШКОД ТА ЗАБОРОНУ ВТРУЧАННЯ
У РЕАЛІЗАЦІЮ ПРАВА НА СВОБОДУ МИРНИХ ЗІБРАНЬ**

Філоретова М. В.

*аспірант кафедри адміністративного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
м. Київ, Україна*

Право на свободу мирних зібрань належить до фундаментальних прав та закріплене у Конституції України. Так, ст. 39 Основного закону не лише гарантує право громадян збиратися мирно, без зброї та проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, про проведення яких завчасно сповіщаються органи виконавчої влади та місцевого самоврядування, а й встановлює підстави та єдиного можливого суб'єкта обмеження вказаного права – суд.

Відповідно до Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень [1]. Справи про встановлення обмежень, усунення перешкод та заборону втручання у реалізацію права на мирні зібрання належать до окремої категорії термінових справ та регулюються ст.ст. 280, 281 КАС України.

І. Качур зазначає, що віднесення адміністративної справи до термінових справ зумовлюється існуванням таких спірних правовідносин, зволікання з вирішенням яких призведе до їхнього нівелювання, втрати доцільності, неможливості вчинити певні дії чи прийняти певні рішення, виконати завдання, поставлені державою перед тими чи іншими органами [2, 125].

Терміновість справи передбачає пріоритетність та невідкладність її вирішення, а відтак спеціальні процесуальні строки початку провадження і розгляду справи, проголошення та вручення судових рішень, їх оскарження.

Так, у справах щодо обмеження реалізації права на свободу мирних зібрань встановлюється дванадцятигодинний строк для усунення недоліків позовної заяви. До того ж, без розгляду залишається позовна

заява, яка надійшла пізніше, ніж за двадцять чотири години до запланованої дати проведення мирного зібрання.

Слід зазначити, що на досліджувану категорію справ не поширюються загальні правила обчислення процесуальних строків, встановлені ч. 2-10 КАС України, строки для термінових справ обчислюються календарними днями і годинами (ч. 2 ст. 270 КАС України). До того ж, днем подання позовної заяви, апеляційної скарги є день їх надходження до відповідного суду. Строки подання позовних заяв і апеляційних скарг не може бути поновлено. Без розгляду залишаються позовні заяви, апеляційні скарги, подані після закінчення цих строків.

За загальним правилом КАС України повістка повинна бути вручена не пізніше ніж за п'ять днів до судового засідання (ч. 3 ст. 126 КАС України), при розгляді термінових справ учасники мають бути негайно повідомлені про дату, час та місце розгляду справи (ч. 1 ст. 268 КАС України).

Згідно з ч. 5 ст. 280, ч. 2 ст. 281 КАС України адміністративна справа про заборону, встановлення обмежень щодо реалізації права на мирні зібрання, усунення перешкод та заборону втручання у реалізацію права на мирні зібрання вирішується судом протягом двох днів після відкриття провадження у справі, а у разі відкриття провадження менше, ніж за два дні до проведення відповідних заходів або у день їх проведення – невідкладно [1].

Суд проголошує повне судове рішення та невідкладно надає копії судового рішення учасникам справи.

Скороченим також є термін апеляційного оскарження вказаної категорії справ. Так, апеляційну скаргу на судові рішення може бути подано протягом двадцяти чотирьох годин з наступного дня після його проголошення. При цьому суд апеляційної інстанції розглядає апеляційну скаргу також упродовж двох календарних днів після закінчення строку апеляційного оскарження з повідомленням учасників справи, а у разі надходження апеляційної скарги менш як за два календарні дні до запланованого проведення мирного зібрання – невідкладно. Апеляційний суд за наслідками перегляду даної категорії справ не може повертати справу на новий розгляд.

До того ж, встановлюються спеціальні процесуальні обов'язки позивача. Відтак, необхідною умовою звернення суб'єкта владних повноважень з позовною заявою про встановлення обмеження щодо реалізації права на свободу мирних зібрання до суду є її оприлюднення на своєму офіційному веб-сайті та її направлення на адресу електронної пошти відповідача.

Таким чином, на законодавчому рівні унеможлиблюється заборона проведення мирних зібрань за кілька годин до запланованого часу їх початку, а також розгляд справи без участі сторін.

Література:

1. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 № 2747-IV (із змінами і доповненнями) URL: <https://www.zakon.rada.gov.ua/> (дата звернення: 20 грудня 2019 року);
2. Качур І.А. Інститут адміністративної справи в адміністративному судочинстві України: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07/ Качур Ігор Анатолійович. – Київ, 2018. – 225с.

ДО ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХОДІВ ЗАПОБІГАННЯ ТА ВРЕГУЛЮВАННЯ КОНФЛІКТУ ІНТЕРЕСІВ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я

Ярова А. Є.

*аспірант кафедри адміністративного права
та адміністративної діяльності*

*Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
м. Харків, Україна*

Протидія корупції в галузі охорони здоров'я вимагає комплексних заходів з боку органів державної влади. Питання конфлікту інтересів у сфері охорони здоров'я лишається актуальним в сучасних умовах. Наявність такої ситуації непокоїть громадськість багатьох країн світу. І хоча конфлікти інтересів не слід отожднювати з корупцією *ipso facto* (в силу, власне, факту), зростає розуміння того, що неадекватне їх урегулювання між приватними інтересами й державними обов'язками посадових осіб стає вагомим джерелом корупції [1, с. 407].

З метою визначення чіткого плану дій щодо подолання корупції в Україні схвалено Антикоруційну стратегію на 2015 – 2017 р. р, яка визначила систему завдань і заходів щодо зменшення рівня корупції відповідно до міжнародних стандартів та кращого світового досвіду [2]. Як слушно зазначає Ю. Битяк, «прийняття управлінських рішень, тим більше вирішення ряду проблем, в яких зацікавлені юридичні особи і громадяни, може здійснюватися лише посадовими особами

органів виконавчої влади або місцевого самоврядування», що безпосередньо пов'язане з розпорядженням владою, матеріальними та людськими ресурсами [3, с. 190].

Конфлікт інтересів у сфері охорони здоров'я – це наявність протиріч між приватним інтересом та реалізацію повноважень посадової особи у сфері охорони здоров'я, у випадку їх впливу на об'єктивність або неупередженість прийнятих рішень, або ж вчинення чи не вчинення дій під час реалізації завдань. Наприклад, наявність приватного інтересу, пов'язаного із сімейними відносинами або ухваленням керівником закладом охорони здоров'я рішень стосовно себе.

Одночасне усвідомлення посадовою особою закладу охорони здоров'я приватного й суспільного (загального) інтересів не обов'язково спричиняє конфлікт між ними. Приватний інтерес в даній сфері полягає в отриманні останнім певних благ для себе чи близьких осіб, суспільний або загальний – у виконанні ним своїх службових функцій у межах закону. Якщо приватний інтерес поширюється на сферу, не пов'язану з реалізацією службових повноважень керівника закладу охорони здоров'я, жодних проблем чи шкоди для інтересу суспільного не виникає.

Відповідно до ст. 28 Закону України «Про запобігання корупції» стосовно запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, посадові особи зобов'язані:

- вживати заходів щодо недопущення виникнення реального, потенційного конфлікту інтересів;

- повідомляти не пізніше наступного робочого дня з моменту, коли особа дізналася чи повинна була дізнатися про наявність у неї реального чи потенційного конфлікту інтересів безпосереднього керівника, а у випадку перебування особи на посаді, яка не передбачає наявності у неї безпосереднього керівника, або в колегіальному органі у *Національне агентство* чи інший визначений законом орган або колегіальний орган;

- не вчиняти дій та не приймати рішень в умовах реального конфлікту інтересів;

- вжити заходів щодо врегулювання реального чи потенційного конфлікту інтересів [4].

Слід вказати, що Закон України «Про запобігання корупції» не визначає поняття «посадових осіб», і хто з працівників в установах охорони здоров'я є посадовими особами, немає їх чіткого переліку.

Реальним конфліктом інтересів є суперечність між приватним інтересом особи та її службовими чи представницькими повноваженнями

ми, що впливає на об'єктивність або неупередженість прийняття рішень, або на вчинення чи не вчинення дій під час виконання зазначених повноважень. А потенційним конфліктом інтересів є наявність у особи приватного інтересу у сфері, в якій вона виконує свої службові чи представницькі повноваження, що може вплинути на об'єктивність чи неупередженість прийняття нею рішень, або на вчинення чи не вчинення дій під час виконання зазначених повноважень [4].

Доцільно розглянути види заходів врегулювання конфлікту інтересів у сфері охорони здоров'я на прикладі « як укладання договору на поставку обладнання до лікарні чи лікарських засобів» з підприємством яке має відношення посадової особи закладу охорони здоров'я, як родич . Адаже у даному випадку також йде мова про наявність реального конфлікту інтересів, бо бажання посадової особи закладу охорони здоров'я (головний лікар) допомогти у підприємницькій діяльності родичеві, що має відношення до компанії постачальника лікарських засобів чи обладнання для лікарні – це приватний інтерес посадової особи, який у результаті дає наявність конфлікту інтересів у сфері охорони здоров'я [5].

Посадова особа закладу охорони здоров'я має обов'язково перевіряти, чи не потрапляє в коло її повноважень приватний інтерес у контексті її дій [6]. В окремих випадках окремі повноваження посадових осіб у сфері охорони здоров'я, чинним законодавством України чітко не врегульовані. В такому випадку дана посадова особа має право звернутись до *Національного агентства з питань запобігання корупції* для отримання роз'яснень, які б допомогли посадовій особі вирішити чи наявний у таких діях «конфлікт інтересів» у відповідності до чинного законодавства України.

Стаття 29 Закону України «Про запобігання корупції» визначає види заходів врегулювання конфлікту інтересів як зовнішнього так і самостійного В даному Законі передбачає наступні їх шляхи:

- усунення особи від виконання завдання, вчинення дій, прийняття рішення чи участі в його прийнятті в умовах реального чи потенційного конфлікту інтересів;
- застосування зовнішнього контролю за виконанням особою відповідного завдання, вчинення нею певних дій чи прийняття рішень;
- обмеження доступу особи до певної інформації;
- перегляд обсягу службових повноважень особи;
- переведення особи на іншу посаду;
- звільнення особи [4].

Необхідно зазначити про наявність листа Міністерства охорони здоров'я України до керівників юридичних осіб, що належать до сфери управління МОЗ України, у якому МОЗ наголошує щодо необхідності виконання такими юридичними особами положень антикорупційного законодавства службовими особами [7]. Відповідний документ мав на меті, у контексті вимог щодо дотримання положень законодавства про запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, наголосити на необхідності додатково перевіряти наявність чи відсутність потенційного або реального конфлікту інтересів, та у разі потреби – вживати заходів до його врегулювання у відповідності до чинного законодавства. Чинним законодавством України визначено та врегульовано питання зовнішнього та самостійного врегулювання конфлікту інтересів щодо особи, у діях якої він наявний. Але, варто зазначити, що завдяки внутрішньому врегулюванню конфлікту інтересів – особа завжди може самостійно позбутись приватного інтересу у своїх діях, і відповідно не допустити конфлікту інтересів. А у разі зовнішнього врегулювання конфлікту інтересів – керівник такої особи має вжити заходів у відповідності до статті 29 Закону України «Про запобігання корупції».

Висновок. Згідно положень Закону України «Про запобігання корупції» можна виділити два види заходів врегулювання конфлікту інтересів у сфері охорони здоров'я: зовнішні (вжиття заходів врегулювання конфлікту інтересів керівником конкретної особи) та самостійне (уникнення приватного інтересу працівником та недопущення конфлікту інтересів).

На нашу думку, необхідне окремо врегулювати питання, пов'язані з конфліктом інтересів на законодавчому рівні, й додатково наголосити на пріоритеті суспільного (публічного) інтересу перед приватним. Так, доцільно передбачити окремий розділ в Законі України «Про запобігання корупції» щодо особливостей врегулювання конфлікту інтересів у сфері охорони здоров'я.

Література:

1. Shevchuk O. Conflict of interests in the public services in Ukraine: administrative and legal regulation and problems of realization. P. 407 – 427 // Institutionalization of public relations in the fight against corruption: the experience of countries of Eastern and Western legal traditions (universal theoretical framework for the relevant anti-corruption law of Ukraine) Collective monograph. Volume 2. Tallinn : Izdevnieciba «Baltija Publishing», 2019. – 448 p.

2. Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1699-VII // *Відомості Верховної Ради*. 2014. № 46. Ст. 2047.

3. Битяк Ю. П. Державна служба в Україні: організаційно-правові засади: монографія. Харків: Право, 2005. 304 с.

4. Про запобігання корупції. Закон України. Відомості Верховної Ради . 2014, № 49, ст.2056. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>

5. Методичні рекомендації з питань запобігання та врегулювання конфлікту інтересів у діяльності осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та прийнятих до них осіб. URL: <http://www.memory.gov.ua/methodicmaterial/metodichni-rekomendatsii-z-pitan-zapobigannya-ta-vregulyuvannya-konfliktu-interesiv>

6. Керівникам юридичних осіб, що належать до сфери управління Міністерства охорони здоров'я України. Лист Міністерства охорони здоров'я України. Паперова копія електронного документа. URL: <https://moz.gov.ua/uploads/2/13929-37840.pdf>

7. Конфлікт інтересів: що це та як діяти в подібних ситуаціях. Офіційна інтернет-сторінка Міністерства охорони здоров'я України. URL: <https://moz.gov.ua/article/news/konflikt-interesiv-scho-ce-ta-jak-dijati-v-podibnih-situacijah>

CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY. CRIMINAL AND PENAL LAW

ПРО «ТЕРМІНОЛОГІЧНИЙ АНТИКОРУПЦІЙНИЙ БЕЗЛАД» В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Боровик А. В.

*кандидат юридичних наук,
член-кореспондент Академії економічних наук України,
доцент кафедри кримінального права та правосуддя
Міжнародного економіко-гуманітарного університету
імені академіка Степана Дем'янчука
м. Рівне, Україна*

На сьогоднішній день тлумачення окремих понять і термінів у сфері корупції різними суб'єктами здійснюється неоднаково, а визначення окремих категорій взагалі може бути відсутнє. Такий підхід не узгоджується з вимогами принципу юридичної визначеності, який, у свою чергу, є невід'ємною складовою принципу верховенства права, закріпленого в ст. 8 Конституції України, та згідно з яким юридичні норми мають бути чіткими, ясними і недвозначними, оскільки інше не може забезпечити їх однакове застосування. Загалом відсутність уніфікованого термінологічного апарату створює додаткові складнощі в розумінні антикорупційних положень як на національному, так і на міжнародному рівнях. Тому принципово важливим є формування відповідних шляхів усунення термінологічних прогалин і недоліків в антикорупційній сфері, особливо коли мова йде про найбільш вживані поняття.

Слід констатувати, що «термінологічний безлад» спостерігаємо як у законах (проектах законів), так і в підзаконних нормативно-правових актах (наказах, інструкціях, положеннях тощо). Особливе занепокоєння викликає ситуація, коли йдеться про неоднаковий зміст ключових термінів («корупція», «корупційне правопорушення» тощо). Так, у Законі України «Про освіту» від 05.09.2017 р. № 2145-VII [1] зазначено: а) у ч. 1 ст. 6 – про «нетерпимість до проявів корупції та хабарництва», тобто законодавець пропонує чітко диференціювати згадані терміни, водночас продовжуючи вживати рудиментарний

термін «хабарництво», похідні від якого (зокрема, «хабар») вже давно не згадуються навіть у Кримінальному кодексі України (далі – КК України); б) у пунктах 4 і 5 ч. 3 ст. 19 – відповідно про «корупційне правопорушення» та «адміністративне стягнення за правопорушення, пов'язане з корупцією», що є зовсім некоректним, оскільки насправді у цих нормах за суттю йдеться про «адміністративне правопорушення, пов'язане з корупцією», відповідальність за яке встановлено у Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП).

В іншому випадку викликає запитання, наприклад, проект Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» (реєстр. № 2343 від 29.10.2019) [2]. Зокрема, у ч. 2 ст. 8 «Основні права військовослужбовців, пов'язані з проходженням служби» юридична конструкція «у зв'язку з набранням законної сили рішенням суду щодо притягнення до відповідальності за корупційне правопорушення, пов'язане з порушенням обмежень, передбачених Законом України «Про запобігання корупції», у зв'язку з позбавленням військового звання в дисциплінарному порядку» перебуває у термінологічній суперечності з іншою юридичною конструкцією «у зв'язку з набранням законної сили рішенням суду щодо притягнення до відповідальності за адміністративне корупційне правопорушення, пов'язане з порушенням обмежень, передбачених Законом України «Про запобігання корупції», у зв'язку з позбавленням військового звання в дисциплінарному порядку», яка вживається у ч. 8 ст. 10-1 «Право військовослужбовців на відпустки. Порядок надання військовослужбовцям відпусток та відкликання з них». З цього випливає, що за однакових обставин особа повинна притягуватися за різні види правопорушень: в одному випадку це «корупційне правопорушення, пов'язане з порушенням обмежень», а в іншому – «адміністративне корупційне правопорушення, пов'язане з порушенням обмежень». При цьому обидва вказані терміни, які пропонується вжити розробниками у тексті проекту зазначеного вище Закону, не корегуються з положеннями ст.ст. 1 та 65 чинного Закону України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 р. № 1700-VII, оскільки останній передбачає існування тільки двох видів правопорушень корупційного спрямування: а) корупційних правопорушень (за їх вчинення настає кримінальна, дисциплінарна та/або цивільно-правова відповідальність) та б) правопорушень, пов'язаних з корупцією (за їх вчинення настає кримінальна, адміністративна, дисциплінарна та/або цивільно-правова відповідальність).

З іншого боку, «порушення обмежень», про яке згадано у проєкті зазначеного Закону, можливе тільки у випадку вчинення «правопорушення, пов'язаного з корупцією», на що орієнтують положення ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 року. Крім того, у КУпАП безпосередньо йдеться виключно про «адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією» (Глава 13-А Особливої частини), а не про «адміністративні корупційні правопорушення, пов'язані з порушенням обмежень», як пропонують їх назвати розробники проєкту цього Закону. Отже, відповідні положення у ч. 2 ст. 8 та ч. 8 ст. 10-1 зазначеного вище проєкту Закону слід викласти уніфіковано таким чином: «у зв'язку з набранням законної сили рішенням суду щодо притягнення до відповідальності за правопорушення, пов'язане з корупцією, яким порушуються обмеження, передбачені Законом України «Про запобігання корупції», у зв'язку з позбавленням військового звання в дисциплінарному порядку».

Змішування понять стосовно позначень корупційних кримінальних правопорушень, підміна одних термінів іншими, запровадження сумнівних за назвою та змістом категорій, що начебто є рівнозначними з вказаними кримінальними правопорушеннями, а також вживання некоректних формулювань характерні й для інших нормативно-правових актів. Наприклад, зважаючи на текст Положення про Департамент внутрішньої безпеки Національної поліції України (затверджене наказом Національної поліції України від 09.11.2015 р. № 83) [3] виходить, що «корупційні діяння» є відмінним поняттям від «кримінальних правопорушень», так само, як і «злочинну діяльність» слід чомусь відокремлювати від «корупційної діяльності», а «кримінальні правопорушення» – від «корупційних правопорушень». Наведемо інший приклад: у Порядку організації в системі Міністерства оборони України внутрішнього контролю та управління ризиками (затверджений наказом Міністерства оборони України від 02.04.2019 р. № 145) [4]: по-перше, у п. 3.3.2., де розкриваються види ризиків, виділяються такі ризики, як «корупційні» (це сукупність правових, організаційних та інших факторів і причин, які заохочують (стимулюють) осіб до скоєння корупційних правопорушень під час виконання ними функцій держави), при цьому очевидно, що розробники цього наказу чомусь згадують виключно про «корупційні правопорушення» і з невідомих причин жодного слова не говорять про «правопорушення, пов'язані з корупцією», неначе вони не можуть утворювати корупційні ризики; по-друге, у п. 3.6.3. зазначено про конструкцію «корупційні правопорушення чи порушення, пов'язані з корупцією», тобто розробники наказу, на відміну від п. 3.3.2. цього

наказу, вже виділяють іншу суміжну категорію, яка пов'язана з корупційними ризиками, однак виходить так, що начебто існує якийсь специфічне поняття «порушення, пов'язане з корупцією», котре чимось відрізняється від «правопорушення, пов'язаного з корупцією» (останнє у наказі навіть не згадується).

Останнім часом законодавець намагається ще більше ускладнити ситуацію з термінологією, що пов'язана із корупційними правопорушеннями. Так, у Законі України «Про внесення змін до Закону України «Про запобігання корупції» щодо викривачів корупції» від 17.10.2019 р. № 198-IX [5], який набирає чинності з 01.01.2020 р., зазначено про відповідальність, у т.ч. кримінальну (зокрема, в абз. 1 ч. 1 ст. 172 КК України) за протиправні дії (зокрема, «незаконне звільнення працівника з роботи...») у зв'язку з повідомленням викривачем про вчинення іншою особою корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення, «інших порушень Закону України «Про запобігання корупції». Тобто на законодавчому рівні до головного антикорупційного закону держави було запроваджене додаткове поняття «інші порушення Закону України «Про запобігання корупції», яке згадується в його нормах 53 (!) рази та перебуває в одній площині відповідальності за корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення, однак при цьому визначення та перелік таких правопорушень ані згаданий Закон, ані інші нормативно-правові акти не дають.

Зазначені нами окремі проблемні питання термінологічної непослідовності в сфері запобігання корупції свідчать про відсутність тенденції до уніфікації понятійного апарату. Відтак, за нашим переконанням, вельми потрібна фахова дискусія науковців і практиків, яка розставить усі крапки над «і» та допоможе створенню універсальних, несуперечливих та обґрунтованих понять, термінів і категорій в антикорупційній сфері.

Література:

1. Про освіту: Закон України від 05.09.2017 р. № 2145-VIII (у редакції від 09.08.2019 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/2145-19> (дата звернення: 14.11.2019).

2. Про внесення змін до Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» : проект Закону України від 29.10.2019, реєстр. № 2343. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67225 (дата звернення: 15.11.2019).

3. Про затвердження Положення про Департамент внутрішньої безпеки Національної поліції України: наказ Національної поліції України від 09.11.2015 р. № 83. URL: <http://tranzit.ltd.ua/nakaz/> (дата звернення: 16.11.2019).

4. Про затвердження Порядку організації в системі Міністерства оборони України внутрішнього контролю та управління ризиками : наказ Міністерства оборони України від 02.04.2019 р. № 145. URL: <http://www.mil.gov.ua/ministry/normativno-pravova-baza/nakazi-ministra-oboroni-ukraini/nakazi-ministerstva-oboroni-ukraini-za-2019-rik.html> (дата звернення: 16.11.2019).

5. Про внесення змін до Закону України «Про запобігання корупції» щодо викривачів корупції : Закон України від 17.10.2019 р. № 198-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/198-IX> (дата звернення: 16.11.2019).

TO THE QUESTION ON IMPROVEMENT OF ART. 299 OF CRIMINAL CODE OF UKRAINE

Harhan S. Yu.

*student of 4 course of faculty of Prosecutions and Investigations
(Criminal justice) of National University «Odessa Law Academy»
Odessa, Ukraine*

As the Ukrainian state and society developed, responsibility for animal cruelty gradually began to take hold, however, unfortunately, the norms that provided for liability for animal cruelty were purely declarative and inconsistent with current reality. In view of this, the Law of Ukraine «On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on the Introduction of Humane Treatment of Animals» was adopted on June 22, 2017 and entered into law on August 4, 2017. [3] However, the adoption of the aforementioned regulatory act did not solve all the problematic issues and instead created new ones that needed to be addressed by improving the institution of criminal responsibility for animal cruelty.

First of all, in my opinion, attention should be paid to problematic issues that need improvement and have not been resolved by the new version of Art. 299 of the Criminal Code of Ukraine in the wording of the Law of Ukraine «On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine

on the Introduction of Humane Treatment of Animals» No. 2120-VIII of June 22, 2017.

One such problem is the securing of the possibility of criminal prosecution of only the general subject of crime, that is, a natural convicted person, who has reached the age of 16.

However, analyzing the case law, in my opinion, we can conclude that it is necessary to introduce a special subject in this rule and reduce the age of criminal responsibility.

Yes, animal abuse is often perpetrated by the owners of such animals, trainers, veterinarians, as well as the person who violates the rules for the treatment of animals used in entertainment, sports, leisure activities.

In addition, the analysis of open sources shows that quite often animal cruelty is committed by persons who have not reached the age of criminal responsibility for the crime. In particular, on May 30, a group of 14-year-old adolescents from Dnipropetrovsk who reportedly experimented with animals by cutting their limbs into puppies was reported in the media [6].

Also, in order to improve the institution of criminal responsibility for animal cruelty, in my opinion, the duplication of the name of this crime in Art. 89 of the Code of Administrative Offenses, which is evidence of the imperfection of the legislative technique and adversely affects the implementation of the law enforcement process.

Also contradictory is the consolidation in Art. 299 of the Criminal Code of Ukraine of selfish and hooligan motives characterizing the subjective side of animal cruelty, since, on the one hand, such a legislative definition of the motive contributes to the qualification of these socially dangerous acts, while on the other hand, thus significantly reduce the amount of criminalization of the corresponding crime relative to animals.

It is also worth noting that the legislative interpretation of the term «animals» does not match the Criminal Code of Ukraine [2] and the Law of Ukraine «On the Protection of Animals against Cruelty» of 21 February 2006 [3]. Thus, the first regulatory act in Art. 299 only protects vertebrates, instead of Art. 35 of the said Law protects both vertebrates and invertebrates.

Issues that need improvement and have arisen since the adoption of the Law of Ukraine «On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on the Introduction of Humane Treatment of Animals» No. 2120-VIII of 22.06.2017 can also be attributed to such new forms of committing an investigated crime as public appeals to commit acts that show signs of animal cruelty, and to disseminate material calling for such acts. As he notes, Kuznetsov VV «These forms are closely related to the propaganda of

animal cruelty (Part 2 of Article 89 of the Code of Administrative Offenses) [1]. This does not clearly define the limits of criminalization, since, in my opinion, the rule of law contains a more general form of unlawful conduct. In addition, this version of Art. 299 of the Criminal Code complicates law enforcement and creates unjustified competition of criminal law. «

Another debatable issue that arose after the adoption of the Law of Ukraine «On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on the Introduction of Humane Treatment of Animals» No. 2120-VIII of 22.06.2017 [4] is the introduction of such qualifying features as «act in an active way», Since such a feature is missing from the list of Art. 67 of the Criminal Code of Ukraine [2] as onerous and without legislative interpretation in the footnote, which would greatly explain what is meant by it.

Also, in my opinion, it is illogical to duplicate the title of the article in its disposition. In Art. 1 of the Law of Ukraine «On the Protection of Animals against Cruelty» of February 21, 2006 No. 3447-IV states that animal abuse – abuse of animals, including homeless animals, which caused torture, caused them physical suffering, personal injury, injury or resulted in the killing of animals on each other and on other animals, made for hooligan or selfish motives, abandonment of domestic and farm animals as far as possible, including breach of the rules on keeping animals [3]. At the same time, the legislator brought the animals on one another and on other animals as a separate act, envisaged by Art. 299 of the Criminal Code of Ukraine at the level of animal cruelty, which causes terminological confusion as to whether it covers cruelty to animals [2].

In my opinion, since the legislator Art. 299 of the Criminal Code of Ukraine, the animals being hit on each other and on other animals are defined at the level of ill-treatment, public appeals and distribution of materials, and given the general knowledge of the legislative technique, we can conclude that the first form of action – animal abuse, covers only abuse over animals.

Also, in my opinion, it is worth noting as a contradictory provision, which also demonstrates the shortcomings of the legislative technique and that part 1 of Art. 299 of the Criminal Code of Ukraine provides for the mistreatment of animals in the plural sense, which is incorrect because it misleads the practice, emphasizing that there should be at least two animals, instead of part 3 of Art. 299 of the Criminal Code of Ukraine determines the commission of such a crime against two or more animals [2].

In addition to the issues of substantive content of the norm in the wording of the Law of Ukraine «On Amendments to Some Legislative Acts of Ukraine on the Introduction of Humane Treatment of Animals» No.

2120-VIII of 22.06.2017 [4], it demonstrates legal illiteracy. Yes, Part 2 and Part 3 of Art. 299 of the Criminal Code of Ukraine contain the same qualifying feature – the same actions taken in the presence of a minor or a minor [2]. It is shocking that this article has been in existence for more than a year and a half, and no bills have been tabled to amend it.

Based on the analysis of all the above provisions, I propose to make the following changes to the following regulations.

First, to eliminate duplication of the rules of the Code of Administrative Offenses and the Criminal Code of Ukraine, Art. 89 should be determined «Violation of the established rules for the maintenance and treatment of animals that eliminate cruelty.»

Secondly, make changes to Art. 299 of the Criminal Code of Ukraine as follows:

Article 299. III-treatment of an animal

Harassment of an animal intentionally causing the animal to be mutilated or killed, as well as knocking animals on top of one another or other animals.

Thirdly, I consider it necessary to amend part 2 of Art. 22 of the Criminal Code of Ukraine, and to state that persons who committed animal cruelty between the ages of fourteen and sixteen are subject to criminal liability.

Thus, by summarizing all the above provisions, we can conclude that there are obvious shortcomings in the construction of the norms of criminal liability for animal cruelty, which need to be addressed immediately for its effective application in practice.

References:

1. Kodeks Ukrainy pro administratyvni pravoporushennia vid 07.12.1984 roku № 8073-X // Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy .– 1984 .– dodatok do № 51.– St.1122
2. Kryminalnyi kodeks Ukrainy vid 05.04.2001r. № 2341-III// Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. –2001. – № 25 26. – St.131
3. Pro zakhyst tvaryn vid zhorstokoho povodzhennia: Zakon Ukrainy vid 21.02.2006 roku N 3447-IV // Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. – 2006.– № 27.– St.230
4. Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo zaprovadzhennia humannoho stavlennia do tvaryn: Zakon Ukrainy vid 22.06.2017 roku № 2120–VIII// Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. –2017. – № 34. – St.371

5. Kuznetsov V.V. Kryza kryminalnoho prava chy kryza zakonotvorchosti? – [Electronic resource].– Access mode: <http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/3457/1/%D0%9A%D1%83%D0%B7%D0%BD%D0%B5%D1%86%D0%BE%D0%B2%20%D0%92.%D0%92.%2C.pdf>

6. Shokuiucha zhorstokist: sobaky staly zhertvamy eksperymentiv pidlitkiv. – [Electronic resource].– Access mode: <https://znaj.ua/society/shokuiucha-zhorstokist-sobaky-staly-zhertvamy-eksperymentiv-pidlikiv>

ДИВЕРСИЯ ТА ЇЇ ВІДМІННІСТЬ ВІД ТЕРОРИСТИЧНОГО АКТУ

Крицун Т. Р.

*студентка факультету соціології і права
Національного технічного університету України
«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»
м. Київ, Україна*

Конституцією України закріплено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, яка в свою чергу захищається і забезпечується державою[1]. Це означає, що усі гілки влади, будь-який державний орган своєю діяльністю прямо чи опосередковано сприяють захисту як окремого індивіда, так і усього народу.

Кримінальний кодекс України (далі КК) – це той нормативно-правовий акт, завданням якого є правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам [2]. Звідси, стає зрозуміло, що КК є тим універсальним інструментом захисту, користуючись яким держава здатна виконувати покладені на неї функції.

Розділи, які містять в собі КК, є відображенням істинного стану речей та цінностей, для захисту яких він створений. Тобто розміщення розділів та статей в Особливій частині КК є послідовним та логічним, показує рівень суспільної небезпечності кожного злочинного діяння. Національні інтереси та їх безпека не даремно знаходять у першому

розділі, адже саме злочини, що спрямовані проти народу є найбільш небезпечними.

Таким чином диверсія, як злочин спрямований проти національної безпеки є одним із найтяжчих. Актуальність вивчення такого злочину є закріплена самим законодавцем, бо об'єкт посягання визначено як найбільш суспільно значущий.

Відповідно до ст. 113 КК диверсія – це вчинення з метою ослаблення держави вибухів, підпалів або інших дій, спрямованих на масове знищення людей, заподіяння тілесних ушкоджень чи іншої шкоди їхньому здоров'ю, на зруйнування або пошкодження об'єктів, які мають важливе народногосподарське чи оборонне значення, а також вчинення з тією самою метою дій, спрямованих на радіоактивне забруднення, масове отруєння, поширення епідемій, епізоотій чи епіфітотій [2].

Кримінальне законодавство встановлює загальні та спеціальні об'єктивні та суб'єктивні ознаки, які визначають суспільно небезпечне діяння (злочин) як диверсія.

Склад злочину диверсії, як і будь-якого іншого складу злочину, містить такі обов'язкові елементи як об'єкт та об'єктивна сторона злочину, суб'єкт та суб'єктивна сторона злочину.

Основним безпосереднім об'єктом диверсії є державна економічна, екологічна, воєнна безпека, та безпека в інших сферах, залежно від спрямованості акту диверсії. Окрім безпосереднього об'єкту є також обов'язків додатковий об'єкт, а саме: життя та здоров'я людини, власність та навколишнє середовище.

Предметом злочинного посягання, підчас вчинення такого злочину як диверсія, можуть бути підприємства, установи, нафто- і газопроводи, шляхи сполучення, а також тварини, рослини та ін.

Стосовно об'єктивної сторони такого злочину, то він може проявлятися у різних формах, які чітко визначені в ст. 113 КК, їх перелік є вичерпним. Диверсія, вважається такою що була скоєна, з моменту вчинення підпалу, вибуху, обвалу, затоплення чи інших дії відповідного спрямування. Наявність наслідків при вчиненні такого злочину є не обов'язковою. Тобто, якщо навіть внаслідок об'єктивних причин (погодних умов, неякісного засобу, яким вчиняється злочин чи інших неполадок, які не дозволи досягнути мети з якою він вчинявся) злочин не спричинив тяжких наслідків, особа, що вчинила такі дії-спроби, все рівно буде покарана за статтею 113 КК.

Суб'єкт такого злочину як диверсія є осудна особа, якій на момент вчинення злочину виповнилось 14 років.

Із суб'єктивної сторони, форма вини диверсії характеризується прямим умислом та спеціальною метою. Такою метою є ослаблення держави. Саме спеціальна мета дозволяє відмежувати диверсію від інших злочинів, для яких об'єктом посягання є один і той же предмет. Реальна загроза злочином знизити економічний, науково-технічний, військовий чи інший потенціал держави є диверсією.

Після проведеної нами детальної характеристики диверсії, ми можемо провести паралель з таким злочином як терористичний акт (тероризм) та знайти (виділити) відмінності між складами таких злочинів.

Отже, ми виділили чотири підстави для розмежування диверсії від терористичного акту.

По-перше, за моментом визнання цих злочинів закінченими. Як ми вже зазначали, диверсія вважається закінченою з моменту вчинення дій, що були заплановані, на відміну від терористичного акту, для якого погроза вчинення терористичних дій уже є закінченим злочином.

По-друге, за змістом мети, як ознаки суб'єктивної сторони злочинів. Мета визначається їх розміщенням в КК. Терористичний акт – злочин проти громадської безпеки. Диверсія – злочин проти основ національної безпеки. Отже, з цього можемо зробити висновок, що терористичний акт спрямований на створення умов, за яких органам державної влади, юридичним чи фізичним особам найбільш ефективно нав'язується воля терориста, терористичної групи чи організації, а диверсія на маті має ослаблення держави з наступним її знищенням як політичної організації суспільства.

По-третє, за ступенем суспільної небезпечності та характеру такої небезпечності. Обидва злочини віднесені до одних із найнебезпечніших, але розголос та резонанс, який притаманний терористичному акту є тим фактором, який все ж є в порівнянні з диверсією, менш небезпечним.

По-четверте, за ступенем їх визначеності кримінальним законодавством. Маємо на увазі той факт, що КК у ст. 258 дано перелік діянь, які відносять до терористичного акту, але цей перелік не є вичерпним на відміну від діянь, які відносять до диверсії відповідно до ст. 113 КК.

Після проведеного нами дослідження, ми дійшли до висновку, що хоч терористичний акт та диверсія є суміжними злочинами за своєю природою, та все ж мають істотні відмежувальні ознаки. Зокрема, хоч шкода завдається широкому колу осіб в обох випадках, але характер цієї шкоди має суттєво відмінний характер. Диверсія – це таємне діяння зазвичай спрямоване на знищення чи пошкодження важливих державних майнових об'єктів. А терористичний акт, у свою чергу, –

це демонстративні злочинні дії, які спрямовані проти невизначеного кола осіб та бажають привернути увагу публічності.

Література:

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Кримінальний кодекс України від 06.11.1991 р. № 1798–ХІІ *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 6. Ст. 56.

РЕАЛІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ПРОФІЛАКТИКИ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

Літвінова І. Ф.

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права і процесу
юридичного факультету
Національного авіаційного університету
м. Київ, Україна*

В Україні здійснюється об'ємна інформаційна кампанія стосовно недопустимості існування проявів домашнього насильства, постійно ведеться спільна робота органів державної влади, органів місцевого самоврядування з громадськими організаціями та іншими суб'єктами щодо профілактики та протидії домашньому насильству, але все одно домашнє насильство залишається поширеним явищем [1, с. 117].

Прийняття Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», а також криміналізація домашнього насильства є позитивним кроком на шляху профілактики цього негативного соціально-правового явища.

Варто зазначити, що кримінологи неодноразово наголошують про вагомий роль профілактики злочинності. Так, В. В. Голіна зазначає, що для протидії злочинності недостатньо тільки кримінально-правових заходів. При всій важливості останніх, очевидно, що вони носять обмежений характер, бо повністю не зачіпають причин і умов злочинності [2, с. 146]. Крім того, профілактика злочинів вирізняється серед інших видів соціального управління своєю спрямованістю на зміцнення безпеки правоохоронних цінностей: інтересів держави, суспіль-

ства, прав і свобод громадян – шляхом усунення факторів, які детермінують злочинні дії [3, с. 148].

Статистика свідчить, що серед головних причин знуцання над жінками стали: алкоголізм або пияцтво когось із членів родини; безкарність, невизнання законом насильства в родині злочином (опитування проводилося до прийняття нового законодавства у сфері запобігання та протидії домашньому насильству); більше половини опитаних (54,3%) відзначили, що великий вплив на формування агресивної поведінки справляє виховання батьків, а також жорстокість, пережита або бачена в дитинстві [4, с. 11].

А. М. Бабенко та К. С. Босак зауважили, що основні причини вчинення домашнього насильства криються в психологічній природі як «тирана», так і жертви. Щодо поведінки останніх, то серед причин того, що постраждалі не звертаються до правоохоронних органів, є – страх помсти з боку кривдника, страх знечестити сім'ю, відчуття особистої вини, почуття сорому, низька самооцінка, самопожертва заради дітей, фінансова залежність тощо [5, с. 25].

Виходячи із змісту Стамбульської конвенції, яка встановлює принцип «належної уваги» держави у ситуаціях домашнього насильства. У п. 2 ст. 5 Стамбульської конвенції передбачено, що Сторони вживають необхідних законодавчих та інших заходів для забезпечення належної уваги до недопущення, розслідування, покарання та забезпечення компенсації стосовно актів насильства, які підпадають під сферу застосування цієї Конвенції та які вчинені недержавними учасниками [6].

Фіксація цього принципу в документі зобов'язального характеру є серйозним кроком у подоланні проблеми домашнього насильства, оскільки тепер кожна держава, яка ратифікує Стамбульську конвенцію, має зобов'язання діяти на випередження проблеми, тобто вживати всі відповідні заходи із захисту прав людини та недопущення домашнього насильства. Застосування цього принципу на практиці може означати, наприклад, створення системи раннього виявлення сімей, в яких вчиняється насильство, та подальшу роботу із цими сім'ями, спрямовану на недопущення повторення насильства [7, с. 122].

Знаючи основні причини та умови вчинення домашнього насильства варто зосередити увагу на заходах його запобігання і, особливо, попередження. Якщо аналізувати запобіжні заходи за характером спрямування, то основну роль відведено правовим. Ними є законодавчі норми, що встановлюють відповідальність для кривдника у разі вчинення домашнього насильства, зокрема, Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», Кодекс України про

адміністративні правопорушення, Кримінальний кодекс України та інші. За статистичними даними Генеральної прокуратури України протягом січня-жовтня 2019 р. обліковано 848 кримінальних правопорушень за ст. 126¹ Кримінального кодексу України, з них 544 провадження направлені до суду з обвинувальним актом [8].

Варто зауважити, що зазвичай особливу увагу вчені та практики звертають на соціально-економічні заходи запобігання злочинності, адже соціально-економічні причини завжди були і є одними з головних детермінант злочинності. Вони проявляються в соціальній несправедливості, на який як на клубок накручуються й інші обставини. Для утримання злочинності на більш-менш соціально допустимому рівні необхідно соціальні заходи здійснювати в економічній, політичній, організаційній, духовній, правовій та інших сферах. Всі воно щільно взаємопов'язані та не мають чітких кордонів [3, с. 153].

Безумовно, ці заходи дуже важливі, проте, психологи Т. В. Циганчук та Д. Д. Лях зазначають, що домашнє насильство має місце незалежно від соціального статусу, релігійних переконань, сексуальної орієнтації чи етнічного походження [4]. Крім того, відомо, що в українському суспільстві поширений мит: «Б'є значить любить», а донедавна серед правоохоронців панувала думка, що родинні конфлікти, то справи суто сімейні і втручатися в них марна справа [5, с. 26].

А. М. Бабенко та К. С. Босак, вважають, що у попередженні (запобіганні) домашнього насильства основну увагу варто приділяти ідеологічним та організаційно-управлінським заходам [5, с. 26]. Так, наприклад, сьогодні проводиться багато заходів серед правоохоронців, які спрямовані на підвищення їх рівня обізнаності щодо небезпечності вчинення домашнього насильства. Однак, вони не мають обмежуватися суто навчанням правоохоронців. Як слушно наголосила тренер Консультативної місії Європейського Союзу з прав людини та гендерних питань С. Раутарінта, домашнє насильство – це комплексна проблема, яка потребує об'єднання зусиль. Поліція сама її не в змозі подолати. Повинні долучатися соціальні служби, освіта, медицина тощо. Не менш важливим є питання попередження та профілактики домашнього насильства [9].

Якщо говорити про перспективні напрями попередження та профілактики домашнього насильства, головну увагу варто приділяти наступним аспектам: 1) популяризація здорового способу життя з метою зменшення рівня вживання алкогольних напоїв; 2) популяризація нетерпимості домашнього насильства, та інформування громадян через всі можливі засоби комунікації, куди можна та треба звертатися

у разі існуючої проблеми; 3) увага державних органів має спрямовуватися на психологічну допомогу та роботу як з жертвами, так і кривдниками, адже агресивна, жорстока поведінка в родині базується, в першу чергу, на психологічних чинниках [5, с. 26-27].

Отже, вітчизняне законодавство у сфері запобігання та протидії домашньому насильству зазнало суттєвих змін, в тому числі в частині криміналізації відповідальності за вчинення домашнього насильства. Однак, на нашу думку, рішення проблеми запобігання та протидії домашньому насильству можливо тільки шляхом об'єднання зусиль громадських і державних структур, засобів масової інформації, освітніх та медичних установ, національних общин тощо.

Література:

1. Малиновська Т. М. Попередження насильства над жінками в сім'ї. *Право і Безпека*. 2016. № 1. С. 117-120.
2. Голіна В. В. Кримінологічна профілактика злочинності: поняття, специфіка, структура, об'єкт запобіжного впливу. *Проблеми злочинності*. 2015. Вип. 130. С. 145-154.
3. Кримінологія : підручник / А. М. Бабенко, О. Ю. Бусол, О. М. Костенко та ін.; за заг. ред. Ю. В. Нікітіна, С. Ф. Денисова, Є. Л. Стрельцова. 2-ге вид., перероб. та допов. Харків : Право, 2018. 416 с.
4. Циганчук Т. В., Лях Д. Д. Причини та наслідки насильства над жінкою в сім'ї. URL: <http://elibrary.kubg.edu.ua/id/eprint/3530/1/2.pdf> (дата звернення: 19.12.2019).
5. Бабенко А. М., Босак К. С. Профілактика домашнього насильства: реалії та перспективи. Організаційно-правові засади запобігання домашньому насильству: реалії та перспективи : матеріали круглого столу, 31 травня 2019 р. / за ред. О. П. Рябчинської. Запоріжжя : КПУ, 2019. 174 с.
6. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами : Конвенція від 11.05.2011 р. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU11251> (дата звернення: 20.12.2019).
7. Євсюкова М. Надання допомоги та захисту жертвам насильства в сім'ї: аналіз стандартів Ради Європи. *Європейське право*. 2013. № 1-2. С. 119-128.
8. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за жовтень 2019 р. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=207723 (дата звернення: 20.12.2019).

9. Представники Консультативної місії Європейського Союзу навчають хмельницьких поліцейських протидії та запобіганню домашньому насильству. URL: <https://www.npu.gov.ua/news/mizhnarodna-spivpraczya/predstavniki-konsultativnoji-misiji-Jevropejskogo-soyuzu-navchayut-xmelniczkix-policzejskix-protidiji-ta-zapobigannyu-domashnomu-nasilstvu> (дата звернення: 19.12.2019).

КЛАСИФІКАЦІЯ ЦІЛЕСПРЯМОВАНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА ТА УКРАЇНИ

Лутчин В. І.

*аспірант кафедри кримінального права та кримінології
Львівського національного університету імені Івана Франка
м. Львів, Україна*

Цілеспрямованими визначаються умисні кримінальні правопорушення, які містять такі ознаки як: мотив (motyw), мета (cel), емоційний стан (robudka) [7, с. 42-43]. Оскільки, завдяки цим ознакам можна чітко стверджувати, що правопорушник діяв з цілеспрямованим умислом, що особливо очевидно у кримінальних правопорушеннях з чітко визначеною метою. В залежності від того, яка саме з вище зазначених ознак, входить в складі кримінально правопорушення, можна виділити наступні класифікаційні групи цілеспрямованих кримінальних правопорушень:

Першу класифікаційну групу складають кримінально-протиправні діяння в який мета чітко відображена у диспозиції кримінально-правової норми і виступає їх обов'язковою ознакою. У польській кримінально-правовій доктрині мета кримінального правопорушення розглядається, як певний чітко визначений стан майбутнього, якого прагне досягти людина, своєю поведінкою [7, с. 44]. Аналізуючи відповідні позиції українських науковців, можна зазначити, що під метою кримінального правопорушення розуміється уявне представлення про бажаний результат, до якого прагне особа, що визначає спрямованість діяння (дії чи бездіяльності) [1, с. 146-147]. Як бачимо частково позиції українських і польських науковців збігаються в тому, що це певний стан речей

чи результат на досягнення якого прагне особа і спрямовує на це відповідні зусилля.

До цієї класифікаційної групи належать наступні кримінально-правові норми: арт. 118 Кримінальний кодекс (далі – КК) Республіки Польща (геноцид), арт. 127 КК Республіки Польща (посягання на конституційні органи держави), арт. 204 § 1 КК Республіки Польща (сугенерство), арт. 278 КК Республіки Польща (привласнення чужого майна), арт. 286 § 1 КК Республіки Польща (шахрайство), ст. 110 КК України (посягання на територіальну цілісність і недоторканність України), ст. 113 КК України (диверсія), ст. 114 КК України (шпигунство), ст. 127 КК України (катування), ст. 151² КК України (примушування до шлюбу) та інші. Мета може бути обов'язковою ознакою, як основного складу кримінального правопорушення, також може виступати обов'язковою ознакою, яка утворює кваліфікований склад кримінального правопорушення.

Другу класифікаційну групу складають цілеспрямовані кримінальні правопорушення в яких обов'язковою ознакою виступає мотив. В польській кримінально-правовій доктрині немає єдиного підходу з приводу того, що слід розуміти під мотивом. Одні науковці стверджують, що мотив окреслює образ людини, її думки про минуле, сьогодення чи майбутнє, які підштовхують до конкретної поведінки. Інакше кажучи мотив є елементом інтелектуальної сфери людини, тому що він виражається шляхом думки чи уяви, або елементом волевої сфери, оскільки може набувати форми бажаного, конкретного стану речей. Дослідники з цього питання, у сфері кримінальної психології, підкреслюють, що термін «мотивація» можна розглядати в двох площинах. По-перше, як «відносно постійна схильність людини до переслідування конкретних цілей, життєвих завдань і цінностей», по-друге, як мотиваційний процес, який як специфічне явище, яке лежить «у корені конкретної, поведінки людини». Тому, щоб зрозуміти причини, які зумовлюють поведінку людини, слід поставити кардинальне запитання: чому людина діяла таким чином? Це питання, яке завжди стосується мотивації людини [4, с. 354-356].

Що стосується української кримінально-правової доктрини, то наш погляд найбільш вдалим є визначення запропоноване Ю. В. Бажановим, який зазначає, мотив кримінального правопорушення – це внутрішній поштовх, який спонукає особу вчинити суспільно небезпечне діяння (дію чи бездіяльність) [1, с. 146-147].

До цієї класифікаційної групи належать наступні цілеспрямовані кримінальні правопорушення: арт. 194 КК Республіки Польща (обмеження

прав людини з мотивів її релігійної приналежності), арт. 148 § 2 п. 3 КК Республіки Польща (вбивство людини через мотиви, що заслуговують на особливе засудження), ч.2 ст. 129 КК України (погроза вбивством з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості), ч. 2 ст. 146 КК України (незаконне позбавлення волі або викрадення людини з корисливих мотивів), ст. 296 КК України (хуліганство з мотивів явної неповаги до суспільства), ст. 299 КК України (жорстоке поводження з тваринами з хуліганських чи корисливих мотивів) та інші. Мотив може бути складовою основного складу кримінального правопорушення або ж виступати обов'язковою ознакою кваліфікованого складу кримінального правопорушення. Як приклад, більш детально можна розглянути арт. 148 § 2 п. 3 КК Республіки Польща (вбивство людини через мотиви, що заслуговують на особливе засудження), в даній кримінально-правовій нормі ознака мотиву утворює кваліфікований склад кримінального правопорушення, за який передбачено покарання у вигляді позбавлення волі від 12 до 25 років або довічне позбавлення волі, на відмінно від основного складу кримінального правопорушення, за вчинення якого передбачено позбавлення волі від 8 до 25 років або довічне позбавлення волі. Кваліфікуючою ознакою виступає мотив, який заслуговує особливого осуду. У кримінально-правовій доктрині Республіки Польща, зазначається, що вданому випадку мова йде про мотивацію, яка є чітко осудною і викликає сильну негативну реакцію у суспільства, таку як: гнів, обурення, осуд [6, с. 386]. В даному випадку, мова йти про різного роду мотиви такі як: хуліганські, корисливі, заздрощі, ненависть, расової чи релігійної приналежності. Однак чи заслуговують вони на особливе засудження потрібно дивитись на обставини конкретної справи.

Третю класифікаційну групу складають цілеспрямовані кримінальні правопорушення в якій емоційний стан чітко відображена у диспозиції кримінально-правої норми і виступає ключовою ознакою складу кримінального правопорушення. На наш погляд, найбільш вдалою є наступна позиція, яка є спільною як для українських так і польських науковці, в якій йдеться, що емоційний стан – це емоційне переживання, яке спонукає особу на вчинення кримінального правопорушення [5, с. 110;2, с. 148]. До цієї класифікаційної групи належать наступні кримінальні правопорушення: арт. 148 § 4 КК Республіки Польща (вбивство людини під впливом сильного збудження), арт. 149 КК Республіки Польща (вбивство матір'ю новонародженої дитини, яка перебуває в після пологовому стані), арт. 150 КК Республіки Польща (вбивство людини на її прохання і під впливом співчуття до неї «евтаназійне вбивство»), ст. 116 КК України (умисне вбивство,

вчинене в стані сильного душевного хвилювання), ст. 117 КК України (умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини). Як бачимо цілеспрямовані кримінальні правопорушення з ознакою емоційного стану у КК України і Республіки Польща відносяться до кримінальних правопорушень проти життя і здоров'я особи. Основна маса цих кримінально-протиправних діянь збігається, оскільки за них передбачена кримінальна відповідальність, як у кримінальному законі України так і Республіки Польща. Єдиною відмінністю є кримінальне правопорушення передбачене арт. 150 КК Республіки, який передбачає кримінальну відповідальність за вбивство людини на її прохання і під впливом співчуття до неї. У польській науковій доктрині цей склад кримінального правопорушення іменується, як «евтаназійне вбивство». Дана кримінально-правова норма належить до привілейованих кримінальних правопорушення, за які законодавцем передбачена м'якша кримінальна відповідальність ніж у основному складі, який закріплений у арт. 148 § 1 КК Республіки Польща (вбивство людини). Відповідно до арт. 150 § 2 КК Республіки Польща, у виняткових випадках суд може застосувати надзвичайне пом'якшення покарання або навіть відмовитись від його призначення. На думку К. Дашкевич, емоційний стан обумовлюється високим ступенем інтенсивності страждань людини, яка вимагає позбавлення життя [3, с. 242-243]. В даному випадку емоційний стан є невід'ємною і ключовою складовою кримінального правопорушення, а у виняткових випадках може бути підставою уникнення кримінального покарання.

Що стосується кримінального закону України, то він не передбачає такого привілейованого складу кримінального правопорушення і тому при вчиненні умисного вбивства людини на її прохання і під впливом співчуття до неї, винна особа буде нести кримінальну відповідальність за ст. 115 КК України (умисне вбивство).

Література:

1. Бажанов М. І., Баулін Ю. В., Борисов В. І. та ін. Кримінальне право України. Загальна частина. Харків: Право, 1999. 400 с.
2. Вереша Р.В. Кримінальне право України. Загальна частина: навчальний посібник. Київ: Центр учбової літератури, 2012. 312с.
3. Daszkiewicz K. Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu. Rozdział XIX Kodeksu karnego. Komentarz. Warszawa: С.Н. BECK, 2000. 440 s.
4. Gierowski J. K., Jaśkiewicz-Obydzińska T., Najda M. Psychologia w postępowaniu karnym. Warszawa: LexisNexis, 2010. 560 s.

5. Grześkowiak A.(red.), Wiak K. (red.) Prawo karne. Wydanie 6. Warszawa: C.H. Beck, 2017. 437 s.

6. Marek A. Kodeks karny. Komentarz. Warszawa: Wolters Kluwer, 2005. 734 s.

7. Nawrocki M. Przestępstwa kierunkowe a zamiar niby-ewentualny. Prokuratura i Prawo, 2012. №5. S. 41-51.

ЗЛОЧИНИ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ: ПИТАННЯ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ

Парамонова О. С.

кандидат юридичних наук,

старший викладач кафедри державно-правових дисциплін

*Черкаського національного університету імені Богдана Хмельницького
м. Черкаси, Україна*

Держава Україна гарантує кожному захист прав, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності. Це положення впливає із обов'язкових приписів, закріплених у ст. 54 Конституції України: «Кожний громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди, за винятками, встановленими законом» [1]. Дієвим механізмом гарантування та охорони вищезазначених прав є, зокрема, кримінальне законодавство, адже сучасна редакція Кримінального кодексу України (далі – КК) містить низку норм, на підставі яких може наставати відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності. До них відносяться: ст. 176 КК «Порушення авторського права і суміжних прав», ст. 177 КК «Порушення прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, топографію інтегральної мікросхеми, сорт рослин, раціоналізаторську пропозицію», ст. 229 КК «Незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару», ст. 231 КК «Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю», ст. 232 КК «Розголошення комерційної або банківської таємниці» [2].

Водночас відносини у сфері інтелектуальної власності не визначаються кримінальним законодавством як самостійний або один із складових родових об'єктів злочинів. Зазначене актуалізує необхідність вдосконалення ефективної законодавчої моделі охорони прав на об'єкти інтелектуальної власності від злочинних посягань шляхом їх систематизації.

Злочини, що посягають на відносини інтелектуальної власності, результати інтелектуальної діяльності, містяться у двох різних розділах Особливої частини КК: розділі V «Злочини проти виборчих, трудових і інших особистих прав і свобод людини і громадянина» (ст. 176, ст. 177 КК) і розділі VII «Злочини у сфері господарської діяльності» (ст. 229, ст. 231, ст. 232 КК). Як вбачається, розташування зазначених кримінально-правових заборон залежить від того, який аспект у них є домінуючим: або творчий (літературні і художні твори, корисні моделі, сорти рослин тощо), або господарський (засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг, комерційна таємниця), і залежно від того, переважно в якій сфері життєдіяльності суспільства використовуються ті чи інші об'єкти інтелектуальної власності [3, с. 224]. При цьому відповідно до ст. 420 Цивільного кодексу України літературні та художні твори; комп'ютерні програми; компіляції даних (бази даних); виконання; фонограми, відеограми, передачі (програми) організацій мовлення; наукові відкриття; винаходи, корисні моделі, промислові зразки; komponування напівпровідникових виробів; раціоналізаторські пропозиції; сорти рослин, породи тварин; комерційні (фірмові) найменування, торговельні марки (знаки для товарів і послуг), географічні зазначення; комерційні таємниці є об'єктами права інтелектуальної власності [4]. Саме з реалізацією права особи на ці об'єкти пов'язане виникнення відносин у сфері інтелектуальної власності.

Злочинні діяння, передбачені ст. 176 КК та ст. 177 КК, не порушують ані виборчих, ані трудових прав [5, с. 37], однак явно посягають на інше конституційне право людини та громадянина – право інтелектуальної власності. На користь того, що такі діяння слід винести за межі V Розділу Особливої частини КК, вказують В. Б. Харченко [6, с. 422] та О. О. Дудоров [7, с. 56]. Останній, досліджуючи можливість притягнення до кримінальної відповідальності за такі діяння не лише фізичних, а й юридичних осіб, слушно зазначає: «Норми про злочинні порушення прав інтелектуальної власності, ... недоречно розмішувати в розділі КК, який установлює відповідальність за злочини проти прав і свобод людини й громадянина» [7, с. 56].

Аналіз змісту норм, передбачених ст. 229, ст. 231, ст. 232 КК, свідчить, що будь-якої обов'язкової ознаки, яка б пов'язувала суб'єкта вищезазначених злочинних діянь зі здійсненням саме господарської діяльності, немає. Віднесення цих злочинів до VII Розділу Особливої частини КК обумовлено лише недосконалістю обраної термінології – «комерційна» [8, с. 24], «знак для товарів і послуг, фірмове найменування, походження товару», – та помилковим розумінням законодавцем сфери застосування інтелектуальної власності. Так, наприклад, діюче цивільне законодавство не визначає царину діяльності щодо якої можуть використовуватися комерційне найменування, торговельна марка та географічне зазначення, визначаючи лише, що такі об'єкти не повинні вводити в оману споживачів щодо справжньої діяльності суб'єкта, придатні для вирізнення товарів (послуг), що виробляються (надаються) однією особою, від товарів (послуг), що виробляються (надаються) іншими особами, або визначаються характеристиками товару (послуги) і межами географічного місця його (її) походження. Тому, як справедливо зазначає О. А. Рассомахіна, об'єкти права інтелектуальної власності на засоби індивідуалізації можуть і не бути пов'язані зі здійсненням господарської діяльності [9, с. 219].

На підставі вищенаведеного в юридичній літературі висувається пропозиція про виокремлення в Особливій частині КК самостійного розділу під умовною назвою «Злочини проти інтелектуальної власності». В основу цієї ідеї, загалом домінантною в нашій доктрині, покладено тезу про спільність родового об'єкта відповідної групи злочинів як сукупності відносин щодо результатів інтелектуальної, творчої діяльності, засобів індивідуалізації та недобросовісної конкуренції [7, с. 53]. На користь наведеного підходу свідчить досвід інших держав, зокрема: Болгарії, Естонії, Іспанії, Литви, Мексики, Перу, Фінляндії [3, с. 227]. Кримінальне законодавство зазначених країн містить окремі (самостійні) глави або розділи, присвячені злочинам у сфері інтелектуальної власності.

Родовим об'єктом кримінально-караних діянь, що посягають на відносини інтелектуальної власності, Ю. А. Дорохіна та О. О. Дудоров пропонують розуміти «...суспільні відносини, що становлять особисті немайнові та (або) майнові права інтелектуальної власності на об'єкти права інтелектуальної власності, які перебувають під охороною кримінального закону ...» [3, с. 226]. Таке визначення, на нашу думку, є цілком слушним.

Зауважимо, що у наукових колах у цілому немає суперечностей стосовно об'єднання (виокремлення) групи злочинів, що посягають на

право інтелектуальної власності. Різні думки існують щодо їх місця в системі уже існуючих розділів Особливої частини КК. Окрім вище наведеної позиції існує ще така, за якою пропонується перенести посягання на інтелектуальну власність до розділу VI Особливої частини КК «Злочини проти власності». Так, наприклад, С. Я. Лихова визнає право власності родовим об'єктом злочинів, а інтелектуальну власність і власність на речі(майно) його складовими частинами [10, с. 204]. Проте ця позиція не ґрунтується на положеннях цивільного законодавства, де відносини у сфері інтелектуальної власності та відносин власності розглядаються як різні правові категорії, порушує принцип взаємоузгодженості (взаємозв'язку) правових інститутів та потребує переосмислення.

Отже, виокремлення злочинів проти інтелектуальної власності, передбачених ст. 176, ст. 177, ст. 229, ст. 231, ст. 232 КК, у окремий розділ Особливої частини КК за ознакою єдиного родового об'єкта є конструктивною пропозицією, що дозволить підвищити ефективність кримінально-правових гарантій щодо захисту права інтелектуальної власності кожного.

Література:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 02.12.2019. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення 19.12.2019).

2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. Дата оновлення: 28.11.2019. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення 19.12.2019).

3. Дорохіна Ю. А., Дудоров О. О. Окремі питання систематизації кримінально-правової охорони прав на об'єкти власності та об'єкти інтелектуальної власності. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2015. № 4. С. 223-229 URL : http://lsej.org.ua/4_2015/61.pdf. 14 (дата звернення 10.12.2019).

4. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Дата оновлення: 28.11.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення 19.12.2019).

5. Ломакіна А. А. Актуальні проблеми кримінально-правової охорони інтелектуальної власності в Україні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право*. 2015. Вип. 34(3). С. 35-38.

6. Харченко В. Б. Кримінально-правова охорона прав на результати творчої діяльності та засоби індивідуалізації в Україні : моногр. Харків: ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2011. 480 с.

7. Дудоров О. О. Проблеми кримінально-правової охорони інтелектуальної власності в Україні. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2015. Вип. 1. С. 50-68.

8. Харченко В. Б. Проблемы уголовно-правовой охраны интеллектуальной собственности в Украине и перспективы ее гармонизации с Европейским законодательством. *Вестник патентного поверенного*. № 2. 2008. С. 20-25.

9. Рассомахина О. А. Поняття торгівельної марки та її співвідношення із суміжними категоріями. *Форум права*. 2007. № 3. С. 212-223. URL : <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2007-3/07roaisk/pdf> (дата звернення 10. 12. 2019).

10. Лихова С. Я. Злочини у сфері реалізації громадянських, політичних та соціальних прав і свобод людини і громадянина (розділ V Особливої частини КК України): моногр. Київ: нац. ун-т ім. Т. Шевченка. 2006. 573 с.

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОНАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИГЛЯДІ ДОВІЧНОГО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛИ ЩОДО ЗАСУДЖЕНИХ ЖІНОК

Сорока М. В.

*слухач магістратури юридичного факультету
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара
м. Дніпро, Україна*

Традиційно адміністрація установ виконання покарань розглядає засуджених як достатньо однорідний соціум, до членів якого можна ставитись майже однаково. Але практика виконання кримінальних покарань й міжнародні напрацювання доводять, що в роботі з деякими, так званими уразливими категоріями засуджених, у тому числі й для полегшення проблем управління, повинні використовуватись специфічні правила, що враховували б особливі потреби таких осіб [1].

Окрім того, треба відзначити, що жінки, засуджені до позбавлення волі – це специфічна категорія засуджених, яка потребує особливого механізму подолання негативних наслідків покарання, досягнення мети виправлення. Враховуючи значну роль емоцій, неусвідомлених переживань на рівні під – свідомого, значну сугестивність, властиву жінкам, педагогічний вплив на засуджених жінок має здійснюватись максимально професійно та виважено. Підвищена сенситивність жінок, їхні ціннісні пріоритети, що обумовлені тендерними стереотипами та роллю, вимагають врахування того, що стосовно засуджених жінок має бути здійснена така лібералізація умов відбування покарання, яка б мінімізувала ймовірність розриву родинних та інших близьких стосунків, зменшила перешкоди до здійснення материнських функцій безпосередньо, без розриву із дитиною.

Названі положення особливо актуальні при виконанні покарання у виді довічного позбавлення волі. Проте трохи поспішна процедура уведення такого виду покарання, як довічне позбавлення волі, призвела до недотримання вказаних принципів. Так, після уведення Законом України «Про внесення змін до Кримінального, Кримінально-процесуального та Виправно-трудового кодексів України» від 22.02.2000 р. № 1483 покарання у виді довічного позбавлення волі, особи, засуджені до довічного позбавлення волі наділялись правом: на щоденну прогулянку тривалістю одна година, одержувати грошові перекази, мати короткострокове побачення один раз на шість місяців, одержувати протягом року дві посилки (передачі) та дві бандеролі, один раз на три місяці за наявності технічних можливостей на одну платну телефонну розмову тривалістю п'ятнадцять хвилин під контролем адміністрації, купувати протягом місяця в магазині установи за безготівковий рахунок продукти харчування і предмети першої потреби на суму до 50 % мінімального розміру заробітної плати і т.п. Засуджені розміщувались в камерах із дотриманням таких умов: чоловіки окремо від жінок; вперше засуджені до позбавленні волі – окремо від тих, хто раніше відбував позбавлення волі.

На той час жінки і чоловіки мали однакові права і обов'язки, утримувалися в однакових умовах. Вони забезпечувалися одягом спеціального зразку, конвоювання на території установи та за її межами здійснювалось в ручниках.

До набрання чинності КВК України, тобто до 01.01.2004 р., у своїй діяльності по організації виконання покарання у виді довічного позбавлення волі, адміністрація установ виконання покарань керувалася наказом Департаменту № 65 від 14.04.2001 р.

З 01.01.2004 р., з набранням чинності КВК України, до засуджених жінок у вигляді довічного позбавлення волі почали застосовувати правила глави 22 «Порядок і умови виконання та відбування покарання у виді довічного позбавлення волі». Подібний підхід викликав супротив у фахових колах та численні звернення фахівців й громадських інституцій до Генеральної прокуратури України. Підставою такої незгоди стали міркування, що положення ст. 150 КВК України стосувалися лише засуджених чоловічої статі, і запровадження у повному обсязі положень ст. 151 КВК України до засуджених до довічного позбавлення волі жінок та жінок, яким покарання у виді смертної кари або довічного позбавлення волі замінено позбавленням волі на певний строк в порядку помилування або амністії, безпідставно звузили обсяг законних прав цієї категорії засуджених жінок, які випливають зі змісту абз. 2, ч.4 ст. 94, ч. 1 ст. 97, ст. 139, абз. 1 ч. 1, ст. 140 КВК України. Так, засудженим жінкам до довічного позбавлення волі та жінкам, яким покарання у виді смертної кари або довічного позбавлення волі замінено позбавленням волі на певний строк в порядку помилування або амністії, безпідставно не надаються тривалі побачення, зменшено суму коштів на придбання продуктів харчування та предметів першої необхідності, кількість посилок протягом року, їм установлено одяг спеціального зразку, вони утримуються в камерах по дві особи, пересування їх за межами камер здійснюється в наручниках тощо. Втім слід відмітити, що відповідно до норм КВК України засуджені до довічного позбавлення волі жінки відбувають покарання у виправних колоніях середнього рівня безпеки (відповідно до ст. 18 КВК України – у них утримуються жінки, засуджені до покарання у виді довічного позбавлення волі, та жінки, яким покарання у виді смертної кари або довічного позбавлення волі замінено позбавленням волі на певний строк в порядку помилування або амністії). Як передбачено у ст. 139 КВК України, у виправних колоніях середнього рівня безпеки засуджені мають право: витратити на місяць для придбання продуктів харчування і предметів першої необхідності гроші, зароблені у виправних колоніях, у сумі до 80 % мінімальної заробітної плати; одержувати щомісяця короткострокове побачення і 1 раз в 3 місяці тривале побачення [1].

На практиці ж умови тримання засуджених жінок ідентичні тим, в яких перебувають засуджені до даного виду покарання чоловіки. Режим тримання таких засуджених є суворішим ніж це впливає з вимог закону. Не вплинули на цю проблему й зміни до КВК України, якими до Кодексу уведено окрему норму – ст. 151² «Особливості виконання

та відбування покарання жінками, засудженими до покарання у виді довічного позбавлення волі», за якою жінки засуджені до довічного позбавлення волі, розміщуються, як правило, у секторах середнього рівня безпеки виправних колоній мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання. Проте для таких жінок встановлюється режим, передбачений для тримання засуджених у виправній колонії середнього рівня безпеки [2]. Тобто засуджені до довічного позбавлення волі жінки мають наділятися правом витратити на місяць для придбання продуктів харчування і предметів першої потреби гроші, зароблені у виправній колонії, в сумі до вісімдесяти відсотків мінімального розміру заробітної плати; одержувати щомісяця короткострокове і один раз на три місяці тривале побачення. У підсумку усе наведене свідчить, що для зміни існуючої практики виконання-відбування довічного позбавлення волі стосовно засуджених жінок необхідно внести зміни до ст. 151² КВК України, виклавши її в такій редакції:

«Стаття 151. Особливості відбування покарання жінками, засудженими до покарання у виді довічного позбавлення волі:

1. Жінки, засуджені до довічного позбавлення волі, розміщуються у виправних колоніях середнього рівня безпеки або секторах середнього рівня безпеки виправних колоній мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання.

2. Для жінок, засуджених до довічного позбавлення волі, встановлюється режим, передбачений для тримання засуджених у виправній колонії середнього рівня безпеки.

3. Засуджені до довічного позбавлення волі жінки мають право:

- витратити на місяць для придбання продуктів харчування і предметів першої потреби гроші, зароблені у виправній колонії, в сумі до вісімдесяти відсотків мінімального розміру заробітної плати;
- одержувати щомісяця короткострокове і один раз на три місяці тривале побачення».

Таким чином, можемо констатувати, що обставиною, яка зумовлює призначення покарання у виді довічного позбавлення волі і водночас вказує на неможливість досягнення мети покарання шляхом застосування покарання у виді позбавлення волі на певний строк, є «надзвичайно» високий ступінь суспільної небезпеки вчиненого злочину і особи злочинця. «Надзвичайність» суспільної небезпеки вчиненого злочину визначається сукупністю усіх зібраних у кримінальному провадженні даних, які стосуються вчиненого злочину, особи винного і обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання.

Література:

1. Особливості виконання довічного позбавлення волі стосовно засуджених жінок /Т. В. Дуюнова// Форум права. – 2013. – № 1. – С. 280-283.;
2. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11.07.2003 № 1129-IV // Відомості Верховної Ради України, 2004, № 3-4, ст. 21

ЩОДО ПЕНАЛІЗАЦІЇ НЕЗАКОННОГО ВИДОБУТКУ БУРШТИНУ

Турлова Ю. А.

*доктор юридичних наук,
начальник відділу підготовки прокурорів з проблем кваліфікації
кримінальних правопорушень інституту спеціальної підготовки
Національної академії прокуратури України
м. Київ, Україна*

Актуалізовані поширенням ідеології конс'юмеризму, тобто розвитку «цивілізації споживання», суперечності екологічних та економічних інтересів суспільства призводять до посиленої експлуатації природних ресурсів та мають наслідком надмірне навантаження на всі елементи довкілля та порушення його рівноваги, що, зокрема знаходить прояв у зростанні споживання невідновних природно-мінеральних ресурсів та інтенсивному розробленні родовищ корисних копалин. Яскравою ілюстрацією цього тренду є проблема незаконного видобутку бурштину, що набуло в Україні загрозливих масштабів. Унаслідок масштабного злочинного промислу, крім значних економічних збитків, на території українського Полісся знищуються десятки гектарів лісових масивів і земельних угідь, пошкоджується ґрунтовий і рослинний покрови, псується родючий шар землі, що цілком реально може призвести до екологічної катастрофи.

Очевидно, що зазначена ситуація потребує й адекватного застосування заходів кримінально-правового впливу. З метою підвищення дієвості кримінально-правової охорони довкілля внаслідок незаконного видобутку бурштину розроблено проєкт Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо кримінальної відповідальності за незаконне видобування бурштину або переміщення його через митний

кордон України», реєстр. № 2059. Законопроектом запропоновано доповнити Кримінальний кодекс України (далі – КК) новою спеціальною нормою, а саме статтею 240¹, якою передбачається кримінальна відповідальність за: незаконне видобування бурштину; реалізацію, придбання, зберігання, передачу, пересилання, перевезення, переробку незаконно видобутого бурштину; незаконне видобування бурштину або його реалізацію, придбання, зберігання, передачу, пересилання, перевезення, переробку, вчинені за попередньою змовою групою осіб, або повторно, або у значних розмірах (у сто і більше разів перевищує неоподаткований мінімум доходів громадян), а так само за незаконне видобування бурштину, вчинене на територіях чи об'єктах природно-заповідного фонду. Також, законопроектом запроваджується спеціальна конфіскація за незаконне видобування бурштину [1].

Водночас, запропоновані зміни містять, на наш погляд, деякі недоліки зумовлені недотриманням правил законодавчої техніки конструювання санкцій кримінально-правових норм. Так, ч. 1 ст. 240¹ передбачає покарання за незаконне видобування бурштину у виді штрафу від семисот до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеження волі на строк від одного до трьох років, або позбавлення волі на той самий строк. Зазначена санкція відображає типові недоліки норм, що встановлюють відповідальність за екологічні злочини: конструкція санкцій не завжди враховує характер і ступінь суспільної небезпечності посягання на довкілля, а також особливості суб'єкта злочину, що негативно позначається на судовій практиці; не є достатньо обґрунтованим встановлення у санкції значної кількості основних видів покарань, які можуть бути призначені за один і той самий злочин [2, с. 122].

Проведений нами аналіз судимості за незаконне видобування бурштину дав змогу дійти висновку про наявність величезного розриву між розмірами та видами покарань, що передбачений санкцією ст. 240 КК, і практикою призначення покарань за злочини цієї категорії. Так, із усього переліку покарань, передбачених у відповідній санкції (штраф; обмеження волі; позбавлення волі на певний строк), судова практика переважно представлена лише одним видом покарання – штрафом. Ситуація, що полягає у неузгодженості між погрозою санкції і практикою призначення покарання за незаконне видобування бурштину, актуалізує два питання: або проблема зумовлена недосконалістю правозастосовної діяльності, яка не відповідає небезпечності посягання, або наявна переоцінка тяжкості даного злочину законодавцем. На нашу думку, справедливими є обидва припущення.

Крім того, запропонована санкція у ч. 1 ст. 240¹ КК нівелює переваги правозастосовного характеру, які могли мати місце у випадку віднесення діяння, передбаченого новою спеціальною нормою, до категорії кримінальних проступків. Як відомо, критерієм віднесення правопорушення до кримінального проступку є санкція – основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі [3].

Зважаючи на наведені аргументи, вважаємо за доцільне відмовитись у запропонованій законопроекті ч. 1 ст. 240¹ КК від покарання у виді позбавлення волі на певний строк і вилучити з відповідної санкції слова «позбавленням волі на той самий строк».

Література:

1. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо кримінальної відповідальності за незаконне видобування бурштину або переміщення його через митний кордон України: проєкт Закону України від 04.09.2019 № 2059. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66672 (дата звернення: 07.10.2019).

2. Турлова Ю. А. Проблеми пеналізації злочинів проти довкілля в Україні. *Jurnalul juridic national: teorie și practică (Національний юридический журнал: теория и практика)*. 2015. № 2/1 (12). С. 120–125.

3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Закон України від 22.11.2018 № 2617-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/2617-19> (дата звернення: 07.11.2019).

CANADIAN EXPERIENCE IN DOMESTICATION OF INTERNATIONAL CORE CRIMES

Shulzhenko N. V.

*PhD in Law, Assistant of the Department of Criminal Law № 1,
Yaroslav Mudryi National Law University,
Senior Research Officer of Academician V.V. Stashis Scientific Research
Institute for the Study of Crime Problems
National Ukrainian Academy of Law Sciences*

Romashkin S. I.

*PhD student of Academician Stashis Scientific
Research Institute for the Study of Crime Problems,
National Academy of Law Sciences of Ukraine*

Justice is an important tool for a peaceful settlement, and the International Criminal Court is an effective tool for counteracting impunity for the most serious crimes of concern to the international community.

Today one of the most crucially important issues is to domesticate of Core International Crimes into National Criminal law. The process to import the core international crimes of genocide, crimes against humanity and war crimes into national criminal law is closely to the principle of complementarity, which provides that all the cases that are not dealt with genuinely by national criminal justice systems have to be investigated and prosecuted by the International Criminal Court. However, two main following questions arrive after this statement: First, and foremost, institutional capacity of states to investigate Core crimes: genocide, aggression, crimes against humanity and war crimes cases within the national jurisdiction. Secondly, development of legislative capacity to prosecute and adjudicate Core international crimes cases before national courts.

This article seeks to illustrate the practical questions which arise in the prism of domestication of Core International Crimes, as well as find good practical answers which are based on states' experience of implementation. Most discussable issues are following: should national criminal law adopt separate penal provisions for war crimes, crimes against humanity, aggression and genocide? and what should constitute war crimes, aggression, crimes against humanity or genocide in national legislation? It is obviously, that such National Law have to move further than the penal

provisions of the Rome Statute and should comply also with other parts of International law.

For the purpose of clearly understanding the methods of implementation of International Crimes into National Criminal Law, We would like, firstly, to identify the main methods of reflecting core international crimes in domestic law, then to determine jurisdictional bases for the exercise of national jurisdiction, and, the last but not the least, to demonstrate Canadian experience in the context of their practical contribution to the highlighted topic.

Incorporate the obligations of the Rome Statute into its domestic laws, Canada was the first country in the world to incorporate the obligations of the Rome Statute into its national laws through the Crimes Against Humanity and War Crimes Act (CAHWCA). The main important goals of this Act are firstly, to implement Canada's obligations under the Rome Statute, which means to ensure its ability to cooperate fully with investigations and prosecutions by the International Criminal Court. And second goal was to reset Canada's ability to prosecute core crimes committed both domestically and abroad.

The Canadian Act includes eight different statements: crimes, jurisdiction, defenses, sentences, offences against the administration of justice of the ICC, proceeds of crimes offences, the creation of a Crimes Against Humanity Fund, extradition and mutual legal assistance. CAHWCA criminalizes genocide, crimes against humanity and war crimes as domestic crimes under the treaty and international law, including the Rome Statute, as well as, it adds a new offence of breach of command or superior responsibility, the definitions of the offences [1].

The CAHWCA sets out several grounds of jurisdiction for offences committed within and outside of Canada. For offences committed within Canada, the CAHWCA establishes territorial jurisdiction. The temporal jurisdiction for these offences is prospective only, applying to crimes committed after the entry into force of the CAHWCA. For offences committed outside of Canada, the CAHWCA provides jurisdiction based on the nationality principle («the person was a Canadian citizen or was employed by Canada in a civilian or military capacity,» «was a citizen of a state that was engaged in an armed conflict against Canada» or «was employed in a civilian or military capacity by such a state») and the passive personality principle («the victim...was a Canadian citizen» or «a citizen of a state allied with Canada in an armed conflict»).

The CAHWCA also provides for universal jurisdiction for crimes committed by any individual subsequently present in Canada, regardless of

the individual's nationality or of where the crimes were committed. The temporal jurisdiction for these offences is both prospective and retrospective. Both Canadian and international defences are available to accused persons under the amendments set out in the CAHWCA, which contributes to respect for the rights of the accused. However, the CAHWCA makes it clear that it is not a defense that «an offence was committed in obedience to or in conformity with the law in force at the time and in the place of its commission.» Additionally, the CAHWCA indicates that an accused cannot base his or her defense of superior orders on «a belief that an order was lawful if the belief was based on information about a civilian population or an identifiable group of persons that encouraged, was likely to encourage or attempted to justify the commission of inhumane acts or omissions against the population or group.» The CAHWCA indicates that those convicted of committing genocide, crimes against humanity and war crimes «shall be sentenced to imprisonment for life, if an intentional killing forms the basis of the offence» or can be sentenced for a term up to life, in any other case. The CAHWCA contains a number of offences against the administration of justice of the ICC. These offences include obstruction of justice, obstruction of officials, bribery of judges and officials, perjury, fabrication or provision of contradictory evidence and intimidation. They cover all persons inside of Canada, and Canadians who commit these offences outside of Canada [2].

These sections of the CAHWCA represent a crucial aspect of implementation of the Rome Statute, as they allow Canada to cooperate with the ICC on matters central to the protection of the integrity of the ICC's proceedings. The CAHWCA also sets out offences for possessing or laundering proceeds obtained from genocide, crimes against humanity and war crimes.

The CAHWCA allows Canada to cooperate with the ICC in its investigations of genocide, crimes against humanity and war crimes in a manner similar to that of providing mutual legal assistance to foreign states. The Mutual Legal Assistance in Criminal Matters Act was amended to permit Canada to assist the ICC through enforcement of ICC orders for restraint, search, seizure, reparation, forfeiture and fines, as well as questioning, production of records or things and other forms of evidence collection. As Canada was the first country in the world to adopt comprehensive legislation implementing the Rome Statute, many other states looked to Canada to provide insights into its experience in drafting and passing this legislation. As a result, through its ICC and Accountability

Campaign, Canada sponsored the creation and global dissemination of a manual on the implementation of the Rome Statute into domestic law [4].

In 2005, Munyaneza, a Rwandan national living in Canada, was charged under the CAHWCA with two counts of genocide through intentional killing and causing serious bodily or mental harm to Tutsi, two counts of crimes against humanity through intentional murder and sexual violence against Tutsi civilians and three counts of war crimes through intentional murder, sexual violence and pillage for acts committed in 1994 in Butare. He was charged on the basis of the universal jurisdiction provision in the CAHWCA, due to his presence in Canada. On October 29, 2009, Munyaneza was sentenced to life in prison with no chance of parole for 25 years. Leave to appeal was denied by the ICC. These judgments represent a high point in Canadian criminal law on the prosecution of genocide, crimes against humanity and war crimes, based on international criminal law standards [1].

The CAHWCA allows Canada to prosecute individuals who have committed serious international crimes and also serves as a guide to others on how the Rome Statute might be fully implemented into domestic law. Canada has also set a positive precedent in its successful domestic prosecution under the CAHWCA in Munyaneza. It has made strides in applying administrative remedies to modern-day serious crimes.

Conclusion

Under customary international law, some offences are considered subject to universal jurisdiction. Treaty provisions expressly provide for universal jurisdiction in respect of certain Conclusion Hankins observed that there is a diversity of approaches to the implementation of core international crimes in the ICC Statute. A key question confronting the legislator is whether to adopt a minimalist approach strictly in keeping with the requirements of the complementarity principle, or a dynamic approach moving beyond the Rome Statute.

Alongside implementing criminal law mechanisms, there must be provisions to care for redress and healing. Human rights litigation has its place in this regard next to many other measures. Criminal prosecution is one answer to human rights abuses, but it cannot be the only one. The world is at the beginning of creating suitable measures to bring about justice in the case of massive human rights violations. The establishing of the ICC is no doubt a major step in the right direction.

References:

1. Global Affairs Canada, «Canada's Crimes Against Humanity and War Crimes Act» (30 April 2013), online: <http://www.international.gc.ca/court-cour/war-crimes-guerres.aspx?lang=eng>
2. David Goetz, Bill C-19: Crimes against Humanity and War Crimes Act (Ottawa, ON: Parliamentary Research Branch, 2000) LS-360E (revised 15 June 2000), online: https://lop.parl.ca/About/Parliament/Legislative_Summaries/bills_ls.asp?Language=E&ls=C19&Parl=36&Ses=2
3. Morten Bergsmo, Mads Harlem and Nobuo Hayashi, «Importing Core International Crimes into National Criminal Law», Torkel Opsahl Academic EPublisher, Oslo, 2010, Second Edition, 74 pp., ISBN 978-82-93081-01-2 https://www.fichl.org/fileadmin/fichl/documents/FICHL_1_Second_Edition_web.pdf
4. Valerie Oosterveld Canada and the Development of International Criminal Law: What Role for the Future? Canada in International Law at 150 and Beyond | Paper No. 16 – March 2018 <https://www.cigionline.org/sites/default/files/documents/Reflections%20Series%20Paper%20no.16web.pdf>

CRIMINAL PROCEDURE AND CRIMINALISTICS

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРОРА ПІД ЧАС ВИДАЧІ (ЕКСТРАДИЦІЇ) ОСОБИ

Броневицька О. М.

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри кримінально-правових дисциплін

Львівського державного університету внутрішніх справ

м. Львів, Україна

У наукових джерелах сутність екстрадиції визначають по-різному. Так, К. Донець вважає, що вона функціонує у вигляді комплексного правового інституту [2, с. 72]. Ю. Аленін визначає її як діяльність компетентних органів, що базується на загально визначених принципах міжнародного права, нормах міжнародних договорів і внутрішнь-одержавного законодавства, які передбачають, що держава у разі, якщо злочин входить до її юрисдикції (якщо вона потерпіла від злочину чи він був вчинений на її території, або ж його вчинив її громадянин), запитує і отримує обвинуваченого, підсудного чи засудженого з держави, на території якої він перебуває, або ж розглядає заявлене клопотання іноземної держави і передає запитувану особу [3, с. 794].

Одне з головних місць у міжнародному співробітництві з видачі правопорушників належить органам прокуратури України, які виконують функції безпосередньої видачі особи, здійснюють прокурорський нагляд за дотриманням прав осіб та законністю рішень, які приймаються уповноваженими органами під час процедури екстрадиції. За Генеральною прокуратурою України закріплено статус одного із центральних органів України щодо видачі осіб (екстрадиції). Відповідні норми містяться в національному законодавстві та міжнародних договорах України. Зокрема, п. 2 ст. 574 КПК окреслює її компетенцію видачею осіб, підозрюваних, обвинувачених у кримінальних провадженнях під час досудового розслідування. Проте, як зазначає А. Богущька, на підставі міжнародного договору у здійсненні процедури екстрадиції органами досудового розслідування чи судовими органами на всіх стадіях кримінального провадження центральним органом України щодо видачі особи є тільки Генеральна прокуратура України (це положення закріплено ст. 80 Конвенції про правову до-

помогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах між країнами СНД, підписаною у 1993 р.) [1, с. 293].

Окреме місце в структурі повноважень Генеральної прокуратури займає обґрунтування рішення про відмову в екстрадиції. Більшість норм, які встановлюють підстави відмови, наведено у ст. 589 КПК. Наведений перелік причин та обставин, які перешкоджають цьому, не є вичерпним, у нормі абз. 6 ч. 1 ст. 589 міститься застереження про те, що в окремих випадках такі підстави можуть встановлюватися міжнародними договорами України. У цьому контексті слід розглядати нормативно-правові акти, які встановлюють загальний перелік особливих підстав (конвенції, двосторонні договори) та у відносинах з окремими країнами (за двосторонніми договорами). Наприклад, ст. 3 договору між Україною та Сполученими Штатами Америки про взаємну правову допомогу у кримінальних справах встановлює, що у передачі особи, яка перебуває під вартою для дачі показань або інших цілей, може бути відмовлено, якщо це завдасть шкоду безпеці або подібним істотним інтересам запитуваної держави.

Отже, на органи прокуратури покладаються особливі функції зі здійснення та забезпечення дотримання законодавства під час видачі осіб запитом іноземної держави. Їх можна поділити на дві групи: безпосередня видача підозрюваних, обвинувачених у кримінальних провадженнях під час досудового слідства; прокурорський нагляд за дотриманням прав та законних інтересів осіб, стосовно яких ведеться провадження про екстрадицію. Складність правозастосовної практики у цій сфері відносин зумовлюється: наявністю багатьох нормативно-правових актів, які регулюють відносини України з іншими країнами, порядок взаємодії уповноважених органів, підстави відмови у задоволенні клопотання про екстрадицію, наявність політичних, військових, економічних інтересів, які можуть бути порушені внаслідок видачі особи.

Водночас, слід вказати, що проведений аналіз прокурорської діяльності під час екстрадиції засвідчує, що, навіть в умовах активного реформування кримінальної юстиції сьогодні існують проблеми, пов'язані із недостатнім нормативним врегулюванням процесу екстрадиції, суперечностями та неузгодженостями, незважаючи на наявність національної та міжнародної нормативно-правової бази.

Зокрема, беззаперечним є той факт, що затриманням особи, видача якої запитується, передбачає необхідність складання протоколу затримання.

На думку І. Басистої, В. Галагана та ін. такий протокол має називатися «Протокол повідомлення та роз'яснення прав особі, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу». До тако-

го протоколу, окрім обов'язкових реквізитів, передбачених ст. 104 КПК України, слід вносити відомості про: послідовність дій (повідомлення переліку прав, які визначені у ст. 581 КПК України); участь усіх осіб, присутніх під час затримання тощо. Оскільки у главі 44 КПК України відсутні будь-які вказівки законодавця про порядок складання такого протоколу, його назву і реквізити, то цю прогалину слід заповнити шляхом доповнення КПК новою статтею [4].

Уповноважена службова особа, яка здійснила затримання особи, зобов'язана негайно повідомити прокурора, в межах територіальної юрисдикції якого здійснено затримання, й надати йому копію протоколу (ч. 5 ст. 208, ч. 2 ст. 582 КПК України). Отримання прокурором копії протоколу затримання вимагає від нього не тільки негайного повідомлення регіональної прокуратури про вказаний факт, але й зобов'язує його провести ефективний прокурорський нагляд за законністю затримання особи з метою недопущення порушення або обмеження її прав і свобод.

Згідно з ч. 2 ст. 61 Мінської Конвенції особа може бути затримана, якщо є передбачені законодавством підстави для підозри, що вона вчинила на території іншої Договірної Сторони злочин, який тягне за собою видачу. Нормами вказаних договорів передбачено обов'язок Договірних сторін видавати одна одній всіх осіб, що переслідуються за вчинення правопорушень, з урахуванням положень та умов Конвенції. Порядок затримання осіб у зв'язку з їх міжнародним розшуком та застосування щодо них тимчасового арешту регламентовано ст.ст. 208, 582-583 КПК України.

Згідно вказаних вимог, прокурор звертається до слідчого судді, у межах територіальної юрисдикції якого здійснено затримання особи, що вчинила злочин за межами України, з клопотанням про застосування тимчасового арешту, за результатами розгляду якого слідчий суддя виносить ухвалу про застосування тимчасового арешту або про відмову в його застосуванні, якщо для його обрання немає підстав. Разом з тим, набувають поширення випадки прийняття судами загальної юрисдикції рішень про відмову в застосуванні тимчасового арешту, що призводить до звільнення осіб з-під варти. Такі рішення зазвичай обґрунтовуються ненаданням прокурором документів, передбачених ч. 4 ст. 583 КПК України, або їх неналежним, на думку судів, оформленням.

Встановлено, що рішення суду апеляційної інстанції обґрунтовують відсутністю перекладу українською мовою частини доданих до запити документів (процесуальних рішень про притягнення як обвинуваченого та взяття під варту, документів, що посвідчують особу),

ненаданням даних, які б свідчили про свідоме ухилення особи від явки до органів правосуддя, тощо.

При цьому, судами не враховується, що положеннями чинного законодавства встановлено мінімальні вимоги до обсягу документів та відомостей, які надаються суду з клопотанням про застосування тимчасового арешту, оскільки процесуальні рішення ухвалюються в іноземній державі та їх переклад українською мовою на момент затримання особи на території України відсутній. Надання інших даних кримінального провадження, досудове розслідування у якому проводиться правоохоронним органом іноземної держави, крім визначених п. 2 ч. 4 ст. 583 КПК України, на вказаному етапі не передбачено.

Документи, які містять відомості про вчинення розшукуваною особою злочину на території іноземної держави, є документами, що у будь-який спосіб свідчать про факт вчинення злочинних дій на території іншої держави. Водночас, чинним законодавством не конкретизовано види таких документів, а також їх належність до певної державної установи або організації.

Підтверджуючим документом у зазначеному випадку може бути лист Інтерполу про перебування особи у міжнародному розшуку з метою арешту, рішення суду про взяття особи під варту або посилання на наявність такого рішення тощо.

Також безпідставними є зауваження суду щодо оформлення відповідних документів. Слід врахувати, що клопотання про застосування до особи тимчасового арешту згідно зі ст. 583 КПК України має бути розглянуто у найкоротший термін, але не пізніше 72 годин з моменту затримання. Очевидно, що отримання протягом цього часу від іноземної держави належним чином оформлених документів є фактично неможливим.

До того ж норми зазначених вище міжнародних договорів передбачають отримання клопотань про застосування тимчасового арешту факсом, телеграфом, поштою, каналами Інтерполу. Частиною 4 статті 548 КПК України передбачено отримання запитів електронним, факсимільним або іншим засобом зв'язку.

При звільненні осіб вказаної категорії з-під варту через відмови судів у застосуванні тимчасового арешту слід брати до уваги те, що такі особи продовжують перебувати у міжнародному розшуку та стосовно них є чинні рішення судів іноземних держав про взяття під варту, у зв'язку з чим відповідно до ст.ст. 208, 582 КПК України їх затримання є прямим обов'язком правоохоронних органів України.

Невиконання правоохоронними органами закріплених у міжнародних документах зобов'язань щодо затримання на території України

осіб, які розшуковуються правоохоронними органами іноземних держав з метою арешту та екстрадиції, і їх подальшої видачі запитуючим державам за наявності для того підстав може призвести до негативних наслідків та погіршення іміджу нашої держави в цілому.

Література:

1. Богуцька А.В. Співробітництво Генеральної прокуратури України в міжнародно-правовій сфері. Актуальні проблеми сучасного міжнародного права: зб. наук. ст. за матеріалами I Харк. міжнар.-прав. читань, присвяч. пам'яті проф. М. В. Яновського і В. С. Семенова (Харків, 27 листоп. 2015 р.): у 2-х ч. – Харків, 2015. Ч. 1. С. 292–297.

2. Донець К. Прокурорський нагляд за здійснення видачі особи (екстрадиції) у кримінальних провадженнях під час досудового розслідування. *Вісник прокуратури*. 2015. № 7. С. 71–78.

3. Кримінально-процесуальне право України: підручник / за заг. ред. Ю.П. Аленіна. Х.: ТОВ Одіссей, 2009. 806 с.

4. Міжнародний розшук та видача особи, яка вчинила кримінальне правопорушення: навчальний посібник / І.В. Басиста, В.І. Галаган, О.М. Калачова, Л.В. Максимів. Київ, 2016. 277 с.

ПРОВЕДЕННЯ ЕКСПЕРТИЗИ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Волобуєв А. Ф.

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінально-правових дисциплін і судових експертиз
Донецького юридичного інституту МВС України*

Бажанюк В. В.

*ад'юнкту кафедри кримінально-правових дисциплін і судових експертиз
Донецького юридичного інституту МВС України
м. Кривий Ріг, Дніпропетровська область, Україна*

Одним із аспектів оновлення і систематизації українського кримінального процесуального законодавства є врівноваження прав сторін у кримінальному провадженні щодо використання спеціальних знань у формі експертизи. Відповідно до редакційно оновлених в 2019 р. статей 242-245 Кримінального процесуального кодексу України (на-

далі КПК) експертиза проводиться експертною установою, експертом або експертами, яких залучають сторони кримінального провадження або слідчий суддя за клопотанням сторони захисту [1]. В Україні склалася така судова практика, коли для суддів висновки експертів слугують опорним підґрунтям написання вироку. І це пов'язано з тим що спростувати вже проведену експертизу можна тільки іншим експертним висновком, але експерти державних експертних установ, як правило, підтримують попереднього експерта. Надання ж стороні захисту права самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі обов'язкової, дозволить забезпечити законність і справедливість у кримінальних провадженнях. Видається, що врівноваження можливостей сторін в отриманні доказів є обов'язковою умовою реалізації конституційного принципу рівності і змагальності сторін та свободи в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні їх переконливості (ст. 129 Конституції України) [2].

Окрім норм КПК питання проведення експертизи регулюється відомчим нормативно-правовим актом Міністерства юстиції України – Інструкцією про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень (надалі Інструкція МЮ) [3]. Для її реалізації і з метою забезпечення єдиного підходу при проведенні судових експертиз і підвищення якості їх проведення сформовані і науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень [4].

Але в українському кримінальному процесуальному законодавстві щодо проведення експертизи є й певні прогалини. Зосередившись на наданні стороні захисту прав підозрюваного (обвинуваченого), законодавець випустив з поля зору права потерпілого щодо проведення експертизи. Зокрема, при наділенні потерпілого правом подавати докази слідчому, прокурору, слідчому судді, суду ці повноваження не набули відображення у ст. 242 КПК «Підстави проведення експертизи», де потерпілий не вказаний серед учасників кримінального провадження, який може ініціювати проведення експертизи під час досудового розслідування. У той же час при судовому розгляді ст. 332 КПК надає право потерпілому подавати клопотання та ініціювати проведення експертизи за ухвалою суду.

Потрібно звернути увагу, що відповідно до ст. 58 КПК потерпілого у кримінальному провадженні може представляти представник – особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником. Адвокат у цьому випадку виступає на стороні обвинувачення, оскільки потерпілий віднесений саме до цієї сторони (п. 19, ч. 1 ст. 3 КПК).

Але його роль суттєво відрізняється від ролі органу досудового розслідування – перш за все, він захищає права потерпілого, інтереси якого він представляє (відновлення порушених прав та отримання відшкодування заподіяної винною особою моральної, фізичної або майнової шкоди).

Як показує слідчо-судова і адвокатська практика, такий вид адвокатської діяльності, як представництво потерпілого, є характерним у складних кримінальних провадженнях, зокрема щодо техногенних катастроф з загибеллю людей (аварій на виробництві, морських, річкових і повітряних суднах), в яких потерпілими виступають досить великі групи людей. Яскравим прикладом здійснення адвокатом представництва потерпілих з використанням криміналістичних та інших спеціальних знань є кримінальне провадження щодо загибелі в РФ атомного підводного човна «Курськ» у 2000 році, детально досліджене у книзі російського адвоката Б. А. Кузнецова [5]. Як доводить автор книги, кримінальна справа про загибель підводного човна та його екіпажу була незаконно закрита на основі підтасованих (сфальсифікованих) фактів комісійними судово-медичною та акустико-фонографічною експертизами, які в порушення чинного законодавства проводилися неповно, з використанням ненаукових положень і з виходом за межі компетенції експертів з окремих питань [5, с. 117-132, с. 173-184].

У зв'язку із цим зазначимо, що при призначенні експертиз може скластися досить парадоксальна ситуація, коли орган досудового розслідування з певних причин (корупційних, політичних) не зацікавлений у встановленні істини у кримінальному провадженні. Тому окремі службові особи вдаються до штучного створення перешкод у проведенні слідчо-розшукових дій, підтасовки фактів та їх неправильній оцінці з використанням спеціальних знань. В подібних випадках потерпілий (його представник) повинен мати право на ініціювання належного проведення експертиз.

Підсумовуючи підкреслимо, що нерідко сторони кримінального провадження в питаннях проведення експертиз мають протилежні цілі. Як зазначає адвокат Я.П. Зейкан, особливо важливим є вміння адвоката скористатися помилками досудового слідства, вміння підштовхнути слідчого, прокурора до помилок та виявлення недопустимих і очевидно недопустимих доказів. Зокрема, важливо поставити під сумнів результати експертизи, спрямованої проти клієнта [6, с. 5, 19]. Адвокату рекомендується звертати увагу на формальні моменти – перевіряти законність підстав проведення експертизи, дотримання процесуальних процедур та вимог Інструкції МЮ, науково-методичних рекомендацій з питань підгото-

вки та призначення судових експертиз та експертних досліджень. Але потрібно визнати, що орган досудового розслідування в питаннях призначення експертиз має значно більше компетенцій, оскільки тільки він наділений правом проведення слідчих дій і має більше можливостей щодо отримання певних об'єктів, потрібних для проведення якісного експертного дослідження. Тому потрібно виходити з того, що в багатьох випадках проведення криміналістичних експертиз (трасологічних, балістичних, наркотичних засобів тощо) сторона захисту не має можливості проявити якусь значущу ініціативу, зокрема в ситуації, коли експертиза проводиться до повідомлення про підозру. В той же час існують окремі види експертиз (судово-бухгалтерська, фінансово-економічна, лінгвістична експертиза мовлення тощо), щодо яких одні і ті ж матеріали можуть бути надані експерту як стороною обвинувачення, так і стороною захисту, що надає їй засоби отримання доказів з використанням спеціальних знань.

Література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
2. Конституція України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
3. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень (затверджена Наказом Міністерства юстиції України 08.10.1998 № 53/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 26.12.2012 № 1950/5). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>
4. Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень (затверджені Наказом Міністерства юстиції України 08.10.1998 № 53/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 26.12.2012 № 1950/5). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>
5. Кузнецов Борис. «Она утонула...». Правда о «Курске», которую скрывают Путин и Устинов. Изд. второе, перераб. и допол. – Таллинн: Изд-во «КПД», 2013. 674 с. URL: http://imwerden.de/pdf/kuznetsov_ona_utonula_pravda_o_kurske_2013.pdf
6. Зейкан Я.П. Про недопустимі докази: методичні рекомендації для адвокатів. – Харків: Фактор, 2019. 128 с.

OPERATIVE AND SEARCH MEASURES IN THE LIGHT OF HUMAN RIGHTS

Hrynkiv O. O.

PhD

State Border Guard Service of Ukraine

Kyiv, Ukraine

Crime in various manifestations and spheres is gaining ground in the world. In order to reduce its degree, each state takes various measures aimed at protecting and safeguarding those under its jurisdiction, giving law enforcement agencies the necessary powers to combat crime more effectively, protect the rights, freedoms and legitimate interests of citizens.

The concept of law enforcement activities, the definition of law enforcement agencies are absent in the current legislation of Ukraine, and therefore, these terms are treated differently in the literature. More correct and accurate, in our opinion, is the point of view of N.I. Klymenko, which is that law enforcement activity is defined as state activity, which is carried out by specially authorized bodies through the application of legal measures of influence under the law for the purpose of law and order in the society, fight against crime and other offenses, protection and protection of rights and legal interests of citizens, state and public organizations [1, p. 8].

The authors of the Legal Encyclopedic Dictionary indicate that law enforcement agencies are state bodies whose the most important function is the protection of law and order, the protection of citizens' rights and freedoms, the fight against crime [2, p. 239].

Certain law enforcement agencies of Ukraine, while performing the functions provided by law, carry out a special type of legal activity – conduct operative and search measures (hereinafter referred to as OSM). Such measures are only allowed to be carried out by officials of specially formed state bodies (divisions, services), the exhaustive list of which is defined in Part 1 of Art. 5 of the Law of Ukraine «On Operative and Search Activities» (hereinafter referred to as the Law of Ukraine «On OSA»). These include the operative units of the National Police, the State Bureau of Investigation, the Security Service of Ukraine, the External Intelligence Service of Ukraine, the State Border Guard Service of Ukraine, the State Security Service, the revenue and charges bodies, the bodies and institutions of execution of penalties and detention centers of the State Criminal

Enforcement Service of Ukraine, intelligence agency of the Ministry of Defense of Ukraine, National Anti-Corruption Bureau of Ukraine [3].

If there are reasons, which warranted by law, operative units will conduct an OSM to prevent a breach of Ukraine's commitments in the context of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (European Convention on Human Rights (hereinafter referred to as ECHR) [4].

It should be noted that the Law of Ukraine «On OSA» was adopted on February 18, 1992, when Ukraine was not yet a member of the Council of Europe and a party to the ECHR, and long before the adoption of the Code of Criminal Procedure of April 13, 2012 (hereinafter – the CPC of Ukraine), which secured the system of new procedural actions not previously provided for. These include, in particular, non-public investigative (searching) actions, which described in to Chapter 21 of the CPC of Ukraine [5]. When this code came into force, the investigator, and on his written order, operative officers got the right to conduct the non-public investigative (search) actions during criminal proceedings, which, in their essence, are operative and search actions.

Operative and search activity (hereinafter referred to as OSA), according to the Art. 2 of the Law of Ukraine «On OSA», is a system of publicity and non-public search, intelligence and counterintelligence measures, which are carried out with the use of operative and operative-technical means [3].

Analyzing the procedure for conducting non-public investigative (search) actions, regulated by Articles 260-264, 267-275 of the CPC of Ukraine [5], and comparing them with the content of paragraphs 2, 4, 7, 8-12, 17, 20 h. 1 Art. 8 of the Law of Ukraine «On OSA» [3], which refers to OSM, M. Shylin concludes that these actions (ie non-public investigative (search) actions) and measures (ie OSM) are identical, although they have different names, and are carried out in accordance with provisions of relevant articles of the CPC of Ukraine [6, p. 59–60].

It should be noted that neither in the CPC of Ukraine, nor in the Law of Ukraine «On OSA», there is not provided a legal definition of OSM, their classification, no legal norm is established that would establish an exhaustive list of OSM [7, p. 57] and would regulate the grounds and procedure for such measures. This means that the law only systematizes types of non-public activities with the use of OSM.

It should be noted that the OSM stipulated by the current legislation should not create a threat to human life and health, infringe on its honor and dignity, violate rights and legitimate interests, etc. The observance of the rights and

freedoms of citizens during the conduct of OSM must be unquestionable and inviolable, and must comply with the basic provisions of the Constitution of Ukraine. In particular, in Art. 3 of the Constitution of Ukraine notes that «a person, her life and health, honor and dignity, integrity and security are recognized in Ukraine as the highest social value. Human rights and freedoms and their guarantees determine the content and orientation of the activity of the state. The state is responsible to the person for its activities. Assertion and providing human rights and freedoms is the main responsibility of the state». Along with this, in Art. 64 emphasizes that «... the constitutional rights and freedoms of the individual and the citizen cannot be restricted except in cases provided for by the Constitution of Ukraine».

In addition, the Constitution of Ukraine imposes on the citizens of Ukraine certain responsibilities, namely: «everyone is obliged to adhere strictly to the Constitution of Ukraine and the laws of Ukraine, not to infringe on the rights and freedoms, honor and dignity of other people» (Art. 68) [8]. Thus, in the Constitution of Ukraine is about, on the one side, the unconditional adherence to the provisions of the Basic Law, and on the other, the temporary restriction of individual rights and freedoms of a person during the exercise of OSM and the non-public investigative (search) actions in criminal proceedings, according to the procedure established by law [9, p. 36].

It should be noted that according to the European human rights standards contained in the ECHR, the decisions of the European Court of Human Rights and other Council of Europe Conventions, OSM can only be exercised on specific grounds, in accordance with legal requirements, as they restrict the rights and fundamental freedoms human. Thus, the law should define the purpose of the restriction, its procedure, and the guarantees of respect for human rights.

We share V. Javorski's view that there is a need to monitor (more precisely, to investigate) what is the purpose of achieving the goal, namely how well the balance between human rights interventions and fundamental freedoms and the achievement of this important for society goal is maintained. In particular, the references to serious or especially serious crimes in the current legislation are too broad in content and obviously insufficient. The courts need to evaluate, when granting permits, whether it is possible to obtain the necessary (necessary) information in another way, or whether it is possible at all to obtain such information in that way, which is practically absent in the jurisprudence of Ukraine [10].

In the Declaration of the Committee of Ministers on Risks to Fundamental Human Rights arising from Digital Observation and Other Observa-

tion Technologies of 11.06.2013 notes that «opportunities and practices may have a detrimental effect on citizens' ability to participate in social, cultural and political life and, in the long run, negative consequences for democracy» [11].

In order to ensure compliance with human rights standards, it is necessary, in the light of European standards and practices, to define, within the framework of the OSM, the limits of the responsibilities and tasks of the various operational units, ie to formulate a specific list of responsibilities of the OSM units, which will provide a clear benchmark for these sub-targets reducing the scale and likelihood of abuse or overuse of OSM. The legal uncertainty of the concept of OSM and the lack of a list of them in the law creates certain difficulties in the law enforcement process not only of units authorized to carry out OSA, but also of bodies of pre-trial investigation, prosecutor's office and court during the use in criminal proceedings, judicial proceedings of criminal proceeds. as a result of holding an OSA, exercising prosecutorial supervision and judicial control over an OSA, restoring the rights of citizens violated by the illegal holding of an OSM [7, p. 58].

We support the view that «ambiguous understanding of the concept of OSM in theory leads to the fact that legislation, departmental regulations and in practice often refer to such measures that do not correspond to their content (for example, organizational measures carried out within the framework of OSA, promptly-search operations, which by their epistemological and legal nature have other meaningful meaning)» [12, p. 184 – 185].

Thus, in order to comply with human rights standards, and in particular when restricting such rights in the exercise of OSM, to avoid a blurring of understandings, it is worthwhile to amend the Law of Ukraine «On OSA»: to define the OSM definition, list, grounds and procedure for their implementation.

References:

1. Клименко Н.І. Правоохоронні органи України: навч. посібник. К.: Вид-во Європейського ун-ту, 2002. 194 с.
2. Юридический энциклопедический словарь / Сост. О.Г. Румянцев, В.Н. Додонов. М.: ИНФРА-М, 1996. 384 с.
3. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18 лютого 1992 р. № 2135-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12/ed20191128> (дата звернення: 21.11.2019).
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 04.12.2019).

5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 04.12.2019).

6. Шилін М. Оперативно-розшукова діяльність та негласні слідчі дії: проблеми правового регулювання у світлі нового кримінального процесуального кодексу України. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2013. № 1. С. 59–64.

7. Hrynkiv O. The problem of criminal laws organization of operative and search measures / Актуальні дослідження правової та історичної науки: матеріали міжнародної науково-практичної інтернет-конференції / Збірник тез доповідей: випуск 18 (м. Тернопіль, 11 грудня 2019 р.). Тернопіль, 2019. С. 56–59.

8. Конституція України від 28.06.1996 : URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 04.12.2019).

9. Гриньків О.О Право на приватність та оперативно-розшукова діяльність: окремі правові аспекти // «70 років Декларації прав людини: здобутки та перспективи»: збірка матеріалів Міжнародної наук.-практ. конф. (6 грудня 2018 р., м. Київ). К.: ПВНЗ «Університет сучасних знань», 2018. С. 34–38.

10. Яворський В. Відповідність оперативно-розшукової діяльності, що здійснюється СБ України, стандартам прав людини. URL: <http://khpg.org/index.php?id=1240849036>(дата звернення: 04.12.2019).

11. Декларація Комітету міністрів про ризики для основоположних прав людини, що виникають із цифрового спостереження та інших спостережних технологій від 11.06.2013. URL: <https://www.garantprivacy.it/documents/10160/2603116/Declaration+of+the+Committee.pdf/29fe4a52-18a9-47a4-807a-7a4745de2e0c?version=1.1> (дата звернення: 04.12.2019).

12. Грибовський О.В. Оперативно-розшукові заходи та негласні слідчі (розшукові) дії під час виявлення й фіксації одержання неправомірної вигоди. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2015. № 1. С. 180–190.

УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПІДСЛІДНОСТІ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ СУДОВО-ПРАВОВОЇ РЕФОРМИ

Кицан Ю. І.

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри правових та інформаційних технологій

Хмельницького інституту соціальних технологій

м. Хмельницький, Україна

Здійснення в Україні судово-правової реформи цілком закономірно зумовлює радикальні зміни у системі правоохоронних органів, у тому числі й тих, які уповноважені здійснювати досудове розслідування. Зокрема, протягом останніх років замість органів внутрішніх справ у системі МВС заявилася Національна поліція, органи прокуратури втратили повноваження щодо здійснення досудового розслідування, з'явилися цілком нові правоохоронні органи Національне антикорупційне бюро України та Державне бюро розслідувань, були спроби створення слідчого апарату в кримінально-виконавчій системі тощо. У зв'язку з цим постали доволі складні питання щодо визначення компетенції, предмету відання та підслідності вже існуючих та новостворених органів. Не вдалося уникнути низки гострих проблем при розмежуванні компетенції органів досудового розслідування, передання кримінальних проваджень, дублювання та конкуренції їх функцій тощо. Вищезгадані та й інші події є причиною перманентного внесення змін і доповнень до КПК України стосовно врегулювання підслідності кримінальних проваджень.

У чинному кримінальному процесуальному законодавстві міститься ряд правових норм, в яких використовується термін «підслідність», до них, зокрема, відносяться ст. ст. 214, 216, 218 чинного КПК України [1]. Зауважимо, що у раніше чинному законодавстві згаданий термін вживався у ст. ст. 112, 116, 117 КПК України 1960 р [2]. Однак законодавець не закріпив у КПК нормативної дефініції «підслідність», що певною мірою зумовлене дискусійним серед науковців уявленням про це державно-правове явище. Більше того, серед вчених немає єдності і щодо виділення видів (в окремих працях – ознак) підслідності. На нашу думку, саме в частині виділення окремих видів підслідності нашому законодавству бракує правової визначеності. Однак розробка пропозицій щодо його удосконалення має ґрунтуватися творчо-

му узагальненні висловлених вченими і практиками підходів, усуненні виявлених науковою і практикою недоліків.

На момент набуття чинності КПК України 2012 рік цей кодифікований нормативний акт містив п'ять видів підслідності: 1) предметна (родова); 2) територіальна; 3) персональна; 4) за зв'язком справ; 5) за визначенням прокурора (виключна, імперативна, універсальна) [1]. У подальшому, законодавець передбачив ще й альтернативну підслідність, а саме Законом України від 07 жовтня 2014 р. «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо невідворотності покарання за окремі злочини проти основ національної безпеки, громадської безпеки та корупційні злочини» було визначено, що у кримінальних провадженнях щодо злочинів, передбачених ст. ст. 209, 258, 258¹, 258², 258³, 258⁴, 258⁵, 261 Кримінального кодексу України, досудове розслідування здійснюється слідчим того органу, який розпочав досудове розслідування» [3]. Однак ця правова норма у подальшому була скасована [4].

Досліджуючи сучасний стан законодавчого регулювання підслідності А. А. Омаров пропонує виділяти такі види підслідності: 1) предметну, 2) персональну, 3) підслідність за зв'язком проваджень, 4) альтернативну, 5) універсальну, 6) територіальну підслідність [5, с. 86]. О. В. Лазукова вважає, що слід виділяти сім видів підслідності: предметну (родову), персональну, предметно-персональну, за зв'язком проваджень, альтернативну, універсальну й територіальну підслідність. Крім того, у навчальній літературі виділяють: предметну (родову), персональну, предметно-персональну, за зв'язком проваджень, альтернативну, територіальну, імперативну, виключну підслідність [6, с. 276]. Автори підручника «Кримінальний процес» [7, с. 276-278] виділяють предметну, персональну, предметно-персональну, за зв'язком проваджень, альтернативну, територіальну, імперативну підслідність. Така неоднозначність у підходах зумовлена почасти неоднаковим розумінням поняття «вид підслідності» та змісту чинного законодавства. Зокрема, положення ч. 9 ст. 216 КПК України окремі автори розглядають як альтернативну підслідність, хоча згадані положення нічим іншим як підслідністю за зв'язком кримінальних проваджень. Слід критично віднестися до виділення такого виду підслідності як предметно-персональна, оскільки у такому разі йдеться про змішування двох різнорідних критеріїв – кваліфікації злочину в цілому (предметна підслідність) та окремих ознак складу злочину – суб'єкта (персональна підслідність).

Підсумовуючи викладене, на сьогоднішній день КПК України у ст. ст. 216, 218 передбачає такі види підслідності: предметну, персональну, за зв'язком проваджень, за визначенням прокурора. Саме такий підхід має бути покладено в основу подальшого удосконалення чинного кримінального процесуального законодавства.

Література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. *Законодавство України*. URL : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page>
2. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28 грудня 1960 р. [втратив чинність]. *Законодавство України*. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>
3. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо невідворотності покарання за окремі злочини проти основ національної безпеки, громадської безпеки та корупційні злочини : Закон України від 07.10.2014 р. № 1689-VII. *Законодавство України*. URL : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1689-18>.
4. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо невідворотності покарання за окремі злочини проти основ національної безпеки, громадської безпеки та корупційні злочини : Закон України від 07.10.2014 р. № 1689-VII. *Законодавство України*. URL : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1689-18>.
5. *Омаров А. А.* Інститут підслідності в кримінальному провадженні : Дис. ... канд. юрид. наук / 12.00.09. Харків, 2017. 200 с.
6. *Лазукова О. В.* Особливий режим досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення анти-терористичної операції : Дис ... канд. юрид. наук / 12.00.09. Харків, 2018. 263 с.
7. Кримінальний процес : підручник / За ред. О. В. Капліної, О. Г. Шило. Х. : Право, 2018. 584 с.

**ВИДИ ІНСТИТУТУ ПРЕДСТАВНИЦТВА
НЕПОВНОЛІТНЬОГО ПОТЕРПІЛОГО
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ УКРАЇНИ**

Кочура О. О.

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу,
криміналістики та експертології факультету № 6
Харківського національного університету внутрішніх справ
м. Харків, Україна*

При проведенні кримінального провадження необхідність у забезпеченні особливих гарантій прав неповнолітніх потерпілих обумовлена не лише турботою про їх особисті інтереси, а також і міркуваннями, пов'язаними із питаннями суспільної користі. Зацікавленість суспільства в тому, щоб дитина, яка на собі відчула будь-яке насильство, яка стала жертвою кримінального правопорушення, мала можливість повернутися до нормального життя і згодом стала законослухняним громадянином, не викликає сумнівів. Тому ж, в ст. 39 Конвенції про права дитини від 20 листопада 1989 р. закріплено зобов'язання держави вживати всіх необхідних заходів для того, щоб сприяти фізичному і психологічному відновленню та соціальній реінтеграції дитини, яка є жертвою будь-яких видів нехтування, експлуатації чи зловживань, катувань чи будь-яких жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поведіння, покарання чи збройних конфліктів. Таке відновлення має бути здійснюватися в умовах, що забезпечують здоров'я, самоповагу і гідність дитини [1]. Тому, з метою компенсації нездатності неповнолітніх учасників кримінального провадження самостійно здійснювати повноцінний захист своїх прав і законних інтересів, що обумовлена їх емоційною, духовною та інтелектуальною незрілістю, та задля створення умов для подальшої реінтеграції цієї дитини в суспільство, в чинному національному кримінальному процесуальному законодавстві України сформовано систему взаємопов'язаних норм, що встановлюють додаткові процесуальні гарантії, які забезпечують режим підвищеного захисту прав і законних інтересів. Необхідно відзначити, що забезпечення таких гарантій досягається за допомогою істотних відступів від загального порядку кримінального провадження, що призводить в кінцевому підсумку, до диференціації кримінальної процесуальної форми.

При проведенні кримінального провадження, найважливішою умовою, що гарантує неповнолітньому потерпілому конституційне право на захист прав та законних інтересів, та визначено у положеннях ст. 59 Конституції України, це право мати представника, яке покликане забезпечити його додатковою правовою допомогою.

Тому, беручи до уваги, що неповнолітній потерпілий не наділений належним обсягом кримінальної процесуальної дієздатності, в силу своїх вікових особливостей, щодо здійснення наданих йому процесуальних прав, до участі у кримінальному провадженні, повинен залучатися його законний представник (ст. 59 КПК України). Питання участі у кримінальному провадженні законного представника неповнолітнього потерпілого визначається на засадах, аналогічних участі у кримінальному провадженні законного представника неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого (ст. 44 КПК України). При цьому, у положеннях ч. 2 ст. 44 КПК України встановлено перелік осіб, які можуть бути залучені як законні представники неповнолітнього потерпілого. До них належать: батьки (усиновлювачі), а в разі їх відсутності опікуни, піклувальники особи, інші повнолітні близькі родичі чи члени сім'ї, а також представники органів опіки і піклування, установ і організацій, під опікою чи піклуванням яких перебуває неповнолітній. Перелік осіб, які визнаються близькими родичами та членами сім'ї, міститься у п. 1 ст. 3 КПК України. Ними є: чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний брат, рідна сестра, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням, а також особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі. Залучення інших осіб як законних представників не допускається [2].

В той же час, слід зазначити, що чинне кримінальне процесуальне законодавство України, не зовсім конкретно регламентує участь у процесі такого його учасника, як представник потерпілого, і в його положеннях, повністю є відсутнім питання щодо необхідності участі представника у неповнолітнього потерпілого. Зокрема, у положеннях ст. 58 КПК України зазначено лише то, що представниками потерпілого можуть бути особи, які у кримінальному провадженні мають право бути захисниками. Ми вважаємо, що зазначено нами вище питання, є доцільним тому, що лише отримання кваліфікованої юридичної допомоги в особі професійного юриста, а саме адвоката, є гаранті-

єю реалізації захисту прав та законних інтересів неповнолітнього потерпілого. Лише кваліфікований юрист, який досконало володіє нормами кримінального та кримінального процесуального права, може надати дійову допомогу в рамках закону у збиранні доказів, своєчасному заявленні клопотань, реагуванні на порушення процесуальних прав неповнолітнього потерпілого, грамотному ознайомленні з матеріалами кримінального провадження тощо [3, с. 334]. При цьому представники (адвокати) користуються процесуальними правами потерпілого, інтереси якого він представляє, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути доручена представнику.

В свою чергу, відсутність положень у чинному КПК України, щодо обов'язковості залучення представника (адвоката) неповнолітньому потерпілому порушує принцип рівності учасників процесу перед законом і судом, тому що, наприклад, інтереси неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого під час проведення досудового розслідування та судового провадження в обов'язковому порядку представляє захисник (адвокат). Таким чином, на нашу думку, щоб уникнути цих прогалин, правильною була б також обов'язкова участь представника (адвоката) у кримінальних провадженнях, де потерпілим від кримінального правопорушення є неповнолітня або малолітня особа. Участь адвоката у таких провадженнях допоможе не лише забезпечити надання неповнолітній особі відповідної юридичної допомоги, а й надати відповідну підтримку, адже адвокат, який є представником інтересів неповнолітнього потерпілого, належним чином зможе регулювати правові відносини з органами досудового розслідування та суду, що має важливе практичне значення.

Підсумовуючи викладене, слід визначити, що кримінальні процесуальні гарантії забезпечення прав та законних інтересів неповнолітнього потерпілого є комплексом певних процесуальних гарантій, що існує у чинному кримінальному процесуальному законодавстві України та складається із системи норм, принципів, умов і вимог, що у своїй сукупності забезпечують дотримання прав, свобод та законних інтересів осіб. Але існуючий нині процесуальний правовий інструментарій гарантій захисту і забезпечення прав та законних інтересів неповнолітнього потерпілого у кримінальному процесі можна вважати не досить достатнім, тому він потребує подальшого удосконалення.

Література:

1. Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 року (редакція від 03.04.2003) URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_021 (дата звернення 03.10.2019 р.).
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення 05.10.2019 р.).
3. Тимошенко А. В. Совершенствование механизма защиты имущественных прав гражданского истца в предварительном расследовании. *Антология научной мысли*. Москва: Статут, 2008. С. 333 – 337.

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАПОБІЖНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІДРОЗДІЛІВ ВНУТРІШНЬОЇ БЕЗПЕКИ СИСТЕМИ МВС УКРАЇНИ НА ЕТАПІ РЕФОРМ

Мельковський О. В.

*доцент кафедри кримінального права та правосуддя
Запорізького національного університету
м. Запоріжжя, Україна*

Забезпечення внутрішньої безпеки є складовою частиною механізму запобігання та протидії корупції в системі МВС та Національної поліції України. У період реформування правоохоронних органів України основний механізм протидії корупції в системі МВС та Національної поліції реалізується через систему факторів інформаційного, кадрового, технічного, фінансового забезпечення, а також безпосередньо через систему запобіжних заходів загальної внутрішньої безпеки.

Система внутрішньої безпеки МВС передбачає відповідний стан захищеності від протиправного впливу як внутрішніх так і зовнішніх загроз, дозволяє забезпечити відповідний режим особистої безпеки співробітників системи та членів їх сімей. Якісне виконання зазначених завдань прогнозовано дозволяє забезпечити сталий розвиток і функціонування системи МВС у сфері забезпечення правопорядку у державі. При цьому, статус суб'єктів, які здійснюють забезпечення внутрішньої безпеки повинен бути законодавчо закріплено відповідними нормативними актами.

Діяльність щодо забезпечення внутрішньої безпеки носить запобіжний та комплексний характер, та включає заходи щодо додержання режиму секретності та конспірації а також кадрового відбору.

Забезпечення кадрової безпеки системи МВС та Національної поліції доцільно розглядати як фактори базової безпеки всієї системи. Тому необхідно вживати різнопланові спроби перевірки як кандидатів на службу так і діючих працівників, у тому числі з використанням можливостей поліграфу та застосуванням механізму відсіювання осіб які за своїми психологічними особливостями мають стійку корисливу або протиправну мотивацію. Вважаємо що доцільно відродити та системно використовувати на практиці інститут поручительства з використанням можливостей громадськості та ветеранів МВС. З цією метою необхідно законодавчо визначити статус поручителя, що дозволить зробити процедуру відбору кадрів більш розвинутою та прозорою.

Ефективним засобом протидії корупції в системі МВС може бути створення та використання системи прогнозування можливих протиправних дій у майбутньому шляхом використання відповідних індикаторів, аналізу існуючих недоліків та проблем у діяльності поліцейських та встановлення причин існуючих негативних факторів. Своєчасне проведення ротаций, змін території та об'єктів обслуговування також повинно діяти як запобіжний фактор протидії корупційних проявів та реалізації заходів забезпечення безпеки системи МВС.

Територіальні підрозділи внутрішньої безпеки є самостійним елементом системи яка забезпечує внутрішню безпеку системи МВС, тому обов'язковою умовою результативного функціонування цих підрозділів є безпосередня підпорядкованість центральному апарату МВС України.

Під час здійснення діяльності з забезпечення внутрішньої безпеки МВС та Національної поліції виникає комплекс правовідносин різновекторного характеру як вертикальної так і горизонтальної направленості. Ці правовідносини виникають як результат виявлення юридичних факторів взаємодії суб'єктів даної діяльності.

Основними правовідносинами суб'єктів забезпечення безпеки МВС є правовідносини вертикального характеру які виникають у зв'язку з діяльністю щодо контролю за додержанням законності при здійсненні правоохоронної діяльності. При цьому, обов'язковою є організація забезпечення контролю за порядком доступу та зберіганням інформації яка становить державну або службову таємницю, контроль за утворенням та функціонуванням інформаційно-пошукових систем, які існують в МВС.

Важливою при забезпеченні внутрішньої безпеки є діяльність щодо отримання, перевірки та використання оперативної інформації про

протиправну діяльність працівників Національної поліції та проведення в подальшому відповідних службових перевірок з вжиттям відповідних заходів реагування.

З метою отримання ефективного результату таких службових перевірок необхідно своєчасно реагувати на інформацію щодо працівників, які мають явні або приховані протиріччя між рівнем офіційно отриманих доходів та непропорційними витратами, підтримують неділові стосунки з кримінальним середовищем, звільненими за негативними підставами колишніми працівниками системи МВС та Національної поліції.

Ураховуючи зазначені положення, необхідно законодавчо визначити алгоритм проведення зазначених службових перевірок, з додержанням максимальної об'єктивності, з використанням принципу прозорості та забезпечення захисту службової таємниці. При цьому, з метою профілактичного впливу, в разі повного підтвердження інформації про протиправні дії перевіряємої особи, доцільно забезпечити обов'язковий доступ до результатів перевірки як діючих працівників так і громадськості.

З метою покращення правового регулювання діяльності підрозділів внутрішньої безпеки пропонується впровадження в їх професійну діяльність положень Концепції розвитку підрозділів внутрішньої безпеки. В даному документі слід передбачити основні концептуальні положення діяльності органів і підрозділів Національної поліції щодо забезпечення внутрішньої безпеки та розробки пріоритетів розвитку на ближню та віддалену перспективу.

У нових умовах реформування всієї системи МВС слід передбачити вирішення завдань щодо оновлення моделі забезпечення внутрішньої безпеки як у підрозділах Національної поліції так і всієї системи МВС, з обов'язковим урахуванням кардинальних змін у суспільстві та використанням встановлених мирових стандартів.

Специфічність видів та напрямків діяльності підрозділів внутрішньої безпеки забор'язує розглядати їх як структуру з особливим статусом, що посідає окреме місце в системі МВС та Національної поліції України і потребує окремого наукового підходу до організації та нормативного забезпечення їх службової діяльності.

Вжиття запропонованих заходів дозволить не тільки підвищити ефективність оперативно-службової діяльності підрозділів внутрішньої безпеки, а також надасть можливість якісно покращити стан додержання законності та встановити в органах і підрозділах системи МВС та Національної поліції обстановки нетерпимості до порушень дисципліни та закону.

**ОКРЕМІ АСПЕКТИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОРИСТАННЯ ГРОМАДСЬКОСТІ
ПІДРОЗДІЛАМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ
У ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ**

Христов О. Л.

*кандидат юридичних наук, доцент,
оперуповноважений сектору кримінальної поліції
Амур-Нижньодніпровського відділення поліції
Дніпровського відділу поліції Головного управління
Національної поліції в Дніпропетровській області
м. Дніпро, Україна*

На протязі кількох останніх років в Україні спостерігається значне поліпшення нормативно-правової бази щодо участі громадськості у протидії злочинності. Серед найбільш прогресивних правових актів у цьому контексті слід назвати: Національну стратегію сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні на 2016 – 2020 роки; Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки; Стратегію розвитку органів системи Міністерства внутрішніх справ на період до 2020 року; Закони України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону», «Про охоронну діяльність», «Про волонтерську діяльність», «Про Національну поліцію», «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики»; постанова Кабінету Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики», положення МВС України «Про Громадську раду при Міністерстві внутрішніх справ України» та ін.

Попри підвищення рівня нормативно-правового забезпечення участі громадськості у протидії злочинності, спостерігається безліч нерегульованих питань і неузгодженостей, які створюють підґрунтя до існування думок про продовження внутрішньої політики лише загальне декларування в Україні партнерських відносин громадськості та поліції.

Відповідно до ст. 11 Закону України «Про Національну поліцію», діяльність поліції здійснюється в тісній співпраці та взаємодії з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства і спрямована на задоволення їхніх потреб. Рівень довіри населення до поліції є основним критерієм оцінки ефек-

тивності діяльності органів і підрозділів поліції. Оцінка рівня довіри населення до поліції проводиться незалежними соціологічними службами в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України [1].

Разом з цим, відповідно до «Порядку проведення оцінки рівня довіри населення до Національної поліції» індикатори, за якими здійснюється проведення оцінки, визначаються самим МВС, що нашоєвхує на сумніви у об'єктивності і повноті такої оцінки [2].

У зазначеному Порядку не визначено чітких критеріїв оцінки діяльності Національної поліції взагалі і окремих служб та підрозділів зокрема, у тому числі підрозділів кримінальної поліції.

Нині в Україні існує велика кількість недержавних формувань, що які є суб'єктами протидії злочинності. Перш за все таку роль виконують приватні охоронні структури, громадські об'єднання та різні фонди, що ставлять своїми завданнями виявлення окремих видів злочинів [3; 4].

Відповідно до ч. 1 ст. 19 Закону України «Про охоронну діяльність» (далі – Закон) формами взаємодії приватних охоронних структур з правоохоронними органами є: проведення спільних нарад, консультацій; обмін інформацією з питань попередження та припинення правопорушень; інші не заборонені законодавством заходи за умови, що не порушуються права та обов'язки суб'єктів господарювання і здійснення таких заходів належить до компетенції відповідного правоохоронного органу [5]. Однак протягом п'яти останніх років не було проведено жодної спільної координаційної наради на рівні центральних правоохоронних відомств із залученням представників органів державної влади, місцевого самоврядування, ЗМІ, громадськості, зокрема, приватних охоронних структур. Такий стан потребує переоцінки можливостей використання підрозділами кримінальної поліції приватних охоронних структур у протидії злочинності. З огляду на відсутність спільної координаційної роботи у протидії злочинності, – загальне декларування лише можливостей такої діяльності вбачається недостатнім і потребує розробки й впровадження механізмів «контролю» та «відповідальності», які повинні бути нормативно врегульовані.

Інший, не менш важливий, Закон України «Про волонтерську діяльність» встановлює, що волонтерська діяльність може здійснюватись за такими напрямками: надання допомоги громадянам, які постраждали внаслідок надзвичайної ситуації техногенного чи природного характеру, дії особливого періоду, правових режимів надзвичайного чи воєнного стану, проведення антитерористичної операції, у результаті соціальних конфліктів, нещасних випадків, а також жертвам злочинів, біженцям, внутрішньо переміщеним особам; надання волонтерської

допомоги Збройним Силам України, іншим військовим формуванням, правоохоронним органам, органам державної влади під час дії особливого періоду, правових режимів надзвичайного чи воєнного стану, проведення антитерористичної операції; сприяння уповноваженому органу з питань пробації у здійсненні нагляду за засудженими та проведенні з ними соціально-виховної роботи; надання волонтерської допомоги за іншими напрямами, не забороненими законодавством та ін. [6]. Однак,

Серед видів участі громадськості у контексті Четвертого конгресу ООН названо: політичну підтримку програм соціального захисту (у США – це діяльність Національної ради, що співпрацює із громадськими радами штатів із прийняття нових законів, програм підготовки поліцейських, наймання соціальних працівників та ін.); участь громадськості у здійсненні зазначених програм (асоціації запобігання злочинності при поліцейських відділках в Японії; народні судді Польщі, які на громадських засадах розглядають справи неповнолітніх); делегування громадськості виконання деяких елементів указаних програм (робота ДНД та бригад сприяння поліції; діяльність панчалт в Індії); розробку громадськими групами автономних програм соціального захисту (наприклад, робота приватних служб безпеки житлових організацій) [7].

Однак в Україні не врегульованими є процедури використання громадськості (волонтерів), які разом з підрозділами кримінальної поліції ефективно виконують ряд інших завдань, зокрема: участь в оперативному (особистому) пошуку шляхом патрулювання території обслуговування; розшук зниклих безвісти; встановлення розшук та затримання підозрюваних у скоєнні злочину; проведення профілактичних, просвітницьких і виховних заходів серед населення; соціалізація підлітків «групи ризику», безпритульних, постпенітенціарна реабілітація осіб та ін.

Більш важливого значення для нормативно-правового забезпечення використання громадськості підрозділами кримінальної поліції України у протидії злочинності є «спеціальні» питання, які або не відобразились у правовому полі або не повністю врегульовані.

До таких питань відносяться особливості використання громадськості в оперативно-розшукових заходах (негласних слідчих діях) з виявлення та документування злочинної діяльності у якості: покупців (продавців) під час контрольованої та оперативної закупки; осіб, які безпосередньо здійснюють переміщення товару під час контрольованої поставки; осіб, що надають допомогу у створенні «пасток» (авто-

мобілів, квартир, купе та ін.); осіб, які імітують отримання неправомірної вигоди; осіб, які імітують надання неправомірної вигоди тощо. Не врегульованими серед них залишаються такі: про необхідність надання таким особами допуску до державної таємниці; про встановлення відповідальності за розголошення відомостей; про матеріальне забезпечення; про відшкодування шкоди завданої у результаті участі у заходах громадян; про процесуальний порядок отримання згоди осіб на участь у заходах; про визначення ділових якостей суб'єктів громадськості, які приймають участь у заходах; про підстави і порядок перевірки осіб на наявність зв'язків з особами, щодо яких проводяться заходи; про обов'язковість (необов'язковість) участі у заходах виключно громадян України та ін.

Література:

1. Про Національну поліцію: Закон України від 2 лип. 2015р. № VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/580-19> (дата звернення: 28.11.2019).
2. Про затвердження Порядку проведення оцінки рівня довіри населення до Національної поліції: постанова Кабінету Міністрів України від 7 лют. 2018 р. № 58. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/58-2018-п#n10> (дата звернення: 19.12.2019).
3. Положення про Громадську раду при Міністерстві внутрішніх справ України: наказ МВС України від 15 листоп. 2017 р. № 927. URL: <https://mvs.gov.ua/upload/file/polozshennyu.pdf> (дата звернення: 27.11.2019).
4. Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики: постанова Кабінету Міністрів України від 03 листоп. 2010 р. № 996. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-2010-п/print> (дата звернення: 26.11.2019).
5. Про охоронну діяльність : Закон України від 22 берез. 2012 р. № 4616. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/4616-17> (дата звернення: 17.12.2019).
6. Про волонтерську діяльність: закон України від 19 квіт. 2011 р. № 3236-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3236-17> (дата звернення: 21.12.2019).
7. Колодяжний М. Г. Сучасний зарубіжний досвід громадського впливу на злочинність : монографія / за ред. В. В. Голіни. Х. : Право, 2017. 252 с.

ДО ПИТАННЯ ЩОДО СИСТЕМНОСТІ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

Циганюк Ю. В.

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри права
та правоохоронної діяльності Хмельницького інституту ПраТ
«ВНЗ «Міжрегіональна Академія управління персоналом»
м. Хмельницький, Україна*

Поняття «система» ключове для юридичної науки. Системних явищ, як у правознавстві, є значна кількість, якщо, власне, не всі, так і у філософському розумінні юридичної науки як такої. Практично всі явища правової реальності, а також утопічні, необхідно розглядати через призму системно-структурного аналізу досліджуючи їх у взаємозв'язку та динаміці. Спробуємо коротко охарактеризувати таку системність у юридичній науці.

Згідно Є.В. Ушакова саме поняття науки багатозначно. Так, прийнято розрізняти такі різновиди: 1) наука як система знань; 2) наука як діяльність; 3) наука як соціальний інститут; 4) наука як культурно-історичний феномен [1, с. 20].

Автор визначив, що такий складний предмет, яким є наука, вивчають у багатьох площинах. Але можна виділити два найбільш загальних контексту, до яких, з певною часткою умовності, можна звести вивчення наукової діяльності. Це когнітивний та соціально-культурний контексти наукового пізнання. До когнітивної площини (від лат. *Cognitio* – «пізнання») відносять коло тем, що охоплюють внутрішні концептуальні питання науки. Сюди традиційно включають теоретико-пізнавальні (або епістемологічні, від грец. *Episteme* – «знання, пізнання»), методологічні та логічні аспекти. Однак, аналіз наукової діяльності не вичерпується лише вивченням його когнітивно-концептуального змісту. Адже для наукової діяльності характерні також складні взаємозв'язку з соціальними, історичними та культурними факторами. Ці взаємозв'язки відносять до соціально-культурного контексту аналізу наукового пізнання [1, с. 20]. Саме в цьому знаходимо суть системності науки кримінального процесу.

Тезисно зазначимо про те, що системність науки кримінального процесу може бути відображена у наступному:

1) Існують стійкі наукові потреби у пізнанні закономірностей цієї відокремленої сфери суспільних відносин.

2) Існують тісні взаємозв'язки із іншими науками.

3) Спрямована на вирішення проблем правотворчості, правозастосування та правореалізації норм кримінального процесуального права, тобто функціональності кримінального процесу, однак, в своїй основі, досліджує людські цінності.

4) Аналізує систему впорядкованих дій і взаємодій людей, спосіб об'єднання функціональних частин і, одночасно, спосіб збереження їх функціональної автономії у кримінальній процесуальній діяльності.

5) Реалізується за допомогою фахівців кримінального процесуального права: як теоретиків, так і практиків. Вони мають забезпечити цілісну та несуперечливу систему знань кримінальної процесуальної науки.

6) Елементи наукового пізнання у науці кримінального процесу тісно пов'язані між собою різноманітними правовідносинами. При цьому кожна окрема система об'єктів, мети і видів діяльності, кожна частина є засобом досягнення загальної мети, що, на сьогодні, передбачена ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України.

7) Кримінальні процесуальні знання (на думку автора, вони формують зміст науки) організовуються у певну систему, тобто мають узгоджену структуру на взаємозв'язки між складовими елементами та компонентами.

8) Досліджувати наукові положення кримінального процесу поза кримінально процесуальною системою не можливо, адже їх неможливо перевірити та вони не можуть існувати поза межами кримінального процесу, оскільки вони кримінально-процесуальні.

9) Наука кримінального процесу є окремою науковою одиницею, що обумовлена окремим предметом дослідження та сукупністю методів дослідження (методологією кримінального процесу).

10) У науці кримінального процесу широко розповсюджене використання таких наукових категорій як проблема та гіпотеза.

11) При уточненні (удосконаленні) теорії кримінального процесу відбувається з'ясування її внутрішньої структури, взаємодії елементів упорядкування та систематизації, використання законів логіки.

12) Кримінально-процесуальна наука виробляє та, за умови впровадження результатів наукової діяльності, реалізує раціонально-теоретичний спосіб досягнення кримінально-процесуальної дійсності, тобто є наукою пропозицій.

13) Кримінально-процесуальна наука є визначеним фрагментом реальності, який визначається за багатьма ознаками. Наприклад: рівень

правової культури, соціально-економічна ситуація у державі, політика, рівень злочинності, корупція у правоохоронній системі тощо.

14) Виражена за допомогою мови.

15) Вона має початок, але немає кінця, тобто є незавершеною.

Література:

1. Ушаков, Е.В. Введение в философию и методологию науки: Учебник. М.: Издательство «Экзамен», 2005. 528 с.

ПЕРСПЕКТИВИ ІДЕНТИФІКАЦІЇ ОСОБИ В КРИМІНАЛІСТИЦІ

Чашницька Т. Г.

*аспірант кафедри інформаційних технологій та кібербезпеки
Навчально-наукового інституту № 1
Національної академії внутрішніх справ
м. Київ, Україна*

На сучасному етапі одним із пріоритетних напрямів розвитку України є адаптація Українського законодавства до законодавства Європейського Союзу.

Ще на початку 2014 року Україна розпочала свій реформаційний шлях. За цей час усі галузі старої системи зазнали значних змін, що безперечно позитивно вплинуло на динаміку розвитку країни. Всебічна систематизація законодавства є першочерговою практичною необхідністю як певний засіб впорядкування правових структур в умовах гармонізації правової системи України [4, с. 41]. «Систематизація – впорядкування законодавства, приведення його до внутрішньо узгодженої системи» [5, с. 837]. Потреба викликана тим, що завдяки процесу систематизації можна подолати неупорядкованість у системі нормативно-правових актів, забезпечувати їх взаємозв'язок, позбутися протиріч у законодавстві.

Криміналістична наука представляє собою цілісну систему наукових знань, яка служить меті розкриття й розслідування злочинів, встановлення істини в кримінальному судочинстві. Інтенсивно розвиваються всі розділи криміналістики, виникають нові напрями, теорії та вчення [1, с. 41].

Також, слід зазначити, що використання криміналістичних знань у кримінальному судочинстві здійснюється на різних стадіях процесу. З метою підвищення ефективності та якості діяльності судових і правоохоронних органів здійснюється судова реформа в Україні, яка спрямована на суттєву реорганізацію чинних судових та правоохоронних органів, внесення змін у їхню структуру й функціональну направленість. З інтенсивним науково-технічним прогресом сучасного суспільства відбувається коригування криміналістичних знань. Інформатизація, комп'ютеризація та автоматизація привела до «технологізації» криміналістики, розробки й впровадження інформаційних, цифрових, телекомунікаційних технологій. Сучасний стан та тенденції розвитку криміналістики в Україні свідчать про необхідність та можливість запровадження міжнародного експертного досвіду, зокрема експертних установ Європейського Союзу.

Необхідно зазначити про необхідність впровадження міжнародних стандартів у судово-експертне забезпечення правосуддя, завершення акредитації судово-експертних установ в Україні та здійснення стандартизації безпосередньо напрямків експертних досліджень відповідно до міжнародних стандартів.

Впровадження міжнародних стандартів, на нашу думку, буде сприяти перш за все підвищенню надійності судових доказів шляхом встановлення узгоджених методів роботи, що дозволить експертним лабораторіям України та Європейського Союзу полегшити спільну діяльність. Також, буде сприяти здійснювати обмін досвідом – результатами експертних досліджень та іншою інформацією, що в свою чергу дозволить підвищити ефективність розслідування та розкриття злочинів, в тому числі злочинів, які мають міждержавний характер. Окремо слід зазначити, про можливість створення та спільного використання баз даних (відбитків пальців рук, фотозображень обличчя), які будуть відповідати єдиним стандартам.

Зокрема, в Україні в жовтні 2019 року затверджено нові вимоги до фотозображень при оформленні біометричних документів, що відповідають міжнародним стандартам. Також враховано рекомендації Міжнародної організації цивільної авіації (ICAO) Doc 9303, тобто дотримано загальні міжнародні норми [3].

Близько 45 країн з числа тих, які видають біометричні документи, зберігають на документах одночасно і відбитки пальців, і зображення особи, у той же час більше 30 країн використовують лише оцифроване фото власника документа.

За даними ІСАО, більше 15 країн у цей час використовують автоматизовані контрольно-пропускні системи для власників електронних паспортів. Для того, щоб пройти процедуру паспортного контролю, мандрівник може скористатися «електронними воротами», які в автоматичному режимі звряють його біометричні дані (зокрема зображення обличчя) з інформацією, що зберігається на чипі документа. Відповідність міжнародним стандартам фотозображень при оформленні біометричних документів забезпечить можливість спрощення та прискорення виявлення, профілактики та розкриття правопорушень, шляхом ідентифікації особи правопорушника під час перевірки паспорту.

Отже, євроінтеграційні процеси, що відбуваються в Україні, сприяють вивченню та запровадженню кращого іноземного досвіду до діяльності судово-експертних установ. Це є надзвичайно важливим для успішної протидії злочинності в наш час, яка значною мірою залежить від якості досудового розслідування, від повного і вмілого використання досягнень технічних наук в попередженні і розкритті злочинів. Тому головне завдання криміналістики полягає в розробленні і втіленні в практику найбільш досконалих доказів, підвищенні наукового рівня експертних висновків, їх обґрунтуванні, впровадженні міжнародного досвіду.

Література:

1. Криміналістика. Академічний курс: підручник / Т. В. Варфоломєєва, В. Г. Гончаренко, В. І. Боров та ін. Київ: Юрінком Інтер, 2011. 504 с.
2. Криміналістика: підручник / В. Ю. Шепітько, В. О. Коновалова, В. А. Журавель та ін. Харків: Право, 2008. 464 с.
3. Затверджені нові вимоги до фотозображень при оформленні біометричних документів / Державна міграційна служба [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://dmsu.gov.ua/news/dms/6100.html>
4. Іванченко О. П. Систематизація законодавства: науковий вектор, практичні потреби/ Часопис Київського університету права . 2015 № 3. С. 53–56.
5. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. – 2-ге вид., переробл. і доп. – К. : Вид-во «Юридична думка», 2012. – С. 837. – 1020 с.

ДОКАЗУВАННЯ СУБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ЗА ДОПОМОГОЮ СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВОЛІ, ЧЕСТІ І ГІДНОСТІ

Шульженко А. В.

*старший викладач кафедри правосуддя юридичного факультету
Сумського національного аграрного університету
м. Суми, Україна*

На жаль, тема використання спеціальних знань про розслідуванні злочинів проти волі, честі та гідності особи недостатньо розроблена науковцями. Причиною цього є невелике процентне співвідношення, порівняно з іншими категоріями справ, якими є, наприклад, крадіжки, спричинення тілесних ушкоджень, звалтування, які іноді у обвинувальному акті зазначаються поряд із статтями проти волі, честі та гідності.

Мотивом більшості досліджуваних злочинів цієї категорії є корисливий, направлений на задоволення матеріальних потреб за рахунок свободи і інших особистих прав іншої людини. Проблема розслідування вказаної категорії злочинів пов'язана із перебуванням потерпілих за межами України, а у випадку їх повернення на батьківщину – слідчі дії необхідно проводити за межами України, але це можливо лише за домовленістю між країнами, за умови, що фінансування покладається на країну-ініціатора такої перевірки.

У злочинах проти волі, честі і гідності корисливий мотив реалізується через різні об'єктивні прояви. Доказування в цій частині вирізняється сукупністю певних слідчих дій, направлених на збирання доказів у провадженні. Кожна судова експертиза, яка призначається у провадженнях даної категорії, має не тільки відмінну послідовність у доведенні ознак злочину і причетності до вчинення конкретної особи, а й особливий предмет. Спеціальні знання використовуються для комплексного зв'язку правових категорій (які в тому числі визначають суб'єктивну сторону) з процесуальною практикою у відповідності до криміналістичних методичних рекомендацій.

Суб'єктивною стороною викрадення людини є прямий умисел, тому що особа усвідомлює, що не має права позбавляти волі іншу особу, але бажає це зробити.

Заволодіння може бути у відкритій формі (викрадення у присутності інших, напад) або таємним (викрадення без свідків), може здійснюватися без погрози насильства (обман, зловживання довірою) і з

погрозою застосування такого насильства (безпосередньо до потерпілої особи або до її рідних та близьких).

Незаконне позбавлення волі проявляється у вигляді незаконного ув'язнення, незаконного арешту або тримання, незаконний арешт або незаконне затримання людини для забезпечення виконання будь якого передбаченого законом обов'язку, незаконний привід, незаконне затримання неповнолітнього тощо, з перевищенням заходів, які необхідні для її затримання.

Розслідування викрадення людини і незаконного позбавлення волі пов'язані з опрацюванням слідів, які залишились на місці вчинення злочину. Першочерговими слідчими діями є огляд місця події, допити, призначення необхідних експертиз в залежності від виявлених на місці огляду доказів. Суб'єктивна сторона злочину на даному етапі проявляється саме у слідовій картині: свідчення підготовки до вчинення злочину, трасологічні об'єкти, відбитки пальців, виявлені сліди знарядь злочину, сліди боротьби, сліди присутності кількох осіб тощо. У розслідуванні всіх корисно-насильницьких злочинів, якими є більшість злочинів проти свободи, честі і гідності людини, Тіщенко О.О. виділяє наступні елементи: подія (механізм і обстановка) злочину, особа злочинці, особа потерпілого, майно, на яке зазіхає злочин [1, с. 245].

Суб'єктивна сторона характеризується прямим умислом, тобто винна особа усвідомлює, що діє всупереч волі потерпілої особи. Доказами підготовки є спільні дії, використання знаряддя злочину, використання автотранспорту, засобів зв'язування або інших засобів фіксації і подолання опору потерпілого, напрямок руху з потерпілим після викрадення, підготування приміщення, де б потерпілий міг утримуватись.

Мотиви, з яких діє суб'єкт злочину, можуть бути корисними, садистськими, хуліганськими, помсти тощо. Корисний мотив пов'язаний з метою отримання коштів за утримування потерпілого у невідомому місці, Корисний мотив у своїх проявленнях не несе на меті завдання фізичної шкоди потерпілому, тому що метою злочинної діяльності є отримання коштів. Садистський мотив пов'язується з утримуванням, метою якого є спричинення фізичних і психологічних страждань, приниження, залякування, катування, з відповідним рівнем жорстокості по відношенню до потерпілого, який визначається у кожному випадку індивідуально. На місці події дії з садистського мотиву можуть доводити численні сліди боротьби, сліди крові, волосся, пошкоджені речі, зміна звичного розташування речей у місці, яке оглядається.

Пясковський В.В. виділяє наступні мотиви викрадення людини: корисливий, помста, ревності, інші мотиви, а спосіб захоплення поте-

рпілого характеризує як низку версій, серед яких а) викрадення вчинене шляхом застосування фізичного насильства; б) викрадення вчинене шляхом застосування психічного насильства; в) викрадення вчинене за допомогою обману; г) викрадення. Викрадена особа може утримуватись зв'язаною, за допомогою наручників, ізолюється а спеціально пристосованому приміщенні (бункер, підвал, гараж), до викраденого застосовуються лікарські препарати або психотропні засоби, потерпілий охороняється іншими особами [2, с. 137-138].

Суб'єктивна сторона реалізується через низку вчинених дій, які залишають сліди, мають об'єктивне вираження. За допомогою проведення слідчих дій такі докази процесуально оформлюються, а потім досліджуються за допомогою використання спеціальних знань.

При встановленні суб'єктивної сторони злочину у кримінальному провадженні, виходячи з положення, сформульованого М.Г. Щербаківським, слід досліджувати (збирати докази) щодо особи підозрюваного, тому що вина знаходить вираження у відповідних діях або бездіяльності особи [3, с. 252]. А у психологічних елементах суб'єктивної сторони злочину відображаються завжди об'єктивні ознаки: об'єкт, предмет, характер дії, спосіб здійснення злочину, обстановка, час, місце тощо.

Так, оглядів місця події за фактом викрадення людини або незаконного позбавлення волі може бути декілька. Кравченко К.С. наприклад, вказує: 1) місця утримання або експлуатації потерпілої особи; 2) транспортні засоби; 3) місце затримання підозрюваних осіб [4, с. 101]. Але можна дослідити з метою виявлення і вилучення злочинів безпосередньо місце мешкання потерпілого, місце його останнього перебування, місце транспортування, місце утримання, місце подальшого переміщення, місце перебування підозрюваних осіб.

Весь обсяг судових експертиз у провадженнях за фактами злочинів проти волі, честі і гідності умовно можна поділити на: експертизи, які досліджують підозрюваного (психологічна, психіатрична, судово-медична); експертизи, які досліджують потерпілого (психологічна, психіатрична, судово-медична, імунологічна, цитологічна); експертизи, які підтверджують або спростовують факти, які підлягають доказуванню (дактилоскопічна, трасологічна, товарознавча, експертиза холодної зброї, почеркознавча, балістична); експертизи, які досліджують кваліфіковані ознаки (судово-медична, товарознавча, психологічна, вогнепальної зброї, холодної зброї, фармакологічна).

Щодо обставин, які досліджують судові експертизи у провадженнях про викрадення або позбавлення волі, вони поділяються на: експертизи, які досліджують обставини зникнення; експертизи, які дослі-

джують психологічні і психічні особливості (підозрюваного і потерпілого); експертизи, які досліджують наслідки злочину.

Експертизи, які досліджують обставини, опрацьовують інформацію слідів злочину, діють «всліпу», формуючи нове джерело інформації, на яке може орієнтуватись орган розслідування. Вони призначаються в першу чергу, з метою встановлення винної особи і визначення перебування потерпілого, тому є важливими в плані інформації, яка є новою. Але слід зауважити, що результативними вони виступають у тому випадку, коли матеріалу, вилученого для дослідження, достатньо, він вилучений своєчасно і вилучення відбувалось відповідно до процесуальних вимог.

Експертизи, які досліджують психологічні особливості, пов'язані безпосередньо з дослідженням особи, якою може бути як потерпілий, так і підозрюваний. Вони проводяться в наступну чергу, тому що провести їх можна при встановленні підозрюваного, а також при поверненні потерпілого, що відбувається не одразу ж, а результати криміналістичної діяльності. Не встановлення особи, яка вчинила злочин, не доведення вини підозрюваного є доказом невинуватості.

Наслідки злочинів визначаються сумами матеріальних збитків, які досліджуються товарознавчою експертизою. Щодо збитків, нанесених державі внаслідок лікування потерпілих в комунальних установах, прокурором заявляється цивільний позов. Експертизи даного виду опрацьовують документально підтверджену інформацію, і частіше за все, є останніми у провадженні.

Література:

1. Тищенко В.В. Корыстно-насильственные преступления: криминалистический анализ. Научное издание. – Одесса: Юридическая литература, 2002. – 360 с.
2. Пясковський В.В. Система типових версій під час розслідування викрадення людей. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2014, № 1. С. – 133-142.
3. Щербаковский М.Г. Судебные экспертизы: назначение, производство, использование: Учебно-практическое пособие. – Харьков: Эспада, 2005. – 544.
4. Кравченко К.С. Тактика огляду місця події під час розслідування торгівлі людьми. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. 2017. Випуск 45. Т. 2. С. 100-102.

EUROPEAN UNION LAW. INTERNATIONAL LAW AND COMPARATIVE LAW

ПРИНЦИП ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ У ПРАКТИЦІ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Андрусів У. Б.

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри цивільно-правових дисциплін

Львівського державного університету внутрішніх справ

м. Львів, Україна

Принцип юридичної визначеності виконує вкрай важливу функцію у правовому регулюванні, забезпечуючи в цілому його стабільність. Крім того, цей принцип створює міцне підґрунтя для реалізації інших принципів права.

Доктрина українського права в цілому солідарна у питанні, що права визначеність стає все більш значущим чинником поточного правотворчого і правозастосовного процесу у державі та суспільстві.

Однак, у юридичній літературі не досягнуто єдиного розуміння щодо видової належності та сутності цієї засади. Одні науковці трактують принцип правової визначеності надто вузько – виключно як вимоги до визначеності правової норми та її однозначного застосування [1, с. 52], інші вважають цей принцип багатоаспектним та загальноправовим [2, с. 21].

Ми пропонуємо розглядати принцип юридичної визначеності у широкому розумінні, як сукупність вимог до організації та функціонування правової системи з метою забезпечення стабільного правового становища особи та її захисту від можливих проявів свавілля, шляхом вдосконалення процесів правотворчості та правозастосування.

Для країн-учасниць Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, у тому числі й України, особливе значення має трактування цього поняття, якого дотримується Європейський Суд з прав людини.

Необхідно відзначити, що у Європейській конвенції принцип юридичної визначеності безпосередньо не передбачений. Його сутність розкривається завдяки еволюційному тлумаченню положень Конвен-

ції та Протоколів до неї безпосередньо ЄСПЛ у своїх рішеннях, які *ipso facto* є обов'язковими для законотворчої та правозастосовної діяльності, причому в інтерпретації, визначеній ЄСПЛ.

Досліджуваний принцип також не закріплений в українському законодавстві, проте його значимість для забезпечення ефективного правового регулювання засвідчується практикою Конституційного Суду України (далі – КС України). Цей орган конституційної юрисдикції у своїх рішеннях сформулював власне розуміння цього принципу.

Так, у Рішенні № 5-рп/2005 у справі про постійне користування земельними ділянками КС України зазначив, що із конституційних принципів рівності та справедливості випливає вимога визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі [3]. Тим самим КС України наголошує, що невизначеність, нечіткість правової норми зумовлює неоднозначне її трактування, що на практиці зумовлює неоднакове застосування. Нечітке окреслення повноважень органів державної влади може мати негативні наслідки і спричинити свавільність, а відтак, – порушення основоположних прав та свобод людини. Визначеність нормативного регулювання покликана запобігти будь-якому прояву сваволі стосовно особи. Така точка зору КС України корелюється з позицією Венеційської комісії, яка у своїй Доповіді «Верховенство права» зазначила, що верховенству права суперечив би такий стан, за якого юридична свобода розсуду виконавчої влади надавалася б необмежено [4].

У Рішенні № 4-рп/2008 у справі про Регламент Верховної Ради України КС України зазначив, що неухильне дотримання органами законодавчої, виконавчої та судової влади Конституції та законів України забезпечує реалізацію принципу поділу влади і є запорукою їх єдності, важливою передумовою стабільності, підтримання громадського миру і злагоди в державі [5]. Цими положеннями підтверджується зв'язок принципів поділу влади та юридичної визначеності, який полягає у чіткому розмежуванні компетенції органів законодавчої, виконавчої та судової влади.

У Рішенні № 17-рп/2010 у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) абз. 8 п. 5 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про міліцію» КС України трактував юридичну визначеність як елемент верховенства права, вказавши при цьому, що обмеження основних прав людини та їх втілення на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встанов-

люваних такими обмеженнями; обмеження будь-якого права повинне базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки своєї поведінки [6]. З наведеної позиції КС України випливає необхідність дотримання такого структурного елементу принципу юридичної визначеності як передбачуваність, зміст якого полягає у тому, що закон (в автономному тлумаченні ЄСПЛ) повинен бути оприлюднений завчасно, тобто до моменту застосування, та має бути прогнозований щодо наслідків його застосування.

Важливі вимоги відповідності принципу правової визначеності розкриті й у Рішенні № 2-р/2017 у справі щодо конституційності п. 7 ч. 2 ст. 42 Закону України «Про вищу освіту». Зокрема, КС України зазначає, що принцип правової визначеності вимагає чіткості, зрозумілості й однозначності правових норм, зокрема їх передбачуваності (прогнозованості) та стабільності [7].

Аналіз окреслених рішень КС України свідчить про наявність вагомій практики застосування принципу правової визначеності з метою захисту та охорони основоположних прав і свобод людини, а також з метою забезпечення здійснення повноважень органів державної влади.

Окрім того, КС України, здійснюючи офіційне тлумачення Конституції та законів України, долає правову невизначеність і двозначність у застосуванні норм державно-владними інституціями та судами, а відтак, сприяє визначеності правового регулювання суспільних відносин.

Таким чином, правова визначеність є важливою підвалиною правового регулювання суспільних відносин та доволі широко застосовується у діяльності КС України. Реалізуючи повноваження стосовно перевірки на конституційність нормативно-правових актів, офіційного тлумачення законодавчих положень, КС України керується принципом правової визначеності, тим самим забезпечуючи сталість та стабільність суспільних відносин, а також гарантуючи охорону основоположних прав та свобод людини.

Література:

1. Алексеева Т.М. Правовая определенность судебных решений в уголовном судопроизводстве: понятие, значение и пределы: монография. М.: Юрлитинформ, 2016. 208 с.
2. Доповідь № 512/2009 Європейської Комісії «За демократію через право» «Верховенство права», схвалена Венеційською Комісією на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26.03.2011). URL:

[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev-ukr)

3. Панкратова В. О. Сутність принципу правової визначеності. *Право і суспільство*. 2015. № 5(2). С. 19-24.

4. Рішення Конституційного Суду України від 22.09.2005 у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу X «Перехідні положення» Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05>

5. Рішення Конституційного Суду України від 01.04.2008 у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частин другої, третьої, четвертої статті 219 Регламенту Верховної Ради України (справа про Регламент Верховної Ради України). URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KS08015.html

6. Рішення Конституційного Суду України від 29.06.2010 у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-10>

7. Рішення Конституційного Суду України від 20.12.2017 у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 7 частини другої статті 42 Закону України «Про вищу освіту». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-17>

SOVIET LAW AND CIVILIZED NATIONS: CONNECTING THE IRRECONCIABLE REALITIES¹

Babin B. V.

*Dr. Hab (Law), Professor, Senior Scientific Officer
Legislation Institute of Verkhovna Rada of Ukraine
Kyiv, Ukraine*

The destiny of the Armenian, Ukrainian or Uzbek post-Soviet legal scientists, which research the international law or legal system of Western civilised nations, seems to be a quite interesting story for philosophes, especially in area of existentialism.

As the set of possible ‘abroad knowledge’, collected and revised by such legal researchers, working absolutely out of the subject of own surveys, was usually absolutely unadaptable for archaic normative practice on their own countries, with only possible usage for further teaching the specific disciplines in high education area. So when I have chosen the subject of my perspective scientific activities fifteen year ago, which was (and even now is) extremely far from the current Ukrainian legal system and practice, I think a lot about any possibility of its further practical implementation.

So I was extremely glad to find quite good example of reverse situation, exactly – of the qualified Western scientist, that as effectively researched the Soviet and post-Soviet normative space, so made those own theoretic practices the ground of his practice legal expert activities. And this scientist, exactly – professor William E. Butler, lag behind the exclusive phenomenon till this moment, and it has, on my humble opinion, two ground reasons. Of course first reason is the irreplaceability of Prof. Butler’s consummations (even aside from his substantial articles, expert opinions and monographs it is enough to mention on more the three thousands of his translations the post-Soviet normative acts).

But also it should be recognised, that common moderate quantity of the Western scientists, researching the Soviet and post-Soviet law and of Western legal experts in this area, is caused by the minimal real importance of such normative Eurasian reality for the legal development of the civilised nations and even of the whole world community. Such post-Soviet normative acts of course are not and will never be used as a tool for development the international legal space and they obviously have the extremely

¹ Devoted to [Anniversary Collection] Butler W.E. The Wisdom of Comparative Law. Kyiv: Logos, 2019. 572 p.

limited area of execution and implementation in the civilised national legal systems.

More, the semicentennial labour and achievements of Prof. Butler in the area of Soviet normative reality now are well-recognised in quite all the post-Soviet countries. And it is exceedingly significant that his experience is gratefully accepted not only in Russia, that is very logic (as total majority of published Prof. Butler's researches after 1991 were devoted exactly to the Russian legal system) but also in Ukraine, as in country, demonstrating the systematic attempts to rebuild the post-Soviet character of own normative system.

It has a too simple explanation – in total absence of the Westerns recognised scientists, researching exactly the Ukrainian legal system in priority. I hope that such scientists appear someday, with only subject of their researches in Ukraine quite far from the Soviet law, and exactly such appearance will prove the success of the European integration of our country.

ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОЕ ПАРТНЕРСТВО В АВИАЦИОННОЙ СФЕРЕ

Григорьев А. Н.

*кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры международного права
Института международных отношений*

*Киевского национального университета имени Тараса Шевченко
г. Киев, Украина*

В период 20-30-х годов прошлого столетия в рамках становления и развития гражданской авиации объекты авиационной инфраструктуры, аэродромы и аэропорты находились в государственной и муниципальной (муниципальной) собственности. Начиная с 80-х годов актуальным стало привлечение в данную сферу частного капитала, появляются первые модели государственно-частного партнерства (далее – ГЧП). Исходя из анализа данных Всемирного банка, одной из распространенных форм ГЧП является концессия (concession) [1, с. 46-47]. На сегодня, по нашему мнению, данная правовая модель весьма часто применяется в рамках проектов ГЧП в авиационной сфере.

В последние годы внимание Международной организации гражданской авиации (ИКАО) направлено на апробацию привлечения частного капитала для повышения эффективности и качества такого важного сегмента гражданской авиации, как аэродромы и аэропорты. Предлагается четыре различные формы реализации ГЧП: а) контракт на управление, б) аренда (концессия), в) передача контрольного пакета, г) владение и/или контролирование части деятельности объекта со стороны частного капитала. При использовании концессии как формы ГЧП рекомендованы следующие виды: а) связанные с осуществлением перевозок (снабжение топливом, обеспечение бортового питания, наземное обслуживание), б) связанные с неавиационной деятельностью (сфера обслуживания (рестораны, бары, кафе), магазины беспошлинной торговли, гостиницы и т.п.). Дополнительно экспертами ИКАО разработаны рекомендации по порядку проведения тендеров и ведения тендерной документации, формулированию положений концессионных договоров, а также методики расчета эффективности проектов ГЧП в авиационной сфере [8, 9].

На региональном уровне, например в рамках ЭС, были приняты ряд документов, регулирующих ГЧП. Это, прежде всего, Зеленая книга ГЧП и Директива 2014(23)ЕС Европейского парламента и Совета от 26.02.2014 по заключению договоров концессии. В рамках первого документа было дано общее определение ГЧП, т.е. ГЧП определено «как различные формы кооперации между властями и бизнесом, которые служат целям обеспечения, финансирования, строительства, модернизации, управления инфраструктуры или оказания услуг» [4, с. 28-30]. Директива 2014(23) регламентирует порядок заключения и исполнения концессий как одной из практических форм ГЧП, выделяя «концессии на работы» и «концессии на услуги» (ст.5). При этом следует отметить, что данная Директива, согласно ст.10, не распространяется на концессии на авиатранспортные услуги на основе предоставления лицензии на данную деятельность [5].

Как известно, в ЕС реализуется целый ряд успешных проектов ГЧП именно в авиационной сфере. Это, например, расширение и модернизация международного аэропорта в Варшаве. По результатам открытого европейского конкурса в качестве частного партнера выступила немецкая фирма «Хохтиф АГ». В консорциум вошли также ряд фирм Германии и Польши. Частное финансирование в рамках проекта обеспечивал консорциум банков, возглавляемых АО «Сити-банк» [7, с. 269-270].

В Украине с 2010 г. действует Закон Украины «О государственно-частном партнерстве». Согласно положениям данного Закона, ГЧП определяется как сотрудничество между государством и территориальными общинами (так называемые государственные партнеры) и юридическими лицами (исключая государственные и коммунальные предприятия) и физическими лицами-предпринимателями (так называемые частные партнеры) [6]. Вступивший 20 октября 2019 г. в силу новый Закон Украины «О концессиях» внес изменения в ст. 1 Закона о ГЧП, согласно которым основными признаками ГЧП являются: 1) создание и/или строительство (новое строительство, реконструкция, реставрация, капитальный ремонт и техническое переоснащение) объекта государственно-частного партнерства и/или управление (использование, эксплуатация, техническое обслуживание) таким объектом; 2) долгосрочность правоотношений (от 5 до 50 лет); 3) передача частному партнеру части рисков в процессе осуществления государственно-частного партнерства; 4) внесение частным партнером инвестиций в объект государственно-частного партнерства.

Закон о концессиях изменил также положения ст. 406 Хозяйственного кодекса Украины, определяя концессию как форму осуществления государственно-частного партнерства, которая заключается в предоставлении концессиодателем концессионеру права на создание и/или строительство объекта концессии, управление им, а также предоставление социально значимых услуг в порядке и на условиях, определенных концессионным договором, и предполагает передачу концессионеру основной части операционного риска, который включает риск спроса и/или риск предложения. При этом концессионная деятельность в Украине осуществляется на основе концессионных договоров, заключаемых в соответствии с национальным законодательством.

В рамках нашего исследования большое значение имеют изменения, которые Закон о концессиях вносит в ст.7 действующего Воздушного кодекса Украины 2011 г., относя к объектам концессии как формы ГЧП «государственные и /или коммунальные аэродромы и аэродромные объекты (включая взлетно-посадочные полосы, рулежные дорожки, перроны и другие объекты аэродромов)». Данные объекты могут передаваться частному инвестору в рамках ГЧП, в том числе согласно концессионному договору. Закон при этом запрещает изменение целевого назначения авиационной инфраструктуры [3, с. 325].

Вышеуказанные законодательные новации приняты украинским законодателем с целью, прежде всего, привлечения частных, включая иностранных, инвесторов в экономику Украины. Следует заметить,

что Закон о концессиях достаточно подробно регламентирует порядок предоставления в концессию в рамках ГЧП объектов в сфере природных монополий (ст. 38), автомобильных дорог (ст.ст. 39 – 43), топливно-энергетического комплекса и морских портов. Безусловно, в Украине есть позитивный опыт государственно-коммунально-частного партнерства по строительству, реконструкции и эксплуатации объектов инфраструктуры гражданской авиации. Речь, прежде всего, идет о реконструкции Харьковского аэропорта в рамках подготовки к ЕВРО-2012. Но, к сожалению, в рамках нового Закона о концессиях, что касается объектов ГЧП в авиационной сфере, законодатель ограничивается лишь внесением изменений в ст. 7 Воздушного кодекса. Фактически не учтены все рекомендации ИКАО в рамках исследования международного опыта в сфере воздушных концессий, а также положений европейского концессионного законодательства, касающиеся этой отрасли. Данные факты, на наш взгляд, позволяют сделать вывод, что рассмотренные выше изменения в концессионном законодательстве Украины в ближайшем будущем вряд ли приведут к инвестиционному буму в авиационной сфере.

Литература:

1. Варнавский В.Г. Государственно-частное партнерство: некоторые вопросы теории и практики. *Мировая экономика и международные отношения*. 2011. № 9. С. 41-50.
2. Вельцен В. Развитие инфраструктуры аэропортов и авиационной деятельности. *LEGEA ȘI VIATA*, Junie 2017. С. 24-28.
3. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2019. № 48.
4. Котов Е.В. Государственно-частное партнерство: теоретическо-методологические проблемы трактовки и содержания. *Економічний вісник Донбасу*. 2013. №1 (31) С. 25-35
5. Офіційний вісник ЄС L94 . 28 березня 2014 р.
6. Офіційний вісник України. 2010. № 58.
7. Чернявский В.А. Эволюция моделей государственно-частного партнерства в странах Европейского Союза. *Вестник государственно-го и муниципального управления*. 2013. № 3. С. 266-272.
8. Doc ICAO 9161.
9. Doc ICAO 9562.

RELIGIOUS TEXT AS A SOURCE OF INTERNATIONAL LAW: GENERAL-THEORETICAL ASPECT

Dzholos S. V.

*PhD (Law), docent of the chair of state and legal disciplines
The Bohdan Khmelnytsky National University of Cherkasy
Cherkasy, Ukraine*

At the present stage of the development of human civilization, an important role in the regulation of social relations belongs to international law. However, it should be recognized, that international law is significantly affected by the processes of globalization, convergence, etc. The legal systems of the modern era also have a significant impact on international law. Therefore, international law is not a static system. So, many aspects of international law are quite volatile and dynamic, including the sources of international law.

Outstanding scientist of the late nineteenth century. N.M. Korkunov says, that «objective forms of legal norms which serve to indicate the obligatory character of the rule are called «sources of law» [1, p. 403]. He identifies three main sources of law, such as traditional law, judicial practice and legislation [1, p. 402-434].

The theory of state and law traditionally says that the sources (forms) of law are the way of external expression of the legal norms, as the compulsory rules of social relations regulation [2]. There are such main sources of law, as normative legal act, legal precedent, law-making treaty, legal custom (tradition), legal doctrine and religious text. A normative legal act is a major source of law in the countries of Romano-Germanic (Civil, Roman, Continental) legal system. A legal precedent is a major source of law in the countries of Common (Anglo-Saxon, judge-made law) legal system. Legal customs (traditions) and religious texts are popular in the countries of Customary and Religious legal systems. The most important sources of international law are law-making treaties and international customs [3, c. 232-245].

It is considered, that the nature and the list of sources of international law are somewhat different from the above. Prof. G.I. Tunkin says that sources of international law are the final stage of concluding of the sovereign will of subjects of international law [4, p. 48]. At the same time, Prof. M.V. Buromenskyi says that sources of international law are, rather, not acts, but relationships, that create certain rules of conduct, that are recognized as legally binding.

Instead of the term «sources of international law», it is more appropriate to use the term «sources on which obligations under international law are fulfilled». This understanding implies Art. 38 of the Statute of the International Court of Justice, as the only one international legal document, that says about the sources of international law [5, p. 43-44].

According to the Art. 38 of the Statute of the International Court of Justice: «The Court... shall apply: a) international conventions, whether general or particular, establishing rules expressly recognized by the contesting states; b) international custom, as evidence of a general practice accepted as law; c) the general principles of law recognized by civilized nations; d) subject to the provisions of Article 59, judicial decisions and the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations, as subsidiary means for the determination of rules of law» [6, p. 26].

However, there may also be sufficiently autonomous regional systems of international law whose list of sources differs from the generally recognized ones [5, p. 44].

The Arab (Muslim) regional system of international law is one of them. It is well known, that religious texts are the major source of law in the Muslim countries. But it is necessary to add, that this fact applies not only to the national (domestic) law of Muslim states, but also to the international law of the Arab region.

Such international acts of Muslim region as the Universal Islamic Declaration of Human Rights (1981), the Cairo Declaration on Human Rights in Islam (1990), the Arab Charter on Human Rights (2004), the Covenant on the Rights of the Child in Islam (2005) and others prove the opinion, stated above.

In this context V. Veklych says that the Islamic concept of human rights has been expressed in some international treaties and that in the Muslim system, the rights of man and of the citizen are inextricably connected with the Muslim religion [7, p. 18].

The Foreword to the Universal Islamic Declaration of Human Rights (1981) says that «The Universal Islamic Declaration of Human Rights is based on the Qur'an and the Sunnah». Also, the Preamble to the Declaration says, that «Allah (God) has given mankind through His revelations in the Holy Qur'an and the Sunnah of His Blessed Prophet Muhammad an abiding legal and moral framework within which to establish and regulate human institutions and relationships» [8].

The Cairo Declaration on Human Rights in Islam (CDHRI) is a declaration of the member states of the Organization of Islamic Cooperation (OIC) adopted in Cairo, Egypt, on 5 August 1990, which provides an overview on

the Islamic perspective on human rights, and affirms Islamic Sharia as its sole source [9]. The Cairo Declaration on Human Rights in Islam (1990) is full of references to the divine origin of all things, the God and Sharia. But especially interesting are its Articles No. 24 and 25. The Article No. 24 says: «All the rights and freedoms stipulated in this Declaration are subject to the Islamic Shari'ah». The Article No. 25 says: «The Islamic Shari'ah is the only source of reference for the explanation or clarification of any of the articles of this Declaration» [10].

The Arab Charter on Human Rights (ACHR) (2004) is also based on the Islamic rules and includes references to the God, Islamic Sharia, divine laws, etc. For example, the part No. 3 of the Article No. 3 says: «Men and women are equal in respect of human dignity, rights and obligations within the framework of the positive discrimination established in favour of women by the Islamic Shariah, other divine laws and by applicable laws and legal instruments» [11].

The Preamble of the Covenant on the Rights of the Child in Islam (2005) says that «the present Covenant affirms the rights of the child in the provisions of the Islamic Shari'a, taking into account the domestic laws of states» [12].

So, we came to the conclusion, that the religious texts (Quran, Sunnah, etc.) are an important source of international law, at least at the regional level, in the Muslim world. At the same time, the above quotes from Islamic international acts indicate that in the Muslim region Sharia rules are an important source of international law and have a higher legal force in comparison with it. So, we may say that modern international law is developing dynamically, and the range of its sources is expanding. Probably, in the future the new non-traditional sources of international law will become more widespread, such as normative legal acts within supranational structures as the result of the integration processes and cooperation, or religious texts of other religions, etc.

References:

1. Korkunov N.M. General Theory of Law / English translation by W.G. Hastings. 2nd edition. New York: The Macmillan Company, 1922. 524 p.

2. Онiщенко Н.М. Форма права // Юридична енциклопедія: в 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко та ін. Київ: Видавництво «Українська енциклопедія» ім. М.П. Бажана, 2004. Т. 6: Т-Я. URL: http://leksika.com.ua/17960602/legal/forma_prava (дата звернення 21.11.2019).

3. Крестовська Н.М., Матвеева Л.Г. Теорія держави і права: Елементарний курс. Видання 2-е. Харків: Одіссей, 2008. 432 с.
4. Международное право: Учебник. / Под ред. Г.И. Тункина. Москва: Юридическая литература. 1982.
5. Міжнародне право: Навчальний посібник / За ред. М.В. Буromенського. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 336 с.
6. Charter of the United Nations and Statute of the International Court of Justice. San Francisco, 1945. 188 p. URL: <https://treaties.un.org/doc/source/docs/charter-all-lang.pdf#page=23> (date of reference 21.11.2019).
7. Веклич В. Історичні передумови сучасної концепції прав людини і громадянина // Віче. 2010. № 18. С. 16-19.
8. Salem Azzam. «Universal Islamic declaration of human rights» // The International Journal of Human Rights, Volume 2, Issue 3 Autumn 1998, pages 102–112.
9. The Cairo Declaration on Human Rights in Islam // Wikipedia: free encyclopedia. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Cairo_Declaration_on_Human_Rights_in_Islam (date of reference 21.11.2019).
10. Cairo Declaration on Human Rights in Islam, Aug. 5, 1990, U.N. GAOR, World Conf. on Hum. Rts., 4th Sess., Agenda Item 5, U.N. Doc. A/CONF.157/PC/62/Add.18 (1993) [English translation] // University of Minnesota. Human Rights Library. URL: <http://hrlibrary.umn.edu/instreet/cairodeclaration.html> (date of reference 21.11.2019).
11. Arab Charter on Human Rights // University of Minnesota. Human Rights Library. URL: <http://hrlibrary.umn.edu/instreet/loas2005.html?msource=UNWDEC19001&tr=y&auid=3337655> (date of reference 21.11.2019).
12. Covenant on the Rights of the Child in Islam, adopted by the 32nd Islamic Conference of Foreign Ministers in Sana'a, Republic of Yemen, in June 2005. URL: <https://www.refworld.org/docid/44eaf0e4a.html> (date of reference 21.11.2019).

ТОРГОВІ ЗВИЧАЇ У МІЖНАРОДНОМУ КОМЕРЦІЙНОМУ АРБІТРАЖІ

Кабрера Ю. Ф.

аспірантка

Інституту права, економіки та міжнародних відносин

Міжнародного гуманітарного університету

*Науковий керівник: **Бабін Б. В.***

доктор юридичних наук, професор

Міжнародного гуманітарного університету

м. Одеса, Україна

Найефективніший спосіб вирішити торговельні суперечки це – підпорядкувати їх міжнародному комерційному арбітражному трибуналу. Як правило, сторони вказують застосовуване право до суті свого спору прописуючи його в арбітражному застереженні, або ж, у випадку відсутності згоди сторін щодо матеріального права, його обирає арбітр. Проте, існують інші шляхи вирішення спору це – застосування торгових звичаїв «*trade usages*». Суть у тому, що рівень і градус юридичної сили торговельних звичаїв та міра їх застосування може збільшуватися або зменшуватися в залежності від того, яка саме норма (чи їх комбінація) були обрані в якості застосовуваного права, які положення містилися у контракті чи арбітражному регламенті. «*Trade usages*» або торгові звичаї є однією з фрагментарних складових *lex mercatoria*. Торгова практика може бути визначена як загальне чи широко розповсюджене регулярне дотримання певної лінії поведінки серед тих, хто задіяні у певній галузі міжнародної торгівлі, принаймі, протягом короткого часу[1]. Інакше кажучи, торгові звичаї це постійні повторювані практики, які несуть нормативну потужність у силу своєї повсюдності (поширеності) та повторюваності. А також, у деяких правових системах «торгові звичаї» «*trade usages*» були відокремлені від «звичаю» «*custom*», тобто, звичаї, що стали обов'язковими нормами права [2]. Клайв Максиміліан Шміттофф прийняв комплексну класифікацію торгових звичаїв:

1. Нормативні торговельні звичаї
 - а) Статутні торговельні звичаї
 - б) Універсальні торговельні звичаї
2. Контрактні торговельні звичаї
 - а) Транснаціональні торговельні звичаї

б) Інші контрактні торговельні звичаї

3. Фактичні торговельні звичаї

Перша категорія включає торгові звичаї, що мають силу закону у національній юрисдикції, так само як і сам закон. Друга категорія передбачає включення сторонами торговельних звичаїв до їхнього контракту, тобто, регулювання договірних домовленостей між ними через принцип автономії волі. Третя категорія охоплює місцеві звичаї, наприклад ті, що пов'язані з окремим портом, чи ті, що впливають на конкретний товар, наприклад, торгівля зерновими культурами [3].

Незважаючи на різноманіття звичаїв цікавим є той факт, що вони можуть застосовуватися як матеріальне право обране сторонами до суті їхнього спору. Справа, що розглядалася 2006 року у Мексиканському Арбітражному центрі. Контракт укладений між позивачем та відповідачем 2004 року містив арбітражне застереження, в якому сторони прямо посилалися на принципи міжнародних комерційних договорів УНІДРУА, як на закон, що регулює суть будь яких можливих спорів. Арбітражний трибунал, передусім, підтвердив обґрунтованість вибору сторін щодо принципів УНІДРУА, як закону застосовного до суті їх спору виходячи з того, що відповідно до ст. 1445 Мексиканського комерційного кодексу арбітражний суд вирішує спір відповідно до «норм права», обраних сторонами, а також з огляду на той факт, що Принципи УНІДРУА застосовуються у великій кількості у міжнародних арбітражних провадженнях. Сторони не вказали видання Принципів на які вони посилаються, але арбітражний трибунал посилався на те, що 2004 року було опубліковане нове видання, застосувало без додаткового пояснення видання принципів УНІДРУА 2004 року [4]. Звичайно, панує думка, що питання про застосування принципів як матеріального права може виникнути якщо внутрішнє право держави не містить вказівку на застосування сторонами саме «норм права», проте, на наше переконання така думка дещо перебільшена, адже багато правових систем кодифікували положення про обрання сторонами саме «норми права», що є віддзеркаленням світової арбітражної практики. Та навіть більше того, згідно зі статистикою секретаріату УНІДРУА 27,3 % осіб зазначають, що вони обрали дані принципи, як закон, що регулює договір: половина з них прямо відсилаючи до принципів у договорі (більше третини вказали, що вони застосували їх більше одного разу) та інша половина використала вирази «загальні принципи права», «*lex mercatoria*», чи щось подібне, маючи на увазі застосування принципів УНІДРУА (де майже третина вказала, що вони застосували їх більше одного разу) [5].

Отже, торговельні звичаї широко використовуються у арбітражних провадженнях. Вони гарно слугують своїй меті, а саме – допомагають і сторонам і суддям ефективно вирішувати судові спори. Тому, складається все більша тенденція до обрання торговельних звичаїв, а саме їх кодифікованої форми – принципів УНІДРУА, як матеріального права до суті спору.

Література:

1. Vogenauer S., Kleinheisterkamp, J. Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts. Oxford University press 2009.p. 194

2. Gelinas F. Trade Usages and Implied Terms in the Age of Arbitration. Trade Usages in ICC Arbitration: book/Jolivet E., Marchisio G., Gélinas F., Oxford University Press, 2016. p. 212. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2848956

3. Schmitthoff C.M. Schmitthoff's Select Essays on International Trade Law. Brill., 1988. p. 456 URL: <https://books.google.co.il/books?id=ieD5nT0ndHcC&pg=PA455&lpg=PA455&dq=Clive+M.+Schmitthoff,+International+Trade+Usages+1987&source=bl&ots=k4kzjUQXR-&sig=ACfU3U1QZEzVJTst1VHKUrDxibUqyUeFcrq&hl=ru&sa=X&ved=2ahUKEwj1pbGUzuvlAhUCy6QKHc9KDo8Q6AEwBHoECAgQAQ#v=onepage&q=Clive%20M.%20Schmitthoff%2C%20International%20Trade%20Usages%201987&f=false>

4. Arbitration Award. URL: <http://www.unilex.info/principles/case/1149>

5. Bonel M. J. The UNIDROIT Principles in Practice – The Experience of the First Two Years. URL: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/pr-exper.html>

SOME ASPECTS OF THE PROHIBITION OF FREE MOVEMENT OF CAPITAL IN THE EUROPEAN UNION

Kucheruk K. I.

*Student of the 5th course of the Economic law Faculty
Yaroslav Mudryi National Law University
Kharkiv, Ukraine*

European Union is a tremendously complicated and powerful machine that stands up on four pillars. The engine of the very machine comprises the free movement of goods, services, capital and people. These key principles represent the whole nature of the EU and serve as development vector for subsequent interaction between the Member States. Among aforementioned freedoms, the special attention should be paid to the movement of capital, as well-judged input of assets is a cornerstone of affluent society.

European Court of Justice stated that movements of capital are financial operations essentially concerned with the investment of the funds [3]. Council of the European Union created more precise benchmark for defining the freedom of the capital movement. The Nomenclature of Directive 88/361/EEC elucidates the elements of this freedom: direct investments, investments in real estate, introduction on a stock exchange or on a recognized money market etc. Nevertheless, The Nomenclature is not an exhaustive list for the notion of capital movements [7].

According to *acquis communautaire*, all restrictions on the movement of capital between Member States and between Member States and third countries shall be prohibited [11]. This prohibition breaks up into two complementary guarantees – equal treatment of market, enforced by the prohibition of discrimination, and access to the market, assured by the prohibition of hindrance. The former relates to national distinctly applicable measures, the latter to such measures operating indistinctly. Although Treaty on the European Union does not explicitly mention the «prohibition of discrimination», this omission is not be understood as saying that within the ambit of free movement of capital, discriminatory conduct would not in principle be prohibited [10]. The only justified restrictions on capital movements in general, including movements within the EU, are laid down in Article 65 TFEU. The most significant exceptions are, first, that which allows differential fiscal treatment of non-residents, provided there is no arbitrary discrimination between residents and non-residents, and, second-

ly, public policy, which allows restrictions on investments that would otherwise finance illegal activities [8].

Notwithstanding the accurate description of such restrictions, disputes over their application have repeatedly been the subject of review by the Court of Justice over the whole period of its existence [12]. Hereinafter several cases will be summarized in order to bring the current practice of European Union under common denominator.

Firstly, disguised restrictions is a violation of freedom of the capital movement. At the latter 1990s, two German citizens purchased properties in Italy designated as being of military importance. Under Italian legislation the process of obtaining property of military importance by foreigners, unlike by national entities, should be followed with the approval by the Prefect of the province. German nationals did not apply for prefectural authorization and Registrar of Property refused to register the sale. Claimant, who was the notary of the concluded transaction, filed a suit to the national court and then to the court of appeal. Italian Corte d'Appello seek the preliminary ruling from the Court of Justice due to the differences of opinion between the various judicial authorities. The question whether the provisions of the Treaty concerning prohibition of discrimination on grounds on nationality and free movement of capital preclude national legislation of a Member State was referred to the Court. In this case, the Court proclaimed, that nationals should not have any privileges under domestic legislation. The Court remarked that in such situation the restrictions goes out of the frame of principle proportionality. The position would be different only if it were demonstrated, for each area to which the restriction applies, that non-discriminatory treatment of the nationals of all the Member States would expose the military interests of the Member State concerned to real, specific and serious risks which could not be countered by less restrictive procedures [5]. In this case, scarce of satisfactory explanation regarding the necessity of exercising that preventive control for the purpose of safeguarding national military interests was the ground for inconsistency between Italian regulation and Community primary sources.

Aforementioned case got the recurrence of idea that was mentioned in the case *Klaus Konle v Republik Österreich*. Its facts were mostly the same and the national provisions on acquisition of immovable property were examined. As Advocate General declared, the aims of securing land management and environmental protection must be applied in a non-discriminatory manner, must be suitable for securing the attainment of the objective which they pursue, and must not go beyond what is necessary in order to attain it [9].

Secondly, bunch of cases depicts the challenging and thorny issue of the taxation regimes. However, direct taxation falls within their scope, Member States must none the less exercise that competence consistently with Community law [6]. On the one hand, Members States may apply the relevant provisions of their tax law, which distinguish between taxpayers [11]. On the other hand, unequal conditions of taxation between residents and non-residents can be estimated as violation of freedom of capital movement. Representative case is about taxation of shareholders dividends. According to the Netherland legislation, tax was not levied on the dividends paid to Netherland's company, unlike shareholders from other Members State. The Court rendered that treating dividends paid to companies established in another Member State less favorably than dividends paid to companies established in the Netherlands is liable to deter companies established in another Member State from investing in the Netherlands and thus constitutes a restriction on the free movement of capital prohibited [4]. Second step is to scrutinize, whether these restrictions go under article 58 (1)(a) of TFEU. National authorities were not able to prove adequacy of unequal positions of shareholders. The Court recognized that it jeopardizes the nature of freedom of the capital movement.

To another decision the Court came in the case *Staatssecretaris van Economische Zaken and Staatssecretaris van Financiën v Q*. Claimant, who was a resident in the Netherlands for tax purposes, possessed a house in UK and intended to bestow it upon her child. In order to be exempted from gift tax, claimant attempted to apply Netherlands legislation, which would allowed to do it. The Netherlands tax authorities precluded it, emphasizing, «practical difficulties posed by fiscal controls in a Member State other than the Kingdom of the Netherlands» [1]. The key point was that national Law of the nature protection provided such exemption, and claimant's property was covered by areas of nature, forests or other woodland, so was under protection of foregoing legislation. In the preliminary procedure Court of Justice had to answer the question whether the importance of the conservation of national natural heritage constitutes an overriding reason in the public interest and go under the article 65 of the TFEU. There is no doubt that the tax treatment of gifts, whether they are gifts of money, immovable property or movable property, comes under the provisions of the TFEU Treaty on the movement of capital. Although, in spite of previous practice of the Court, where stated that «the greater tax burden on a gift made by a person residing in a Member State when that gift is of a property situated in another Member State constitutes a restriction on the free movement of capital» [2], in particular situation domestic law corresponds the EU legis-

lation. Location of property on the territory of other Member State cannot be regarded as part of the Netherlands' heritage. So claimant should pay taxes despite his property situated on the territory of the Member State and this will not be a violation of movement of capital.

The short remark should be added about Ukraine. It has taken the course towards Europe, which means that we must establish European values. Free movement of capital is incompatible with restrictions on the acquisition of land by foreign entities. Thus, membership in EU will require abolishment of restrictions of regarding land possession by non-residents.

Overall, the crux of free movement of capital is regulation of its prohibition. Although the process of examining articles 65 of TFEU is the crucial aspect of establishment the violation of aforementioned freedom, the case law is the most practical source to tackle with ambiguous provisions of its regulation.

References:

1. Case C-133/13 – Q [2014] [Electronic source – <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-133/13>]
2. Case C-256/06 – Jäger [2008] [Electronic source – <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A62006CJ0256>]
3. Case C-286/82 – Luisi and Carbone v Ministero dello Tesoro [1984] [Electronic source – <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A61982CJ0286>]
4. Case C-379/05 – Amurta [2007] [Electronic source – <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=c-379/05>]
5. Case C-423/98 – Albore [2000] [Electronic source – <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61998CJ0423>]
6. Case C-446/03 – Marks & Spencer [2005] [Electronic source – <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A62003CJ0446>]
7. Council Directive 88/361/EEC of 24 June 1988 for the implementation of Article 67 of the Treaty [Electronic source – <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A31988L0361>]
8. Damian Chalmers, Gareth Davies, Giorgio Monti: European Union Law: Cases and Materials [Electronic source – <https://www.cambridge.org/core/books/european-union-law/6A370AC61F12E3B3389FA5896C3196FD>]

9. Opinion of Advocate General La Pergola in the case C-302/97 – Konle [1999] [Electronic source – <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=44430&doclang=EN>]

10. Steffen Hindelang: The free movement of capital and foreign direct investment: the scope of protection in EU law, Oxford ; New York : Oxford University Press, 2009. – p.115

11. The Treaty of the Functioning of The European Union [Electronic source – <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012E%2FTXT>]

12. Право європейського Союзу: основи теорії : підручник / [Т. М. Анакіна, Т. В. Комарова, О. Я. Трагнюк, І. В. Яковюк та ін.] ; за заг. ред. І. В. Яковюка. -Харків : Право, 2019. 360с. – с.283.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА МЕДИЧНУ ДОПОМОГУ В УКРАЇНІ

Левицька О. В.

кандидат юридичних наук,

*доцент кафедри теорії, історії та філософії права
Інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
м. Львів, Україна*

Відповідно до ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Стаття 49 Основного Закону проголошує, що кожен має право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування, і закріплює положення про те, що держава створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування; що у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно; що наявна мережа таких закладів не може бути скорочена та що держава сприяє розвитку лікувальних закладів усіх форм власності [4].

Реалії сьогодення свідчать про існування проблем у реалізації права на медичну допомогу в Україні. Насамперед, це відсутність гарантованого державою обсягу медичної допомоги, стягнення плати за надання медичної допомоги та недостатній обсяг фінансування дер-

жавних і комунальних закладів охорони здоров'я. Слід зазначити, що однією з причин виникнення цих проблем є недосконалість юридичного забезпечення цього права. Зазначене свідчить: право на медичну допомогу в Україні потребує більш ґрунтовного дослідження з метою підвищення ефективності його юридичного забезпечення. Особливо актуальними вбачаються конституціоналізація та гармонізація юридичного забезпечення цього права з європейськими стандартами. Вдосконалення нормативно-правового регулювання питань, пов'язаних із конституційним правом на медичну допомогу, сприятиме переходу на новий рівень забезпечення медичною допомогою населення країни, а відповідно, і підвищенню рівня життя в Україні [3].

Питання, пов'язані з конституційним правом на медичну допомогу та його юридичним забезпеченням, у своїх працях розглядали А. Ф. Антоненко, С. В. Агієвець, Е. В. Борвінко, С. Б. Булеца, В. Д. Волков, В. О. Галай, 4 В. Г. Гінзбург, З. С. Гладун, З. А. Дікінова, Л. М. Дешко, О. А. Єникєєв, В. П. Заблоцький, З. В. Каменєв, І. А. Колоцей, Ю. М. Комаров, Л. В. Крячкова, В. М. Лехан, А. Б. Литовка, Є. С. Лутошлива, Г. А. Миронова, О. О. Прасов, І. Я. Сенюта, З. С. Скалецька, В. Ю. Стеценко, С. Г. Стеценко, І. В. Тимофєєв, М. К. Хобзей та ін. Віддаючи належне досягнутому у дослідженні проблем права на медичну допомогу, доводиться констатувати, що ці наукові здобутки належать здебільшого фахівцям з адміністративного права, цивільного права, права соціального забезпечення, теорії держави і права [3].

Зміст конституційного права на медичну допомогу – це комплекс можливостей особи у визначений законодавством спосіб та межах безоплатно отримати у фізичних осіб-підприємців та господарських організацій охорони здоров'я медичну допомогу, до якої належать: екстрена медична допомога; первинна медична допомога; вторинна (спеціалізована) медична допомога, третинна (високоспеціалізована) медична допомога, паліативна допомога, яка не виключає права на лікарську помилку за умов, не залежних від волі та професіоналізму лікаря [1, с. 62].

Об'єкт конституційного права на медичну допомогу – це всі види медичної допомоги, а також медичні послуги, які надаються в Україні у визначеному законодавством порядку [1, с. 62]. За терміном і об'ємом надання її видами є домедична допомога, екстрена медична допомога; первинна медична допомога; вторинна (спеціалізована) медична допомога, третинна (високоспеціалізована) медична допомога, медична реабілі-

тація; паліативна, хоспісна допомога, а також медичні послуги, які надаються у визначеному законодавством порядку [7].

Доцільність розширення кола об'єктів конституційного права на медичну допомогу за рахунок включення до їх переліку евтаназії. Наголошено, що наразі у законодавстві України закріплено заборону евтаназії. Водночас, відповідно до практики Європейського суду з прав людини питання дозволу/заборони евтаназії віддано на розсуд держави. Враховуючи посилення євроінтеграційних напрямків розвитку України, доцільно також звернути увагу і на можливість впровадження евтаназії в Україні. Визначено, що заключним етапом у визначенні можливості проведення активної або пасивної евтаназії, є обґрунтоване рішення суду [5; 6].

Отже, конституційне право на медичну допомогу в Україні – це ціннісно-значимі і формально визначені, гарантовані суспільством і державою можливості кожної фізичної особи щодо отримання від закладу охорони здоров'я комплексу лікувально-профілактичних заходів, які надаються з метою збереження життя та відновлення здоров'я на підставах і в обсязі, гарантованому чинним законодавством, а також спрямовані на відновлення працездатності, та надаються професійно підготовленими медичними працівниками. Однак право людини на медичну допомогу – це не стільки право вимагати, скільки можливість отримувати медичну допомогу в необхідному обсязі і в необхідний термін.

Література:

1. Дешко Л. Н. Юридическая клиника «Медицинское право Украины»: учебно-методические рекомендации. Донецк: ДонНУ, 2007. 262 с.
2. Закон України «Про внесення змін до Основ законодавства України про охорону здоров'я щодо удосконалення надання медичної допомоги» [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України (ВВР), № 3611-VI від 07.06.11 р.. Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3611-17>.
3. Законодавство України про охорону здоров'я: сучасний стан і перспективи розвитку. Навчальні матеріали онлайн. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://pidruchniki.com/12281128/pravo>
4. Конституція України [Електронний ресурс]. Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua>

5. Медичне право в системі права України: стан і перспективи розвитку. Єдиний медичний простір. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://inmeds.com.ua/list.php?SECTION_ID=415.

6. Перспективи розвитку медичного страхування в умовах соціально політичного становища України на шляху до Євроінтеграції. [Електронний ресурс]. Режим доступу: [file:///D:/Download/apre_r_2014_10\(2\)__29%20\(1\).pdf](file:///D:/Download/apre_r_2014_10(2)__29%20(1).pdf).

7. Програма медичних гарантій: впроваджених в Україні Міністерство охорони здоров'я. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://moz.gov.ua/uploads/0/3798->

BASIC FORMS OF EUROPEAN TRANSFRONTIER COOPERATION

Mirzoiev R. Sh.

*Ph. D. Student, Department of International Law
Yaroslav Mydryi National Law University
Kharkiv, Ukraine*

The European background of the cross-border cooperation is based on the long-lasting mutually beneficial bilateral dialogue between central and regional bodies of state power. The value of European experience in the field of the cross-border cooperation can't be overestimated. The integration process initiated centuries ago is still in progress and is based on the cooperation between border regions. Common historical past, language similarity, common religion, same mentality and the basic aspect – common local issues, stimulated cooperation at the regional level among European peoples regardless dividing lines of state borders [1].

The Declaration of the Council of Europe's First Summit (Vienna, 9 October 1993) states the following: «The creation of a tolerant and prosperous Europe does not depend only on co-operation between States. It also requires transfrontier cooperation between local and regional authorities» [2].

The institutional forms of cross-border cooperation have been operating successfully in European countries for a long period. The mentioned institutional forms of the cross-border cooperation boost economical growth, contribute to minimization of asymmetry between border and internal regions, and promote harmonization of regional ties [3, p. 4].

A «Euroregion» remains the most common form of the cross-border cooperation. The Euroregions were established on the borders of Germany (31), Poland (18), Sweden (16), France (15), Hungary (15), Bulgaria (14), Czech Republic (13), Romania (13) and Finland (10) [1].

However, further development of the cross-border cooperation has led to the formation of other effective institutional forms such as: European groupings of territorial cooperation (hereinafter «EGTC»), Euroregional cooperation groupings (hereinafter «ECGs»), Eurodistricts, Cross-border clusters, Cross-border industrial zones and parks [3, p. 4].

For the purpose of the thesis hereof, a more precise analysis of basic institutional forms of the cross-border cooperation is presented below.

European groupings of territorial cooperation is a new form of multilevel administration. Within the EGTC all three levels of regional cooperation, such as cross-border, trans-national and interregional, are carried out [4].

EGTC should be distinguished from other forms of the cross-border cooperation. As it was stated by Mikula N.: «European groupings of territorial cooperation contain essential distinctive features that differ them from other similar instruments of regional territorial cooperation (ex.gr. euro-region). The distinctive features of EGTC are: it is a legal entity with legal capacity; among the possible members of such EGTC there are not only states and representatives of local authorities, but also public organizations and other entities with vested reason» [5, p. 51].

The first established EGTC was *The Eurometropolis Lille – Kortrijk – Tournai* – a grouping that enring three regions of France (Pas de Calais) and Belgium, (Flanders and Wallonia). It was founded in 2008. Its inner structure is formed from the Assembly, the Presidium (president and 3 vice presidents), the Council (executive body), the cross-border agency (administrative body).

According to the EU legislation that was in force till 2013, the European groupings of territorial cooperation had to incorporate not less than 2 EU countries. Starting from 2013 due to the adopted and currently in force Regulation No 1302/2013 the establishment of EGTC can be executed with the participation of only one EU-member country [6]. The participation of third countries in such EGTC is specified by the existence of joint border with a EU country and if they are subject to mutual cross-border or trans-national program of the European cooperation [7].

The next basic institutional form of the cross-border cooperation is Euroregional cooperation groupings. This type of institution is similar to the European groupings of territorial cooperation mentioned hereinabove. The difference between these two institutional forms lies at the different regula-

tion basis. The establishment and functioning of ECG is based on the Protocol No 3 to the European Outline Convention on Transfrontier Cooperation between Territorial Communities or Authorities [8] (hereinafter «Third Protocol»).

The mentioned Third Protocol can be signed by the states that are parties to the Madrid Convention [9] (hereinafter «Madrid Convention»). Considering this, ECG can be established not only by EU states but also by European Council member-countries that are not EU members but are parties to the Third Protocol to the Madrid Convention.

Notwithstanding the constant development and emergence of new cross-border institutional forms, the attention should be emphasized on a relevantly new institutional form such as a Cross-border cluster. This type of cooperation is gaining in importance among European countries. The Cross-border cluster is an integrative form that embodies independent companies and associated institutions; the participants of a Cross border cluster are to be situated within the same cross-border region, should specialize in different industry sectors; they are connected by common technologies and requirements, they complement each other; this integrative form is based on the agreed developing strategy of cluster members [10]. One of the remarkable features of the Cross-border cluster is that regardless the location of its participants in different tax, customs and legislative zones, they may have common enterprises and companies, may use same infrastructure and operate on cross-border market [11].

It is also worth mentioning, that in-house politics of the European Union use clustering process to strengthen the single European area. Due to European cluster memorandum: «Innovation is the driver that will shape the European vision of growth and prosperity. Clusters can be powerful catalysts in this process and should function like interconnected territorial hubs» [12].

Summarizing the aforesaid, it should be stated that the basic forms of European cross-border cooperation are: Euroregions, EGTC, ECG. Recently, other forms of the cross-border cooperation, such as Eurodistricts, Eurocities, Cross-border clusters, Cross-border industrial zones and parks, have been developed. Herewith, the cross-border cooperation has a significant role in the European integration process and establishment of Europe without inner borders.

References:

1. Association of European border region URL: <https://www.aebr.eu/en/index.php> (last accessed 15.12.2019).

2. Declaration of the Council of Europe's First Summit (Vienna, 9 October 1993) URL: https://www.cvce.eu/en/obj/declaration_of_the_council_of_europe_s_first_summit_vienna_9_october_1993-en-d7c530b5-a7c9-43f9-95afc28b3c8b50d3.html (last accessed: 15.12.2019).

3. Доповідна записка ДУ «Інститут регіональних досліджень імені М. І. Долишнього НАН України» / Імплементація європейського досвіду функціонування інституціоналізованих структур транскордонного співробітництва в Україні: проблеми та перспективи.

4. Regulation (EC) No 1082/2006 of the European Parliament and of the Council of 5 July 2006 on a European grouping of territorial cooperation (EGTC). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:32006R1082> (last accessed: 15.12.2019).

5. Мікула Н. А. Рекомендації щодо впровадження нових форм транскордонного співробітництва / кол. авторів за ред. д.е.н., проф. Мікули Н. А. / НАН України. Ін-т регіональних досліджень. Львів, 2010. 150 с.

6. Regulation (EU) No 1302/2013 of the European Parliament and of the Council of 17 December 2013 amending Regulation (EC) No 1082/2006 on a European grouping of territorial cooperation (EGTC) as regards the clarification, simplification and improvement of the establishment and functioning of such groupings. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32013R1302> (last accessed: 15.12.2019).

7. Assessment of the application of EGTC regulation. Final report – 20.04.2018 URL: https://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docgener/studies/pdf/assess_egtc_applic_en.pdf (last accessed: 15.12.2019).

8. Protocol No. 3 to the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities concerning Euroregional Co-operation Groupings (ECGs), Utrecht, 16/11/2009 (CETS No. 206). URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/206> (last accessed: 15.12.2019).

9. European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities, Madrid, 21/05/1980 (ETS No. 106). URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/106> (last accessed: 15.12.2019).

10. Добрева Н. Основні напрями розвитку транскордонних кластерів в Україні. *Ефективність державного управління*. 2013. Вип. 34. С. 246–253.

11. Козик В. В., Мицишин О. Л. Транскордонні кластери: сутність та особливості. Національний університет «Львівська політехніка». С. 153–160.

12. The European Cluster Memorandum. Presented at the European Presidency Conference on innovation and clusters organized under the Slovenian Presidency in Stockholm on 22–23 January 2008.

УЧАСТЬ УКРАЇНИ В МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОМУ СПІВРОБІТНИЦТВІ В СФЕРІ БОРТЬБИ ІЗ ТРАНСНАЦІОНАЛЬНИМИ ЗЛОЧИНАМИ

Нуруллаєв І. С.

кандидат юридичних наук,

*Керівник Генеральної інспекції Генеральної прокуратури України
м. Київ, Україна*

В Україні прояви транснаціональної злочинності виникали ще в підвалинах тіньової економіки колишнього СРСР наприкінці 1970-х і початку 1980-х років у тих суб'єктів організованої злочинності, котрі мали вихід за кордон. Важливим при цьому було те, що розвитку організованої злочинності сприяли такі фактори, як: лібералізація зовнішньоекономічної діяльності, руйнування єдиного економічного простору, відсутність ефективно охоронюваних кордонів, ослаблення держави та її інституцій, політична нестабільність, корупція. Особливістю є також те, що в процесі перебудови й стихійного переходу до ринку організовані злочинні організації використовували транснаціональні можливості, що відкривалися, для контрабандного вивозу нафтопродуктів, золота, металів, сировини, озброєння, валюти, антикваріату і творів мистецтва в інші держави, контрабандного й безмитного ввезення товарів в Україну [1, с. 1].

Щодо поняття та особливостей міжнародно-правового співробітництва, то єдиного підходу в науковій доктрині не існує. Проте, найбільш часто при визначенні цього процесу користуються категорією «міжнародне співробітництво в боротьбі зі злочинністю». Проте, в деяких ситуаціях це розуміють навіть як співрацю із забезпечення захисту особи, суспільства, держави, міжнародного співтовариства від злочинних діянь, суспільна небезпечність яких вимагає об'єднання

зусиль кількох держав [2, с. 142]. Однак, як слушно наголошує відомий український професор М. В. Буроменський, міжнародно-правове співробітництво у боротьбі зі злочинністю поширюється на процеси уніфікації кримінального, кримінально-процесуального, пенітенціарного законодавства, на надання міждержавної правової допомоги у кримінальних справах, на процеси формування міжнародного кримінального права [3, с. 738-739]. Тому правова основа діяльності держави, міжнародної спільноти і їхніх представників в цьому напрямку повинна бути комплексною.

Цікавим інструментом міжнародного співробітництва держав у боротьбі з транснаціональною злочинністю є реалізація так званої кримінальної політики, яка базується на відповідних принципах, що формулюються у нормах кримінального, кримінально-процесуального, кримінально-виконавчого чи іншого законодавства або визначаються доктринально. Лише при такій умові – взаємного погодження правових процедур – можливе ефективне міжнародно-правове співробітництво в сфері боротьби з організованою транснаціональною злочинністю. Формою такої політики є ратифіковані міжнародні договори двох і більше держав [4, с. 134].

Сьогодні можна говорити про те, що еволюція злочинності об'єктивно створила передумови до взаємозалежності і солідарності держав у реалізації кримінальної політики. Водночас, Україна має досить обмежені можливості у протидії кримінальним загрозам, що формуються й реалізуються на різних державних територіях (транскордонній, транснаціональній злочинності, злочинам, що мають регіональний, наднаціональний чи транснаціональний елементи) [5, с. 174].

Перелічені вище чинники виводять проблеми організації реагування на злочини за межі внутрішніх інтересів нашої держави та вимагають від України вживати адекватні змінам криміногенної картини світу заходи як на рівні національної правової системи, так і на міжнародно-правовому рівні [6, с. 14].

Міжнародно-правову основу становлять усі укладені й ратифіковані Україною, уповноваженими нею органами міжнародно-правові акти, які повністю або частково присвячені питанням співробітництва в сфері протидії транснаціональній злочинності. При цьому згідно ч. 1 ст. 9 Конституції України й ч. 1 ст. 19 Закону України від 29 червня 2004 р. «Про міжнародні договори України» ратифіковані міжнародні договори є невід'ємною частиною національного законодавства України, у системі якого займають чільне місце [7, с. 19]. Такими є наприклад, двосторонні міжнародні договори, які регулюють міжнародне співробітництво України в розслідуванні злочинів з окремими держа-

вами. Такі угоди встановлюють обсяг і види правової допомоги при розслідуванні злочинів, можливість використання процесуального законодавства запитуючої сторони під час виконання доручення, умови, підстави й порядок видачі особи для карного переслідування й т.п. Наприклад, Договір між Україною й Республікою Грузія про правову допомогу й правові відносини по цивільних і кримінальних справах від 9 січня 1995 р [8] , що ратифікований Законом України від 22 листопада 1995 р., Договір між Україною й Федеративною Республікою Бразилія про взаємну правову допомогу по кримінальних справах від 16 січня 2002 р. [9], ратифікований Законом України від 6 березня 2003 р.

Окрім цього, для успішного співробітництва в боротьбі з транснаціональною злочинністю укладаються угоди між урядами держав (міждержавні угоди). Ряд важливих угод укладено Кабінетом Міністрів України. Наприклад, Угода між Кабінетом Міністрів України й Урядом Республіки Мальта про співробітництво в сфері правоохоронної діяльності від 9 липня 2008 р. [10], затверджена постановою Кабінету Міністрів України № 64 від 4 лютого 2009 р., Угода між Кабінетом Міністрів України й Урядом Республіки Кіпр про співробітництво в боротьбі зі злочинністю від 16 лютого 2006 р. [11], затверджена постановою Кабінету Міністрів України № 1256 від 24 жовтня 2007 р.

Окрім цього, важлива роль приділяється міжвідомчим угодам Міністерства внутрішніх справ України (наприклад, Виконавчий протокол між Міністерством внутрішніх справ України та Головним командантом поліції Республіки Польща про виконання Угоди між Кабінетом Міністрів України та Урядом Республіки Польща про співробітництво в сфері боротьби з організованою злочинністю від 01 березня 2007 року [12]) , а також міжвідомчим угодам Генеральної прокуратури України (Угода про правову допомогу й співробітництві між Генеральною прокуратурою України й Генеральною прокуратурою Литовської Республіки від 8 грудня 1992 р. [13], Угода про правову допомогу й співробітництві між Генеральною прокуратурою України й Генеральною прокуратурою Республіки Молдова від 6 травня 1993 р. і ін.). [14]

Крім того, МВС України уклало ряд багатосторонніх угод про взаємодію. Так, 24 квітня 1992 р. у м. Алма-Ата підписано Угоду про взаємодію міністерств внутрішніх справ незалежних держав у сфері боротьби зі злочинністю [15]. Відповідно до Положення про порядок укладення, виконання й денонсації міжнародних договорів України

міжвідомчого характеру (затверджене постановою Кабінету Міністрів України № 422 від 17 червня 1994 р.) [16] міжнародні договори України міжвідомчого характеру укладаються від імені міністерств і інших центральних органів виконавчої влади з відповідними державними органами іноземних держав і міжнародними організаціями, у компетенцію яких входять питання, які регулюються договорами. Міністерства й інші центральні органи виконавчої влади, які уклали міжнародні договори України міжвідомчого характеру, забезпечують виконання зобов'язань Української Сторони, контролюють дотримання прав, які випливають із таких договорів для Української Сторони, і виконання іншими учасниками договору їх зобов'язань [7, с. 21].

Таким чином, можна стверджувати, що прагнення України до протидії транснаціональній організованій злочинності упродовж кількох десятиліть з однієї сторони ніби то і викристалізуються, проходять перевірку практикою і стають визначальними чинниками міжнародно-правового співробітництва в боротьбі з цим суспільним злом. У цьому контексті важливим для України, як молодій незалежній державі, є врахування й використання всіх цих складових міжнародно-правового співробітництва через національно-правові засоби, що стане запорукою її успішної співпраці з міжнародним співтовариством в протидії організованій транснаціональній злочинності.

Література:

1. Вербенський М. Г. Транснаціональна злочинність : [монографія] / М. Г. Вербенський ; МВС України. Дніпропетровський ДУВС. – Дніпропетровськ : «Ліра ЛТД», 2009. – 355 с.
2. Попаденко Е. В. Международное уголовное право : учеб. пособие / Е. В. Попаденко. – М.: Юрлитинформ, 2012. – 192 с.
3. Буроменський М.В. Міжнародне співробітництво України у сфері запобігання злочинності та боротьби з нею // Правова система України: історія, стан та перспективи : у 5 т. – Х.: Право, 2008. Т. 5 : Кримінально– правові науки. Актуальні проблеми боротьби зі злочинністю в Україні / за заг. ред. В.В. Сташиса. – С. 738-739.
4. Transnational Crime and Transnational Policing By James William Edward Sheptycki, York University, Toronto (September 2007) – III, P. 134.
5. Зозуля С. В. Поняття, зміст та напрямки розвитку міжнародного співробітництва правоохоронних органів України / С. В. Зозуля // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності – 2010. – № 1,– С. 173-179.

6. Житний О.О. Міжнародне «антикримінальне» співробітництво України та протидія злочинності // Вісник кримінологічної асоціації України. – 2014. – № 8. – С. 13-23.

7. Лешукова И.В. Правовое регулирование международного сотрудничества в расследовании уголовных правонарушений по законодательству Украины Международное уголовное право и международная юстиция № 5 – 2013. С. 19-23.

8. Договір між Україною й Республікою Грузія про правову допомогу й правові відносини по цивільних і кримінальних справах від 9 січня 1995 р [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/268_542

9. Договір між Україною й Федеративною Республікою Бразилія про взаємну правову допомогу по кримінальних справах від 16 січня 2002 р [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/076_005

10. Угода між Кабінетом Міністрів України й Урядом Республіки Мальта про співробітництво в сфері правоохоронної діяльності від 9 липня 2008 р [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/470_008

11. Угода між Кабінетом Міністрів України й Урядом Республіки Кіпр про співробітництво в боротьбі зі злочинністю від 16 лютого 2006 р [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/196_009

12. Виконавчий протокол між Міністерством внутрішніх справ України та Головним комендантом поліції Республіки Польща про виконання Угоди між Кабінетом Міністрів України та Урядом Республіки Польща про співробітництво в сфері боротьби з організованою злочинністю від 01 березня 2007 року [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://ips.ligazakon.net/document/view/MU07037>

13. Угода про правову допомогу й співробітництві між Генеральною прокуратурою України й Генеральною прокуратурою Литовської Республіки від 8 грудня 1992 р [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://regulation.gov.ua/documents/id200431/goals>

14. Угода про правову допомогу й співробітництві між Генеральною прокуратурою України й Генеральною прокуратурою Республіки Молдови [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: Молдова від 6 травня 1993 https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/498_036

15. Угода про взаємодію міністерств внутрішніх справ незалежних держав у сфері боротьби зі злочинністю від 22 квітня 1992 року

[Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_245

16. Постанова КМ України Про затвердження Положення про порядок укладення, виконання та денонсації міжнародних договорів України міжвідомчого характеру від 17 червня 1994 р. N 422 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/422-94-%D0%BF>

THE FREEDOM OF ESTABLISHMENT IN THE PRACTICE OF THE COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION

Staretska O. V.

*Student of the 5th course of the Economic law Faculty
Yaroslav Mudryi National Law University
Kharkiv, Ukraine*

Within the framework of European Economic Area, it is very important to have common and unified economic principles, as well as their common understanding. The freedom of establishment is one of the key freedoms of legal entities and individuals, which is usually considered in conjunction with the freedom of services. Court of Justice of the European Union respects the discretionary powers of the Member States, however, taking into account Friedman's statement that the world is «flat» now, such as a «flat playing field on which economic flows are moving with tremendous speed» [1] it is advisable to create greater uniformity of standards.

Articles 49, 54 the Treaty on the functioning of the European Union (TFEU), providing the freedom of establishment, also prohibits restrictions on the freedom of establishment of nationals of one Member State in the territory of another Member State. This prohibition also applies to restrictions on the establishment of representative offices, branches or subsidiaries by nationals of any Member State established in the territory of any Member State [2]. Although the TFEU should be used as an act of direct effect [3, c. 168], the Court of Justice of the European Union (CJEU) has interpreted the mentioned article in each case separately. This has led to heated scientific debate and criticism.

The first well-known case to be mentioned is the *DailyMail*. The company, being in the UK and under its law, decided to move its head

office to the Netherlands for tax purposes. Despite the fact, that both states adhered to the theory of incorporation, the UK tax authorities did not allow such movement [4]. The CJEU states that Art. 48 TFEU takes into account national differences in the conflict of law rules [5], however the incorporation theory allows for such movement, and both countries recognize this theory in their legislation. In other words, the Court allowed the country to create certain obstacles in order not to «let out» the company. This is quite logical, although it goes against the TFEU to some extent, but such a decision can be justified by the interests of the state. But it is difficult to compare, therefore, *DailyMail* with other decisions that referred to Article 48 TFEU, in particular *Centros*, *Überseering*, in which the Court pointed to the direct effect of the TFEU, hence states should go against their conflict of law rules and recognize companies that moved their head offices to them [5]. For example, in the judgment *Überseering*, the Court stated that Germany should recognize a company incorporated in another country, even though it was managed to operate in Germany [6].

The next case in this chain was *Cartesio* [7], in which CJEU held the position expressed in *DailyMail*, stating that the EU Member State in which the company is incorporated may prevent the company from moving its head office to another Member State (although the difference between these cases is that Hungary has still implemented the real seat theory in its legislation). The Court further stated that the country in which the company is incorporated has the right to determine the connecting factor for the company if it wishes to be incorporated under that State's law. Moreover, a Member State may not allow a company to retain such status if the entity relocates its head office to another Member State, thereby breaking this connecting factor. In particular, CJEU ruled as follows: «[C]ompany is a product of national law and exists only due the national law that defines their incorporation and operation», despite Advocate General Maduro's view that in the case there were a breach of the EU legislation. Analyzing the Hungarian legislation, he stated that due to the costs and administrative burdens a restriction on freedom of establishment may be justified on grounds of public interest. Since the Hungarian rules completely refuse a Hungarian company to move its operational head office to another Member State it was «difficult to see how such 'an outright negation of the freedom of establishment' could be necessary for reasons of public interest» [7].

The interpretation of the freedom of establishment remained unclear, it is sufficiently logical, therefore, that a few years later the Court again received a similar case. The *Polbud* in 2017 has become the last and to some extent decisive case in this chain, in which CJEU answered the issue

whether the articles 49, 54 of TFEU of a such movement of a headquarter from Member State to another, with the desire of transforming its legal form but remaining the location, are applicable. To this question was also added a part regarding the absence of desire to conduct the activity in that another Member State. CJEU stated that freedom of establishment extends to the transfer of a head office, even if no real business is planned to be conducted in the Member State, where that office is being moved. In addition, the Court has excluded the application of legislation that would require a company to go through liquidation procedures for such relocation (unless it provides for protection of the public interest, such as protection of creditors, for example). According to this decision, the Member State is obliged to observe the principle of equivalence, ie strict restrictions on the «exit» of the state are unacceptable. So CJEU allowed such cross-border movements. However, reference to public interest is rather dubious, because, as stated in previous court decisions, the principle of equivalence matches with the principle of non-discrimination. So it is astonishing to provide exceptions to that principle, since such unwritten exclusion rules are usually applied only in cases of restrictions on freedom of movement. On the contrary, discrimination requires strict adherence to the justification directory set out in Article 52 TFEU [8].

The fact that such a decision is the most recent is not yet indicative of the finality of the relevant practice. The court's position is unclear as to the correlation between the principles of equivalence and of non-discrimination. CJEU allowed the relocation of its headquarters to another country, as in the *Polbud* case, but it also recalled the connecting factor and the protection of the public interest that are treated by each state in accordance with its discretionary powers. Thus, this decision was the first step in removal of restrictions on the 'letting out' companies from a Member State, but further cooperation and improvement are needed as some unresolved issues are remained.

Following the *Polbud* decision, the Commission has published a proposal for a directive amending Directive 2017/1132 on cross-border transformations, mergers and divisions whereby the Commission aims to avoid the risk of creating mailbox companies. However, such a proposal was criticized due to the issue of whether the company that moved its office would be considered unified or it would be considered as two different companies. The fact that the proposal relates to the transfer of assets and liabilities, as well as the rights and obligations to the converted company, seems to indicate that there will be two separate companies and, therefore, it does not retain the original legal personality. This seems to

contradict *Polbud*'s decision, which stated that the transfer of the registered seat to another Member State through cross-border transformation could not lead to the loss of legal personality [9].

There are, consequently, some doubts as to how the relocation of companies will be further regulated in accordance with the principle of incorporation. Taking into account the above proposal, it can be summarized that the Court and the EU institutions will follow the direct effect of the TFEU, according to which neither the host nor the «letting go» Member States will be able to obstruct cross-border movement.

References:

1. Javier Carrascosa González. Letterbox Companies and Private International Law. Available at: http://www.reei.org/index.php/revista/num27/archivos/Estudio_CARRASCOSA_Javier.pdf
2. Consolidated version of the treaty on the functioning of the European Union. Available at: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:12012E/TXT:EN:PDF>
3. Право Європейського Союзу: основи теорії : підручник / [Т.М. Анакіна, Т.В. Комарова, О.Я. Трагнюк, І.В. Яковюк та ін.] ; за заг. ред. І.В. Яковюка. – Харків : Право, 2019. – 360 с.
4. Daily Mail and General Trust plc [1988] ECR 5483. Available at: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61987CJ0081>
5. Elena Dubovizkaja. Europäisches Gesellschaftsrecht. Available at: <https://books.google.com.ua/books?id=Z-pHyE9PVbcC&pg=PA41&lpg=PA41&dq=%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%B1%D0%BB%D0%B5%D0%BC%D0%B0++%D0%B4%D0%BE%D0%BA%D1%82%D1%80%D0%B8%D0%BD%D1%8B+daily+mail&source=bl&ots=yoeWgl8uzk&sig=ACfU3U0bem4QooLk1koInIccY5JWu2JbQA&hl=ru&sa=X&ved=2ahUKEwj2k7TQscflAhXhoosKHW4qAdEQ6AEwA3oECAYQAQ#v=onepage&q=%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%B1%D0%BB%D0%B5%D0%BC%D0%B0%20%D0%B4%D0%BE%D0%BA%D1%82%D1%80%D0%B8%D0%BD%D1%8B%20daily%20mail&f=false>
6. Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. Judgment of the Court of 9 March 1999. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:61997CJ0212>
7. Carsten Gerner-Beuerle, Michael Schilling. THE MYSTERIES OF FREEDOM OF ESTABLISHMENT AFTER CARTESIO. Available at: https://www.academia.edu/7982114/THE_MYSTERIES_OF_FREEDOM_OF_ESTABLISHMENT_AFTER_CARTESIO?email_work_card=view-paper

8. Jan Von Hein. Freedom of establishment after Polbud: Free transfer of the registered office. Available at: <http://conflictoflaws.net/2017/freedom-of-establishment-after-polbud-free-transfer-of-the-registered-office/>

9. Simona Frazzanti, Carlo Angelici, Jochen Hoffmann, Silvia Medici, Francesco Sciaudone. The Polbud judgment and the freedom of establishment for companies in the European Union: problems and perspectives. Available at: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/608833/IPOL_STU\(2018\)608833_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/608833/IPOL_STU(2018)608833_EN.pdf)

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ ВОЛОДІННЯ НЕЮ БЕЗ'ЯДЕРНИМ СТАТУСОМ

Троцько І. П.

*аспірант кафедри міжнародного право
Львівського національного університету імені Івана Франка
м. Львів, Україна*

Що стосується України, то вперше наша держава (ще до проголошення незалежності) виразила свій намір стати без'ядерною державою у Декларації про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р.: «Українська РСР урочисто проголошує про свій намір стати в майбутньому постійно нейтральною державою, яка не бере участі у військових блоках і дотримується трьох неядерних принципів: не приймати, не виробляти і не набувати ядерної зброї» [1].

Враховуючи положення Декларації про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р.; Заяви Верховної Ради України «Про без'ядерний статус України» від 24 жовтня 1991 р.; Постанови Верховної Ради України «Про додаткові заходи щодо забезпечення набуття Україною без'ядерного статусу» від 9 квітня 1992 р.; Постанови Верховної Ради України «Про ратифікацію Договору між Союзом Радянських Соціалістичних Республік і Сполученими Штатами Америки про скорочення і обмеження стратегічних наступальних озброєнь», підписаного у Москві 31 липня 1991 р., і Протоколу до нього, підписаного у Лісабоні від імені України 23 травня 1992 р., від 18 листопада 1993 р. (надалі – Постанова 1993 р.); Постанови Верховної Ради

України «Про виконання Президентом України та Урядом України рекомендацій», що містяться у п. 11 Постанови 1993 р., від 3 лютого 1994 р.; а також Тристоронньої заяви Президентів України, США та Росії від 14 січня 1994 р., Верховна Рада України постановила в Законі України „Про приєднання України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї» від 1 липня 1968 р. приєднатися до ДНЯЗ із такими застереженнями: «По–перше, республіка Україна наголошує, що положення Договору не охоплюють повною мірою унікальної ситуації, що склалася внаслідок розпаду ядерної держави – Союзу РСР. Україна також є власником ядерної зброї, успадкованої нею від колишньої СРСР. Після розукомплектування та знищення цієї зброї під контролем України і за процедурами, що виключатимуть можливість повторного використання ядерних матеріалів, які є компонентами цієї зброї, за первинним призначенням, Україна має намір застосувати вищезгадані матеріали виключно у мирних цілях. По–друге, наявність на території України ядерної зброї до її повної ліквідації, а також відповідна робота щодо її утримання, обслуговування та ліквідації не суперечить положенням статей I і II Договору. По–третє, Україна заявила, що загроза силою чи її застосування проти територіальної цілісності та недоторканності кордонів чи політичної незалежності України з боку будь–якої ядерної держави, так само, як і застосування економічного тиску, спрямованого на те, щоб підкорити їй своїм власним інтересам здійснення Україною прав, притаманних їй суверенітету, розглядатимуться Україною як виняткові обставини, що поставили під загрозу її найвищі інтереси» [2].

Варто зауважити і те, що загроза найвищим інтересам держави відповідно до положень ДНЯЗ є підставою для виходу з цього договору: «Кожний Учасник цього Договору в порядку здійснення свого державного суверенітету має право вийти з Договору, якщо він вирішить, що пов’язані зі змістом цього Договору виняткові обставини поставили під загрозу найвищі інтереси його країни» [3]. Однак, незважаючи на відповідні положення ДНЯЗ і застереження, можливість виходу з ДНЯЗ і розробка нових воєнних ядерних програм є мізерними в політичному плані, адже не слід забувати про те, що ядерні держави водночас є постійними членами Ради Безпеки ООН, а саме вони можуть кваліфікувати певне діяння як загрозу силою чи її застосування.

Винятково важливою сторінкою в історії України є підписання 5 грудня 1994 р. Меморандуму про гарантії безпеки у зв’язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї, оскільки відповідно до цього міжнародно–правового документа Росія,

Великобританія і США зобов'язалися «поважати незалежність і суверенітет та існуючі кордони України; утримуватися від загрози силою чи її використання проти територіальної цілісності чи політичної незалежності України, і що ніяка їхня зброя ніколи не буде використовуватися проти України, крім цілей самооборони або будь-яким іншим чином згідно зі Статутом Організації Об'єднаних Націй; утримуватись від економічного тиску, спрямованого на те, щоб підкорити своїм власним інтересам здійснення Україною прав, притаманих її суверенітету, і таким чином отримати будь-які переваги; домагатися негайних дій з боку Ради Безпеки Організації Об'єднаних Націй з метою надання допомоги Україні як державі-учасниці Договору про нерозповсюдження ядерної зброї, що не володіє ядерною зброєю, в разі, якщо Україна стане жертвою акту агресії або об'єктом погрози агресією з використанням ядерної зброї; не застосовувати ядерну зброю проти будь-якої держави-учасниці Договору про нерозповсюдження ядерної зброї, що не володіє ядерною зброєю, крім випадку нападу на них самих, їхні території чи їхні підопічні території, їхні збройні сили або на їхніх союзників з боку такої держави спільно або в союзі з державою, яка володіє ядерною зброєю» [4].

Такі ж гарантії безпеки були надані Білорусі та Казахстану відповідно до аналогічного меморандуму, підписаного в той самий день Великобританією, США та РФ. Крім того, Франція і Китай теж надали гарантії безпеки Білорусі, Казахстану та Україні [5].

РФ і США повторно підтвердили гарантії безпеки Україні, Казахстану і Білорусі як без'ядерних держав після припинення дії Договору про скорочення і обмеження стратегічних наступальних озброєнь 4 грудня 2009 р. Про це йдеться у відповідній заяві [6] РФ та США: «Російська Федерація і Сполучені Штати Америки визнають істотний внесок Білорусі, Казахстану і Україні в успішне виконання Договору між Союзом Радянських Соціалістичних Республік і Сполученими Штатами Америки про скорочення і обмеження стратегічних наступальних озброєнь». «Виконання цими державами своїх зобов'язань за Протоколом до Договору від 23 травня 1992 року (Лісабонський протокол) і їх приєднання до ДНЯЗ як держав, що не володіють ядерною зброєю, зміцнило їх безпеку, що знайшло відбиття, зокрема у Будапештських меморандумах від 5 грудня 1994 року. У зв'язку з цим Російська Федерація і Сполучені Штати Америки підтверджують, що зафіксовані у Будапештських меморандумах гарантії, як і раніше, застосовуватимуться після 4 грудня 2009 року».

Проте, воєнна агресія Росії з 2014 року загострила дискусію щодо повернення ядерного статусу Україні. адже Україна втратила частину своїх теренів (Крим), і втратила контроль над Луганською та Донецькою областями. У київському інформаційному полі були зроблені цілий ряд заяв про те, що Україна повинна створити свою власну ядерну зброю. Про це в лютому-березні 2014 р. виступали, зокрема, колишній міністр закордонних справ України В. Огризко [7], депутат Верховної Ради від Всеукраїнського об'єднання «Свобода» М. Головка [8] і депутат Верховної Ради, лідер Радикальної партії України О. Ляшко [9]. Неформальним чином пройшла інформація, що 1 березня 2014 р. це питання обговорювалося на Раді національної безпеки і оборони України [10]. Природно, що якщо таке рішення буде прийнято, то воно стане викликом глобальному режиму ядерного нерозповсюдження. Але в той же час «вкинута» в політичний порядок денний в Києві проблема ядерної зброї робить необхідним провести аналіз вже наявного реального ядерного потенціалу України.

Ці обставини й продемонстрували, наскільки згадані гарантії є реальними. Вже тепер можна стверджувати, що вони виявились лише просто політичними деклараціями ядерних держав. Над цією проблемою варто замислитись. Показовим в цій ситуації є лише те, що Україна (яка одразу після проголошення своєї незалежності де-факто стала ядерною державою) продемонструвала, що за умов забезпечення гарантій безпеки з боку ядерних держав, можна позбутися значного ядерного потенціалу за досить короткий час, хоча водночас і втратити політичну вагу у світі.

Література:

1. Декларація про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=55-12>.
2. Закон України «Про приєднання України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї» від 1 липня 1968 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_098.
3. Договір про нерозповсюдження ядерної зброї від 1 липня 1968 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_098.
4. Меморандум про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї від 1994 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=998_158.

5. Ядерное нераспространение : Краткая энциклопедия. – М. : (РОССПЭН) ; ПИР–Центр, 2009. – С. 179.

6. Спільна заява Російської Федерації та Сполучених Штатів Америки у зв'язку із завершенням терміну дії Договору про скорочення і обмеження стратегічних наступальних озброєнь. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу . <https://www.unian.ua/world/297318-rosiya-i-ssha-pidtverdili-garantiji-bezpeki-ukrajini.html>

7. В. Огрызко: Украине нужно восстановить свой ядерный статус, тогда с ней будут говорить по-другому [Электронный ресурс] // УНН: Украинские национальные новости. 2014. 1 марта. Режим доступа: <http://www.mm.com.ua/wni/exclusive/1311228-v-ognzko-ukraynopolribno-vidnoviti-svii-yadeniiy-slatas->

8. В Раде пригрозили вернуть Украине ядерный статус [Электронный ресурс] // Newsland. Информационно-дискуссионный портал 28.02.2014. Режим доступа: <http://newsland.com/news/detail/id/1330816/>,

9. Страница Олега Ляшко // Facebook. 4 марта 2014 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.facebook.com/0.Liasliko/posts/608016645933603>

Facebook. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.facebook.com/nuss2013/posts/224183641106665>

10. Федоров Ю. Ядерная политика Украины [Электронный ресурс] // Режим доступа: http://www.observer.materik.ra/observer/N26_93/26_05.HTM

ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ ООН ТА ІНТЕРПОЛУ У БОРОТЬБІ З БІОТЕРОРИЗМОМ

Шупка У. Г.

*аспірантка кафедри міжнародного права
Львівського національного університету імені Івана Франка
м. Львів, Україна*

Очевидним і безперечним є той факт, що на універсальному рівні у сфері боротьби з біотероризмом найважливіша роль належить Організації Об'єднаних Націй (ООН). Це насамперед обумовлено тим, що за її участі прийнято ряд основних конвенцій в цій сфері, серед яких слід виділити, наприклад, Міжнародну конвенцію про боротьбу з актами ядерного тероризму від 13 квітня 2005 р. [1], Конвенцію про заборону розробки, виробництва і накопичення запасів бактеріологічної (біоло-

гічної) і токсичної зброї і про їх знищення від 10 квітня 1972 р. [2] та Міжнародну конвенцію про боротьбу з фінансуванням тероризму від 9 грудня 1999 р. [3] та ін.

Особливістю саме цих конвенцій є те, що в їх положеннях регламентується багато питань писвячених протидії біотероризму.

Щодо основних органів ООН, які здійснюють реалізацію положень вищезгаданих конвенцій то до них належать: Рада Безпеки ООН, Відділення по запобіганню тероризму, а також Комітет з боротьби з тероризмом Ради Безпеки ООН. До компетенції цих підрозділів, разом з вирішенням загальних завдань в сфері боротьби з тероризмом, відносяться питання протидії використанню терористами зброї масового знищення. Серед них, основні функції у сфері боротьби з міжнародним тероризмом загалом, та біотероризмом зокрема, покладений на Раду Безпеки ООН. Цей орган ООН у своїх резолюціях неодноразово виражав заклопотаність поширенням тероризму в усіх його формах і проявах і формулював рекомендації щодо здійснення комплексу заходів з протидії біотероризму [4].

Таким чином, можна стверджувати, що Організація Об'єднаних Націй і її органи відіграють найважливішу роль у запобіганні поширення зброї масового знищення, включаючи біологічну. Основне функціональне навантаження за вирішенням завдань в цій сфері також лежить на Раді Безпеки ООН, яка виступає найбільш авторитетною міжнародною інстанцією в питаннях міжнародної безпеки.

Окрім цього, серед організацій другої групи слід, в першу чергу, відмітити Міжнародну організацію кримінальної поліції (Інтерпол). Метою цієї організації є забезпечення широкої взаємодії правоохоронних органів, створення і розвиток установ, які могли б сприяти попередженню злочинності і боротьбі з нею. За допомогою своїх національних бюро Інтерпол сприяє у виконанні запитів міжнародним правоохоронним організаціям і правоохоронним органам різних держав відповідно до їх міжнародних договорів.

На Інтерпол, на відміну від більшості інших міжнародних організацій, що входять до складу інституціонального компонента міжнародного механізму боротьби з біотероризмом, безпосередньо покладено ряд функцій у сфері боротьби з біотероризмом. У рамках боротьби з біотероризмом Інтерпол розробив спеціальну програму по запобіганню актів біотероризму, яка передбачає реалізацію комплексу заходів щодо попередження біотероризму, включаючи:

а) збір, накопичення і оцінку інформації, яка дозволяє оцінити рівень загрози біотероризму в країнах-учасниках, а також стан справ з правовим регулюванням боротьби з біотероризмом на національному рівні;

б) інформування країн-учасниць про біотерористичні загрози;

в) проведення конференцій і семінарів з питань боротьби з біотероризмом;

г) навчання національних кадрів способам і методам розкриття злочинів, пов'язаних з біотероризмом [5].

Заслужує на увагу той факт, що ще у 2005 р. у складі Інтерполу був створений Комітет з боротьби з біотероризмом, на який було покладено вирішення вказаних завдань. Для реалізації функції збору, накопичення і оцінки інформації, яка дозволяє оцінити рівень загрози біотероризму в країнах-учасницях, був створений також Інформаційно-довідковий центр Інтерполу з попередження біотероризму (Interpol Bioterrorism Prevention Resource Centre). Мета його створення – інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності по боротьбі з біотероризмом країн-учасниць за допомогою формування інформаційного ресурсу, в якому містяться гіперпосилання для пошуку діючих і корисних веб-сайтів, що містять різну інформацію про біотероризм, включаючи тренувальні матеріали; он-лайн тести і опитування; наукові документи; керівні вказівки (директиви) по плануванню та ін. За допомогою використання інформаційного ресурсу Інформаційно-довідкового центру по попередженню біотероризму користувач може знайти інформацію про міжнародні організації, що займаються питаннями біотероризму, облаштування виявлення і деконтамінації біоагентів, основних поняттях в сфері біотероризму і інші необхідні відомості, що стосуються біотероризму і боротьби з ним [6].

Крім того, творці Центру передбачили можливість постійного оновлення і поповнення масиву даних інформаційного ресурсу про біотероризм за допомогою стимулювання надання країнами-учасницями «планів, процедур і оцінок», тобто різної інформації по біотероризму на своєму порталі. Механізм оновлення бази даних Інформаційно-довідкового центру по попередженню біотероризму на основі відомостей, що надаються самими державами-учасницями, є дуже ефективним і сприяє інтенсифікації міжнародної співпраці у сфері боротьби з біотероризмом.

Під егідою Інтерполу була організована перша глобальна конференція з попередження біотероризму, яка проходила 1-2 березня 2005 р. в Ліоні (Франція). Надалі Інтерполлом були організовані і проведені ціла серія міжнародних і регіональних конференцій з попередження біотероризму, одна з найважливіших проходила 19-21 березня 2007 р. в Мускаті (Султанат Оман). Як відзначається на офіційному сайті Інтерполу, «конференції Інтерполу з біотероризму переслідують мету досягнення більш високого рівня регіональної кооперації і більше скоординованого відповіді на виклик біотероризму» [7].

У компетенцію Інтерполу входить також боротьба з крадіжкою і захопленням небезпечних біологічних агентів, які згодом можуть використовуватися для здійснення терористичних актів.

Таким чином, можна зробити висновок, що до основних міжнародних організацій, що здійснюють протидію біотероризму належать ООН та Інтерпол. До основних органів ООН в цій сфері належать: Рада Безпеки ООН, Відділення по запобіганню тероризму, а також Комітет з боротьби з тероризмом Ради Безпеки ООН. Особливістю компетенції цих підрозділів є те, що разом з вирішенням загальних завдань в сфері боротьби з тероризмом, відносяться ще й питання протидії використанню терористами зброї масового знищення.

Щодо Інтерполу, та на основі вищевикладеного можна зробити цілком обгрунтований висновок про те, що Інтерпол відіграє одну з провідних ролей серед міжнародних організацій універсального рівня в сфері боротьби з біотероризмом, зосереджуючи в собі функції інформаційно-аналітичного і науково-методологічного забезпечення діяльності держав в сфері попередження і боротьби з біотероризмом.

Література:

1. Міжнародна конвенція про боротьбу з актами ядерного тероризму від 13 квітня 2005 р. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_d68

2. Конвенція про заборону розробки, виробництва і накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсичної зброї і про їх знищення від 10 квітня 1972 р. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_054

3. Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму від 9 грудня 1999 р. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_518

4. Draft Model Convention on the Prohibition and Prevention of Biological Terrorism . Barry Kellman et al., DePaul University College of Law, International Weapons Control Center. Chicago. – 2002.-P.15.

5. The bioterrorism threat: strengthening law enforcement // Офіційний сайт Інтерполу. – [Електронний ресурс] –Режим доступу: <http://www.intepol.int/Public/BioTerrorism/default.asp>

6. Interpol Bioterrorism Prevention Resource Centre // Офіційний сайт Інтерполу. 29 квітня 2007 р. : [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://www.interpol.int/Public/BioTerrorism/links/default.asp>

7. A Bioterrorism workshops, conferences and events // Офіційний сайт Інтерполу. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.intepol.int/Public/BioTerrorism/Workshops/Default.asp>

COOPERATION OF UKRAINE AND EU IN THE FIELD OF MEDICAL LAW IN UKRAINE

Yamnenko T. M.

*Doctor of Laws, Professor of the Department of Civil Law and Process
National Aviation University
Kyiv, Ukraine*

Medical law of Ukraine is a separate branch of law, whose regulatory capacity is directed to relations arising in the field of health care, providing access to high-quality medical services by the state and local self-government bodies, as well as regulating relations concerning the production and distribution of medicinal (pharmaceutical) products. The medical law of Ukraine is quite flexible and can generally be characterized as one of the most progressive sectors, especially when it comes to legislation that tends to constantly improve and develop to implement the best achievements of European and world experience in this field. The emphasis on the European trend in the development of medical law specifies at the same time the relevance of research in this area, and defines the initial conditions and requirements that are currently set before the legislation of Ukraine in the field of health care. These are the cooperation with the EU in the field of implementation of the EU medical law norms in the native practice of state regulation of the specified branch and bringing Ukrainian standards in the field of legal support of the healthcare sector in line with the European ones that determine the level of research topicality that puts this problem into the first place in the system of scientific and practical priorities for the development of national legislation.

It is confirmed by the existence of a strong scientific interest in the issue of implementing EU law in the medical field in the native legislation, which in particular is reflected in the works of Demchenko I.S, Rogova O.G, Skaskiv T., etc.

Therefore, the main purpose of this analysis is to identify the main directions and limits of implementing provisions of European medical law in national legislation in this field.

All in all, the necessity of unification of the medical law of Ukraine and the EU is caused by implementing the provisions of the Association Agreement with the EU, which entered into force on 01.09.2017 and is the initial international legal act, which regulates not only relations between Ukraine and the EU, but also determines the general trend of bringing the national legislation in accordance with the European one.

Thus, in accordance with Article 426 of the Agreement, it was found that the parties were developing Health Cooperation in order to improve its security and protect human health as a prerequisite for sustainable development and economic growth. According to paragraph 5 of Part 1 of Art. 427 of the Agreement, Cooperation covers such areas as strengthening Ukraine's health care system and its potential through realising reforms, further development of primary health care and staff training [5]. However, it should be noted that the text of the Agreement does not set out any guidance for health care reform. However, Section 22 focuses on the need for the development of a public health system, which, by the way, is called Public Health [4]. In general, the Association Agreement with the EU is an international legal act that defines the contours and boundaries of international cooperation between Ukraine and the EU in various fields. As far as medical law is concerned, the Agreement defines only the external framework of relations in the field of health care, defining the general tasks of bilateral cooperation. This means that there are mutual responsibilities, in the field of legislative regulation of various aspects of bringing the healthcare sector into functioning.

In this context, it is important to realize that the state policy of Ukraine on the adaptation of national legislation to EU law is aimed at ensuring uniform approaches to norm designing, essential compliance with the requirements of EU legislation during norm designing, training of qualified specialists, creating appropriate conditions for institutional, educational, technical, financial support to the process of adaptation of Ukrainian legislation [3, p. 108-110]. Considering this, it is logical to conclude about the need to ensure high standards of health care for the population, as well as the appropriate standards of medical activity by business entities, including the production of medicines, their distribution, the provision of medical services, etc. Regarding this, it should be taken into account that Ukraine has no obligation to implement all norms and provisions determined by the EU legal acts in the analyzed area into national law without exception. Therefore, the approach to the unification of national medical law and European law must be balanced. The systematic analysis of the provisions of the main EU legal acts in the field of health care demonstrates the need to implement only some of them, and in some – only certain provisions (Table 1).

Table 1

**An overview of the main EU legal acts in the field
of medical law and a conclusion on the need
for their implementation in the legislation of Ukraine**

Title of the EU legal act	Title or content	Conclusion on implementation in the legislation of Ukraine
Directive 2001/83 / EU	EU codified act concerning relations on production, circulation and use of medicinal products	The central act in the field of regulation of the entire pharmaceutical market, requires the study and implementation of most provisions in native law
Directive 2001/20/ EU	Directive governing clinical research relationships	Needs implementation in terms of increasing requirements and standards of conducting medical trials in Ukraine
Directive 2003/94/ EU	The directive sets out the principles and standards of the manufacturing practice of medical products	It is a supplement to Directive 2001/83 / EC, so implementation is not necessary
Directive 93/42/ EU Medical devices, devices, equipment	Establishes requirements and standards for the production and distribution of medical equipment, medical devices and appliances	Needs comprehensive implementation in terms of increasing requirements and standards for the production of medical equipment, medical implants and their use in Ukraine
Directive 90/385/ EU Medical implants	Defines the procedure and requirements for the production and use of medical implants and devices implanted in the human body in medical practice .	
Directive 2004/23/ EU	Blood and organ donation	Needs implementation in terms of the introduction of regulatory mechanisms in the field of donation
Regulation EU /1901/2006	Pediatric regulations	The implementation of certain provisions is only possible if there is no effective law in the field of national legislation
Regulation EU /726/2004	It regulates the activities of the European Medicines Agency	
Regulation EU /1394/2007	Therapeutic Regulations	
Regulation EU /141/2000	Orphan Regulations	
Regulation EU /536/2014	Regulation of clinical trials	

Harmonization of the laws of the EU Member States is to bring the norms of the internal law of the Member States of the European Integration Associations into correspondence with the requirements of the law of the European Union in order to create equal legal conditions for the participants of market relations [2, p. 225]. Medical law in Ukraine and the EU differs significantly, but first requires unification with EU law to achieve the goals of Ukraine's integration into the Union. The main problem here is how much native legislation needs to be changed and how open the domestic market, in particular, the pharmaceutical market for EU resident products is. In our opinion, the legal regulation of this area should be primarily of national interest. EU legislation in this area does not impose tariff and price regulation imperatives, does not mandate the imposition of low import duties on products manufactured in the EU and does not imply strict requirements on the binding nature of certain medicines for their use in the implementing treatment protocols in state and municipal medical institutions. The only imperatives set by EU law are the requirements for the quality of medicinal products, their labeling, packaging and production, as well as the protection of intellectual property rights, i.e the protection of the rights of their developers and the prevention of counterfeiting. These standards are quite high for the Ukrainian manufacturer, since they imply the availability of modern equipment and the need to acquire copyrights for the prescription of drugs and their components.

Thus, epy systematic analysis of the provisions of EU legislation on pricing and tariff policy allows us to draw the following conclusions:

firstly, not all EU legal acts are necessary for implementation. Most of them set general requirements and standards for the production and use of medication, including medicines and medical equipment. Cocequently, the most important and appropriate for implementation are Directive 2001/20/EC, Directive 2003/94 / EC and EU Directive 2001/83. Moreover, the first two are important in terms of medical standards and quality of health care for the population. Instead, the latter is crucial for the development of the entire pharmaceutical market;

secondly, it is important not only to set uniform high health standards, but also to regulate the economic aspects of the medical field, from the point of view of EU medical law. In particular, EU Directive 2001/83 [1] makes it clear that tariff regulation, if applied, is solely for the potential patient to pay as little as possible of the cost of medicines and insurance companies and the state are expected to pay more. In this context, a very interesting mechanism for regulating the pharmaceutical market is the obligation to include medicines supplied to the Ukrainian market from EU

countries in the list of such products, which will be reimbursed by European insurance companies that have received the appropriate right to provide insurance services in Ukraine, or if domestic insurance companies have a corresponding contract for compensation of the value of these medicines concluded with European insurers;

On the whole, it is further important to study the necessity of implementing certain provisions of EU medical law into a native analogue. The main focus should be on those rules and regulations that are novel to the domestic law, but which are able to significantly improve the quality of state regulation in the field.

References:

1. Directive 2001/83/EC of the European Parliament and of the Council of 6 November 2001 on the Community code relating to medicinal products for human use. – URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX%3A32001L0083>
2. Demchenko I. S. Influence of association agreement on further development of medical law in Ukraine. *Law and civil society*. № 1. 2014. C. 221-232.
3. Rogova O. G. Adaptation of Ukrainian legislation in the field of health care to European standards. *Actual problems of public administration*. № 1(53). 2018. C. 105-110.
4. Skaskov T. Compliance of medical reform with the requirements of the Association Agreement with the EU: a lawyer's view. – URL: <https://www.umj.com.ua/article/115385/vidpovidnist-medichnoyi-reformi-vimogam-ugodi-pro-asotsiatsiyu-ukrayini-z-yes-poglyad-yurista>
5. Association Agreement between Ukraine, as one party, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their Member States, as the other party: International Act 27.06.2014. – URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011

NOTES

NOTES

International scientific and practical conference «Systematisation of Ukrainian and European legislation in the realities of the modern world»

December 27–28, 2019

Izdevniecība «Baltija Publishing»
Lacplesa iela 41A, Rīga, LV-1011

Iespiests SIA «Izdevniecība «Baltija Publishing»
Parakstīts iespiešanai: 2019. 30. decembris
Tirāža 100 eks.