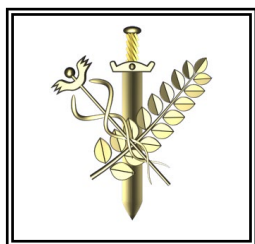


ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

ПРАВО



і БЕЗПЕКА

Науковий журнал

№ 2 (85) 2022

DOI: 10.32631/pb.2022.2

Засновник та видавець –
Харківський національний університет внутрішніх справ

Виходить 4 рази на рік

Заснований у травні 2002 р.

Харків 2022

Журнал належить до категорії «Б» Переліку наукових фахових видань України (дод. 1 наказу МОН України від 17.03.2020 № 409) і є фаховим з юридичних наук (наказ МОН України від 12.05.2015 № 528)

Рекомендовано до друку та до поширення через мережу Інтернет Вченою радою Харківського національного університету внутрішніх справ, протокол № 6 від 29.06.2022

Головний редактор: *В. В. Сокурєнко*, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, заслужений юрист України (Харківський національний університет внутрішніх справ, Україна)
Заступник головного редактора: *Л. В. Могілевський*, доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України (ХНУВС, Україна)
Відповідальний секретар редколегії: *С. Є. Абламський*, кандидат юридичних наук, доцент (ХНУВС, Україна)

Редакційна колегія журналу:

Д. Б. Базарова, кандидат юридичних наук, доцент (Ташкентський державний юридичний університет, Республіка Узбекистан)
О. М. Бандурка, доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України, заслужений юрист України (ХНУВС, Україна)
В. І. Барко, доктор психологічних наук, професор (Державний науково-дослідний інститут МВС України (м. Київ), Україна)
О. І. Безпалова, доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України (ХНУВС, Україна)
С. М. Бортник, доктор юридичних наук, доцент (ХНУВС, Україна)
М. Ю. Бурдін, доктор юридичних наук, професор (ХНУВС, Україна)
А. Вашко, кандидат юридичних наук, доцент (Університет імені Матєя Бєла, Словаччина)
О. М. Головка, доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України (Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна, Україна)
С. М. Гусаров, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, заслужений юрист України (ХНУВС, Україна)
П. ван Дайне, доктор філософії, професор (Утрехтський університет, Нідерланди)
А. Ді Ронко, доктор філософії в галузі кримінології (Ессекський університет (м. Колчестер), Сполучене Королівство)
О. О. Євдокімова, доктор психологічних наук, професор (ХНУВС, Україна)
М. А. Клочко, доктор філософії в галузі соціології, доцент (Університет штату Огайо (м. Меріон), США)
К. фон Лампе, доктор філософії в галузі кримінального права та кримінології (Берлінська школа економіки та права, Німеччина)
О. М. Литвинов, доктор юридичних наук, професор, заслужений працівник освіти України (ХНУВС, Україна)
А. Марковська, доктор філософії (Університет Англія Раскін (м. Кембридж), Сполучене Королівство)
В. С. Медведєв, доктор психологічних наук, професор (Національна академія внутрішніх справ, Україна)
Н. Ч. Нгуїндіп, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник (Університет Дшанга, Камерун)
А. Серджі, доктор філософії в галузі соціології та кримінології (Ессекський університет (м. Колчестер), Сполучене Королівство)
П. Стоянов, доктор наук (комунікаційні технології), професор (Південно-Західний Університет «Неофіт Рілскі», Болгарія)
Д. В. Швець, доктор юридичних наук, доцент, заслужений працівник освіти України (Одеський державний університет внутрішніх справ, Україна)
Н. Р. Юнус (кандидат юридичних наук, доцент, Державний ісламський університет імені Сіаріфа Хідаятуллаха Джакарта, Індонезія)
М. Ягер, доктор філософії, професор кримінології (Люблянський університет, Словенія)

- ☞ Статті журналу проходять рецензування, яке організують члени редколегії. Думки авторів можуть не збігатися з позицією редколегії.
- ☞ Журнал включено до міжнародної наукометричної бази «Index Copernicus International», доступ до паспорту видання: <https://journals.indexcopernicus.com/++p24783657,3.html>.
- ☞ Електронна копія журналу безоплатно розміщується у відкритому доступі на сайті видання (<http://pb.univd.edu.ua>) і на сайті Національної бібліотеки України імені В. І. Вернадського НАН України (<http://nbuv.gov.ua/j-tit/PiB>). Повний актуальний перелік баз, репозитаріїв, бібліотек, каталогів можна побачити на сайті видання.
- ☞ Доступ до профілю журналу в Google Академії: <https://scholar.google.com/citations?user=Vi9GuilAAAAJ>.
- ☞ При передруку посилання на журнал «Право і безпека» обов'язкове.

ХАРЬКОВСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ

ПРАВО



и БЕЗОПАСНОСТЬ

Научный журнал

№ 2 (85) 2022

DOI: 10.32631/pb.2022.2

Основатель и издатель –
Харьковский национальный университет внутренних дел

Выходит 4 раза в год

Основан в мае 2002 г.

Харьков 2022

Журнал относится к категории «Б» Перечня научных профессиональных изданий Украины (доп. 1 приказа МОН Украины от 17.03.2020 № 409) и является профессиональным по юридическим наукам (приказ МОН Украины от 12.05.2015 № 528)

Рекомендован к печати и к распространению через сеть Интернет Учёным советом Харьковского национального университета внутренних дел, протокол № 6 от 29.06.2022

Главный редактор: *В. В. Сокуренько*, доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Национальной академии правовых наук Украины, заслуженный юрист Украины (Харьковский национальный университет внутренних дел, Украина)

Заместитель главного редактора: *Л. В. Могилевский*, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Украины (ХНУВД, Украина)

Ответственный секретарь редколлегии: *С. Е. Абламский*, кандидат юридических наук, доцент (ХНУВД, Украина)

Редакционная коллегия журнала:

- Д. Б. Базарова*, кандидат юридических наук, доцент (Ташкентский государственный юридический университет, Республика Узбекистан)
- А. М. Бандурка*, доктор юридических наук, профессор, академик Национальной академии правовых наук Украины, заслуженный юрист Украины (ХНУВД, Украина)
- В. И. Барко*, доктор психологических наук, профессор (Государственный научно-исследовательский институт МВД Украины (г. Киев), Украина)
- О. И. Беспалова*, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки и техники Украины (ХНУВД, Украина)
- С. Н. Бортник*, доктор юридических наук, доцент (ХНУВД, Украина)
- М. Ю. Бурдин*, доктор юридических наук, профессор (ХНУВД, Украина)
- А. Вашко*, кандидат юридических наук, доцент (Университет имени Матеев Бела, Словакия)
- А. Н. Головкин*, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Украины (Харьковский национальный университет имени В. Н. Каразина, Украина)
- С. Н. Гусаров*, доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Национальной академии правовых наук Украины, заслуженный юрист Украины (ХНУВД, Украина)
- П. ван Дайне*, доктор философии, профессор (Утрехтский университет, Нидерланды)
- А. Ди Ронко*, доктор философии в области криминологии (Эссекский университет (г. Колчестер), Объединённое Королевство)
- Е. А. Евдокимова*, доктор психологических наук, профессор (ХНУВД, Украина)
- М. А. Клочко*, доктор философии в области социологии, доцент (Университет штата Огайо (г. Мэрион), США)
- К. фон Лампе*, доктор философии в области уголовного права и криминологии (Берлинская школа экономики и права, Германия)
- А. Н. Литвинов*, доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник образования Украины (ХНУВД, Украина)
- А. Марковская*, доктор философии (Университет Англия Раскин (г. Кембридж), Объединённое Королевство)
- В. С. Медведев*, доктор психологических наук, профессор (Национальная академия внутренних дел, Украина)
- Н. Ч. Нгуиндип*, кандидат юридических наук, старший научный сотрудник (Университет Дшанга, Камерун)
- А. Серджи*, доктор философии в области социологии и криминологии (Эссекский университет (г. Колчестер), Объединённое Королевство)
- П. Стоянов*, доктор наук (коммуникативные технологии), профессор (Юго-Западный Университет «Неофит-Рилски», Болгария)
- Д. В. Швеи*, доктор юридических наук, доцент, заслуженный работник образования Украины (Одесский государственный университет внутренних дел, Украина)
- Н. Р. Юнус* (кандидат юридических наук, доцент, Государственный исламский университет имени Сиарифа Хидаятуллаха Джакарта, Индонезия)
- М. Ягер*, доктор философии, профессор криминологии (Люблянский университет, Словения)

- ☞ Статьи журнала проходят рецензирование, которое организуют члены редколлегии. Мнения авторов могут не совпадать с позицией редколлегии.
- ☞ Журнал включён в международную наукометрическую базу «Index Copernicus International», доступ к паспорту издания: <https://journals.indexcopernicus.com/++p24783657,3.html>.
- ☞ Электронная копия журнала бесплатно размещается в открытом доступе на сайте издания (<http://pb.univd.edu.ua>) и на сайте Национальной библиотеки Украины имени В. И. Вернадского НАН Украины (<http://nbuv.gov.ua/j-tit/PiB>). Полный актуальный перечень баз, репозитариев, библиотек, каталогов можно увидеть на сайте издания.
- ☞ Доступ к профилю журнала в Google Академии: <https://scholar.google.com/citations?user=Vi9GuiAAAAJ>.
- ☞ При перепечатке ссылка на журнал «Право и безопасность» обязательна.

KHARKIV NATIONAL UNIVERSITY OF INTERNAL AFFAIRS

LAW



and SAFETY

Scientific journal

No. 2 (Vol. 85) 2022

DOI: 10.32631/pb.2022.2

Founder and publisher –
Kharkiv National University of Internal Affairs

The frequency: 4 issues per year

Founded in May, 2002

Kharkiv 2022

The journal belongs to the category “B” of the List of scientific professional editions of Ukraine (add. 1 of the order of the Ministry of Education and Science of Ukraine dated from March 17, 2020, No. 409) and is a professional edition in the field of juridical science

Recommended for publishing and distribution through Internet by the Academic Council of Kharkiv National University of Internal Affairs, protocol No. 6 dated from June 29, 2022

Chief Editor: *V. V. Sokurenko*, Doctor of Law, Professor, Honored Worker of SciTech of Ukraine, Honored Lawyer of Ukraine (Kharkiv National University of Internal Affairs, *Ukraine*)

Deputy Editor: *L. V. Mohilevskiyi*, Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of Ukraine (KhNUIA, *Ukraine*)

Executive Secretary of Editorial Board: *S. Ye. Ablamskiy*, Candidate of Law, Associate Professor (KhNUIA, *Ukraine*)

Editorial Board:

O. M. Bandurka, Doctor of Law, Professor, Correspondent Member of the National Academy of Sciences of Ukraine, Honored Lawyer of Ukraine (KhNUIA, *Ukraine*)

V. I. Barko, Doctor of Psychological Sciences, Professor (State Research Institute of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine (Kyiv), *Ukraine*)

D. B. Bazarova, Candidate of Law, Associate Professor (Tashkent State Law University, *The Republic of Uzbekistan*)

O. I. Bezpalo, Doctor of Law, Professor, Honored Worker of SciTech of Ukraine (KhNUIA, *Ukraine*)

S. M. Bortnyk, Doctor of Law, Associate Professor (KhNUIA, *Ukraine*)

M. Yu. Burdin, Doctor of Law, Professor (KhNUIA, *Ukraine*)

A. Di Ronco, Doctor of Philosophy in Criminology (University of Essex (Colchester), *United Kingdom*)

P. C. van Duyne, Doctor of Philosophy, Professor (University of Utrecht, *Netherlands*)

O. M. Holovko, Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of Ukraine (V. N. Karazin Kharkiv National University, *Ukraine*)

S. M. Husarov, Doctor of Law, Professor, Correspondent Member of the National Academy of Sciences of Ukraine, Honored Lawyer of Ukraine (KhNUIA, *Ukraine*)

M. Jager, Doctor of Philosophy, Professor of Criminology (University of Ljubljana, *Slovenia*)

M. Klochko, Ph.D., Associate Professor (Ohio State University (Marion), *USA*)

K. von Lampe, Doctor of Philosophy in Criminal Law and Criminology (Berlin School of Economics and Law, *Germany*)

O. M. Lytvynov, Doctor of Law, Professor, Honored Worker of Education of Ukraine (KhNUIA, *Ukraine*)

A. Markovska, Ph.D. (Anglia Ruskin University, Cambridge, *United Kingdom*)

V. S. Medvediev, Doctor of Psychological Sciences, Professor (National Academy of Internal Affairs, *Ukraine*)

N. Ch. Nguindip, Ph.D., Senior Professor (University of Dschang, *Cameroon*)

A. Sergi, Doctor of Philosophy in Sociology and Criminology (University of Essex (Colchester), *United Kingdom*)

D. V. Shvets, Doctor of Law, Associate Professor, Honored Worker of Education of Ukraine (Odesa State University of Internal Affairs, *Ukraine*)

P. Stoyanov Apostolov, Doctor of Sciences (Communication Technology), Professor (South West University “Neofit Rilski”, *Bulgaria*)

A. Vaško, Ph.D., Assistant Professor (Matej Bel University, *Slovakia*)

O. O. Yevdokimova, Doctor of Psychological Sciences, Professor (KhNUIA, *Ukraine*)

N. R. Yunus (Ph.D., Associate Professor in Constitutional Law, Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta, *Indonesia*)

✂ Journal's articles undergo peer review organized by the members of the Editorial Board. The views of the authors may not coincide with the position of the Editorial Board.

✂ **The journal is included into the international scientometrical database “Index Copernicus International”**, access to the edition's passport: <https://journals.indexcopernicus.com/++p24783657,3.html>.

✂ E-copy of the journal is available free of charge on **the website of the edition (<http://pb.univd.edu.ua>)** and on the website of the National Library of Ukraine named after V. I. Vernadskiyi of the National Academy of Sciences of Ukraine (<http://nbuv.gov.ua/j-tit/PiB>). The full up-to-date list of bases, repositories, libraries, catalogs can be observed on the website of the edition.

✂ Access to the Google Scholar journal's profile: <https://scholar.google.com/citations?user=Vi9GuiAAAAJ>.

✂ The reference to the journal “Law and Safety” is obligatory in case of reprinting.

ЗМІСТ

ЧОБО Д. Л. Р. Потенційні міжнародні злочини в Україні: чи потрібно кваліфікувати звірства в Бучі як геноцид, військові злочини або злочини проти людства? (англ.)	13
ДЖАФАРОВА О. В., ШАТРАВА С. О. Адміністративно-правові інструменти взаємодії сервісних центрів МВС з іншими правоохоронними органами	21
ГАЙДАР О. В. Форми спеціальних знань, що використовуються під час розслідування таємного викрадення чужого майна	30
ОРЛОВ Ю. В., ПРИБИТКОВА Н. О. Війна та кримінально-правова політика України: виклики і відповіді	40
ТЕРЕМЕЦЬКИЙ В. І., КОЛОДЧИНА Р. В. Організаційно-правові заходи запобігання психосоціальним ризикам, спричиненим війною в Україні.....	50
ДІДЕНКО О. М., САЛМАНОВА О. Ю. Служба в органах Державного бюро розслідувань України як різновид публічної служби ...	61
РАСТОРГУЄВА Н. О. Пандемія як правова передумова запровадження деяких спеціальних правових режимів ...	71
БУГАЙЧУК К. Л. Правове регулювання обігу в Україні піротехнічних виробів та адміністративної відповідальності за його порушення.....	81
ЛОГВИНЕНКО І. А., ЛОГВИНЕНКО Є. С. Статус жінки на Стародавньому Сході: особливості шлюбно-сімейних відносин у Месопотамії.....	91
РОМАНЮК В. В. Зміна прокурором підслідності: проблеми правозастосування	107
БРУСАКОВА О. В., ГРЕЧЕНКО В. А. Правові засади організації та діяльності міліції УРСР у 1949–1950-х рр.	121
ГАМАРРА-АМАЙЯ Л. Судове переслідування дітей-солдат: правові наслідки участі дітей у конфлікті в Колумбії (англ.).....	131
АБЛАМСЬКА В. В. Законодавчі новели щодо здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану	140
КУХАРЄВ О. Є. Феномен лежачої спадщини у спадковому праві	149
МЕЛЬНИК К. Ю. Проблеми вдосконалення національного законодавства про охорону праці	158
БОРТНІК О. Г., СТЕПАНЕНКО Т. В. Інструментальні аспекти пропорційності в цивільному судочинстві.....	169
КОБКО Є. В. Правове регулювання забезпечення національної безпеки в Україні: виклики сьогодення.....	179

ШАМСУТДІНОВ О. В.

Кримінально-правова характеристика зброї масового знищення
як конструктивної об'єктивної ознаки складу кримінального правопорушення
(статті 439, 440 КК України).....189

НАДЖАФЛІ Е.

Цифрова держава в контексті правової реформи в Україні:
теоретико-правовий аспект202

ДО УВАГИ АВТОРІВ НАУКОВОГО ЖУРНАЛУ «ПРАВО І БЕЗПЕКА»

Сторінка редакції.....218

СОДЕРЖАНИЕ

ЧОБО Д. Л. Р. Потенциальные международные преступления в Украине: нужно ли квалифицировать зверства в Буче как геноцид, военные преступления или преступления против человечества? (англ.).....	13
ДЖАФАРОВА Е. В., ШАТРАВА С. А. Административно-правовые инструменты взаимодействия сервисных центров МВД с другими правоохранительными органами (укр.).....	21
ГАЙДАР О. В. Формы специальных знаний, используемых при расследовании тайного похищения чужого имущества (укр.).....	30
ОРЛОВ Ю. В., ПРИБЫТКОВА Н. А. Война и уголовно-правовая политика Украины: вызовы и ответы (укр.)	40
ТЕРЕМЕЦКИЙ В. И., КОЛОДЧИНА Р. В. Организационно-правовые меры предотвращения психосоциальных рисков, причиненных войной в Украине (укр.)	50
ДИДЕНКО Е. Н., САЛМАНОВА Е. Ю. Служба в органах Государственного бюро расследований Украины как разновидность публичной службы (укр.)	61
РАСТОРГУЕВА Н. О. Пандемия как правовая предпосылка введения некоторых специальных правовых режимов (укр.)	71
БУГАЙЧУК К. Л. Правовое регулирование оборота в Украине пиротехнических изделий и административной ответственности за его нарушение (укр.).....	81
ЛОГВИНЕНКО И. А., ЛОГВИНЕНКО Е. С. Статус женщины на Древнем Востоке: особенности брачно-семейных отношений в Месопотамии (укр.)	91
РОМАНЮК В. В. Изменение прокурором подследственности: проблемы правоприменения (укр.)	107
БРУСАКОВА О. В., ГРЕЧЕНКО В. А. Правовые основы организации и деятельности милиции УССР в 1949–1950-х гг. (укр.)	121
ГАМАРРА-АМАЙЯ Л. Судебное преследование детей-солдат: правовые последствия участия детей в конфликте в Колумбии (англ.).....	131
АБЛАМСКАЯ В. В. Законодательные новеллы касательно осуществления уголовного производства в условиях военного положения (укр.)	140
КУХАРЕВ А. Е. Феномен лежачего наследства в наследственном праве (укр.).....	149
МЕЛЬНИК К. Ю. Проблемы усовершенствования национального законодательства об охране труда (укр.)	158
БОРТНИК О. Г., СТЕПАНЕНКО Т. В. Инструментальные аспекты пропорциональности в гражданском судопроизводстве (укр.)	169

КОБКО Е. В. Правовое регулирование обеспечения национальной безопасности в Украине: вызовы современности (укр.)	179
ШАМСУТДИНОВ А. В. Уголовно-правовая характеристика оружия массового уничтожения как конструктивного объективного признака состава уголовного правонарушения (статьи 439, 440 УК Украины) (укр.)	189
НАДЖАФЛИ Э. Цифровое государство в контексте правовой реформы в Украине: теоретико-правовой аспект (укр.)	202
<hr/> ВНИМАНИЮ АВТОРОВ НАУЧНОГО ЖУРНАЛА «ПРАВО И БЕЗОПАСНОСТЬ» <hr/>	
Страничка редакции (укр.)	218

CONTENT

TCHOBO D. L. R. Potential international crimes in Ukraine: should atrocities in Bucha be classified as genocide, war crimes, or crimes against humanity?.....	13
DZHAFAROVA O. V., SHATRAVA S. O. Administrative and legal tools of the Ministry of Internal Affairs service centers interaction with other law enforcement agencies (<i>Ukr</i>)	21
H AidAR O. V. Forms of special knowledge used during the investigation of secret theft of someone else's property (<i>Ukr</i>)	30
ORLOV YU. V., PRIBYTKOVA N. O. War and criminal law policy of Ukraine: challenges and responses (<i>Ukr</i>).....	40
TEREMETSKYI V. I., KOLODCHYNA R. V. Organizational and legal measures to prevent psychosocial risks caused by the war in Ukraine (<i>Ukr</i>)	50
DIDENKO O. M., SALMANOVA O. YU. Service in the State Bureau of Investigation of Ukraine bodies as a type of public service (<i>Ukr</i>).....	61
RASTORHUIEVA N. O. The pandemic as a legal prerequisite for the introduction of some special legal regimes (<i>Ukr</i>)	71
BUHAICHUK K. L. Legal regulation of the circulation of pyrotechnic products in Ukraine and administrative responsibility for its violation (<i>Ukr</i>).....	81
LOHVYNNENKO I. A., LOHVYNNENKO YE. S. The status of women in the Ancient East: peculiarities of marriage and family relations in Mesopotamia (<i>Ukr</i>)	91
ROMANIUK V. V. Change of jurisdiction by the prosecutor: problems of law enforcement (<i>Ukr</i>)	107
BRUSAKOVA O. V., HRECHENKO V. A. Legal foundations of the organization and activities of the Ukrainian SSR police in 1949–1950s (<i>Ukr</i>).....	121
GAMARRA-AMAYA L. Prosecuting child soldiers: legal consequences of the participation of children in the Colombian conflict.....	131
ABLAMSKA V. V. Legislative amendments regarding criminal proceedings under martial law (<i>Ukr</i>)	140
KUKHARIEV O. YE. The phenomenon of dormant inheritance in inheritance law (<i>Ukr</i>).....	149
MELNYK K. YU. Problems of improving the national legislation on labor protection (<i>Ukr</i>)	158
BORTNIK O. H., STEPANENKO T. V. Instrumental aspects of proportionality in civil proceedings (<i>Ukr</i>)	169
KOBKO YE. V. Legal regulation of national security in Ukraine: today's challenges (<i>Ukr</i>)	179

SHAMSUTDINOV O. V.

Criminal law characteristics of mass destruction weapons as a criminal offense
constructive objective feature (Articles 439, 440 of the Criminal Code of Ukraine) (*Ukr*)189

NAJAFI E.

Digital state in the context of legal reform in Ukraine: theoretical and legal aspect (*Ukr*).....202

TO AUTHORS' OF SCIENTIFIC JOURNAL "LAW AND SAFETY" ATTENTION

Editorial Board's Notes (*Ukr*).....218

DENAKPON LUC RODRIGUE TCHOBO,

*Doctor of Juridical Science (S.J.D.),
Case Western Reserve University School of Law (USA),
Adjunct Professor of Law,
Department of ICC Moot Court;
e-mail: dlt50@case.edu*

**POTENTIAL INTERNATIONAL CRIMES IN UKRAINE:
SHOULD ATROCITIES IN BUCHA BE CLASSIFIED AS GENOCIDE,
WAR CRIMES, OR CRIMES AGAINST HUMANITY?**

The dilemma between the root of the word *Genocide* and its legal meaning is affecting the international criminal justice system. The proof is that Presidents Volodymyr Zelenskyy of Ukraine and Joe Biden of the USA called the atrocity crimes observed in Ukraine “Genocide”. The purpose of this study is to examine whether the atrocities that recently occurred in Bucha could be qualified as a crime of genocide. This article substantially analyzed the meaning of the terms composing the word genocide in the context of the nature of those atrocity crimes. In this regard, it was found that there is etymologically a gap between the legal meaning of genocide and the nature of the crime in question which shields its alleged perpetrators from impunity. Thus, this paper attempted to demonstrate that the alleged atrocity crimes observed in Bucha could not be classified as genocide and then, exposed the potential international crimes committed in Ukraine.

Key words: *Russia's Invasion, Ukraine, Bucha, Genocide, International Criminal Law.*

Original article

INTRODUCTION. Ukrainian President Volodymyr Zelenskyy described as “genocide” the killings of civilians in the town of Bucha outside the capital Kyiv reclaimed from Russian forces. “These are war crimes and it will be recognized by the world as genocide,” Zelenskyy said during a visit to Bucha, where bodies were discovered strewn throughout the town after it was reclaimed by Kyiv’s army. A few days later, U.S. President Joe Biden for the first time labeled Russia’s atrocities in Ukraine as genocide. He said: “It’s become clearer and clearer that Putin is just trying to wipe out the idea of being Ukrainian. The evidence is mounting. It looks different than last week”, the president said before departing Iowa. “More evidence is coming out, literally, of the horrible things that the Russians have done in Ukraine. And we’re gonna only learn more and more about the devastation, and we’ll let the lawyers decide internationally whether or not it qualifies, but it sure seems that way to me”. The problem is whether atrocity crimes observed in Bucha could be classified as genocide. In this regard, this paper analyzes substantially through the international legal instruments first the meaning of genocide, and second, exposes a comparative analysis between war crimes and crimes against humanity. It raises in conclusion the nature of potential crimes committed in Bucha.

PURPOSE AND OBJECTIVES OF THE RESEARCH. This work aims to expose the sub-

stantial gaps in the convention on the prevention and the punishment of the crime of genocide through a comparative analysis with regard to Russian atrocities in Ukraine and the meaning of genocide. The main objective is to touch first on the conscience of the international community, on the fact that deciding to prosecute alleged perpetrators under the label of “genocide” may possibly result in their acquittal and on the enforcement of that genocide convention. Thus, it is crucial to review and adopt the proposal draft convention on the emergence of the new term of those crimes called “groupicide” in order to prevent the nations from any similar future atrocities.

METHODOLOGY. This article attempts to enforce international criminal law by applying a legal theory to the situation in Ukraine through existing international legal instruments. The analysis is led under the governs of the convention on the prevention and the punishment of genocide, and the Rome Statute of the International Criminal Court towards an approach doctrinal tending to substantially enforce objective views.

RESULTS AND DISCUSSION

1. What is genocide?

Although the crimes of genocide would be analyzed under the Rome Statute, it would be obvious to consider it *a priori* under the international tribunals’ ad hoc. For instance, the Nuremberg Tribunal classified them as a component of crimes

against humanity. Emphasizing that the term “genocide” did not exist before. Viewing the quintessence of the nature of those crimes, Raphael Lemkin (1946), created the term “genocide” that is accepted by the international community in 1948. According to him, there were no existing words that could sufficiently describe the horrors of the Holocaust. Further, Winston Churchill linked those horrible crimes to the Nazis’ large-scale exterminations as “*a crime without a name*”. Thus, Raphael made the construction of this term “from the ancient Greek word *genos* (race, tribe) and the Latin *cide* (killing) corresponding in its formations to such words as tyrannicide, homicide, infanticide, etc.” Yet, towards an approach to punishment, this term was printed in the acceptance of the U.N. General Assembly that adopted the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, classifying it as the most heinous international crimes¹. Thus, it is defined as: “any of the following acts committed with intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group [...]”². Furthermore, the convention mentions that the following acts of genocide such as conspiracy, direct and public incitement, attempt, and complicity shall be punished³. Meaning genocide is prohibited in times of war as well as peace.

Moreover, under the Rome Statute of ICC “genocide”⁴ means: “any of the following acts committed with intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such:

- (a) Killing members of the group;
- (b) Causing serious bodily or mental harm to members of the group;
- (c) Deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part;
- (d) Imposing measures intended to prevent births within the group;
- (e) Forcibly transferring children of the group to another group”.

It shall be noted that the Convention’s definition of “genocide” has been verbatim exported in the Rome Statute; as well as the Statutes of International Tribunals. So, in comparative observation, it is obvious to highlight that its target character, of “intent” towards a “group”, is the

fundamental element of differentiation in war crimes from crimes against humanity. Hence, considering the term “genocide” through its meaning as defined by Raphael Lemkin (1946), it might seem that that term is intrinsically and etymologically inadequate and inappropriate with the real nature of the crime. In other words, the meaning of *Geno* from Greek does necessarily not mean “Group”. Thus, it is clear that the commission of that crime is not only based on race, even though its definition with regard to articles 6 of the Rome Statute and 2 of the Convention on the punishment and prevention of genocide mention the terms “national” and “religious” groups. Further, the genocides recognized by the international community are the Genocide of Armenians committed by the Ottoman Empire (1915–1916), the Genocide of the Jews committed by the Nazis (1941 to 1945), and the Genocide of the Tutsis in Rwanda (1994).

As a matter of the fact, proving the crime of genocide requires the existence of its double legal character of intent. In other words, in addition to the *actus reus* that is the material element or the consequences of the conduct of alleged perpetrators such as killing the Ukrainians, there is a necessity to prove the *mens rea* that requires a double character of intent in the context of genocide. That’s said the *dolus directus* (i.e., intent to kill directly the Ukrainians) must be proved first. Second, the psychological element must also be proved. This is the *specific dolus* (specific intent) to destroy in whole or in part the national group (i.e. the Ukrainians).

2. What is the difference between war crimes and crimes against humanity?

War Crimes

The violations of the laws and customs of war are considered serious if they endanger protected persons or objects or they breach important values; but when those violations are made willfully, then it is a question of grave breaches. In this regard, the term *grave breaches* will be tied to the principle of *mens rea*. The meaning of the term *serious* should be the *actus reus* of crime, and the grave breaches the *mens rea* of the crime. The sum of both would be regarded as the most serious international crimes under the International Criminal Court, even in non-international armed conflict. In fact, the meaning of war crime is broadly detailed under the Rome Statute of ICC. Indeed, the meaning of war crime is⁵ broadly detailed under the ICC. In other words, it is observed differently in international armed conflict on the first hand, and in non-international armed conflict

¹ See Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, adopted by U.N. General assembly (1948).

² See, Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, *supra* note 6. Art. 2.

³ *Id.* Art. 3.

⁴ ICCSt. Art. 6.

⁵ ICCSt. Art. 8.

on the second hand. It is considered firstly as a grave breach of the four Geneva Conventions:

- (i) *Wilful killing;*
- (ii) *Torture or inhuman treatment, including biological experiments;*
- (iii) *Wilfully causing great suffering, or serious injury to body or health;*
- (iv) *Extensive destruction and appropriation of property, not justified by military necessity and carried out unlawfully and wantonly;*
- (v) *Compelling a prisoner of war or other protected person to serve in the forces of a hostile Power;*
- (vi) *Wilfully depriving a prisoner of war or other protected person of the rights of fair and regular trial;*
- (vii) *Unlawful deportation or transfer or unlawful confinement;*
- (viii) *Taking of hostages.*

Furthermore, the Rome Statute describes twenty-six war crimes as: other serious violations of the laws and customs applicable in international armed conflict, within the established framework of international law, namely, any of the following acts:

- (i) *Intentionally directing attacks against the civilian population as such or against individual civilians not taking direct part in hostilities;*
- (ii) *Intentionally directing attacks against civilian objects, that is, objects which are not military objectives;*
- (iii) *Intentionally directing attacks against personnel, installations, material, units or vehicles involved in a humanitarian assistance or peace-keeping mission in accordance with the Charter of the United Nations, as long as they are entitled to the protection given to civilians or civilian objects under the international law of armed conflict;*
- (iv) *Intentionally launching an attack in the knowledge that such attack will cause incidental loss of life or injury to civilians or damage to civilian objects or widespread, long-term and severe damage to the natural environment which would be clearly excessive in relation to the concrete and direct overall military advantage anticipated;*
- (v) *Attacking or bombarding, by whatever means, towns, villages, dwellings or buildings which are undefended and which are not military objectives;*
- (vi) *Killing or wounding a combatant who, having laid down his arms or having no longer means of defense, has surrendered at discretion;*
- (vii) *Making improper use of a flag of truce, of the flag or of the military insignia and uniform of the enemy or of the United Nations, as well as of the distinctive emblems of the Geneva Conventions, resulting in death or serious personal injury;*

(viii) *The transfer, directly or indirectly, by the Occupying Power of parts of its own civilian population into the territory it occupies, or the deportation or transfer of all or parts of the population of the occupied territory within or outside this territory;*

(ix) *Intentionally directing attacks against buildings dedicated to religion, education, art, science or charitable purposes, historic monuments, hospitals and places where the sick and wounded are collected, provided they are not military objectives;*

(x) *Subjecting persons who are in the power of an adverse party to physical mutilation or to medical or scientific experiments of any kind which are neither justified by the medical, dental or hospital treatment of the person concerned nor carried out in his or her interest, and which cause death to or seriously endanger the health of such person or persons;*

(xi) *Killing or wounding treacherously individuals belonging to the hostile nation or army;*

(xii) *Declaring that no quarter will be given;*

(xiii) *Destroying or seizing the enemy's property unless such destruction or seizure be imperatively demanded by the necessities of war;*

(xiv) *Declaring abolished, suspended or inadmissible in a court of law the rights and actions of the nationals of the hostile party;*

(xv) *Compelling the nationals of the hostile party to take part in the operations of war directed against their own country, even if they were in the belligerent's service before the commencement of the war;*

(xvi) *Pillaging a town or place, even when taken by assault;*

(xvii) *Employing poison or poisoned weapons;*

(xviii) *Employing asphyxiating, poisonous or other gases, and all analogous liquids, materials or devices;*

(xix) *Employing bullets which expand or flatten easily in the human body, such as bullets with a hard envelope which does not entirely cover the core or is pierced with incisions;*

(xx) *Employing weapons, projectiles and material and methods of warfare which are of a nature to cause superfluous injury or unnecessary suffering or which are inherently indiscriminate in violation of the international law of armed conflict, provided that such weapons, projectiles and material and methods of warfare are the subject of comprehensive prohibition and are included in an annex to this Statute, by an amendment in accordance with the relevant provisions set forth in articles 121 and 123;*

(xxi) *Committing outrages upon personal dignity, in particular humiliating and degrading treatment;*

(xxii) *Committing rape, sexual slavery, enforced prostitution, forced pregnancy, as defined in article 7, paragraph 2 (f), enforced sterilization, or any other form of sexual violence also constituting a grave breach of the Geneva Conventions;*

(xxiii) *Utilizing the presence of a civilian or other protected person to render certain points, areas or military forces immune from military operations;*

(xxiv) *Intentionally directing attacks against buildings, material, medical units and transport, and personnel using the distinctive emblems of the Geneva Conventions in conformity with international law;*

(xxv) *Intentionally using starvation of civilians as a method of warfare by depriving them of objects indispensable to their survival, including willfully impeding relief supplies as provided for under the Geneva Conventions;*

(xxvi) *Conscripting or enlisting children under the age of fifteen years into the national armed forces or using them to participate actively in hostilities.*

In the case of an armed conflict without international character, serious violations of Article 3 common to the four Geneva Conventions of 12 August 1949, namely, any of the following acts committed against persons taking no active part in the hostilities, including members of armed forces who have laid down their arms and those placed hors de combat by sickness, wounds, detention or any other cause:

(i) *Violence to life and person, in particular murder of all kinds, mutilation, cruel treatment and torture;*

(ii) *Committing outrages upon personal dignity, in particular humiliating and degrading treatment;*

(iii) *Taking of hostages;*

(iv) *The passing of sentences and the carrying out of executions without previous judgement pronounced by a regularly constituted court, affording all judicial guarantees which are generally recognized as indispensable.*

Additionally, of war crimes listed in Article 8(2)(b) and 8(2)(c) which is applied to non-international armed conflicts and “thus, does not apply to situations of internal disturbances and tensions, such as riots, isolated and sporadic acts of violence or other acts of a similar nature”, the Rome Statute provided in Article 8(2) (e) an approximately identical list of other serious violations of the laws and customs applicable in armed conflicts not of an international character, within the established framework of international law, namely, any of the following acts¹:

(i) *Intentionally directing attacks against the civilian population as such or against individual civilians not taking direct part in hostilities;*

(ii) *Intentionally directing attacks against buildings, material, medical units and transport, and personnel using the distinctive emblems of the Geneva Conventions in conformity with international law;*

(iii) *Intentionally directing attacks against personnel, installations, material, units or vehicles involved in a humanitarian assistance or peace-keeping mission in accordance with the Charter of the United Nations, as long as they are entitled to the protection given to civilians or civilian objects under the international law of armed conflict;*

(iv) *Intentionally directing attacks against buildings dedicated to religion, education, art, science or charitable purposes, historic monuments, hospitals and places where the sick and wounded are collected, provided they are not military objectives;*

(v) *Pillaging a town or place, even when taken by assault;*

(vi) *Committing rape, sexual slavery, enforced prostitution, forced pregnancy, as defined in article 7, paragraph 2 (f), enforced sterilization, and any other form of sexual violence also constituting a serious violation of article 3 common to the four Geneva Conventions;*

(vii) *Conscripting or enlisting children under the age of fifteen years into armed forces or groups or using them to participate actively in hostilities;*

(viii) *Ordering the displacement of the civilian population for reasons related to the conflict, unless the security of the civilians involved or imperative military reasons so demand;*

(ix) *Killing or wounding treacherously a combatant adversary;*

(x) *Declaring that no quarter will be given;*

(xi) *Subjecting persons who are in the power of another party to the conflict to physical mutilation or to medical or scientific experiments of any kind which are neither justified by the medical, dental or hospital treatment of the person concerned nor carried out in his or her interest, and which cause death to or seriously endanger the health of such person or persons;*

(xii) *Destroying or seizing the property of an adversary.*

thus does not apply to situations of internal disturbances and tensions, such as riots, isolated and sporadic acts of violence or other acts of a similar nature. It applies to armed conflicts that take place in the territory of a State when there is protracted armed conflict between governmental authorities and organized armed groups or between such groups).

¹ ICCSt. Art. 8(e)(2). (This paragraph applies to armed conflicts not of an international character and

In conclusion, war crimes, in international armed conflicts as well as in non-international armed conflicts, are perceived essentially under two angles: protection of persons and objects and conduct relating to breaches of important values (such as desecration of the dead, humiliating treatment, or recruitment of child soldiers). Indeed, crimes against protected persons constitute grave breaches under the four Geneva Conventions. In other words, the four Geneva Conventions lay down the notion of grave breaches only in protected person's international armed conflict; respectively, in Articles 50¹, 51², 130³ and 147⁴. It is, additionally, noticed that grave breaches provisions in Additional Protocol I in-

cludes additional grave breaches regarding the treatment of persons⁵. Thus, the meaning of serious crimes is the crimes not mentioned in the provisions above such as the crimes directed against circumstantial victims; for instance, the enlistment and use of child soldiers in hostilities. Thus, "[t]o charge a perpetrator with a war crime, the chapeau elements must be satisfied – i.e. that the conduct took place in the context of and was associated with an armed conflict, and the perpetrator was aware of the existence of an armed conflict".

Crimes Against Humanity

Crimes against humanity are also crimes related to international concerns. Prior to the existence of the ICC, crimes against humanity seem to be confused with war crimes. Indeed, as noted by General Telford Taylor (1949) in his final report No. 10 64-65 *to the secretary of the army on the Nuremberg war crimes trials under control council law*: "These crimes cover the vast and terrible world of the Nuremberg laws, yellow armbands, "Aryanization", concentration camps, medical experiments, extermination squads, and so on..." Actually, "when committed in the course of belligerent occupation" (whether in the occupied country or elsewhere), these were also "war crimes". But the concept of crimes against humanity comprises atrocities that are part of a campaign of discrimination or persecution, and which are crimes against international law even when committed by nationals of one country against their fellow nationals or against those of other nations irrespective of belligerent status. However, highlights that act of crimes against humanity are technically different from war crimes. This has been acknowledged under the Rome Statute. Specifically, "[f]or the purpose of this Statute, "crime against humanity"⁶ means any of the following acts when committed as part of a widespread or systematic attack directed against **any civilian population**, with knowledge of the attack":

- (a) "Murder;
- (b) Extermination;
- (c) Enslavement;
- (d) Deportation or forcible transfer of population;
- (e) Imprisonment or other severe deprivation of physical liberty in violation of fundamental rules of international law;
- (f) Torture;

¹ GC-I, Art. 50 ("Grave breaches meaning ... shall be those involving any of the following acts, if committed against persons or property protected by the Convention: wilful killing, torture or inhuman treatment, including biological experiments, wilfully causing great suffering or serious injury to body or health, and extensive destruction and appropriation of property, not justified by military necessity and carried out unlawfully and wantonly").

² GC-II, Art. 51 ("Grave breaches ... shall be those involving any of the following acts, if committed against persons or property protected by the Convention: wilful killing, torture or inhuman treatment, including biological experiments, wilfully causing great suffering or serious injury to body or health, and extensive destruction and appropriation of property, not justified by military necessity and carried out unlawfully and wantonly").

³ GC-III Art. 130 ("Grave breaches ... shall be those involving any of the following acts, if committed against persons or property protected by the Convention: wilful killing, torture or inhuman treatment, including biological experiments, wilfully causing great suffering or serious injury to body or health, compelling a prisoner of war to serve in the forces of the hostile Power, or wilfully depriving a prisoner of war of the rights of fair and regular trial prescribed in this Convention").

⁴ GC-IV, Art. 147 ("Grave breaches ... shall be those involving any of the following acts, if committed against persons or property protected by the present Convention: wilful killing, torture or inhuman treatment, including biological experiments, wilfully causing great suffering or serious injury to body or health, unlawful deportation or transfer or unlawful confinement of a protected person, compelling a protected person to serve in the forces of a hostile Power, or wilfully depriving a protected person of the rights of fair and regular trial prescribed in the present Convention, taking of hostages and extensive destruction and appropriation of property, not justified by military necessity and carried out unlawfully and wantonly").

⁵ See Article 11 of Additional Protocol I includes "additional grave breaches regarding treatment of persons".

⁶ ICCSt. Art. 7.

(g) Rape, sexual slavery, enforced prostitution, forced pregnancy, enforced sterilization, or any other form of sexual violence of comparable gravity;

(h) Persecution against any identifiable group or collectivity on political, racial, national, ethnic, cultural, religious, gender as defined in paragraph 3, or other grounds that are universally recognized as impermissible under international law, in connection with any act referred to in this paragraph or any crime within the jurisdiction of the Court;

(i) Enforced disappearance of persons;

(j) The crime of apartheid;

(k) Other inhumane acts of a similar character intentionally causing great suffering, or serious injury to body or to mental or physical health”.

For the purpose of paragraph 1:

(a) “Attack directed against any civilian population” means a course of conduct involving the multiple commission of acts referred to in paragraph 1 against any civilian population, pursuant to or in furtherance of a State or organizational policy to commit such attack;

(b) “Extermination” includes the intentional infliction of conditions of life, inter alia the deprivation of access to food and medicine, calculated to bring about the destruction of part of a population;

(c) “Enslavement” means the exercise of any or all of the powers attaching to the right of ownership over a person and includes the exercise of such power in the course of trafficking in persons, in particular women and children;

(d) “Deportation or forcible transfer of population” means forced displacement of the persons concerned by expulsion or other coercive acts from the area in which they are lawfully present, without grounds permitted under international law;

(e) “Torture” means the intentional infliction of severe pain or suffering, whether physical or mental, upon a person in the custody or under the control of the accused; except that torture shall not include pain or suffering arising only from, inherent in or incidental to, lawful sanctions;

(f) “Forced pregnancy” means the unlawful confinement of a woman forcibly made pregnant, with the intent of affecting the ethnic composition of any population or carrying out other grave violations of international law. This definition shall not in any way be interpreted as affecting national laws relating to pregnancy;

(g) “Persecution” means the intentional and severe deprivation of fundamental rights contrary to international law by reason of the identity of the group or collectivity;

(h) “The crime of apartheid” means inhumane acts of a character similar to those referred to in paragraph 1, committed in the context of an institutionalized regime of systematic oppression and

domination by one racial group over any other racial group or groups and committed with the intention of maintaining that regime.

Accordingly, the fundamental elements required in light of this definition for identifying a crime against humanity are based on the requirements of “an attack” which must be “widespread or systematic”; and then “must be directed against any civilian population”. Apart from those, the acts of the accused must be part of the attack; and then he or she had to be aware of the commission of a “widespread or systematic attack”. That said, when an attack is widespread or systematic and is only directed against any civilian population, it then is examined under crimes against humanity.

3. What would be the alleged international crimes committed in Bucha?

Bucha was seized early in the invasion of Ukraine, which was ordered by President Putin on February 24, 2022. Russian atrocities in Bucha are violations of international humanitarian law. Summary executions, other unlawful killings, enforced disappearances, and torture said Human Rights Watch¹. Additionally, Amnesty International declared that “there are civilians in Ukraine killed by indiscriminate attacks in Kharkiv ... an airstrike that killed civilians queueing for food in Chernihiv, and gathered evidence from civilians living under siege in Kharkiv, Iziium and Mariupol”². Further, most of the crimes committed in Bucha could also potentially amount to crimes against humanity, which is a widespread or systematic attack on the civilian population and could be part of a government policy.

CONCLUSION. In addition to the potential crime of aggression committed against Ukraine, the atrocity crimes observed in Bucha could not be classified as genocide. Because it would be very difficult to prove it because of its psychological element or double character of intent. However, there are alleged war crimes and Putin could be prosecuted under the chain of responsibility of commander or superior on the ground that he failed to take all necessary and reasonable measures within his power to prevent or repress the commission of those crimes. Further, these crimes committed in Ukraine could also potentially

¹ End Cluster Munition Attacks in Ukraine // Human Rights Watch. 11.05.2022. URL: <https://www.hrw.org/news/2022/05/11/end-cluster-munition-attacks-ukraine> (Accessed 20.05.2022).

² Ukraine: a devastating human rights crisis // Amnesty International. URL: <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2022/03/latest-news-on-russias-war-on-ukraine/> (Accessed 20.05.2022).

amount to crimes against humanity, which is a widespread or systematic attack on the civilian population. Hence, there is necessity to enforce the genocide convention in order to hold accountable the responsible of these atrocity crimes. Why not review and adopt the proposal

convention on the prevention and the punishment of the crime of “groupicide?” As mentioned Tchobo, D.L.R. (2021) in that proposal convention the term “group” would be intrinsically in perfect adequation with the nature of those atrocities. This would grant a full protection to the victims.

REFERENCES

1. Beltzer, B. D. (1996). “War Crimes”: The Nuremberg Trial and the Tribunal for the Former Yugoslavia. *Valparaiso University Law Review*, 30(3), 895-912.
2. Blank, R. L., & Noone, P. G. (2013). *International Law and Armed Conflict, Fundamental Principles and Contemporary Challenges in the Law of War*. Wolters Kluwer.
3. Elder, D. A. (1979). The Historical Background of Common Article 3 of the Geneva Convention of 1949. *Case Western Reserve Journal of International Law*, 11(1), 37-69.
4. Henckaerts, J. M., & Doswald-Beck, L. (2005). *Customary International Humanitarian Law*. Cambridge University Press.
5. Nizich, I. (2001). International Law Weekend Proceedings: International Tribunals and Their Ability to Provide Adequate Justice: Lessons from The Yugoslav Tribunal. *ILSA Journal of International & Comparative Law*, 7, 354-368.
6. Southwick, K. G. (2005). Srebrenica as genocide? The Krstić Decision and the Language of the Unspeakable, Yale Human Rights & Development. *Law Journal*, 8, 188-227.
7. Tchobo, D. (2022). *Russia’s Invasion of Ukraine: Creating a Special Tribunal for the Crime of Aggression Would Be a Danger to the Future of International Criminal Law*. SSRN. <http://doi.org/10.2139/ssrn.4078759>.
8. Tchobo, D. L. R. (2021). *Human Rights in International Criminal Law: Article 53 Should be the Voice of Victims Under the Rome Statute of ICC* [Doctoral Thesis, Case Western Reserve University School of Law].
9. Tchobo, D. L. R. (2021, December 14). *The Crime of Groupicide as a New International Crime*. SSRN. <http://doi.org/10.2139/ssrn.3984488>.
10. Tchobo, D. L. R. (2021, December 14). *War Crimes and the Concept of “Attack” Under the Rome Statute of ICC: Ntaganda Case*. SSRN. <http://doi.org/10.2139/ssrn.3984495>.
11. Tchobo, D. L. R. (2022, May 4). *Tribunal for the Crime of Aggression Would Be a Danger to the Future of International Criminal Law*. SSRN. <http://doi.org/10.2139/ssrn.4078759>.

Received the editorial office: 25 May 2022

ДЕНАКПОН ЛЮК РОДРИГ ЧОБО,

доктор юридических наук,
Школа права Университета Кейс Вестерн Резерв (США),
адъюнкт-профессор права,
отдел судебного рассмотрения МУС;
e-mail: dlt50@case.edu

ПОТЕНЦИАЛЬНЫЕ МЕЖДУНАРОДНЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В УКРАИНЕ: НУЖНО ЛИ КВАЛИФИЦИРОВАТЬ ЗВЕРСТВА В БУЧЕ КАК ГЕНОЦИД, ВОЕННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ИЛИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА?

Дилемма между корнем слова «геноцид» и его юридическим значением влияет на систему международного уголовного правосудия. Доказательством может быть то, что президент Украины Владимир Зеленский и президент США Джо Байден назвали жестокие преступления, которые наблюдаются в Украине, геноцидом. Целью этого исследования является выяснить, можно ли квалифицировать недавно произошедшие в Буче зверства как преступление геноцида. Проанализированы значения терминов, входящих в понятие «геноцид», в контексте сущности этих жестоких преступлений. Выявлено, что этимологически существует разрыв между правовым значением геноцида и природой преступления, о котором идет речь, что защищает виновных от безнаказанности. Таким образом, сделана попытка продемонстрировать, что вероятные жестокие преступления, которые наблюдались в Буче, нельзя было квалифицировать как геноцид, а затем облачать потенциальные международные преступления, совершенные в Украине.

Ключевые слова: вторжение России, Буча, Украина, геноцид, международное уголовное право.

ДЕНАКПОН ЛЮК РОДРІГ ЧОБО,

доктор юридичних наук,
Школа права Університету Кейс Вестерн Резерв (США),
ад'юнкт-професор права,
відділ судового розгляду МКС;
e-mail: dlt50@case.edu

**ПОТЕНЦІЙНІ МІЖНАРОДНІ ЗЛОЧИНИ В УКРАЇНІ:
ЧИ ПОТРІБНО КВАЛІФІКУВАТИ ЗВІРСТВА В БУЧІ ЯК ГЕНОЦИД,
ВІЙСЬКОВІ ЗЛОЧИНИ АБО ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ЛЮДСТВА?**

Дилема між коренем слова «геноцид» і його юридичним значенням впливає на систему міжнародного кримінального правосуддя. Доказом є те, що президент України Володимир Зеленський і президент США Джо Байден назвали жорстокі злочини, які спостерігаються в Україні, геноцидом. Метою цього дослідження є з'ясувати, чи можна кваліфікувати звірства, які нещодавно сталися в Бучі, як злочин геноциду. Визначено суттєві прогалини в Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього шляхом порівняльного аналізу звірств Росії в Україні та значення геноциду. Головна мета – повідомити міжнародне співтовариство про те, що рішення притягнути до відповідальності винних під ярликом «геноциду» було б монументальною помилкою, яка може поставити під загрозу права жертв і міжнародну систему кримінального правосуддя.

Проаналізовано значення термінів, що входять до поняття «геноцид», у контексті сутності цих жорстоких злочинів. Таким чином, аналіз здійснено відповідно до положень Конвенції про запобігання злочину геноциду і покарання за нього, Римського статуту Міжнародного кримінального суду та доктринального підходу, який має тенденцію суттєво підтримувати об'єктивні погляди. Виявлено, що етимологічно існує розрив між правовим значенням геноциду та природою злочину, про який ідеться, що захищає винних від безкарності. Таким чином, зроблено спробу продемонструвати, що звірячі злочини, які спостерігалися в Бучі, не можна кваліфікувати як геноцид. Винні можуть бути притягнуті до відповідальності за ймовірні військові злочини та, можливо, злочини проти людства.

Ключові слова: вторгнення Росії, Україна, Буча, геноцид, міжнародне кримінальне право.

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Tchobo D. L. R. Potential international crimes in Ukraine: should atrocities in Bucha be classified as genocide, war crimes, or crimes against humanity? *Law and Safety*. 2022. No. 2 (85). Pp. 13–20. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.01>.


Citation (APA): Tchobo, D. L. R. (2022). Potential international crimes in Ukraine: should atrocities in Bucha be classified as genocide, war crimes, or crimes against humanity? *Law and Safety*, 2(85). 13–20. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.01>.

УДК 351.74+342.922

DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.02>


ОЛЕНА В'ЯЧЕСЛАВІВНА ДЖАФАРОВА,

доктор юридичних наук, професор,
Харківський національний університет внутрішніх справ,
кафедра поліцейської діяльності та публічного адміністрування;

 <https://orcid.org/0000-0003-4201-0218>,
e-mail: olenadzharova@gmail.com;

СЕРГІЙ ОЛЕКСАНДРОВИЧ ШАТРАВА,

доктор юридичних наук, професор,
Харківський національний університет внутрішніх справ,
науково-дослідна лабораторія з проблем досудового розслідування;

 <https://orcid.org/0000-0002-7072-961X>,
e-mail: sergshatrava@gmail.com

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ІНСТРУМЕНТИ ВЗАЄМОДІЇ СЕРВІСНИХ ЦЕНТРІВ МВС З ІНШИМИ ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ

Зосереджено увагу на розкритті змісту нової ідеології служіння сервісних центрів МВС і правоохоронних органів, спрямованої на забезпечення прав і свобод людини та громадянина, а також інтересів юридичних осіб під час надання якісних публічних послуг у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху. На підставі аналізу наукових позицій учених досліджено терміни «адміністративно-правовий інструмент» і «взаємодія». З'ясовано зміст і основні форми взаємодії сервісних центрів МВС з іншими правоохоронними органами щодо надання якісних публічних послуг у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху.

Ключові слова: адміністративно-правові інструменти, взаємодія, форми, методи, сервісні центри МВС, правоохоронні органи, публічні послуги.

Оригінальна стаття

ВСТУП. Інтеграція України до європейської спільноти зумовлює пріоритетність ідеї сервісної держави як альтернативи адміністративній системі державного управління, вибудовуючи нову ієрархію пріоритетів та цінностей. Реформування галузі державного управління в Україні потребує впровадження сучасних підходів до надання управлінських послуг, спрямованих на забезпечення потреб конкретних категорій населення (клієнти) та суспільства загалом. Переорієнтація на сервісну спрямованість стає базовим принципом трансформації системи здійснення сервісної діяльності органами влади (Савченко, 2020, с. 66–67; Карпенко, Савченко, 2017). Недаремно серед стратегічних пріоритетів розвитку органів системи МВС України визначено забезпечення якості та доступності адміністративних послуг, що, зі свого боку, передбачає забезпечення високої якості і доступності адміністративних послуг, що надаються органами системи МВС, шляхом дотримання стандартів їх надання, які відповідають очікуванням людей¹.

Особливе місце в системі органів МВС України, діяльність яких спрямовано на надання якісних адміністративних послуг фізичним та юридичним особам, посідають сервісні центри МВС. Водночас спостерігаємо переоцінку взаємовідносин органів публічної адміністрації з фізичними та юридичними особами в напрямі ідеології служіння останніх людині.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Основна мета статті полягає в дослідженні публічно-сервісної складової сервісних центрів МВС України та правоохоронних органів у спільній взаємодії щодо забезпечення якості й доступності публічних послуг в умовах сьогодення. Для досягнення мети статті поставлено такі завдання: по-перше, дослідити терміни «адміністративно-правовий інструмент» і «взаємодія»; по-друге, з'ясувати зміст і основні форми взаємодії сервісних центрів МВС з іншими правоохоронними органами щодо надання якісних публічних послуг. Наукова новизна

¹ Про схвалення Стратегії розвитку органів системи Міністерства внутрішніх справ на період

до 2020 року : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 15.11.2017 № 1023-р // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-2017-p> (дата звернення: 25.04.2022).

дослідження полягає в розкритті змісту нової ідеології служіння сервісних центрів МВС та правоохоронних органів, спрямованої на забезпечення прав і свобод людини та громадянина, а також інтересів юридичних осіб під час надання якісних публічних послуг.

ОГЛЯД ЛІТЕРАТУРИ. Актуальність проблематики адміністративно-правових інструментів взаємодії сервісних центрів МВС з іншими правоохоронними органами підтверджується науковим доробком учених-адміністративістів, які досліджували питання, пов'язані із взаємодією органів публічної адміністрації в різних сферах діяльності. Серед таких учених варто назвати М. І. Ануфрієва, О. М. Бандурку, В. М. Гарашука, І. П. Голосніченка, О. Ю. Дрозда, О. В. Євсюкова, Р. А. Калюжного, О. В. Карпенко, О. Г. Князюка, В. К. Колпакова, О. В. Кузьменко, А. Т. Комзюка, Є. О. Легезу, О. О. Мозгового, О. С. Нижника, В. І. Олефіра, О. І. Остапенка, І. В. Патерило, А. П. Рибінську, О. П. Рябченко, Н. В. Савченко, А. О. Селіванова, В. О. Хоменка, В. Д. Щербаня та ін.

Вважаємо, що доречно назвати найбільш актуальні наукові праці, в яких актуалізуються питання діяльності сервісних центрів МВС у напрямі взаємодії з іншими суб'єктами правоохоронної системи. Так, О. О. Мозговий (2018, с. 191) у межах монографічного дослідження довів, що взаємодія сервісних центрів МВС з іншими органами, службами та підрозділами Міністерства внутрішніх справ щодо покращення надання публічних послуг містить такі види: загальну, спеціальну та особливу взаємодію. Ученим, зокрема, зосереджується увага саме на покращенні надання публічних послуг відповідним суб'єктам у сфері безпеки дорожнього руху через запровадження мобільних додатків, функціонування кабінету водія, а також під час безпосереднього звернення суб'єктів до відповідних сервісних центрів МВС.

А. П. Рибінська (2019, с. 171) формулює головні критерії, спрямовані на вдосконалення взаємодії сервісних центрів МВС з іншими суб'єктами щодо надання сервісних послуг, а саме: впровадження та модернізація послуг та онлайн-сервісів у діяльність ТСЦ МВС України, зокрема співробітництва з міжнародними організаціями (EUAM Ukraine, USAID), а також муніципального та приватного партнерства; проект «Таємний клієнт» сервісних центрів МВС України як такий, що конвертує пропозиції громадськості відносно практик покращення обслуговування клієнтів ТСЦ МВС України; сервіс «Повідом про корупцію» на єдиному вебпорталі органів МВС України та вебсторінці ГСЦ МВС України тощо.

Є. О. Легеза (2017, с. 13) у своїй науковій праці зазначає, що в умовах децентралізації відбувається перерозподіл повноважень із надання публічних послуг між цими суб'єктами з розширенням відповідних повноважень органів місцевого самоврядування та ЦНАП, серед яких особливе місце посідають сервісні центри МВС, які зосереджують свою діяльність на наданні публічних послуг, пов'язаних із джерелом підвищеної небезпеки. Насправді децентралізація характеризується відповідним процесом перерозподілу або передачі відповідних повноважень і фінансових ресурсів від центральних органів влади до місцевих (Shatrava et al., 2019, р. 270). Територіальні сервісні центри МВС повинні реалізувати самостійно весь спектр надання публічних послуг у сфері безпеки дорожнього руху, але мають безпосередній вплив Головного сервісного центру МВС в управлінському аспекті¹.

Отже, аналіз зазначених наукових праць свідчить про наукову актуальність дослідженої проблематики в напрямі надання публічних послуг у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Для досягнення поставленої мети наукової статті було вирішено основні завдання за допомогою відповідних філософських і спеціальних методів наукового пізнання. Отже, застосування діалектичного методу дало можливість визначити поняття «адміністративно-правові інструменти взаємодії» сервісних центрів МВС з іншими правоохоронними органами. За допомогою наукового функціонального методу з'ясовано місце сервісних центрів МВС України в системі суб'єктів надання публічних послуг. За допомогою спеціально-юридичного методу сформульовано основні форми взаємодії сервісних центрів МВС з іншими правоохоронними органами. Застосування логіко-семантичного методу є гарним науковим підґрунтям для розкриття правової природи адміністративно-правових інструментів взаємодії сервісних центрів МВС з іншими правоохоронними органами. Водночас порівняльно-правовий метод та метод узагальнення дозволили визначити певні перспективні напрями вдосконалення адміністративно-правових інструментів взаємодії сервісних

¹ Про затвердження Положення про територіальний сервісний центр МВС : Наказ МВС України від 29.12.2015 № 1646 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0156-16> (дата звернення: 25.04.2022).

центрів МВС з іншими правоохоронними органами.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. Для вирішення завдань наукової статті варто з'ясувати зміст термінів «адміністративно-правовий інструмент» і «взаємодія».

Так, І. В. Патерило (2015, с. 268) в межах свого монографічного дослідження звертає увагу на відсутність нормативного забезпечення питання інструментів діяльності публічної адміністрації, що призводить не лише до проблем тлумачення їх сутності і наукових дискусій, а й ускладнює захист прав та інтересів осіб, порушених такими інструментами. Водночас вчена звертає увагу на потребу внесення відповідних коригувань у правотворчу та правозастосовну практику щодо застосування категорії «форми управління» поняттям «інструменти діяльності публічної адміністрації», під яким варто розуміти сукупність засобів (прийомів), які використовуються суб'єктами публічної адміністрації для регулювання суспільних відносин, що виникають у сфері публічного управління. Такий підхід сприяє адаптації національного адміністративного права до європейських стандартів, оскільки враховує термінологію, що використовується в європейському адміністративному просторі та допомагає уникнути неточностей і невідповідностей чинному законодавству (Патерило, 2015, с. 376). Насправді з таким формулюванням слід погодитись, але з урахуванням того, що дослідниця під інструментами діяльності публічної адміністрації вказує на сукупність відповідних засобів та прийомів і наголошує на необхідності зміни використання таких категорій: форми державного управління, форми управлінської діяльності, форми публічного адміністрування.

Крім того, автори наукової статті «Публічне адміністрування як форма реалізації публічної влади» звертають увагу, що серед основних форм реалізації публічної влади, що відіграє важливу роль у підтримці ефективності системи управління, названо: видання уповноваженими особами певних наказів та розпоряджень; надання адміністративних послуг фізичним та юридичним особам; здійснення контрольно-наглядової діяльності; розгляд скарг тощо (Shatrava et al., 2020). У цьому контексті відбувається поєднання відповідних форм та методів діяльності органів публічної адміністрації для досягнення позитивного результату їх діяльності з метою дотримання прав і свобод людини та громадянина в державному управлінні.

Основний наголос робиться також на рівень задоволеності від отримання публічних

послуг, що підтверджує ефективність діяльності органів публічної адміністрації. Так, до критеріїв ефективності діяльності органів публічної адміністрації, зокрема сервісних центрів МВС, варто віднести: ефективність внутрішньої управлінської діяльності органів публічної адміністрації; довіра громадськості до відповідних правоохоронних органів, зокрема сервісних центрів МВС; показники надання якісних публічних послуг, своєчасність надання публічних послуг, економічна складова надання публічних послуг тощо (Streltsov et al., 2021).

Водночас у науковій літературі під прийомами та засобами здійснення чого-небудь розуміють також метод. Так, Ю. П. Битяк, В. В. Зуй (1996, с. 72), В. К. Колпаков (1999, с. 180) та А. Т. Комзюк (2002, с. 27) звертають увагу, що під методами діяльності органів державної влади слід розуміти способи, прийоми, засоби, які використовуються для досягнення поставленої мети і становлять зміст цієї діяльності. Отже, інструменти діяльності органів публічної адміністрації включають у себе як форми, так і методи діяльності органів публічної адміністрації, спрямовані на забезпечення прав і свобод людини та громадянина і законних інтересів юридичних осіб в громадянському суспільстві.

В. О. Хоменко (2016, с. 51), підтримуючи позицію І. В. Патерило, під інструментами діяльності органів місцевого самоврядування розуміє відповідний комплекс заходів, які використовують органи місцевого самоврядування в межах своєї компетенції на підставі норм адміністративного права, застосування яких здатне регулювати суспільні відносини у сфері діяльності цих органів або зумовлювати виникнення фактичних результатів. У подальшому дослідниця, виокремлюючи ознаки, які властиві інструментам діяльності органів місцевого самоврядування, зазначає, що інструменти діяльності є способами, завдяки яким органи місцевого самоврядування здатні вирішувати поставлені перед ними завдання. Виходячи з розуміння інструментів діяльності органів місцевого самоврядування, В. О. Хоменко (2016) звертає увагу не тільки на форми діяльності останніх, але й в ознаках виокремлює способи, тобто вони включають у себе методи діяльності органів місцевого самоврядування.

Серед інших наукових праць щодо розуміння інструментів діяльності органів публічної адміністрації варто назвати працю О. С. Нижника (2017, с. 9), який категорію «адміністративно-правові інструменти реалізації державної регіональної політики у сфері

вищої освіти» визначає як зовнішньо виражену дію суб'єктів реалізації державної регіональної політики у сфері вищої освіти, представлену чітко визначеною законом сукупністю прийомів і засобів, застосування яких призводить до юридичних наслідків, що здійснюються в межах компетенції з метою виконання поставлених перед ними мети і завдань. Отже, науковець поняття інструментів реалізації державної регіональної політики у відповідній сфері розкриває через розуміння відповідних правових форм, але у визначенні звертає увагу на сукупність прийомів і засобів, що становлять також відповідні методи діяльності.

Водночас звернення до наукової літератури свідчить, що більшість учених, розкриваючи зміст поняття «взаємодія», звертають увагу на необхідність виокремлення певних суттєвих ознак, а саме: взаємодія полягає в узгодженні дій її суб'єктів за цілями, часом, місцем проведення, виконавцями і програмою; для взаємодії необхідна наявність не менше двох суб'єктів; під час взаємодії кожен із взаємодіючих суб'єктів (систем) діє в межах наданої йому законодавцем компетенції; суб'єктів взаємодії об'єднує мета щодо виконання спільних завдань (Беляков, 2015, с. 121); це побудований на демократичних засадах, взаємний, узгоджений за часом, місцем і змістом зв'язок між не менш як двома суб'єктами, який передбачає диференціацію їх функцій та завдань, спрямований на досягнення певного визначеного результату з можливістю внесення пропозицій та впливу на прийняття рішень із конкретних питань (Шевчук, 2014, с. 127); форма соціальних зв'язків, що реалізуються в обміні діяльністю, інформацією, досвідом, здібностями, уміннями, навичками та у взаємному впливі людей, соціальних спільнот. Об'єктивною основою соціальної взаємодії є спільність чи розбіжність інтересів, близьких або віддалених цілей, поглядів (Дворецька, 2001).

Слід наголосити на необхідності існуванні такої ознаки, як спільний предмет або об'єкт такої взаємодії, тобто через що розпочинається спільна діяльність кількох суб'єктів. Щодо цього О. О. Мозговий (2018, с. 194) звертає увагу на взаємодію сервісних центрів МВС із підрозділами Експертної служби МВС та зазначає, що остання спрямована на: впровадження прозорих процедур та стандартів під час здійснення державної реєстрації транспортних засобів (розвиток партнерських взаємовідносин); захист майнових прав суб'єктів звернення (що полягає в реалізації конституційного права громадян на захист права власності в цілому і на об'єкти підвищеної небез-

пеки зокрема); здійснення превентивних (профілактичних) заходів (які стосуються зміни технічних характеристик об'єктів підвищеної небезпеки або використання документів, що підтверджують факт реєстрації з ознаками підробки та недостовірних даних; мінімізація корупційних проявів під час державної реєстрації; профілактика фактів неетичного спілкування персоналу сервісних центрів МВС та Експертної служби МВС з отримувачами послуг).

Загалом вбачаємо, що зазначена взаємодія сервісних центрів МВС з іншими суб'єктами має чітко визначений предмет і об'єкт здійснення. Під час її здійснення забезпечується дотримання основних прав громадян на відповідний об'єкт підвищеної небезпеки через, так би мовити, здійснення останніми своєї компетенції.

Доречно вказати, що нормативно-правовими актами регламентуються певні аспекти взаємодії сервісних центрів МВС з іншими суб'єктами, водночас вказується на предмет їхньої взаємодії. Так, Наказом МВС України від 29 грудня 2015 р. № 1646¹ визначено, що з метою реалізації сервісними центрами МВС своєї компетенції останні тісно взаємодіють із територіальними органами МВС та іншими органами публічної влади відповідно до норм чинного законодавства.

Більш детально на предмет взаємодії звертається увага у правозастосовних документах щодо застосування спільних дій із представниками Експертної служби МВС під час здійснення законодавчо врегульованого комплексу заходів щодо проведення державної реєстрації (перереєстрації) та зняття з обліку транспортних засобів. Водночас основним об'єктом взаємодії сервісних центрів МВС з іншими правоохоронними органами залишається джерело підвищеної небезпеки, а саме транспортні засоби.

Ми повинні виходити з тієї позиції, що певна взаємодія органів публічної влади, зокрема сервісних центрів МВС, повинна базуватися на відповідних принципах, оскільки порушення останніх може сприяти порушенню основних прав громадян на об'єкт власності, тобто транспортний засіб.

Щодо розуміння терміна «принципи» доречно зазначити, що в науковій спільності дотепер не склалося загального його розуміння. Так, деякі вчені під принципами розуміють: вихідні теоретичні положення, основні, керівні засади (ідеї), загальні нормативно-керівні

¹ Там само.

положення, загальноприйняті норми-ідеї, провідні засади, незаперечні (Шпак, 2015, с. 39); основоположні засади, на яких ґрунтується процес діяльності суб'єктів публічної адміністрації щодо надання публічних послуг фізичним та юридичним особам (Легеза, 2016, с. 109); комплекс нормативно-визначених положень, які визначають вектор розвитку публічно-сервісної функції держави у сфері безпеки дорожнього руху та окреслюють організаційну основу інституціональної складової в системі Міністерства внутрішніх справ, що покликана забезпечити впорядкування відносин, пов'язаних з експлуатацією джерела підвищеної небезпеки, яким є транспортні засоби, та здійснення превентивної діяльності щодо останніх (Мозговий, 2018, с. 72); закріплений у межах титульних правових засад перелік принципів державної політики у сфері надання адміністративних послуг, що потребують своєї поетапної деталізації на законодавчому рівні та в межах спеціалізованого нормативно-правового регулювання (Князюк, 2021, с. 204).

Підсумовуючи зазначене, можна констатувати, що під принципами взаємодії сервісних центрів МВС з іншими правоохоронними органами доцільно розуміти основоположні ідеї, які спрямовані на реалізацію сервісної складової діяльності останніх і забезпечення основних прав людини та громадянина щодо володіння, використання та розпорядження транспортними засобами, а також інших суспільних відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху.

Отже, взаємодія сервісних центрів МВС з іншими правоохоронними органами повинна бути спрямована на реалізацію законодавчо визначених принципів, а саме: забезпечення прав громадян України на конституційне право щодо вільного володіння, використання та розпорядження транспортними засобами, а також захисту їх майнових прав від протиправних посягань; активне та оптимальне використання методик, наукових і технічних досягнень у виявленні фактів змін номерів вузлів і агрегатів транспортних засобів, а також підробки реєстраційних документів¹. Реалізація цього принципу вказує на постійний взаємобмін інформацією з органами Національної

поліції, що сприяє розшуку викрадених транспортних засобів, поверненню їх законним власникам та притягненню до відповідальності винних осіб. Крім того, на нашу думку, зазначений принцип має превентивний характер, тобто є необхідність постійно інформувати населення про кількість виявлених таких транспортних засобів (які мають певні підробки номерів вузлів, агрегатів та реєстраційні документи) та їх повернення законним власникам, що так само буде нести профілактичний вплив на недопущення в подальшому вчинення протизаконних дій. Враховуючи, що сервісні центри МВС, взаємодіючи з експертними службами МВС, обробляють особисту інформацію щодо власників транспортних засобів, це потребує дотримання нерозголошення персональних даних та конфіденційної інформації. У незабезпеченні реалізації зазначеного принципу ми вбачаємо певні ризики для життя і здоров'я особи, яка здійснює дії з реєстрації чи перереєстрації транспортного засобу. Доречно зазначити, що сервісні центри МВС реалізують проєкт цифровізації, що сприяє зменшенню комунікації з громадянином та забезпечує його від протиправних дій. Крім того, громадянин може отримати послуги онлайн при реєстрації транспортного засобу, придбаного через автосалон, оскільки останні мають право укладати договори купівлі-продажу автомобілів та самостійно їх посвідчувати.

Отже, аналіз законодавчих актів та нормативно-правових актів МВС України дає можливість виокремити основні адміністративно-правові інструменти взаємодії сервісних центрів МВС з іншими правоохоронними органами.

1. Постійний взаємобмін інформацією про рівень надання публічних послуг у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху

У цьому аспекті постає необхідним створення сучасної високотехнологічної SMART-системи для забезпечення публічної безпеки у сфері безпеки дорожнього руху. Це спрямовано на побудову єдиної системи швидкісного отримання, обробки та моніторингу даних системи інтелектуального відео- та звукоспостереження². У результаті це забезпечить

¹ Про організацію взаємодії підрозділів Експертної служби МВС із територіальними органами з надання сервісних послуг МВС : Наказ МВС України від 18.01.2016 № 28 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0204-16> (дата звернення: 26.04.2022).

² План заходів на 2021–2023 роки з реалізації стратегії розвитку Харківської області на 2021–2027 роки // Харківська обласна військова адміністрація : офіц. сайт. URL: <https://kharkivoda.gov.ua/content/documents/1026/102538/files/План%20заходів.pdf> (дата звернення: 26.04.2022).

своєчасне оперативне реагування на резонансні події у сфері безпеки дорожнього руху, встановлення всіх обставин учинення дорожньо-транспортних пригод, а також сприятиме позитивному зменшенню кількості порушень у сфері безпеки дорожнього руху.

2. *Здійснення сумісних заходів із правового навчання населення щодо надання публічних послуг у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху*

У цьому аспекті постає необхідним здійснення заходів щодо підвищення правосвідомості і правової культури громадян у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху. До засобів досягнення цієї мети відносять правове навчання, забезпечення всіх громадян інформацією про надання публічних послуг у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху тощо.

3. *Проведення спільних навчань, нарад стосовно процедури надання публічних послуг у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху*

У цьому аспекті доречно говорити про взаємне навчання адміністраторів, державних реєстраторів, забезпечення постійного консультування та комунікації фахівців із питань надання публічних послуг у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху.

4. *Спільне прогнозування, планування та координація спільних дій щодо реалізації процедури надання публічних послуг у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху*

Прогнозування передбачає обґрунтування напрямів здійснення взаємодії сервісних центрів МВС з іншими органами, службами та підрозділами МВС; *планування* вимагає проведення імовірнісної оцінки розвитку взаємодії сервісних центрів МВС з іншими органами, службами та підрозділами МВС за різних обставин та формування концепції, програми і плану реалізації державної політики щодо надання публічних послуг; *координація діяльності* охоплює державно-управлінську діяльність сервісних центрів МВС з іншими органами, службами та підрозділами МВС щодо узгодження дій та інтересів фізичних і юридичних осіб стосовно отримання публічних послуг (Мозговий, 2018, с. 168).

ВИСНОВКИ. Варто констатувати, що більшість учених, розглядаючи інструменти діяльності органів публічної адміністрації, досліджують їх через відповідні правові форми діяльності, тобто зовнішньо виражені дії органів публічної адміністрації, які мають відповідні методи діяльності. Отже, у межах статті адміністративно-правові інструменти взаємодії сервісних центрів МВС з іншими правоохоронними органами доцільно розглядати через розуміння відповідних правових форм і методів діяльності сервісних центрів МВС у взаємодії з іншими правоохоронними органами з метою забезпечення прав і свобод людини та громадянина у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху шляхом надання публічних послуг.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Беляков Р. Г. Адміністративно-правові засади діяльності управління боротьби з кіберзлочинністю МВС України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2015. 198 с.
2. Битяк Ю. П., Зуй В. В. Адміністративне право України : конспект лекцій. Харків : Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 1996. 160 с.
3. Дворецька Г. В. Соціологія : навч. посібник. Київ : КНЕУ, 2001. 472 с.
4. Карпенко О. В., Савченко Н. В. Базові детермінанти формування сервісно-орієнтованої державної політики: контракціонізм та клієнтизм. *Вісник Національної академії державного управління при Президенті України. Серія: Державне управління*. 2017. № 3. С. 10–15.
5. Князюк О. Г. Адміністративні послуги в діяльності сервісних центрів МВС України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2021. 248 с.
6. Колпаков В. К. Адміністративне право України : підручник. Київ : Юрінком Інтер, 1999. 736 с.
7. Комзюк А. Т. Адміністративний примус в правоохоронній діяльності міліції в Україні : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2002. 408 с.
8. Легеза Є. О. Концепція публічних послуг: адміністративно-правовий аспект : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя, 2017. 34 с.
9. Легеза Є. О. Теорія публічних послуг: адміністративно-правова складова : монографія. Запоріжжя : Гельветика, 2016. 452 с.
10. Мозговий О. О. Адміністративно-правові засади діяльності сервісних центрів МВС України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2018. 224 с.
11. Нижник О. С. Адміністративно-правові засади реалізації державної регіональної політики у сфері вищої освіти в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2017. 220 с.
12. Патерило І. В. Адміністративно-правові інструменти діяльності публічної адміністрації України : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2015. 444 с.
13. Рибінська А. П. Адміністративно-правове забезпечення діяльності з надання сервісних послуг МВС України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2018. 224 с.

14. Савченко Н. В. Механізми формування та реалізації сервісно-орієнтованої державної політики у сфері зайнятості населення в Україні : дис. ... д-ра наук з держ. упр. : 25.00.02. Харків, 2020. 495 с.
15. Хоменко В. О. Інструменти діяльності органів місцевого самоврядування в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2016. 220 с.
16. Шевчук О. М. Взаємодія та координація органів державної влади щодо забезпечення державного контролю у сфері обігу наркотичних засобів та психотропних речовин. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2014. № 8. С. 126–129.
17. Шпак А. П. Адміністративно-правова охорона права інтелектуальної власності у сфері освіти : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2015. 210 с.
18. Shatrava S. O., Khrantsov O. M., Kolomoiets N. V., Tyshchenkova I. O. Specifics of budget decentralization in Ukraine. *Financial and Credit Activity: Problems of Theory and Practice*. 2019. Vol. 1, No. 28. Pp. 264–271.
19. Shatrava S., Tsybulnyk N., Bezpalova O., Muzychuk O. Public Administration as a Form of Realization of Public Authority. *Amazonia Investiga*. 2020. Vol. 9, Issue 30. Pp. 60–66. DOI: <https://doi.org/10.34069/AI/2020.30.06.6>.
20. Streltsov V., Bezpalova O., Dzhafarova O., Shatrava S., Kisiliuk E. Approaches for Assessing the Public Administration Activities in the Field of Ensuring Economic Security // 37th IBIMA Conference (30–31 May 2021, Cordoba, Spain). URL: <https://ibima.org/accepted-paper/approaches-for-assessing-the-public-administration-activities-in-the-field-of-ensuring-economic-security/> (дата звернення: 26.04.2022).

REFERENCES

1. Bieliakov, R. H. (2015). *Administrative and legal principles of the activity of the department on cyber-crime of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine* [Candidate dissertation, International University of Business and Law].
2. Bytiak, Yu. P., & Zui, V. V. (1996). *Administrative law of Ukraine*. Yaroslav Mudryi National Law Academy of Ukraine.
3. Dvoretzka, H. V. (2001). *Sociology*. KNEU.
4. Karpenko, O. V., & Savchenko, N. V. (2017). Basic determinants of formation of service-oriented state policy: contractionism and clientelism. *Bulletin of the National Academy of Public Administration under the President of Ukraine. Series: Public Administration*, 3, 10-15.
5. Khomenko, V. O. (2016). *The activity tools of local self-government bodies in Ukraine* [Candidate dissertation, Taras Shevchenko National University of Kyiv].
6. Kniaziuk, O. H. (2021). *Administrative services in the activity of service centers of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine* [Candidate dissertation, Kharkiv National University of Internal Affairs].
7. Kolpakov, V. K. (1999). *Administrative law of Ukraine*. Yurinkom Inter.
8. Komziuk, A. T. (2002). *Administrative compulsion in law and order keeping activity of Ukrainian militia* [Doctoral dissertation, National University of Internal Affairs].
9. Leheza, Ye. O. (2016). *Theory of public services: administrative and legal component*. Helvetica.
10. Leheza, Ye. O. (2017). The concept of public service, administrative and legal aspects [Doctoral thesis, Zaporizhzhia National University].
11. Mozhovyi, O. O. (2018). *Administrative and legal principles of the activity of service centers of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine* [Candidate dissertation, Research Institute of Public Law].
12. Nyzhnyk, O. S. (2017). *Administrative and legal principles of implementing the state regional policy in the sphere of higher education in Ukraine* [Candidate dissertation, Kharkiv National University of Internal Affairs].
13. Paterylo, I. V. (2015). *Administrative and legal tools within the activities of public administration of Ukraine* [Doctoral dissertation, Taras Shevchenko National University of Kyiv].
14. Rybinska, A. P. (2019). *Administrative and legal support of activity on rendering of services of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine* [Candidate dissertation, State Research Institute MIA Ukraine].
15. Savchenko, N. V. (2020). *Mechanisms of formation and realization of service-oriented state policy in the sphere of employment of the population in Ukraine* [Doctoral dissertation, National University of Civil Defence of Ukraine].
16. Shatrava, S. O., Khrantsov, O. M., Kolomoiets, N. V., & Tyshchenkova, I. O. (2019). Specifics of budget decentralization in Ukraine. *Financial and Credit Activity: Problems of Theory and Practice*, 1(28), 264-271.
17. Shatrava, S., Tsybulnyk, N., Bezpalova, O., & Muzychuk, O. (2020). Public Administration as a Form of Realization of Public Authority. *Amazonia Investiga*, 9(30), 60-66. <https://doi.org/10.34069/AI/2020.30.06.6>.
18. Shevchuk, O. M. (2014). Interaction and coordination of public authorities to ensure state control over the circulation of narcotic drugs and psychotropic substances. *Scientific Bulletin of the International Humanities University*, 8, 126-129.

19. Shpak, A. P. (2015). *Administrative and legal protection of intellectual property rights in the field of education* [Candidate dissertation, Interregional Academy of Personnel Management].

20. Streltsov, V., Bezpalova, O., Dzhafarova, O., Shatrava, S., & Kisiliuk, E. (2021, May 30-31). *Approaches for Assessing the Public Administration Activities in the Field of Ensuring Economic Security* [Conference presentation abstract]. 37th IBIMA Conference, Cordoba, Spain. <https://ibima.org/accepted-paper/approaches-for-assessing-the-public-administration-activities-in-the-field-of-ensuring-economic-security/>.

Надійшла до редакції: 30.04.2022

ЕЛЕНА ВЯЧЕСЛАВОВНА ДЖАФАРОВА,

доктор юридических наук, профессор,

Харьковский национальный университет внутренних дел,

кафедра полицейской деятельности и публичного администрирования;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4201-0218>,

e-mail: olenadzhafarova@gmail.com;

СЕРГЕЙ АЛЕКСАНДРОВИЧ ШАТРАВА,

доктор юридических наук, профессор,

Харьковский национальный университет внутренних дел,

научно-исследовательская лаборатория

проблем досудебного расследования;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7072-961X>,

e-mail: sergshatrava@gmail.com

**АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫЕ ИНСТРУМЕНТЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ
СЕРВИСНЫХ ЦЕНТРОВ МВД С ДРУГИМИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫМИ
ОРГАНАМИ**

Сосредоточено внимание на раскрытии содержания новой идеологии служения сервисных центров МВД и правоохранительных органов, направленной на обеспечение прав и свобод человека и гражданина, а также интересов юридических лиц при предоставлении качественных публичных услуг в сфере обеспечения безопасности дорожного движения. На основании анализа научных позиций учёных исследованы термины «административно-правовой инструмент» и «взаимодействие». Выяснено содержание и основные формы взаимодействия сервисных центров МВД с другими правоохранительными органами по предоставлению качественных публичных услуг в сфере обеспечения безопасности дорожного движения.

Ключевые слова: *административно-правовые инструменты, взаимодействие, формы, методы, сервисные центры МВД, правоохранительные органы, публичные услуги.*

OLENA VIACHESLAVIVNA DZHAFAROVA,

Doctor of Law, Professor,

Kharkiv National University of Internal Affairs,

Department of Police Activity and Public Administration;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4201-0218>,

e-mail: olenadzhafarova@gmail.com;

SERHI OLEKSANDROVYCH SHATRAVA,

Doctor of Law, Professor,

Kharkiv National University of Internal Affairs,

Research Laboratory on Problems Pre-Trial Investigation;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7072-961X>,

e-mail: sergshatrava@gmail.com

**ADMINISTRATIVE AND LEGAL TOOLS OF THE MINISTRY OF INTERNAL
AFFAIRS SERVICE CENTERS INTERACTION WITH OTHER LAW ENFORCEMENT
AGENCIES**

Attention is focused on revealing the content of the new service ideology of service centers of the Ministry of Internal Affairs and law enforcement agencies, aimed at ensuring the rights and freedoms of people and citizens, as well as the interests of legal entities during the provision of high-quality public services in the field of road safety.

Based on the analysis of scholars' scientific positions, the terms "administrative and legal instrument" and "interaction" were investigated. It has been proven that it is expedient to consider

the administrative and legal tools of the interaction of the service centers of the Ministry of Internal Affairs with other law enforcement agencies through an understanding of the relevant legal forms and methods of operation of the Ministry of Internal Affairs service centers in cooperation with other law enforcement agencies in order to ensure the rights and freedoms of people and citizens in the field of ensuring road traffic safety through provision of public services.


The content and main forms of interaction of the service centers of the Ministry of Internal Affairs with other law enforcement agencies regarding the provision of high-quality public services in the field of ensuring road traffic safety have been clarified. On the basis of the analysis of legislative acts and normative legal acts of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, the main administrative and legal tools for the interaction of service centers of the Ministry of Internal Affairs with other law enforcement agencies have been identified, namely: constant mutual exchange of information on the level of public service provision in the field of ensuring road traffic safety; implementation of joint measures for legal education of the population regarding the provision of public services in the field of ensuring road traffic safety; conducting joint exercises, meetings regarding the procedure for providing public services in the field of ensuring road traffic safety; joint forecasting, planning and coordination of joint actions regarding the implementation of the procedure for providing public services in the field of ensuring road traffic safety, etc.

A scientific analysis of the positions of scientists regarding the understanding of the category “principles” was carried out and the author's understanding of the concept of “principles of interaction of service centers of the Ministry of Internal Affairs with other law enforcement agencies” was proposed, as well as the content of the main principles in the researched field was highlighted and revealed. The need to improve the administrative and legal tools for the interaction of service centers of the Ministry of Internal Affairs with other law enforcement agencies was emphasized.

Key words: *administrative and legal instruments, interaction, forms, methods, service centers of the Ministry of Internal Affairs, law enforcement agencies, public services.*

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Джафарова О. В., Шатрава С. О. Адміністративно-правові інструменти взаємодії сервісних центрів МВС з іншими правоохоронними органами. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 21–29. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.02>.

Citation (APA): Dzhafarova, O. V., & Shatrava, S. O. (2022). Administrative and legal tools of the Ministry of Internal Affairs service centers interaction with other law enforcement agencies. *Law and Safety*, 3(85), 21–29. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.02>.

ОЛЬГА В'ЯЧЕСЛАВІВНА ГАЙДАР,*Харківський національний університет внутрішніх справ;* <https://orcid.org/0000-0002-1818-0180>,*e-mail: haidar.olya@gmail.com*

ФОРМИ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАТЬ, ЩО ВИКОРИСТОВУЮТЬСЯ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ТАЄМНОГО ВИКРАДЕННЯ ЧУЖОГО МАЙНА

Розглянуто наукові дослідження щодо форм спеціальних знань, які використовуються під час розслідування таємного викрадення чужого майна. Визначено поняття форм спеціальних знань, що використовуються при розслідуванні кримінальних правопорушень. Наведено різні класифікації форм спеціальних знань, які використовуються під час досудового розслідування. Представлено форми спеціальних знань, що використовуються під час розслідування крадіжок. Вибірково проаналізовано судові рішення, ухвалені у кримінальних справах за фактом крадіжок, стосовно використання спеціальних знань і їх форм. Наголошено на необхідності використання форм спеціальних знань.

Ключові слова: спеціальні знання, поняття форм спеціальних знань, види форм спеціальних знань, крадіжка, форми спеціальних знань під час розслідування крадіжок.

Оригінальна стаття

ВСТУП. Законодавство України не надає визначення та класифікації форм спеціальних знань, що можуть бути використані під час розслідування і розгляду кримінальних правопорушень. Серед науковців це питання досить жваво обговорюється. Варто наголосити, що при визначенні форм спеціальних знань, які використовуються під час розслідування таємного викрадення чужого майна, певний їх розподіл значною мірою впливає на визначення алгоритму проведення досудового розслідування та може не лише покращити виявлення, фіксацію та збір доказів, а й покращити інформативність слідчих дій, що проводяться під час розслідування крадіжок.

Питання дослідження форм спеціальних знань, що використовуються під час розслідування кримінальних правопорушень, розглядали у своїх працях такі науковці, як А. С. Амелина, Т. Ф. Безсонна, Г. С. Бідняк, А. В. Боднар, А. Г. Вуйма, В. О. Гусева, В. А. Дрозд, В. С. Кузмічов, І. Г. Пиріг, Ю. О. Пілюков, Б. В. Романюк, К. А. Садчікова, О. А. Самойленко, А. М. Таранова, Д. О. Хомич, О. М. Шрамко та ін. Серед закордонних учених зазначена тематика також активно вивчається (Dumchikov et al., 2021; Black, Fennelly, 2020). Проте великий відсоток крадіжок у загальному масиві злочинності, різноманітність засобів і способів їх учинення потребують регулярного аналізу та вдосконалення форм спеціальних знань, що використовуються під час розслідування таємного викрадення чужого майна.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Метою статті є визначення форм спеціальних

знань, що використовуються під час розслідування таємного викрадення чужого майна.

Для досягнення вказаної мети поставлено такі завдання: проаналізувати наукові дослідження щодо форм спеціальних знань, що використовуються під час розслідування таємного викрадення чужого майна; вибірково розглянути судову практику у справах за фактом крадіжок; установити, в яких формах спеціальні знання використовуються частіше.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Під час проведеного дослідження були застосовані метод аналізу, що дозволив розглянути теоретичні основи напрацювань з питань форм спеціальних знань, що використовуються під час розслідування таємного викрадення чужого майна, та системно-структурний метод, за допомогою якого класифіковано форми спеціальних знань, що використовуються під час розслідування крадіжок.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. Законодавцем не надано визначення форм спеціальних знань, що використовуються при розслідуванні кримінальних правопорушень, а також чітко не встановлена можлива їх класифікація. Однак попри відсутність розподілу спеціальних знань на законодавчому рівні класифікувати їх необхідно, оскільки різноманітність знань, що можуть використовуватися під час досудового розслідування, важко досягнути, а їх вивчення необхідно для проведення якісного й ефективного досудового розслідування.

Аналіз висловлених дослідниками позицій щодо форм спеціальних знань, які використовуються під час розслідування таємного

викрадення чужого майна, свідчить, що думки науковців із цього приводу розходяться, а кожне твердження має власне підґрунтя.

Розпочати огляд слід із позиції Б. В. Романюка (2002, с. 10), який присвятив свою наукову працю дослідженню саме використання спеціальних знань та їх форм під час проведення досудового розслідування. Так, дослідник, виходячи з поняття, що надають мовознавці, наголошує, що під формою застосування спеціальних знань у кримінальному процесі слід розуміти те, чим саме виражається їх сукупний продукт, а носіїв цих знань відносити до суб'єктів їх застосування. Крім того, він наголошує, що форма реалізації спеціальних знань залежить насамперед від суб'єкта, виду діяльності і мети їх застосування.

У свою чергу, О. М. Шрамко (2021, с. 86) надає визначення формам використання спеціальних знань у кримінальному процесі, наголошуючи, що форма – це зовнішній прояв їх суті, що обумовлена їх змістом і знаходить свій практичний вияв при розслідуванні злочинів. Отже, форма спеціальних знань – це вираження обізнаності спеціалістів, експертів, фахівців у різноманітних галузях знань різними способами.

З огляду на різноманіття спеціальних знань, що можуть бути використані під час досудового розслідування кримінальних правопорушень, доречно поділити такі знання за формами їх прояву. О. М. Шрамко (2021, с. 76) доречно відмічає, що постійні зміни та доповнення, які вносяться до чинного Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), впливають на використання спеціальних знань у кримінальному процесі та потребують більш детального наукового обґрунтування. Зокрема, це стосується питань удосконалення форм використання спеціальних знань у розслідуванні кримінальних правопорушень. Оскільки законодавство, що регулює процес розслідування та розгляду кримінальних правопорушень, поступово змінюється, а наукові розроблення розвиваються, форми спеціальних знань повинні регулярно досліджуватись і вдосконалюватись. Такі покращення позитивно впливають на якість проведення досудового розслідування.

Г. С. Бідняк (2019, с. 44) наголошує, що форми використання спеціальних знань під час досудового слідства є значно ширшими ніж ті, що передбачені в законі. Науковці звертають увагу на структуру, суть, мету використання спеціальних знань, а також на різних стадіях кримінального процесу в різних формах класифікують за різними підставами. Така

думка обумовлюється тим, що чіткого переліку форм спеціальних знань немає і не може бути, оскільки ця ланка потребує постійного розвитку й удосконалення.

У зв'язку з тим, що класифікація спеціальних знань за формами законодавством не врегульована, думки стосовно зазначеного питання різняться. Пропонуємо розглянути класифікацію форм спеціальних знань, яку підтримали більшість науковців. Дослідники дотримуються позиції розподілу спеціальних знань під час розслідування кримінальних проваджень на процесуальні та непроцесуальні форми. Така думка має своє підґрунтя. Прибічники зазначеної точки зору насамперед орієнтуються на чинне законодавство, тому виділяють форми спеціальних знань, які закріплені у КПК України, та форми, що використовуються відповідно до ситуації та прямо КПК України не передбачені.

В. С. Кузмічов та І. Г. Пиріг (2008, с. 28), виходячи з розподілу форм спеціальних знань на процесуальні та непроцесуальні, наголошують, що під непроцесуальними формами використання спеціальних знань потрібно розуміти ті спеціальні знання, що прямо не передбачені законом. Вони вважають, що до основних процесуальних форм використання спеціальних знань потрібно відносити: безпосереднє використання їх слідчим, прокурором, судом; участь спеціаліста при проведенні слідчих дій; проведення судових експертиз. Крім того, названі науковці серед основних процесуальних форм окремо виділяють: участь судово-медичного експерта або лікаря під час огляду та ексгумації трупа, залучення перекладача; участь у допиті німого або глухого особи, яка їх розуміє; присутність педагога під час допиту неповнолітнього свідка. До непроцесуальних форм використання спеціальних знань В. С. Кузмічов та І. Г. Пиріг (2008) відносять: проведення ревізій, консультації з фахівцями з питань, що потребують використання спеціальних знань; довідкову допомогу; відомчі розслідування, перевірки, що проводяться працівниками різних відомств та інспекцій (наприклад, технічного стану); надання кваліфікованої допомоги в підготовці технічних засобів, виконанні трудомістких робіт; використання допомоги обізнаних осіб при проведенні оперативно-розшукових заходів. Процесуальна форма спеціальних знань передбачає їх використання безпосередньо під час процесуальних дій, що передбачені КПК України, інструкціями, якими керується слідчий, дізнавач під час розслідування, а непроцесуальна форма – використання спеціальних знань, які прямо не

прописані в нормативно-правових актах, проте використовуються у встановленому законом порядку.

Крім того, В. С. Кузмічов та І. В. Пиріг (2008, с. 29) наголошують, що не можна виключити непроцесуальні форми використання спеціальних знань із кримінального процесу, тому що вони існують і успішно застосовуються для повного, всебічного й об'єктивного дослідження обставин справи. Водночас науковці притримуються позиції щодо неможливості непроцесуального використання спеціальних знань у кримінальному процесі.

Варто зазначити, що непроцесуальні форми використання спеціальних знань не означають непроцесуального використання спеціальних знань, а будь-який прояв таких форм застосовується з дотриманням вимог чинного законодавства.

А. С. Амеліна (2019, с. 21) підтримує думку більшості науковців і зазначає, що під процесуальними формами використання спеціальних знань слід розуміти спеціальні знання, що прямо передбачені кримінальним процесуальним законодавством. До основних процесуальних форм використання спеціальних знань, на думку дослідниці, можна віднести: безпосереднє використання слідчим спеціальних знань під час досудового розслідування; проведення судових експертиз; участь спеціаліста при проведенні слідчих (розшукових) дій. Вона пояснює, що під процесуальними формами спеціальних знань розуміються спеціальні знання, застосування яких закріплено у КПК України.

О. А. Самойленко (2020) стверджує, що нині неможливо провести досудове розслідування, під час якого не будуть використані спеціальні знання хоча б в одній передбаченій КПК України формі їх реалізації. У теорії кримінального процесу або криміналістики вони мають різні умовні назви, однак спосіб їх реалізації, передбачений процесуальним законодавством, від цього не змінюється. Вчена також поділяє форми спеціальних знань на процесуальні та непроцесуальні і виділяє три процесуальні форми використання спеціальних знань під час досудового розслідування: 1) залучення спеціаліста для надання письмової консультації; 2) залучення спеціаліста для надання безпосередньої технічної допомоги під час процесуальних дій; 3) залучення експерта для проведення судової експертизи та виконання обов'язків судового експерта. Зважаючи на слідчу практику, О. А. Самойленко (2020, с. 285–288) виділяє такі непроцесуальні форми використання спеціальних знань: 1) усне консультування слідчого зі спеціаліс-

том; 2) залучення спеціаліста під час перевірки оперативної інформації про злочини, що вчинені або готуються. Крім того, дослідниця наголошує на корисності консультації спеціаліста як форми спеціальних знань, водночас зазначаючи, що отримані від спеціаліста пояснення не будуть джерелом доказів. Вони матимуть тактичне значення, а також братимуться до уваги під час формулювання версій, подальшого проведення судових експертиз та інших слідчих дій.

О. А. Самойленко (2020) зосереджує увагу на розподілі форм на процесуальні та непроцесуальні, до того ж аналізує консультаційний характер форм використання спеціальних знань, наголошуючи на корисності такої форми для сприяння ефективному проведенню досудового розслідування.

Ширше позицію розподілу спеціальних знань на процесуальні та непроцесуальні форми розглянув О. М. Шрамко (2021, с. 89–91). Він наголошує, що найбільш прийнятною і такою, що повністю відповідає сучасним науковим правилам, є класифікація форм спеціальних знань на процесуальну, непроцесуальну та змішану. До процесуальних форм дослідник відносить участь спеціаліста у проведенні слідчих дій, призначення судових експертиз і допит експерта. Якщо характеризувати загалом процесуальні форми використання спеціальних знань у кримінальному судочинстві, то до них, на думку О. М. Шрамко (2021), слід віднести залучення обізнаних осіб, безпосередньо зазначених у кримінальному процесуальному законі, незалежно від наявності процесуальних повноважень, прав та обов'язків. Також науковець на основі проведеного аналізу криміналістичної літератури виділяє ревізії, перевірки, зокрема аудиторські, відомчі розслідування, попередні дослідження об'єктів, перевірки об'єктів та осіб за криміналістичними обліками, надання консультацій та письмового пояснення спеціалістів як види непроцесуальної форми використання спеціальних знань обізнаних осіб. Довідково-консультативну діяльність учений розглядає як змішану форму (частково процесуальну та непроцесуальну) використання спеціальних знань.

Іншу думку стосовно розподілу форм спеціальних знань висловила Г. С. Бідняк (2019). Дослідивши позиції науковців, що поділяють форми спеціальних знань за різними підставами, вчена наголосила, що класифікація форм спеціальних знань за видом діяльності більш вдала, оскільки спеціальні знання не можуть мати процесуальний або непроцесуальний характер або бути вказані чи не вказані

в законі. Крім того, Г. С. Бідняк (2019, с. 46–47) зазначає, що форми використаних спеціальних знань залежать від видів правопорушення та способу вчинення (як від традиційних прийомів, пристосованих до нових соціальних умов, так і від нових, раніше невідомих). Така позиція має свої підстави, оскільки важко сприймати законність використання у кримінальному процесі будь-чого непроцесуального.

На основі анкетування працівників правоохоронних органів і дослідження літературних джерел Г. С. Бідняк (2019, с. 47) визначила, що залежно від способу вчинення правопорушення доцільно виділяти такі форми використання спеціальних знань: призначення судових експертиз (найбільш поширена форма); довідково-консультаційна діяльність; ревізії та перевірка за обліками; залучення спеціаліста при проведенні слідчих (розшукових) дій; допит експерта; присутність слідчого при проведенні експертизи. Дослідниця наголошує на неможливості розподілу форм за характером висвітлення в законі, тому не поділяє форми спеціальних знань на процесуальні та непроцесуальні, проте виділяє кожну форму як окремих прояв використання спеціальних знань, не узагальнюючи їх за висвітленням у КПК України.

Розглядаючи питання форм спеціальних знань під час розслідування крадіжок, варто звернути увагу на цілі, що можуть бути досягнуті під час залучення обізнаних осіб.

Як слушно наголошує А. Г. Вуйма (2020, с. 57), основними цілями, які можуть бути досягнуті під час залучення експертів, є: дослідження об'єктів, явищ і процесів; отримання відповідей на певні питання, що потребують спеціальних знань, а під час залучення спеціалістів – це фіксація слідів кримінального правопорушення, виявлення, вилучення, упакування та збереження речових доказів, попереднє їх дослідження без зміни їх властивостей, ефективна підготовка та проведення процесуальної дії, допомога щодо правильного та ефективного застосування науково-технічних і техніко-криміналістичних засобів, отримання консультацій загального характеру щодо події злочину тощо. Так, із поставлених цілей впливають форми спеціальних знань, що використовуються під час розслідування таємного викрадення чужого майна.

Розслідування переважної більшості вчинених крадіжок починається з огляду місця події. Основна мета слідчого, дізнавача – встановлення події, виявлення, фіксація, можливе вилучення слідів, що мають значення по суті обставин, що склалися. Із цього приводу варто

звернути увагу на думку В. О. Гусевої і Т. Ф. Безсонної (2019, с. 500), які наголошують на необхідності залучення спеціаліста у своїй галузі знань, що беруть участь в огляді, для виявлення слідів (особливо невидимих), які слідчий виявити не в змозі. Крім того, вчені вказують на доцільність залучення до проведення огляду місця події спеціаліста, який має певні знання у певній галузі. Тобто фахівця (вузького) в галузі балістики, дактилоскопії, біології, генотипоскопії (цитології, імунології) тощо. Участь такого спеціаліста в огляді місця події обумовлюється тим, що з урахуванням свого досвіду, професійних навичок, він, скоріше за все, знайде та якісніше вилучить ті чи інші речові докази.

Прояв такої форми спеціальних знань, як залучення спеціаліста під час огляду місця події, відіграє важливу роль під час розслідування кримінальних правопорушень, зокрема таємного викрадення чужого майна, оскільки виявлення, збір слідів, об'єктів дають слідчому, дізнавачу відповіді на важливі питання, такі як спосіб учинення правопорушення, можливо зовнішні характеристики особи, яка вчинила правопорушення, тощо.

Однією з найпоширеніших форм спеціальних знань, що використовуються під час розслідування таємного викрадення чужого майна, є проведення експертиз. Як зазначає А. С. Амеліна (2019, с. 22), однією з основних і найбільш поширених форм використання спеціальних знань у судочинстві є проведення судових експертиз, які здійснюються в державних і приватних експертних установах відповідними висококваліфікованими спеціалістами.

Варто зазначити, що висновок експерта – один із найважливіших факторів, що впливає на проведення досудового розслідування. Призначення експертизи та її проведення чітко регулюються законодавством (Кримінальним процесуальним кодексом України¹, Законом України «Про судову експертизу»² тощо).

Питання судової експертизи порушує також А. В. Боднар (2017, с. 53), який зазначає,

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 18.05.2022).

² Про судову експертизу : Закон України від 25.02.1994 № 4038-XII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12> (дата звернення: 18.05.2022).

що з такою формою спеціальних знань, як судова експертиза, пов'язані особливо гострі дискусії щодо питання допустимості її виконання до моменту відкриття кримінального провадження. Науковець відмічає, що часто дослідження має вирішити питання про наявність ознак злочину та встановлення механізму протиправного діяння, проте в таких ситуаціях норми чинного КПК України унеможливають ефективне застосування спеціальних знань. А. В. Боднар (2017) наголошує, що заборона проведення експертизи до відкриття кримінального провадження суперечить принципу оперативності і логіці розслідування загалом, змушує практичних працівників шукати інші шляхи вирішення питань, з'ясування яких є підставою для прийняття рішень.

Використання такої форми спеціальних знань, як судова експертиза, можливе лише після внесення відомостей до Єдиного державного реєстру досудових розслідувань. Припускаємо, що виявлення, фіксація слідів, консультація спеціаліста й участь останнього в огляді місця події, що можливо до внесення відомостей до реєстру, законодавець вважає достатнім для збереження слідової картини вчинення правопорушення та подальшого проведення всебічного розслідування. Вважаємо, що у зв'язку з невичерпним переліком експертиз, що можуть проводитися під час досудового розслідування, доцільно призначати необхідні експертизи після встановлення мети, яка переслідується від подальшого дослідження зібраних об'єктів. Наприклад, виявлений предмет на місці події, який імовірно належав злочинцю, може мати на собі як сліди пальців рук, так і сліди ДНК. Тому слідчий повинен оцінити всі факти, які супроводжували виявлення та вилучення такого предмета, і прийняти рішення про проведення необхідних експертиз після оцінки обставин, що склалися.

Д. О. Хомич (2020, с. 289) зазначає, що для проведення експертизи має значення виконання вимог: про призначення експертизи щодо порядку опису об'єктів, які направляються для проведення експертизи, до постанови, про надання дозволу на пошкодження або знищення об'єкта (якщо це потрібно) до порядку пакування об'єктів тощо. Така позиція, на наш погляд, підтверджує необхідність оцінки виявлених слідів і призначення необхідної експертизи слідчим після аналізу отриманих даних.

У ході аналізу використання форм спеціальних знань під час розслідування крадіжок нами була розглянута праця К. А. Садчікової (2017). Учена підтримує позицію поділу форм

спеціальних знань під час розслідування кримінальних правопорушень на процесуальні та непроцесуальні. Водночас вона наголошує, що судова експертиза є кваліфікованою формою застосування спеціальних знань у кримінальному провадженні, тобто окремим видом діяльності обізнаних осіб, якими є експерт і спеціаліст. Віднесені до непроцесуальних такі форми використання спеціальних знань, як консультативна і довідкова діяльність обізнаних осіб, проведення аудиту, участь обізнаних осіб у проведенні гласних і негласних слідчих (розшукових) дій, хоч і не мають доказового значення, але широко використовуються як орієнтуюча інформація в ході розшуку злочинця, встановлення способу вчинення і приховання злочину, при виявленні ознак злочинного діяння тощо. Особа, яка проводить дослідження, має використовувати практично ті самі методи і ту саму логіку, що і під час експертизи.

Консультативна та довідкова діяльність хоча прямо й не передбачена КПК України і не може розглядатись як доказ, проте може сприяти встановленню важливих фактів під час проведення досудового розслідування, а отже, виступає невід'ємним проявом форм спеціальних знань, що використовуються під час досудового розслідування.

У науковій літературі наголошується, що консультації спеціаліста – це науково обґрунтовані роз'яснення і поради, які засновані на спеціальних знаннях спеціаліста, повідомляються в усній або письмовій формі та потребують висвітлення у процесуальних документах (Таранова, 2019, с. 200). Крім того, зазначається про перевагу консультації спеціаліста, яка полягає у швидкості отримання інформації стосовно наукових і практичних положень, коментуванні окремих інформативних позицій, які цікавлять сторони кримінального провадження, або встановленні нових фактів, важливих для з'ясування обставин кримінального провадження.

Варто зауважити, що консультація спеціаліста під час проведення слідчих (розшукових) дій може сприяти отриманню відомостей, які можуть покращити якість проведення досудового розслідування.

В. А. Дрозд (2019, с. 166–167) виділяє такі основні форми використання спеціальних знань під час розслідування крадіжок: 1) залучення спеціаліста до проведення слідчих (розшукових) дій для збирання криміналістично значущої інформації, для застосування науково-технічних засобів, як перекладача, як педагога чи психолога (74,8 %); 2) отримання

консультації від спеціаліста щодо питань, які потребують спеціальних знань (40,6 %); 3) призначення судових експертиз (100 %). Проведений аналіз, на наш погляд, свідчить про те, що отримання консультації від спеціаліста застосовується порівняно з іншими представленими формами спеціальних знань у відсотковому співвідношенні менше. Наведена статистика пояснюється тим, що таку консультацію не можна прирівнювати до висновку експерта, тому слідчими використовуються інші форми спеціальних знань частіше.

Ю. О. Пілюков (2019, с. 242) зазначає, що в процесі проведення слідчих (розшукових) дій використання спеціальних знань виявляється в різних формах: за допомогою технічних засобів спеціалісти здійснюють фото- та відеофіксацію обстановки, допомагають слідчому у виявленні та вилученні слідів злочину, носіїв комп'ютерної інформації, необхідних документів, виготовляють схеми, зліпки, копії та зразки окремих матеріальних об'єктів, мають право ставити запитання учасникам процесуальної дії та надавати письмові пояснення стороні, що їх залучила, звертати увагу учасників слідчої дії на характерні обставини чи особливості речей, документів або слідів. Крім спеціалістів, які володіють знаннями та практичними навичками застосування криміналістичної техніки, можуть залучатися фахівці з правил поведіння з вогнепальною зброєю, фізики, хімії, фармакології, економіки (зокрема, бухгалтерського, податкового обліку, фінансової звітності, ціноутворення), товарознавства, інформаційних та комп'ютерних технологій, судової медицини, психіатрії, психології тощо. Їх участь у слідчих діях залежить від виду злочинів, способів їх учинення, обставин, що потребують доказування. Ю. О. Пілюков (2019) дотримується позиції, що призначення судової експертизи є найбільш ефективною та кваліфікованою формою використання спеціальних знань під час розслідування злочинів. Сутність проведення експертизи полягає в тому, що органи досудового розслідування і суду встановлюють фактичні дані, які неможливо встановити іншим шляхом і які мають суттєве значення для кримінального провадження.

Слідчий може залучити фахівців у різних галузях знань під час проведення слідчих (розшукових) дій. Спеціаліст у певній галузі зможе вказати слідчому на важливі обставини, що можуть виникнути в ході проведення слідчої (розшукової) дії, на які слідчий міг не звернути уваги через неволодіння необхідними спеціальними знаннями. Важливо зазначити, що

на підставі фактів, що були встановлені за допомогою спеціаліста, може бути призначена необхідна судова експертиза, що в подальшому може мати доказове значення по суті.

Під час аналізу форм використання спеціальних знань при розслідуванні крадіжок варто звернути увагу на судову практику, що склалася. Вибірково розглянувши ухвалені судами України рішення, необхідно відмітити, що виправдувальні вироки у кримінальних справах за фактом крадіжок були винесені за недоказовістю вини обвинуваченого. Розглянемо кілька з таких вироків.

Локачинський районний суд Волинської області виправдав особу, підозрювану у скоєнні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 185 КК України, за недоведеністю її винуватості. Таке рішення суд мотивував ненаданням доказів вини стороною обвинувачення. Досудовим розслідуванням було встановлено, що в неврологічному відділенні Локачинської центральної районної лікарні особа шляхом вільного доступу повторно, таємно, з корисливих мотивів викрала грошові кошти на суму 700 гривень із сумки потерпілого. Потерпілий указав, що перебував на лікуванні в одній палаті з обвинуваченим. Свої гроші потерпілий сховав серед одягу і пішов на прогулянку з обвинуваченим. Після повернення з прогулянки виявив крадіжку. Обвинувачений вину в інкримінованому йому кримінальному правопорушенні не визнав. Серед доказів, наданих суду стороною обвинувачення, були допитані свідки, які підтвердили, що бачили в обвинуваченого грошові кошти¹.

При аналізі ухваленого судом рішення встановлено, що, крім показань свідків і потерпілого, будь-яких інших доказів стороною обвинувачення не було надано. Тобто припускаємо, що під час досудового розслідування не були використані спеціальні знання в будь-яких формах, що спричинило безкарність особи, яка вчинила злочин.

Хмельницький міськрайонний суд виправдав особу, підозрювану у скоєнні двох кримінальних правопорушень, а саме: крадіжки барсетки з грошовими коштами з автобуса «Богдан» та крадіжки шуби з приміщення коледжу. Таке рішення суд мотивував недоведеністю участі особи у вчиненні зазначених правопорушень, оскільки на момент досудового

¹ Вирок Локачинського районного суду Волинської області // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84471980> (дата звернення 18.05.2022).

розслідування обвинувачення ґрунтувалося на свідченнях обвинуваченого, який визнавав свою вину. Потерпілі від злочинів лише підтверджували факт учинення правопорушень. Проведена дактилоскопічна експертиза по епізоду крадіжки барсетки із грошовими коштами не дала бажаного результату, оскільки виявлені сліди були непридатні для ідентифікації¹.

Проаналізувавши ухвалене судом рішення, можемо зазначити, що для розслідування крадіжки грошових коштів, які майже неможливо ідентифікувати, встановити їх місцезнаходження, використання спеціальних знань у різних формах є більш актуальним. Проведення однієї експертизи виявилось недостатньо для встановлення та притягнення до кримінальної відповідальності винної особи.

Із вищенаведених виправдувальних вироків підсумуємо, що стороною обвинувачення під час досудового розслідування не були використанні спеціальні знання, а обвинувачення ґрунтувалися на показаннях свідків та потерпілих, що призвело до недоведеності вини обвинувачених.

Таким чином, розглянувши праці науковців і певний практичний досвід, варто наголосити на необхідності застосування спеціальних знань під час розслідування таємного викрадення чужого майна в різних формах. Оскільки особливостями вчинення крадіжок виступає таємність, непомітність, будувати обвинувачення на показаннях потерпілих і свідків, тим паче підозрюваних недостатньо. Важливо використовувати спеціальні знання з першої слідчої дії та впродовж усього досудового розслідування.

Більшість науковців визначають процесуальні та непроцесуальні форми використання спеціальних знань. Зважаючи на розслідування такого виду кримінального правопорушення, як таємне викрадення чужого майна, на нашу думку, немає необхідності розділяти спеціальні знання на процесуальні та непроцесуальні форми. На підтвердження цієї тези пропонуємо розглянути форми спеціальних знань, що використовуються під час розслідування крадіжок.

Необхідно почати саме із залучення спеціаліста, експерта до проведення слідчих (розшукових) дій, оскільки переважна більшість таких кримінальних правопорушень почина-

ється саме із слідчої дії – огляду місця події. Варто зазначити, що залучення спеціаліста до проведення огляду місця події відіграє ключову роль у якісному фіксуванні слідової картини. Оскільки слідчий протоколює обстановку, сліди вчинення кримінального правопорушення, на спеціаліста покладається обов'язок зібрати такі сліди, не пошкоджуючи їх, тобто зберегти їх цілісність для подальшого дослідження, виявити та зафіксувати сліди, які слідчий неозброєним оком не може виявити.

Наступною формою спеціальних знань, яка потребує уваги під час розслідування таємного викрадення чужого майна, виступає проведення експертиз. Зазначимо, що форма спеціальних знань повинна звучати як «проведення судових експертиз», а не «призначення судових експертиз», оскільки, на наше переконання, прийняте слідчим, дізнавачем рішення про призначення експертизи не є проявом спеціальних знань, а лише підтвердженням у необхідності оцінки явища фахівцем.

Розглядаючи проведення експертиз під час розслідування крадіжок, важливо відмітити, що законодавець передбачає обов'язкове застосування спеціальних знань під час оцінки нанесеного матеріального збитку, характерного для цього правопорушення (п. 6 ч. 2 ст. 242 КПК України)². Крім того, в ході досудового розслідування, зважаючи на різноманіття способів учинення крадіжок, може виникнути необхідність проведення як типових для крадіжки експертиз (трасологічної, дактилоскопічної тощо), так і нетипових, таких як молекулярно-генетична експертиза, вибухотехнічна тощо. Перелік експертиз, що можуть бути призначені під час розслідування крадіжок, невичерпний.

Крім наведеного вище, важливим аспектом у використанні форм спеціальних знань під час розслідування таємного викрадення чужого майна є залучення експертів, спеціалістів до проведення слідчих (розшукових) дій. Очевидно, що залучення експерта, спеціаліста під час розслідування крадіжок не обмежується проведенням огляду місця події. Доречно залучати експерта, спеціаліста під час проведення слідчого експерименту, огляду предметів, обшуку тощо. Також під час досудового розслідування може виникнути необхідність у залученні таких спеціалістів, як перекладач,

¹ Вирок Хмельницького міськрайонного суду від 06.06.2012 : справа № 2218/5553/2012 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/24592848> (дата звернення: 18.05.2022).

² Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 18.05.2022).

педагог чи психолог. Спеціалісти такої ланки необхідні для реалізації учасниками кримінального провадження своїх прав у повному обсязі. Крім того, для сторони обвинувачення використання спеціальних знань у такій формі допомагає зрозуміти учасників процесу, які безпосередньо користувалися допомогою спеціалістів. Подібні дії можуть вплинути на повноту отриманої інформації під час досудового розслідування.

Не можна оминати увагою форми спеціальних знань, що використовуються під час розслідування таємного викрадення чужого майна, які мають довідково-консультативний характер. До таких форм слід віднести надання консультативно-діагностичної допомоги під час досудового розслідування, отримання довідкової інформації. На перший погляд, така діяльність може залишатися осторонь, проте іноді для проведення експертизи й отримання відповідей на питання, що мають інтерес по суті провадження, потрібно отримати додаткові факти. Найпростішим прикладом такої інформації, що може допомогти під час розслідування крадіжок, виступає довідка, яку надає фахівець із ремонту техніки в разі її пошкодження на момент скоєння злочину. Така довідка допоможе експерту оцінити вартість предмета крадіжки.

Потребує уваги така форма спеціальних знань, як проведення перевірки контролюючими органами (ревізія). У зафіксованих результатах проведених перевірок можуть бути встановлені факти крадіжок. Наприклад, при проведенні перевірки на АТ «Укрзалізниця» була виявлена крадіжка частини вантажу, ймовірно працівниками залізниці.

ВИСНОВКИ. Отже, законодавством України не передбачений поділ спеціальних знань на форми їх використання. Форми спеціальних знань – це прояв обізнаності спеціалістів, експертів, фахівців у різноманітних галузях знань різними способами.

У спеціальній літературі науковцями представлені форми спеціальних знань, що використовуються під час розслідування кримінальних правопорушень, зокрема крадіжок. Думки вчених стосовно видів форм різняться. Однак більшість поділяють форми спеціальних знань на процесуальні та непроцесуальні. Ми підтримуємо позиції щодо іншої класифікації форм спеціальних знань, що використовуються під час розслідування таємного викрадення чужого майна. Так, на нашу думку, до форм спеціальних знань, що використовуються під час розслідування крадіжок, необхідно віднести:

– залучення експертів, спеціалістів до участі у слідчих (розшукових) дій, виявлення, збір, фіксація слідів, обставин, які мають значення для проведення якісного досудового розслідування;

– проведення експертиз, отримання висновку експерта, що може мати доказове значення по суті;

– консультативно-довідкова допомога, отримання інформації, роз'яснення від фахівців, які допоможуть у встановленні істини, також можуть бути використані для проведення необхідних експертиз;

– проведення перевірки контролюючими органами (ревізія), встановлення факту крадіжки, формування характеристик викраденого майна, на підставі отриманого проведення експертиз.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Амеліна А. С. Поняття та форми використання спеціальних знань // Актуальні питання судової експертології, криміналістики та кримінального процесу : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 5 листоп. 2019 р.) / за заг. ред. О. Г. Рувіна, Н. В. Нестор. Київ : Ліра-К, 2019. С. 20–23.
2. Бідняк Г. С. Теорія і практика використання спеціальних знань при розслідуванні шахрайств : монографія. Дніпро : Дніпропетровськ. держ. ун-т внутр. справ, 2019. 152 с.
3. Боднар А. В. Форми використання спеціальних знань під час розслідування знищення або пошкодження майна. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2017. № 3 (104). С. 46–56.
4. Вуйма А. Г. Поняття, сутність та форми спеціальних знань, що використовуються під час розслідування вбивств. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2020. № 1 (89). С. 54–62. DOI: <https://doi.org/10.33766/2524-0323.89.54-62>.
5. Гусева В. О., Безсонна Т. Ф. Деякі аспекти використання спеціальних знань під час проведення слідчих (розшукових) дій в реаліях реформування правоохоронних органів України // Юридична практика в країнах ЄС та в Україні на сучасному етапі : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Арад, Румунія, 25–26 січ. 2019 р.). Арад : Західний ун-т ім. Васіле Голдіш, 2019. С. 499–502.
6. Дрозд В. Ю. Розслідування крадіжок з автотранспортних засобів : дис. ... д-ра філософії : 12.00.09. Київ, 2019. 237 с.
7. Кузьмичов В. С., Пиріг І. В. Використання спеціальних знань при розслідуванні розкрадань вантажів на залізничному транспорті : монографія. Дніпропетровськ : Дніпропетровськ. держ. ун-т внутр. справ, 2008. 168 с.

8. Пілюков Ю. О. Використання спеціальних знань у кримінальних провадженнях. *Актуальні проблеми правознавства*. 2019. № 4 (20). С. 240–245.
9. Романюк Б. В. Сучасні теоретичні та правові проблеми використання спеціальних знань у судовому слідстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2002. 20 с.
10. Садчикова К. А. Використання спеціальних знань на стадії досудового розслідування (процесуальний аспект) : дис. ... д-ра філософії : 12.00.09. Одеса, 2017. 233 с.
11. Самойленко О. А. Основи методики розслідування злочинів, вчинених у кіберпросторі : монографія / за заг. ред. А. Ф. Волобуєва. Одеса : ТЕС, 2020. 372 с.
12. Таранова А. М. Форми використання спеціальних знань у розслідуванні неналежного виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 10. С. 198–203.
13. Хомич Д. О. Використання спеціальних знань під час розслідування крадіжок природного газу шляхом втручання в роботу приладів обліку. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 10. С. 286–291.
14. Шрамко О. М. Використання спеціальних знань під час розслідування корупційних кримінальних правопорушень : дис. ... д-ра філософії : 12.00.09. Київ, 2021. 272 с.
15. Black I. S., Fennelly L. J. *Investigations and the art of the interview*. 4th ed. Oxford : Elsevier Inc., 2020. 236 p.
16. Dumchikov M., Yunin O., Nestor N., Borko A., Yermenchuk O. Criminological and forensic characteristics of forms of embezzlement committed through the use of information technology. *Amazonia Investiga*. 2021. Vol. 10, Iss. 41. Pp. 131–140. DOI: <https://doi.org/10.34069/AI/2021.41.05.13>.

REFERENCES

1. Amelina, A. S. (2019, November 5). *Concepts and forms of using special knowledge* [Conference presentation abstract]. International Scientific and Practical Conference “Current issues of forensic expertise, criminology and criminal procedure”, Kyiv, Ukraine.
2. Bidniak, H. S. (2019). *Theory and practice of using special knowledge in fraud investigation*. Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs.
3. Black, I. S., & Fennelly, L. J. (2020). *Investigations and the art of the interview*. Elsevier Inc.
4. Bodnar, A. V. (2017). Forms of using special knowledge during the investigation of destruction or damage to property. *Scientific Herald of the National Academy of Internal Affairs*, 3(104), 46–56.
5. Drozd, V. Yu. (2019). *Investigation of thefts from motor vehicles* [Candidate dissertation, National Academy of Internal Affairs].
6. Dumchikov, M., Yunin, O., Nestor, N., Borko, A., & Yermenchuk, O. (2021). Criminological and forensic characteristics of forms of embezzlement committed through the use of information technology. *Amazonia Investiga*, 10(41), 131–140. <https://doi.org/10.34069/AI/2021.41.05.13>.
7. Huseva, V. O., & Bezsonna, T. F. (2019, January 25–26). *Some aspects of the use of special knowledge during investigative (search) actions in the realities of reforming law enforcement agencies of Ukraine* [Conference presentation abstract]. International Scientific and Practical Conference “Legal practice in EU countries and Ukraine at the current stage”, Arad, Romania.
8. Khomych, D. O. (2020). The use of special knowledge during the investigation of theft of natural gas by interfering with the operation of metering devices. *Entrepreneurship, Economy and Law*, 10, 286–291.
9. Kuzmichov, V. S., & Pyrih, I. V. (2008). *The use of special knowledge in the investigation of theft of goods on railway transport*. Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs.
10. Pilyukov, Yu. O. (2019). Use of special skills in criminal proceeding. *Actual Problems of Law*, 4(20), 240–245.
11. Romaniuk, B. V. (2002). *Modern theoretical and legal problems of using special knowledge in pre-trial investigation* [Candidate thesis, National Academy of Internal Affairs].
12. Sadchikova, K. A. (2017). *Use of special knowledge at the stage of pre-trial investigation (procedural aspect)* [Candidate dissertation, Odesa State University of Internal Affairs].
13. Samoilenko, O. A. (2020). *The basics of the methodology of investigating crimes committed in cyberspace* (A. F. Volobuev, Ed.). TES.
14. Shramko, O. M. (2021). *The use of special knowledge during the investigation of corruption criminal offenses* [Candidate dissertation, National Academy of Internal Affairs].
15. Taranova, A. M. (2019). Forms of using special knowledge in the investigation of improper performance of professional duties by a medical or pharmaceutical worker. *Entrepreneurship, Economy and Law*, 10, 198–203.
16. Vuima, A. H. (2020). Concepts, essence and forms of special knowledge used in the current investigation. *Bulletin of Luhansk State University of Internal Affairs named after E. O. Didorenko*, 1(89), 54–62. <https://doi.org/10.33766/2524-0323.89.54-62>.

Надійшла до редакції: 19.05.2022

ОЛЬГА ВЯЧЕСЛАВОВНА ГАЙДАР,

Харьковский национальный университет внутренних дел;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1818-0180>,

e-mail: haidar.olya@gmail.com

**ФОРМЫ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ, ИСПОЛЬЗУЕМЫХ
ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ТАЙНОГО ПОХИЩЕНИЯ ЧУЖОГО ИМУЩЕСТВА**

Рассмотрены научные исследования относительно форм специальных знаний, используемых при расследовании тайного похищения чужого имущества. Определено понятие форм специальных знаний, используемых при расследовании уголовных правонарушений. Освещены различные классификации форм специальных знаний, используемых при досудебном расследовании. Представлены формы специальных знаний, используемые при расследовании краж. Избирательно проанализированы судебные решения, принятые по уголовным делам по факту краж на предмет использования специальных знаний и их форм. Отмечена необходимость использования форм специальных знаний.

Ключевые слова: *специальные знания, понятие форм специальных знаний, виды форм специальных знаний, кража, формы специальных знаний при расследовании краж.*

OLHA VIACHESLAVIVNA HAIDAR,

Kharkov National University of Internal Affairs;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1818-0180>,

e-mail: haidar.olya@gmail.com

**FORMS OF SPECIAL KNOWLEDGE USED DURING THE INVESTIGATION
OF SECRET THEFT OF SOMEONE ELSE'S PROPERTY**

The concept of special knowledge forms used during pre-trial investigation is considered. The views of scientists regarding the classification of special knowledge forms used during the investigation of criminal proceedings are analyzed. The opinion of the majority of scientists regarding the division of forms of special knowledge into procedural and non-procedural ones is highlighted. In addition, besides procedural and non-procedural forms of special knowledge, the statement on the selection of such a form as mixed, which combines the features of the two forms indicated above, is considered. Another division of special knowledge by forms is also analyzed. Each form of special knowledge is explored in more detail.

Statistical studies of scientists regarding the use of forms of special knowledge in practical activities are presented. Scientific views on conducting forensic examinations in criminal proceedings are analyzed. Peculiarities of appointment of examinations are considered. Aspects of the expediency of using advisory and reference information during the investigation of criminal offenses, in particular theft, are highlighted. The positive consequences of the involvement of specialists in conducting investigative (research) actions as a form of special knowledge are clarified.

The main goals of special knowledge used during the investigation of secret theft of someone else's property are determined. Forms of special knowledge, which are used during the inspection of the scene at the beginning of the pre-trial investigation, are revealed. Judicial practice in criminal cases based on the fact of theft regarding the use of forms of special knowledge during pre-trial investigation is selectively considered. The forms of special knowledge used during the investigation of the secret theft of someone else's property are analyzed.

The need to involve specialists in inspecting the scene during the investigation of thefts is revealed. It is emphasized that it is mandatory to appoint a commodity expert when investigating the secret theft of someone else's property. The expediency of involving experts and specialists in the investigative (search) actions carried out during the investigation of the above offenses is analyzed. Attention is paid to consultations and references that can carry important information and influence the receipt of substantive evidence.

Key words: *special knowledge, concepts of forms of special knowledge, types of forms of special knowledge, theft, forms of special knowledge during theft investigation.*

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Гайдар О. В. Форми спеціальних знань, що використовуються під час розслідування таємного викрадення чужого майна. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 30–39. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.03>.

Citation (APA): Haidar, O. V. (2022). Forms of special knowledge used during the investigation of secret theft of someone else's property. *Law and Safety*, 2(85), 30–39. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.03>.

ЮРІЙ ВОЛОДИМИРОВИЧ ОРЛОВ,

доктор юридичних наук, професор,
Харківський національний університет внутрішніх справ,
кафедра кримінального права і кримінології;

 <https://orcid.org/0000-0003-1981-0794>,
e-mail: orlov1284@ukr.net;

НАТАЛІЯ ОЛЕКСАНДРІВНА ПРІБИТКОВА,

Харківський національний університет внутрішніх справ,
лабораторія з проблем наукового забезпечення правоохоронної
діяльності та якості підготовки кадрів;

 <https://orcid.org/0000-0001-7944-5712>,
e-mail: pno1903@gmail.com

ВІЙНА ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ: ВИКЛИКИ І ВІДПОВІДІ

Статтю присвячено характеристиці основних викликів війни для розвитку української суспільства і держави та відповідей на них у сфері формування і реалізації кримінально-правової політики. Надано опис і пояснення основним та опосередкованим загрозам, пов'язаним із повномасштабною збройною агресією РФ проти України. Проаналізовано зміни в законі про кримінальну відповідальність, що відбулися як реакція на вказані загрози у формі криміналізації суспільно небезпечних діянь, а також зміни у практиці застосування кримінально-правових норм про колабораціонізм, пособництво державі-агресору, виправдовування, заперечення збройної агресії проти України, воєнні злочини тощо. Виявлено недоліки цих змін, вади, сформульовано пропозиції щодо їх усунення через удосконалення як на правотворчому, так і правозастосовному рівнях.

Ключові слова: війна, кримінально-правова політика, виклик, відповідь, агресія, воєнний злочин, злочин проти людяності, колабораціонізм.

Оригінальна стаття

ВСТУП. Війна РФ проти України у 2014 р. поставила перед нашою країною низку неординарних викликів як у сфері виконання позитивних зобов'язань щодо забезпечення основоположних прав і свобод (на життя, особисту недоторканність, власність, освіту тощо) наших громадян, так і у сфері збереження державності як такої. У такій ситуації закономірним є питання про формування та реалізацію стратегії захисту від системних загроз воєнно-політичного і пов'язаного з ним характеру. Чільне місце в такій стратегії має посідати кримінально-правова політика, покликана як визначати, підсвічувати сигнальну систему морально-правових орієнтирів, так і приводити у рух механізми примусового підтримання правопорядку, гарантування охорони й захисту життєво важливих благ, прав і свобод громадян, інтересів суспільства та держави, людства загалом від суспільно небезпечних посягань. Водночас навіть побіжний аналіз тих змін, що були внесені до Кримінального кодексу України (далі – КК України) від початку повномасштабного вторгнення РФ, тобто від 24 лютого 2022 р., виявляє істотні про-

блеми у складових кримінально-правового регулювання відносин, що зазнали і зазнають найбільшого впливу факторів воєнного штибу. Це виявляється і у вадах криміналізації, і в недоліках правозастосування, що є похідними від викривлень кримінально-правової політики кризово-воєнного періоду. Їх вивчення є нагальною вимогою часу як передумова для вдосконалення кримінально-правової захищеності відносин, благ, цінностей, що виявилися найбільш уразливими в умовах воєнного стану.

Принагідно зауважимо, що кримінально-правова політика як доктринальний концепт, а також як прикладний інструмент соціального управління віднайшов свою ґрунтовну наукову розробку у працях О. М. Бандурки, Ю. В. Бауліна, Н. Барнса (*N. Barnes*), В. І. Борисова, Х. Каллен (*H. Cullen*), Ф. Кастнера (*Ph. Kastner*), В. М. Кудрявцева, О. М. Литвинова, Н. О. Лопашенко, Ю. І. Ляпунова, М. Метреверса (*M. Matravers*), О. В. Острогляда, П. М. Панченка, С. Рамадані (*S. Ramadan*), С. Річмонда (*S. Richmond*), В. Дж. Снунтц (*W. J. Snuntz*), В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, П. Л. Фріса та ін.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. *Мета* статті – надати системну характеристику змінам, які відбулися у КК України з 24 лютого 2022 р. і спрямовані на реагування на виклики, пов'язані з воєнним станом, визначити їх необхідність, достатність, адекватність. *Завданнями* статті є: 1) опис і пояснення основних викликів для кримінально-правової політики, сформованої від початку повномасштабного вторгнення РФ; 2) опис і пояснення способів та шляхів кримінально-правового реагування (у широкому значенні цієї категорії) на ці виклики; 3) виявлення в них недоліків, формування пропозиції щодо їх усунення.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Філософський рівень методології дослідження кримінально-правової політики в умовах воєнного стану спирається на принципи та закони діалектичного детермінізму (універсального зв'язку, історизму, системності, діалектичного протиріччя, рівноваги), застосування яких дало можливість сформулювати уявлення про стратегічну зорієнтованість кримінально-правової політики воєнного періоду на захист основ національної безпеки, а також міжнародного правопорядку. Оперування методом системно-правового аналізу, герменевтичним методом, а також контент-аналізом (щодо 225 судових вироків за статтями 111, 111-1, 111-2, 114-2, 436-2, 438 КК України), експертними оцінками (опитано 92 працівників органів досудового слідства Національної поліції, 35 працівників прокуратури та 30 слідчих Служби безпеки України у Харківській, Одеській та Запорізькій областях) дозволило виявити й описати наявні проблеми кримінально-правового регулювання суспільних відносин у низці сфер, що піддалися найбільшому негативному впливу від початку повномасштабної війни РФ проти України.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. Вважається, що кримінально-правова політика є частиною державної політики у сфері протидії злочинності, що здійснюється засобами і методами кримінального права, втілюється в явищах криміналізації та декриміналізації, пеналізації і депеналізації (Фріс, 2005; Фріс, 2016; Тацій, Борисов, Батиргарєєва, 2013; Barnes, 2017; Cullen, Kastner, Richmond, 2021; Matravers, 2011; Ramadani, Danil, Sabri, 2021; Snuntz, 2001). Певна річ, існує безліч дефінітивних варіацій кримінально-правової політики чи-то з ухилом на широке її розуміння як політики у сфері протидії злочинності, боротьби з нею, чи-то з ухилом на її значення як окремої міжгалузєвої науки та, відповідно, сфери політичної, себто такої,

що генерує та реалізує владу, владарювання як таке, діяльності (Фріс, 2016). Водночас, на нашу думку, немає, по-перше, потреби і достатніх підстав визнавати кримінально-правову політику окремою наукою, а, по-друге, немає підстав для звуження її змісту винятково до криміналізації (декриміналізації), пеналізації (депеналізації) і діяльності, що їх забезпечує. Якщо йдеться про будь-яку правову політику, то вона не має охоплюватись всім механізмом правового регулювання та правового впливу, втілюватись у них. Отже, не лише правотворчість має перебувати у фокусі кримінально-правової політики, а й, щонайменше, правореалізація, правозастосування, а також, як переконливо доводить П. Л. Фріс (2021), ідеологія як вимір, субстрат правової свідомості і культури. Не секрет, що рівень безпосередніх правозастосувачів здатен «поставити хрест» на цілепокладанні умовного законодавця (ініціаторів, розробників проєктів законів про кримінальну відповідальність), адаптуючи, підминаючи практику застосування кримінального закону під власні орієнтири, спроможності, можливості. Саме тому реальна політика не може і не має завершуватись на правотворчому елементі, а сягати правозастосування, зв'язуючись на цьому рівні з іншими компонентами державної політики (освітньої, просвітницької, іншої гуманітарної, кримінологічної тощо). Тому слід підтримати тих учених, які зазначають, що кримінально-правова політика виявляється в нормах законодавства про кримінальну відповідальність, практиці їх застосування (а також реалізації – прим. авт.), рішеннях офіційного тлумачення Конституційним Судом України кримінально-правових норм, постановках Пленуму Верховного Суду з питань застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність, судових рішеннях Верховного Суду України стосовно неоднакового застосування норм матеріального права (Борисов, 2012). Сюди ж можна додати і застосування правових позицій Європейського суду з прав людини, втілених у його рішеннях, які мають значення для тлумачення і застосування кримінально-правових норм.

Викладене розуміння кримінально-правової політики дозволяє нам окреслити коло тих викликів (основних, на нашу думку, з них), які перед нею виникли у зв'язку з початком повномасштабної агресії РФ проти України, і, власне, ідентифікувати ці виклики як такі, що стосуються кримінально-правової політики. Це означає, що відповідь на них, зокрема, має забезпечуватись інструментами

цієї політики, у зв'язку з чим вони можуть бути поділені на дві функціональні групи: безпосередньо пов'язані з агресією та опосередковані нею. Далі логіка викладу матеріалу буде такою: опис, стисле пояснення виклику, наявної на нього реакції в межах кримінально-правової політики, характеристика недоліків такої реакції, пропозиції щодо можливих шляхів їх усунення.

1. Безпосередні виклики онтологічного порядку, що визначають загрози фундаментального значення для організації суспільства в державну форму.

1. *Захоплення (тимчасова окупація, анексія) територій* – базовий виклик, що визначає географічні контури соціовітальних меж. Відповіді на цей виклик, які оформлені кримінально-правовою політикою України, можна об'єднати у три групи:

1) виставлення функціональних заслонів здійсненню ефективного контролю країною-агресором на тимчасово окупованих територіях і полегшенню розширення їх зони за рахунок кримінально-правової заборони сприяння діяльності окупаційних сил (ідеться про криміналізацію 3 березня 2022 р. колабораційної діяльності (ст. 111-1 КК України) та 14 квітня 2022 р. – пособництва державі-агресору (ст. 111-2 КК України));

2) забезпечення додаткових гарантій ефективної дії Збройних Сил України щодо відсічі агресії РФ через встановлення 24 березня 2022 р. кримінально-правової заборони несанкціонованого поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчиненого в умовах воєнного або надзвичайного стану (ст. 114-2 КК України)¹;

3) залучення максимального кола осіб (передусім цивільних) до справи відсічі збройної агресії РФ проти України через міжгалузеве продовження концепції Закону України «Про основи національного спротиву» від 16 липня 2021 р. № 1702-IX шляхом доповнення 15 березня 2022 р. переліку обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння новою, зафіксованою у ст. 43-1 КК України, «виконання обов'язку щодо захисту Вітчизни,

незалежності та територіальної цілісності України»².

Такі кроки законодавця слід визнати зрозумілими, в цілому адекватними, однак недостатніми і такими, що залишаються вразливими до критичного аналізу. Результат останнього дає можливість виділити дві групи недоліків у відповідях кримінально-правової політики України на безпосередні виклики війни: стратегічного і тактичного характеру.

Недоліком стратегічного характеру, що має комплексний зміст, є прогалина або навіть повна відсутність уваги (на рівні доконаного правотворчого продукту) до проблем удосконалення кримінально-правової протидії злочинам агресії в термінології Римського статуту Міжнародного кримінального суду (далі – МКС). Засуджуючи агресивну війну, формуючи організаційно-правовий, ресурсний інструментарій відсічі агресії, у кримінально-правовій площині саме агресія випадає. Це не означає, що на національному рівні не відбувається розслідування злочинів, передбачених ст. 437 КК України («Планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни»³). Такі розслідування проводяться. Проте це означає те, що абсолютно не використовується в цьому напрямі ресурс міжнародної кримінальної юстиції. Останній, судячи з офіційних матеріалів МКС, а також відомих постанов Верховної Ради України про визнання юрисдикції МКС, звернень 43 країн до Офісу прокурора МКС протягом 1–11 березня 2022 р.⁴, сфокусований на розслідуванні воєнних злочинів, злочинів проти людяності, відбувається перевірка на наявність ознак злочину геноциду. Однак про злочини агресії не йдеться. У міжнародно-правовому вимірі виходить так, що агресивна війна є, агресія як міжнародно-протиправне діяння держави РФ є, а злочину агресії начебто немає.

Про кроки, необхідні для виходу із цієї ситуації, усунення цього недоліку, вже сказано чимало, але ще до початку повномасштабної війни РФ проти України. У сучасних умовах наявні напрацювання варто актуалізувати. Йдеться щонайменше про два заходи:

а) ратифікацію Україною Римського статуту МКС та *Кампальських додатків* до нього. Чинна Конституція України (ч. 6 ст. 124) вже дозволяє це зробити. Без такого кроку міжнародна

¹ Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 20.06.2022).

² Там само.

³ Там само.

⁴ Situation in Ukraine // International Criminal Court : сайт. URL: <https://www.icc-cpi.int/ukraine> (дата звернення: 20.06.2022).

кримінальна юстиція, принаймні у форматі діяльності МКС, щодо злочинів агресії вищих посадових осіб РФ проти України лишатиметься недосяжною. Звісно, існують і певні ризики ратифікації (Gusarov, Orlov, 2021). Однак їх можливо мінімізувати;

б) удосконалення чинної редакції ст. 437 КК України у напрямі її гармонізації з положеннями Римського статуту МКС щодо забезпечення необхідної деталізації й термінологічної синхронізації ознак складу злочину, передбаченого ст. 437 КК України, їх релевантності елементам злочину агресії, зафіксованих у ст. 8 *bis* Римського статуту МКС¹. Перш за все, йдеться про деталізацію ознак об'єктивної сторони, визначення конкретних проявів, які, зокрема, охоплюють використання парамілітарних об'єднань, незаконних збройних формувань, приватних військових компаній у цілях агресії, надання території власної держави для використання збройних сил державою-агресором (актуально щодо Республіки Білорусь) тощо.

Недоліки тактичного (техніко-юридичного і правозастосовного) характеру виявляють себе у значній кількості при аналізі статей 111, 111-1, 111-2 та 436-2 КК України та візуалізуються в численних та не виправданих практичною необхідністю ситуаціях:

а) конкуренції цих кримінально-правових норм за великою кількістю ознак. Найбільш проблематичним є розмежування ч. 1 ст. 111-1 та ст. 436-2 КК України стосовно публічного заперечення громадянином України здійснення збройної агресії проти України, встановлення та утвердження тимчасової окупації частини території України². На практиці підрозділи СБУ і Національної поліції виходять із цього положення, враховуючи лише ознаку публічності, яка чітко передбачена ч. 1 ст. 111-1 КК України. Такий підхід слід визнати практичним, однак таким, що не відповідає задуму, смислу криміналізації вказаних суспільно небезпечних діянь. Крім того, не менше проблем виникає з конкуренцією:

– ч. 4 ст. 111-1 та ст. 111-2 КК України стосовно передачі матеріальних ресурсів неза-

конним збройним чи воєнізованим формуванням, створеним на тимчасово окупованій території, та/або збройним чи воєнізованим формуванням держави-агресора³;

– ч. 1 ст. 111 та ч. 7 ст. 111-1 КК України щодо переходу на бік ворога громадянина України шляхом зайняття посади в незаконних судових або правоохоронних органах, створених на тимчасово окупованій території, а також добровільної участі громадянина України в незаконних збройних чи воєнізованих формуваннях, створених на тимчасово окупованій території, та/або в збройних формуваннях держави-агресора⁴. Явних розмежувальних критеріїв тут немає. Як варіант, використовувати ознаку добровільності зайняття посади у колабораційній діяльності та її відсутності в державній зраді (співвідношення норм статей 111 та 111-1 КК України як загальної та спеціальної, як на тому наголошують деякі вчені (Письменський, 2020)). Тобто вийти з допущення, що держава зрада може відбутися й у вимушено добровільний спосіб, при застосуванні примусу, що не виключає кримінальної протиправності діяння. Хоча, на нашу думку, більш виваженим буде підхід запровадження у ст. 111 КК України (на відміну від ст. 111-1 КК України) спеціального суб'єкта, що перебуває під присягою на вірність народові України (військовослужбовці, правоохоронці, судді та ін.) і зраджує цій присязі.

У цьому контексті не можна не звернути увагу і на ту обставину, що законодавець не передбачив ознаку добровільності колабораційних діянь, передбачених у частинах 3 та 4, на відміну від частин 2, 5 і 7 ст. 111-1 КК України, чим створив умови непропорційної кримінальної репресії в системно-правовому її розумінні;

б) невідповідності між назвою Розділу I Особливої частини КК України «Злочини проти основ національної безпеки» та видом кримінальних правопорушень, передбачених частинами 1, 2 ст. 111-1 КК України (колабораційна діяльність), що можуть бути визначені як кримінальні проступки. Звідси постає проблема, на яку вже звертали увагу науковці (Кузнєцов, Сийплові, 2022), щодо можливості розслідувати ці злочини органами Служби безпеки України, у структурі яких не створені підрозділи дізнання, що мають розслідувати кримінальні проступки. Створення окремого структурного підрозділу у Службі безпеки України заради розслідування всього лише

¹ Rome Statute of the International Criminal Court // International Criminal Court : сайт. URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RS-Eng.pdf> (дата звернення: 20.06.2022).

² Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 20.06.2022).

³ Там само.

⁴ Там само.

однієї категорії кримінальних правопорушень видається недоцільним, навіть з економічної точки зору. Варто змінювати положення законодавства;

в) неадекватної санкції ч. 1 ст. 111-1 КК України, що передбачає безальтернативне покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк від десяти до п'ятнадцяти років¹. Як впливає зі здійсненого нами аналізу слідчої та судової практики, наявних у Єдиному державному реєстрі судових рішень вироків за колабораційну діяльність (ч. 1 ст. 111-1 КК України), така санкція абсолютно не корелює з ознаками осіб злочинців, адже абсолютна більшість із них не відповідає ознакам службової особи, не мала на момент притягнення до кримінальної відповідальності жодного стосунку до публічної служби.

Вихід із цієї ситуації вбачається у внесенні змін до санкцій частин 1, 2 ст. 111-1 КК України шляхом запровадження необхідних для визнання таких дій злочинними діапазону штрафу (від 3 до 10 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян) або позбавлення волі на строк від 2 до 5 років залежно від суспільної небезпечності відповідних проявів колабораціонізму.

Також до недоліків тактичного характеру щодо відповідей на перший, базовий воєнно-політичний виклик можна віднести і вади конструювання ст. 43-1 КК України. Йдеться про юридичну неможливість дотримання однієї з необхідних умов викладеної в ній обставини, що виключає кримінальну протиправність, а саме забезпечити спрямованість дій щодо спричинення шкоди «особі, яка здійснює агресію». Наголосимо, що використання в ч. 1 ст. 43-1 КК України категорії «особи, які здійснюють агресію» є таким, що не забезпечує можливості досягнення цілей кримінально-правового регулювання, які найвірогідніше переслідував законодавець, створюючи цю норму. Оперування в тексті закону цією нормою очевидно відсилає, в першу чергу, до ст. 437 КК України, а у другу, – до ст. 1 Закону України «Про оборону України» від 6 грудня 1991 р. № 1932-XII² задля визначення суб'єктів здійснення агресії, тобто власне тих суб'єктів, яким можна в контексті ст. 43-1 КК

України правомірно спричинити шкоду, аж до позбавлення життя. При цьому не важко з'ясувати, що суб'єктом злочину, передбаченого ст. 437 КК України, тобто тим, хто здійснює агресію, є лише вище військово-політичне керівництво країни-агресора, тобто особи, які здатні приймати рішення про використання збройних сил держави, здійснювати ефективний контроль за яким виконанням. Відповідно ж до положень міжнародного гуманітарного права комбатанти мають міжнародно-правовий імунітет щодо діянь, які входять у зміст агресії, відповідаючи лише за супутні злочини (воєнні, проти людяності – у категоріях Римського статуту МКС). Відтак ст. 43-1 КК України відкрила можливість заподіювати шкоду аж до спричинення смерті вищому військово-політичному керівництву країни-агресора, а не її комбатантам та інших дотичним до них особам (служакам міфічних утворень «ДНР», «ЛНР», приватним військовим компаніям, колаборантам та ін.). Вочевидь, не це лежало в основі законодавчого задуму.

Виправити цю ситуацію можливо звернувши увагу на положення Порядку застосування зброї і бойової техніки з'єднаннями, військовими частинами і підрозділами Збройних Сил під час виконання ними завдань щодо відсічі збройної агресії проти України (затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2018 р. № 828), п. 2 якого оперує категорією «особи, причетні до збройної агресії». Під такими особами розуміється особовий склад регулярних з'єднань і підрозділів іноземних держав, підрозділів та спеціальних формувань, підпорядкованих іншим силовим відомствам іноземних держав, іррегулярних незаконних збройних формувань, створених, підпорядкованих, керованих та фінансованих іноземною державою, їх радники та інструктори, а також персонал окупаційної адміністрації іноземної держави (яку становлять її державні органи і структури, функціонально відповідальні за управління тимчасово окупованими територіями України, та підконтрольні іноземній державі самопроголошені органи, які узурпували виконання владних функцій на тимчасово окупованих територіях України)³. Аналогічне розуміння

¹ Там само.

² Про оборону України : Закон України від 06.12.1991 № 1932-XI // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12> (дата звернення: 20.06.2022).

³ Про затвердження Порядку застосування зброї і бойової техніки з'єднаннями, військовими частинами і підрозділами Збройних Сил під час виконання ними завдань щодо відсічі збройної агресії проти України : Постанова Кабінету Міністрів України від 10.10.2018 № 828 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL:

цього терміна викладене і в Порядку застосування цивільними особами вогнепальної зброї під час участі у відсічі та стримуванні збройної агресії Російської Федерації та/або інших держав проти України у період дії воєнного стану (затвердженому Постановою Кабінету Міністрів України від 15 квітня 2022 р. № 488)¹, що «розв'язує руки» найбільш широкому колу осіб, зокрема цивільних, задля активної та ефективної участі у відсічі збройної агресії.

Отже, найпростішим шляхом підвищення ефективності норми, передбаченої ст. 43-1 КК України, є внесення до неї змін, спрямованих на заміну категорії «особи, які здійснюють агресію» на «особи, які причетні до агресії», та запровадження нового виду причетності за кримінальним законодавством нашої країни. Зокрема, це легітимізує партизанський рух на тимчасово окупованих територіях та їхні дії щодо «ліквідації» найбільш небезпечних колаборантів, які підпадатимуть під категорію «особи, причетні до агресії».

2. *Убивства, поневолення, виселення, інші масові грубі порушення основоположних прав і свобод людей на тимчасово окупованих територіях* також серед основних викликів війни. І чи не єдиною відповіддю, з точки зору адаптивних змін кримінально-правової політики України, стала криміналізація колабораційної діяльності (ст. 111-1 КК України). Разом із тим очевидними є прогалини щодо:

1) належної, необхідної зміни ст. 438 КК України в напрямі деталізації, диференціації воєнних злочинів, узгодження їх ознак із тими, якими оперує Римський статут МКС, зважаючи на вже здійснювану юрисдикцію цього органу на ситуації по Україні і на зміст принципу компліментарності, а також запитів щодо координації, узгодження спільної діяльності міжнародних та національних слідчих у судових органів. І первинним у цьому аспекті є запит на узгодження термінологічне, юридико-концептуальне і техніко-юридичне.

Справедливості заради варто вказати на те, що в минулому році Верховна Рада України

позитивно проголосувала за Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації норм міжнародного кримінального та гуманітарного права (№ 2689)² в аспекті воєнних злочинів. Наголосимо, що цей проект було ухвалено, підписано головою Парламенту та спрямовано на підпис Президентові України ще 7 червня 2021 р. Однак він абсолютно дивовижним чином не був повернений (ветований), не опублікований, не чинний усупереч встановленому порядку набуття чинності законами України. Патова і цілком неправова ситуація, яка склалася у зв'язку із цим законопроектом, суттєво ускладнює можливості підвищення ефективності протидії воєнним злочинам. Цей закон є вкрай необхідним;

2) щодо неврегульованості відносин із питань кримінально-правової заборони низки злочинів проти людяності (в термінології Римського статуту МКС). Серед іншого йдеться про депортації та інші злочини не як загальнокримінальні, а саме як ті, що порушують загальновизнані норми та принципи цивілізованих народів світу (*jus cogens*), тобто посягають на засади людяності, порушують принципи забезпечення етичного мінімуму людського співжиття. За даними Офісу Генерального прокурора, станом на липень 2022 р. розслідується близько 20 000 кримінальних проваджень щодо звинувачень у катуваннях, зґвалтуваннях, убивствах, страти, пов'язаних із війною, а також депортації цивільного населення – десятків тисяч українців, яких вивезли до Росії (Норкінс, 2022). Тому нагальною є спеціальна криміналізація відповідних діянь, що вчиняються в умовах воєнного чи збройного конфлікту, характеризуються масовістю, залученням адміністративного, державного чи квазідержавного ресурсу.

3. *Убивства та руйнування цивільних об'єктів, не зумовлене воєнною необхідністю*, що, на жаль, на сьогодні набуло характеру терору українського народу. І саме остання обставина є вельми проблематичною, адже правозастосовна практика від початку повномасштабного вторгнення РФ в Україну йде шляхом

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/828-2018-п> (дата звернення: 20.06.2022).

¹ Про затвердження Порядку застосування цивільними особами вогнепальної зброї під час участі у відсічі та стримуванні збройної агресії Російської Федерації та/або інших держав проти України у період дії воєнного стану : Постанова Кабінету Міністрів України від 15.04.2022 № 488 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/448-2022-п> (дата звернення: 20.06.2022).

² Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації норм міжнародного кримінального та гуманітарного права : від 27.12.2019 № 2689 / ініціатори Д. А. Монастирський, О. С. Бакумов, Г. О. Михайлюк та ін. // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67804 (дата звернення: 20.06.2022).

кваліфікації подібних дій (ракетні, артилерійські обстріли міст) винятково як воєнних злочинів (ст. 438 КК України). На це вказує і статистика, і зібрані нами експертні оцінки серед слідчих Служби безпеки України. Їх аргументом є те, що ці злочини вчиняються комбатантами, а отже, про жодний тероризм йтися не може. Позиція спірна, оскільки, вважаємо, ключовим розрізненням між терактами та воєнними злочинами є не стільки спеціальний суб'єкт, скільки цілі, які переслідуються винними. Питання більш ґрунтовного їх розмежування з урахуванням сучасної і вельми сумної практики нашої країни – справа окремих досліджень. Тут же наголосимо, що тероризм цілком може *співіснувати* з воєнними злочинами. Тому не або ст. 258, або ст. 438 КК України, а «і», «і». Це – питання зміни правозастосовної практики. Має йтися про конвергенцію антитерористичної та антивоєнної складових кримінально-правової політики.

II. *Опосередковані виклики, що постали у зв'язку з війною.* Негативні соціально-демографічні, економічні, соціокультурні, психологічні зміни стану суспільного розвитку: міграція, істотне зростання неприродної смертності, передусім серед працездатних чоловіків, руйнація цілих галузей економіки, зниження економічної активності, безробіття, посттравматичні стресові розлади, високий рівень тривожності – далеко не повний перелік вторинних (від війни) викликів, які постали перед українським суспільством. Певна річ, відповідь на них – справа комплексна і далеко не тільки лежить у контурах кримінально-правової політики. З точки зору останньої, відбулося посилення кримінальної відповідальності за низку найбільш поширених загальнокримінальних корисливих правопорушень за критерієм їх учинення в умовах воєнного стану (ч. 4 ст. 185, ч. 4 ст. 186, ч. 4 ст. 187 КК України). Не вдаючись до детального аналізу складів цих правопорушень та критеріїв дотримання підстав криміналізації, вкажемо лише на те, що у прагненні до виставлення кримінально-правових заслонів так званому цивільному мародерству законодавець досяг і необґрунтованого істотного зростання репресивності закону про кримінальну відповідальність. У судів, на наше переконання, і до цієї криміналізації було достатньо інструментів для врахування небезпечності вчинення кримінального правопорушення в умовах воєнного стану через ст. 65 КК України. Крім того, простежується непослідовність законодавця, адже ознака воєнного стану не була визнана кваліфікуючою для цілої низки інших корисливих

кримінальних правопорушень: у сфері господарської діяльності, проти доквілля тощо. Отже, вважаємо за доцільне вилучити з указаних субкваліфікованих складів крадіжки, грабежу, розбою ознаки їх учинення в умовах воєнного стану.

Ще однією відповіддю на виклик у сфері інформаційної безпеки та моральності (по суті), спроектований на площину миру і безпеки людства, міжнародного правопорядку, стала криміналізація виправдовування, визнання правомірною, заперечення збройної агресії Російської Федерації проти України, глорифікація її учасників (ст. 436-2 КК України)¹. Аналіз цієї кримінально-правової норми і практики її застосування свідчить, на нашу думку, про наявність вад концептуального характеру стосовно *порушення конституційного права громадян на свободу думки*. Справа в тому, що чинна редакція ч. 1 ст. 436-2 КК України не містить як обов'язкової такої ознаки суспільно небезпечних дій, як публічність (виправдовування, визнання, заперечення). Тобто висловлення власної думки навіть у *приватній бесіді* (!), зокрема й у пасивній формі (згода із твердженням іншої особи, зокрема виражена у конклюдентних діях – кивок голови, піднятий до гори великий палець руки тощо), або інше пасивне долучення до чиеїсь позиції (виставлення «вподобайки» (той самий палець, але віртуальний) під чіємось постом у соціальній мережі) вже визнається кримінально протиправним. Про це свідчать як наявні вироки, так і зібрані нами експертні оцінки серед слідчих Служби безпеки України. Визнання або заперечення є, вочевидь, висловлюванням, іншим виразом власної думки (принаймні за відсутності ознак публічності і мети пропаганди), а не суспільно небезпечним діянням. Переконані, що репресивні комуно-соціалістичні чи націонал-соціалістичні практики 30-х років минулого століття, переслідування інакдумства як такого – не те, чого потребує держава і суспільство, що бачать себе в родині цивілізованих народів Європи.

ВИСНОВКИ. Підсумовуючи, зауважимо, що проблеми адаптивності кримінально-правової політики України до викликів воєнного часу мають комплексний характер. Викладені ремарки – спроба системного опису і пояснення основних з них. Однак навіть на рівні

¹ Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 20.06.2022).

таких ремарок є очевидною потреба у формуванні концептуального, стратегічного підходу до забезпечення адекватних відповідей загрозам війни інструментами кримінально-правового регулювання, в тому числі і зокрема із залученням можливостей міжнародної кримінальної юстиції. Конче необхідною є ратифікація Україною Римського статуту МКС і Кампальських додатків до нього. Не менш

значущим є вдосконалення внутрішнього законодавства і практики його застосування стосовно протидії колабораціонізму, пособництву державі-агресору, а також воєнним злочинам, злочинам агресії, злочинам проти людяності. Запропоновані в цій роботі шляхи такого вдосконалення варто розглядати не як доконані пропозиції, а як запрошення до наукової дискусії.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Борисов В. І. Сучасна політика держави у сфері боротьби зі злочинністю та її кримінально-правовий напрям. *Право України*. 2012. № 1–2. С. 232–242.
2. Борисов В. І., Фріс П. Л. Засади сучасної кримінально-правової політики України. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2014. Вип. 27. С. 30–38.
3. Кузнецов В. В., Сийплові М. В. Кримінальна відповідальність за колабораційну діяльність як новий виклик сьогодення. *Науковий вісник Ужгородського національного університету внутрішніх справ. Серія: Право*. 2022. № 70. С. 381–388. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.70.61>.
4. Письменський Є. О. Колабораціонізм як суспільно-політичне явище в Україні (кримінально-правові аспекти) : наук. нарис. Севе́родонецьк : СПД Румянцева Г. В., 2020. 121 с.
5. Тацій В. Я., Борисов В. І., Батиргареева В. С. Правова доктрина України : у 5 т. Харків : Право, 2013. Т. 5. Кримінально-правові науки в Україні: стан, проблеми та шляхи розвитку. 1240 с.
6. Фріс П. Л. Ідеологія кримінально-правової політики : монографія. Івано-Франківськ : Супрун В. П., 2021. 389 с.
7. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. Київ : Атіка, 2005. 329 с.
8. Фріс П. Л. Політика у сфері боротьби зі злочинністю та кримінально-правова політика у системі суспільних наук. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2016. № 31. С. 3–27.
9. Barnes M. Criminal Politics: An Integrated Approach to the Study of Organized Crime, Politics, and Violence. *Perspectives on Politics*. 2017. Vol. 15, Iss. 4. Pp. 967–987. DOI: <https://doi.org/10.1017/S1537592717002110>.
10. Cullen H., Kastner Ph., Richmond S. The Politics of International Criminal Law. *BRILL*. 2021. Vol. 2. DOI: https://doi.org/10.1163/9789004372498_002.
11. Gusarov S., Orlov Yu. Ratification of Rome Statute of the International Criminal Court and Elements of Crime Combating Policy in Ukraine: Problems of Harmonization. *Yearbook of Ukrainian Law*. 2021. No. 13. Pp. 404–413.
12. Hladkova Ye., Orlov Yu., Yashchenko A. Realization of the right of rebellion: from the manifestations of democracy to a crime against the State. *Baltic Journal of Economic Studies*. 2018. No. 5, Vol. 4. Pp. 233–239. DOI: <https://doi.org/10.30525/2256-0742/2018-4-5-233-239>.
13. Hopkins V. Investigators of War Crimes in Ukraine Face Formidable Challenges // *The New York Times* : сайт. 03.06.2022. URL: <https://www.nytimes.com/2022/07/03/world/europe/ukraine-war-crimes-russia.html> (дата звернення: 20.06.2022).
14. Lytvynov O., Orlov Yu., Yashchenko A., Yurtayeva K. Criminogenic risks of irregular migration in conditions of armed conflict in Ukraine. *DIXI*. 2021. Vol. 23, No. 2. DOI: <https://doi.org/10.16925/2357-5891.2021.02.09>.
15. Matravers M. Political Theory and the Criminal Law. *Philosophical Foundations and Criminal Law*. 2011. Vol. 17, No. 10. Pp. 67–82. DOI: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199559152.003.000>.
16. Ramadani S., Danil E., Sabri F. Criminal law politics on regulation of criminal actions in Indonesia. *Linguistics and Culture Review*. 2021. Vol. 5. Pp. 1373–1380. DOI: <https://doi.org/10.21744/lingculture.v5nS1.1651>.
17. Snuntz W. J. The Pathological Politics of Criminal Law. *Michigan Law Review*. 2001. Vol. 100, Iss. 3. Pp. 506–600.

REFERENCES

1. Barnes, M. (2017). Criminal Politics: An Integrated Approach to the Study of Organized Crime, Politics, and Violence. *Perspectives on Politics*, 15(4), 967-987. <https://doi.org/10.1017/S1537592717002110>.
2. Borysov, V. I. (2012). Modern state policy in the field of fighting crime and its criminal law direction. *Law of Ukraine*, 1-2, 232-242.
3. Borysov, V. I., & Fris, P. L. (2014). Basics of modern criminal law policy of Ukraine. *Issues of Crime Prevention*, 27, 30-38.

4. Cullen, H., Kastner, Ph., & Richmond, S. (2021). The Politics of International Criminal Law. *BRILL*, 2. https://doi.org/10.1163/9789004372498_002.
5. Fris, P. L. (2005). *Criminal law policy of the Ukrainian state: theoretical, historical and legal problems*. Atika.
6. Fris, P. L. (2016). Struggle against criminality policy and crime prevention policy in the system of social sciences. *Issues of Crime Prevention*, 31, 3-27.
7. Fris, P. L. (2021). *Ideology of criminal law policy*. Suprun V. P.
8. Gusarov, S., & Orlov, Yu. (2021). Ratification of Rome Statute of the International Criminal Court and Elements of Crime Combating Policy in Ukraine: Problems of Harmonization. *Yearbook of Ukrainian Law*, 13, 404-413.
9. Hladkova, Ye., Orlov, Yu., & Yashchenko, A. (2018). Realization of the right of rebellion: from the manifestations of democracy to a crime against the State. *Baltic Journal of Economic Studies*, 5(4), 233-239. <https://doi.org/10.30525/2256-0742/2018-4-5-233-239>.
10. Hopkins, V. (2022, June 3). *Investigators of War Crimes in Ukraine Face Formidable Challenges*. The New York Times. <https://www.nytimes.com/2022/07/03/world/europe/ukraine-war-crimes-russia.html>.
11. Kuznetsov, V. V., & Syiploki, M. V. (2022). Criminal liability for collaboration as a new challenge of today. *Uzhhorod National University Herald. Series: Law*, 70, 381-388. <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.70.61>.
12. Lytvynov, O., Orlov, Yu., Yashchenko, A., & Yurtayeva, K. (2021). Criminogenic risks of irregular migration in conditions of armed conflict in Ukraine. *DIXI*, 23(2). <https://doi.org/10.16925/2357-5891.2021.02.09>.
13. Matravers, M. (2011). Political Theory and the Criminal Law. *Philosophical Foundations and Criminal Law*, 17(10), 67-82. <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199559152.003.000>.
14. Pysmenskyi, Ye. O. (2020). *Collaborationism as a socio-political phenomenon in Ukraine (criminal and legal aspects)*. SPD Rumiantseva H. V.
15. Ramadani, S., Danil, E., & Sabri, F. (2021). Criminal law politics on regulation of criminal actions in Indonesia. *Linguistics and Culture Review*, 5, 1373-1380. <https://doi.org/10.21744/lingcure.v5nS1.1651>.
16. Snuntz, W. J. (2001). The Pathological Politics of Criminal Law. *Michigan Law Review*, 100(3), 506-600.
17. Tatsii, V. Ya., Borysov, V. I., & Batyrhareieva, V. S. (2013). *Legal doctrine of Ukraine* (Vol. 5). Right.

Надійшла до редакції: 22.06.2022

ЮРИЙ ВЛАДИМИРОВИЧ ОРЛОВ,

доктор юридических наук, профессор,
Харьковский национальный университет внутренних дел,
кафедра уголовного права и криминологии;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1981-0794>,
e-mail: orlov1284@ukr.net;

НАТАЛЬЯ АЛЕКСАНДРОВНА ПРИБЫТКОВА,

Харьковский национальный университет внутренних дел,
лаборатория по проблемам научного обеспечения
правоохранительной деятельности и качества подготовки кадров;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7944-5712>,
e-mail: pno1903@gmail.com

ВОЙНА И УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА УКРАИНЫ: ВЫЗОВЫ И ОТВЕТЫ

Статья посвящена характеристике основных вызовов войны для развития украинского общества и государства, а также ответов на них в сфере формирования и реализации уголовно-правовой политики. Дано описание и объяснение основным и опосредованным угрозам, связанным с полномасштабной вооруженной агрессией РФ против Украины. Проанализированы изменения в законе об уголовной ответственности, которые произошли как реакция на указанные угрозы в форме криминализации общественно опасных деяний, а также в практике применения уголовно-правовых норм о коллаборационизме, пособничестве государству-агрессору, оправдывании, отрицании вооруженной агрессии против Украины, о военных преступлениях и т.д. Выявлены их недостатки, изъяны, сформулированы предложения по их устранению через усовершенствование как на правотворческом, так и на правоприменительном уровнях.

Ключевые слова: война, уголовно-правовая политика, вызов, ответ, агрессия, военное преступление, преступление против человечности, коллаборационизм.

YURI VOLODYMYROVYCH ORLOV,

*Doctor of Law, Professor,
Kharkiv National University of Internal Affairs,
Department of Criminal Law and Criminology;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1981-0794>,
e-mail: orlov1284@ukr.net;*

NATALIIA OLEKSANDRIVNA PRIBYTKOVA,

*Kharkiv National University of Internal Affairs,
Laboratory of the Problems of Scientific Support of Law-Enforcement
Activity and the Quality of Staff Training;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7944-5712>,
e-mail: pno1903@gmail.com*

WAR AND CRIMINAL LAW POLICY OF UKRAINE: CHALLENGES AND RESPONSES

The article is devoted to the characteristics of the main challenges of the war for the development of Ukrainian society and the state and responses to them in the field of criminal law policy formation and implementation. The purpose of the article is to provide a systemic characterization of the changes that have taken place in the Criminal Code of Ukraine since February 24, 2022 and are aimed at responding to challenges related to martial law, as well as determining their necessity, sufficiency, and adequacy.

The empirical basis of the study is made up of the materials of 225 court verdicts for the commission of criminal offenses provided for by Articles 111, 111-1, 111-2, 114-2, 436-2, 438 of the Criminal Code of Ukraine, as well as the results of expert assessments and surveys of 92 employees of pre-trial investigation bodies of the National of the police, 35 employees of the prosecutor's office, 30 investigators of the Security Service of Ukraine in Kharkiv, Odesa and Zaporizhzhia regions. The analysis of these sources made it possible to identify and describe the existing problems of criminal law regulation of social relations in a number of spheres, which have been exposed to the greatest negative influence since the beginning of the full-scale war of the Russian Federation against Ukraine.


A description and explanation of the main and indirect threats associated with the full-scale armed aggression of the Russian Federation against Ukraine is provided. The changes in the law on criminal liability, which occurred as a reaction to the specified threats in the form of criminalization of socially dangerous acts, as well as in the practice of applying criminal law norms on collaborationism, aiding the aggressor state, justification, denial of armed aggression against Ukraine, war crimes, etc., are analyzed. Their shortcomings and defects are identified, proposals are formulated for their elimination through improvement both at the law-making and law-enforcement levels. The need for Ukraine to ratify the Rome Statute of the International Criminal Court and the Kampala annexes to it is emphasized. Equally significant is the improvement of domestic legislation and the practice of its application in relation to countering collaborationism, aiding the aggressor state, as well as war crimes, crimes of aggression, and crimes against humanity.

The inadequacy of the application of norms on war crimes in those cases in which terrorism takes place has been established at the level of a separate scientific and law-enforcement problem. The possibility of the coexistence of the phenomena of terrorism and aggressive war, the presence of signs of war crimes and terrorist acts in the actions of combatants has been proven. The key factor in distinguishing these phenomena should not be the international legal status of the guilty person as a combatant, but the content of the subjective side of the composition of the criminal offense with a significant coincidence of the signs of the objective side of war crimes and terrorist acts.

Key words: *war, criminal law policy, challenge, response, aggression, war crime, crime against humanity, collaborationism.*

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Орлов Ю. В., Прібиткова Н. О. Війна та кримінально-правова політика України: виклики і відповіді. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 40–49. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.04>.

Citation (APA): Orlov, Yu. V., & Pribytkova, N. O. (2022). War and criminal law policy of Ukraine: challenges and responses. *Law and Safety*, 2(85), 40–49. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.04>.

ВЛАДИСЛАВ ІВАНОВИЧ ТЕРЕМЕЦЬКИЙ,*доктор юридичних наук, професор,**Західноукраїнський національний університет (м. Тернопіль),**кафедра цивільного права і процесу;* <https://orcid.org/0000-0002-2667-5167>,*e-mail: vladvokat333@ukr.net;***РОКСОЛАНА ВОЛОДИМИРІВНА КОЛОДЧИНА,***Київська міська прокуратура,**відділ представництва інтересів держави**в суді з питань земельних відносин;* <https://orcid.org/0000-0003-4690-9351>,*e-mail: kolodchyna91@ukr.net*

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАХОДИ ЗАПОБІГАННЯ ПСИХОСОЦІАЛЬНИМ РИЗИКАМ, СПРИЧИНЕНИМ ВІЙНОЮ В УКРАЇНІ

Проблема виникнення психосоціальних ризиків серед населення набула особливої актуальності у зв'язку з війною в Україні. Тому існує потреба в розробці та впровадженні дієвих заходів запобігання таким ризикам, визначенні орієнтирів програмного регулювання з метою здійснення кваліфікованої психологічної реабілітації населення. Проаналізовано основні засади надання психосоціальної та психіатричної допомоги особам, які мають психічні розлади. Виявлено особливі потреби людей, які мають психічні розлади, зокрема учасників бойових дій, переселенців, вразливих верств населення. Охарактеризовано недоліки та проблеми, які виникають у процесі отримання психосоціальних послуг, а також розроблено практичні рекомендації для запобігання психосоціальним ризикам, спричиненим війною в Україні.

Ключові слова: психосоціальні ризики, психічні розлади, охорона психічного здоров'я, учасники бойових дій, переселенці, програми психологічної допомоги, психосоціальна підтримка.

Оригінальна стаття

ВСТУП. Війна зазвичай має значні негативні та довгострокові наслідки для мільйонів людей у всьому світі, які можуть бути прямими (загибель людей, зруйнована інфраструктура, навантаження на систему охорони здоров'я) й опосередкованими (ускладнення в освітньому процесі, токсичний вплив насильства тощо). Вказані чинники негативно впливають на ментальне здоров'я людини і можуть спровокувати психічні розлади.

Посттравматичний стресовий розлад і депресія є найпоширенішими психічними розладами після війни як у дорослих, так і у дітей. Вони виникають у третини людей, які безпосередньо зазнали травматичного досвіду війни (Steel, Chey, Silove, 2009). Вплив травматичних подій є найважливішим фактором ризику в цьому контексті. Важливим моментом має бути усвідомлення того, що не варто зосереджуватися на проблемах психічного здоров'я як на наслідках воєнної травми, їх слід розглядати як потенційний фактор ризику переживання подальших негараздів та ускладнень на життєвому шляху.

Доволі складно виокремити «нормальну» практику насильства під час війни на полі бою від надмірних або морально небезпечних проявів. Тому досить часто війну розглядають як джерело майже неминучої психопатології. Також не варто виключати наявність посттравматичних синдромів у бійців (вина, гнів, сором, провина, депресія), наслідки бойових травм, відсутність доступного лікування та компенсації, з чим досить часто стикаються ветерани війн.

Психологи переконують, що важливість психологічної реабілітації – це основне питання не лише для військових, а й для суспільства, в яке вони інтегруються. Невизначеність тривалості конфлікту підриває психологічне здоров'я, тому з кожним днем зростає потреба в лікуванні. Експерти акцентують увагу на психологічній адаптації, якої потребують майже всі учасники АТО/ООС (70 %) і переселенці із зони військового конфлікту (Ясенчук, 2018, с. 170).

Моральна шкода послідовно описується в засобах масової інформації та клінічних звітах

як подія, так і наслідок того, що особа є свідком, бере участь у насильницькому акті чи зазнає його, що впливає на її переконання та розуміння нею правильного чи неправильно (Simonson, 2014).

Задля профілактики та мінімізації психосоціальних ризиків у період війни та післявоєнній перспективі важливого значення набувають підтримуючі стратегії, враховуючи емоційні та матеріальні, які повинні бути важливою допомогою для боротьби з переживаннями. Стратегії емоційної підтримки повинні включати в себе програми, спрямовані на зменшення стресу, трансформацію та модифікацію дезадаптивної поведінки до соціально прийнятної поведінки та інформування населення про те, як реагувати на емоційні стресові ситуації. Стратегії матеріальної підтримки включають у себе політику, запроваджену для підтримки гармонії в навколишньому середовищі шляхом надання належного розподілу ресурсів, належного доступу до ресурсів та допомоги постраждалим людям у створенні соціального та економічного добробуту.

Саме тому наразі важливо проводити заходи, які були б дієвими в забезпеченні психічного здоров'я українців і здатними реагувати на всі виклики та потреби.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. *Мета* статті полягає в аналізі стану забезпечення психосоціальної та психіатричної допомоги особам, які мають психічні розлади, а також у розробці пропозицій для запобігання психосоціальним ризикам, спричиненим війною в Україні. Для досягнення мети поставлено такі *завдання*: проаналізувати основні засади надання психосоціальної та психіатричної допомоги особам, які мають психічні розлади; виявити особливі потреби осіб, які мають психічні розлади, спричинені війною; охарактеризувати недоліки та проблеми, які виникають у процесі отримання психосоціальних послуг; розробити практичні рекомендації для запобігання психосоціальним ризикам, спричиненим війною в Україні.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Для досягнення поставленої мети використовувались як загальнотеоретичні, так і спеціальні методи наукового пізнання. Так, за допомогою методу теоретичного аналізу було визначено поняття й ознаки психосоціальних ризиків. Соціологічний і статистичний методи використано для узагальнення емпіричних даних роботи стосовно інтеграції психічного здоров'я в систему первинної психічної допомоги, а також для виявлення поширеності виникнен-

ня бойових психічних травм у військовослужбовців. Методи аналізу та синтезу використано під час визначення базових принципів правового регулювання психічного здоров'я та надання психосоціальної допомоги.

Системно-структурний метод застосовано для визначення індивідуального підходу надання допомоги залежно від категорій громадян, виділено окремі категорії (учасники бойових дій, переселенці, діти, жінки, люди похилого віку) та особливості надання їм допомоги залежно від ступеня і характеру пережитих травм. Визначено комплексний підхід, який включав би в себе використання соціальних, психологічних, медичних заходів на різних рівнях (державному, регіональному та локальному) задля найбільш ефективного втручання та надання необхідної підтримки. За допомогою методу сходження від абстрактного до конкретного продемонстровано реальну загрозу та небезпеку для суспільства, що полягає у глобальній кризі громадського здоров'я із серйозними наслідками для психічного здоров'я.

За допомогою порівняльно-правового методу вивчено досвід окремих європейських країн щодо ефективного функціонування міждисциплінарних команд у сфері психічного здоров'я, які є базовим елементом системи охорони психічного здоров'я у громаді. Методи прогнозування та узагальнення застосовано для визначення перспективних організаційно-правових заходів запобігання психосоціальним ризикам, спричиненим війною в Україні.

Дослідження базується на наукових працях вітчизняних і зарубіжних науковців, аналізі нормативно-правових актів України, концепцій державних програм у сфері психічної допомоги. Інформаційною та емпіричною основою дослідження є статистичні дані Міністерства охорони здоров'я України (далі – МОЗ України) за 2018–2020 рр. щодо захворюваності на розлади психіки та поведінки, забезпеченості медичними кадрами, дані Державної установи «Інститут психіатрії, судово-психіатричної експертизи та моніторингу наркотиків Міністерства охорони здоров'я України», аналітичні матеріали міжнародного медичного корпусу за підтримки групи Світового банку, результати опитувань, довідкові видання та інтернет-ресурси.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. Участь у бойових діях завжди має свою «ціну». Аналіз статистичних даних свідчить, що в перші дні проведення бойових дій психічну травму отримують 60–65 % військовослужбовців. Тільки 25 % із загальної кількості

бійців адекватно реагують на бойову обстановку. В інших фіксують дезорганізацію психічної діяльності. Зокрема, у 10–25 % військових виникають реактивні психологічні порушення, а у 35 % спостерігаються стійкі порушення психіки, які залишаються на все життя. Через деякий час у 50–80 % осіб, які перенесли тяжкий стрес, розвивається посттравматичний синдром (Назаренко та ін., 2019, с. 48). Діагноз «посттравматичний стресовий розлад» є прийнятним як для критиків війни, так і для її противників, оскільки дозволяє засуджувати війну, не принижуючи солдатів, пом'якшуючи жах того, що солдати зробили і чого зазнали в ім'я нації, обмеживши його вплив і наслідки аполітичною сферою психіки.

Завдяки незалежним дослідженням Світового банку в Україні стосовно інтеграції психічного здоров'я в систему первинної психічної допомоги отримано такі результати: 30 % населення в Україні страждають на психічні розлади впродовж життя; 2,5 % бюджету охорони здоров'я припадає на психічне здоров'я, при цьому 89 % витрачається на стаціонарне лікування¹.

У процесі трансформації змін відносин між елементами системи визначається послідовність: «проблемна ситуація – мета – функція – структура – ресурси» (Лашин та ін., 2019).

Основними компонентами проблеми охорони психічного здоров'я в Україні є:

- недосконалість національного законодавства у сфері психічного здоров'я та порушення прав людей із проблемами психічного здоров'я;
- відсутність системи профілактики психічних розладів, що базується на фактичних даних, та ефективної популяризації психічного здоров'я;
- низький рівень кадрового забезпечення;
- обмежене використання сучасних технологій, методів і процедур оцінки у сфері психічного здоров'я;
- відсутність ефективного адміністрування та моніторингу у сфері охорони психічного здоров'я, недостатня координація між різними державними органами в наданні допомоги

особам із проблемами психічного здоров'я тощо².

Правове регулювання психічного здоров'я та надання психосоціальної допомоги має базуватися на таких принципах: законності, що полягає у вимозі дотримання положень нормативних правових актів при наданні психіатричної допомоги; гуманності, що виявляється двояко: з одного боку, це гуманність щодо самих осіб, які страждають на психічне захворювання, а з іншого, – захист здорових громадян від суспільно небезпечних дій і посягань з боку осіб, які страждають на психічне захворювання; дотримання прав людини і громадянина; доступності, що полягає в державних гарантіях безоплатного надання медичної допомоги особам, які страждають на психічні розлади, в державних і комунальних закладах охорони здоров'я та безоплатне або на пільгових умовах забезпечення їх лікарськими засобами та виробами медичного призначення; необхідності і достатності заходів лікування з мінімальними соціально-правовими обмеженнями відповідно до сучасного рівня наукових знань; добровільності, яка є базовим принципом надання цього виду допомоги, ключовою ознакою правового регулювання (Гжесяк та ін., 2018, с. 267).

Державна політика наразі спрямована на визнання відповідальності за людей із психоемоційними розладами та хронічних психічних хворих. Урядом було ухвалено Концепцію розвитку охорони психічного здоров'я в Україні на період до 2030 року³, якою передбачено зміну організаційної структури, зокрема посилено роль амбулаторної допомоги як основної, а стаціонарна допомога повинна надаватися пацієнтам лише у випадках гострого перебігу хвороби. Такий підхід повною мірою відповідає міжнародним стандартам. Програма медичних гарантій передбачає безоплатне надання психіатричної допомоги для пацієнта як у стаціонарі, так і амбулаторно. Також особливістю отримання цього виду медичної допомоги є можливість звернення до лікаря-психіатра або медичного закладу, який надає психіатричну допомогу, без направлення, що значно спрощує процес і пришвидшує результат.

¹ Психічне здоров'я на перехідному етапі: результати оцінювання та рекомендації для інтеграції охорони психічного здоров'я в систему первинної медичної допомоги та громадські платформи в Україні // Інститут психічного здоров'я Українського католицького університету : сайт. URL: http://ipz.org.ua/wp-content/uploads/2018/01/MH-report-for_INTERNET_All_ua.pdf (дата звернення: 16.06.2022).

² Концепція розвитку охорони психічного здоров'я в Україні на період до 2030 року : схвал. Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27.12.2017 № 1018-р // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1018-2017-p> (дата звернення: 16.06.2022).

³ Там само.

Затребуваною та суспільно орієнтованою є Національна програма психічного здоров'я та психосоціальної підтримки, розробку та впровадження якої керує Кабінет Міністрів України. Саме при уряді було створено Міжвідомчу координаційну раду, метою якої є налагодження міжсекторальної взаємодії міністерств (із соціальних питань, справ ветеранів, силових відомств), що дозволить комплексно забезпечити надання психологічної/психіатричної допомоги тим, хто цього потребує.

Для ефективного створення та впровадження програми у МОЗ України розпочав роботу Проектний офіс зі створення національної програми психічного здоров'я та психосоціальної підтримки. До Проектного офісу входять фахівці МОЗ України, Державної установи «Інститут психіатрії, судово-психіатричної експертизи та моніторингу наркотиків Міністерства охорони здоров'я України», громадської організації «Безбар'єрність». Експертизу та підтримку в реалізації проекту надає Всесвітня організація охорони здоров'я та глобальна Референтна група із Психічного здоров'я та психосоціальної підтримки Міжвідомчого постійного комітету¹.

Вказана програма передбачає:

- проведення експертного аудиту із залученням фахівців ВООЗ, на основі якого буде розроблена модель системи надання допомоги;
- напрацювання покрокового плану реалізації моделі після її обговорення з широким колом представників професійної спільноти, експертів, лідерів громадської думки;
- побудова системи навчання, сертифікації, моніторингу якості підготовки психологів, психотерапевтів, лікарів-психологів, які працюють у системі більшості міністерств;
- навчання сімейних лікарів, психологів, соціальних працівників, освітян швидким методикам психологічної підтримки;
- створення реєстру фахівців і методик, систематизація даних, розробка моделі перенавчання та перепідготовки кадрів тощо².

Дієвим механізмом планування заходів і розробки програм, на думку іноземних учених, убачається вимірювання ефективності

послуг, орієнтир на результат, що має слугувати напрямом для змін і реформ. Оскільки витрати на охорону здоров'я продовжують зростати, а психічні розлади стають усе більш поширеними в усьому світі, керівникам і постачальникам медичних послуг знадобиться достовірна інформація про якість медичної допомоги, щоб: а) визначити потреби населення та прийняти рішення про те, як надавати найкращі послуги; б) застосовувати ефективні стратегії для покращення якості та зменшення диспропорцій (Kilbourne et al., 2018). Відповідно, структурні компоненти охорони здоров'я, такі як ресурси (персонал, підготовка, приміщення) і державна політика, яка підтримує медичну допомогу на основі вимірювань, є фундаментальними для досягнення високої якості психіатричної допомоги. Тому необхідно проводити дослідження та безпосередньо консультиватися із постраждалими групами населення для виявлення потреб і тенденцій.

Цілком правильним є застосування індивідуального підходу залежно від категорій громадян, які потребують допомоги, оскільки ступінь і характер пережитих травм може значно відрізнятися. Водночас реформи у сфері охорони психічного здоров'я повинні бути ненав'язливими й органічними, щоб зменшити примус під час надання психіатричної допомоги та підтримати користувачів психіатричними послугами у прийнятті власних рішень щодо лікування. Такого висновку ми дійшли виходячи з того, що в основі підходів у цій сфері правовідносин має бути дозвіл кожному приймати рішення, які впливають на його життя, а також наслідки цих рішень, що є ключовим аспектом поваги до унікальної цінності і характеру кожної людини.

Особливого підходу та вираженості потребує правове регулювання підтримки військових у сфері психічної допомоги. Результати дослідження свідчать, що солдати і ветерани не хочуть, щоб їх уважали слабкими через звернення для отримання послуг та розмови з терапевтами. Водночас ветерани зазначають, що послуги з охорони психічного здоров'я були недоступними або ж вони не довіряють якості послуг, які надаються військовими психологами. Ключові інформатори також наголосили, що, на думку ветеранів, психологи, які ніколи не служили в армії, не зможуть їх зрозуміти. Підсумковий звіт щодо соціоекономічного впливу внутрішнього переміщення та повернення ветеранів показує, що близько однієї четвертої всіх ветеранів мали психологічне консультивання, але більшості така підтримка

¹ Офіс першої леді, МОЗ та партнери запускають Національну програму психічного здоров'я та психосоціальної підтримки // Урядовий портал : офіц. сайт. 20.06.2022. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/ofis-pershoyi-ledi-moz-ta-partneri-zapuskayut-nacionalnu-programu-psihichnogo-zdorovya-ta-psihosocialnoyi-pidtrimki> (дата звернення: 16.06.2022).

² Там само.

видалася недоречною та низькоякісною. Опитування також виявило кілька причин, які не давали ветеранам отримати психосоціальну підтримку, а саме: брак професійних психологів (47 % всіх опитаних ветеранів), незадоволеність якістю роботи психологів, відсутність доступу до того типу підходу консультування, який вони шукали (тобто вирішення проблем у сім'ї, з партнером чи консультування для батьків). Коли ветеранів запитали, який вид підтримки з питань психічного здоров'я вони б хотіли отримати, вони відповіли, що їм більш зручно ділитися проблемами з колегами, які також служили в армії, звертатися за послугами до центрів, які надають багато різноманітних послуг (наприклад, пов'язаних з освітою, інформацією, правовою підтримкою, а не лише психічним здоров'ям) та розмовляти з надавачами послуг з охорони психічного здоров'я, які є компетентними, професійними та поважають конфіденційність¹. Отже, результати опитування свідчать, що програми для військовослужбовців і ветеранів мають бути орієнтовані на встановлення довірливих стосунків із залученням громади, сім'ї, а також спрямовані на проведення комплексних заходів із можливістю надання в подальшому більш спеціалізованої допомоги за потреби.

Вважаємо, що залучення та підготовка психологів із військовослужбовців або бійців територіальної оборони, які безпосередньо мають бойовий досвід, відчули та пережили особисто психологічні складнощі військових ситуацій, але є стабільними та мотивованими, дозволить посилити довіру і підвищити результативність реабілітації осіб, які потребують психосоціальної підтримки.

Як відомо, психологічні наслідки війни більш значні для дітей, жінок і людей похилого віку. Після будь-якої складної пережитої ситуації, втрати близьких, майна чи роботи вони стають найбільш уразливою групою населення, тому мають особливі потреби, про які потрібно піклуватися. Діти, яким довелося пережити війну, більш схильні до ризику розвитку складних проблем поведінки (дратівливість, спалахи гніву), що пов'язано з отри-

маною психологічною травмою. Проблеми із психічним здоров'ям переважно супроводжуються функціональними порушеннями, які ставлять під загрозу їх здатність добре навчатися в школі, виконувати домашні обов'язки та вступати в соціальні стосунки. Вказане може спричинити складнощі для дітей, травмованих війною, у спілкуванні з їх батьками, які, зі свого боку, можуть застосовувати більш жорстокі та примусові методи виховання.

Сімейні програми психологічної допомоги повинні ґрунтуватися на комплексному підході та надаватися за такими основними напрямками: психологічна просвіта членів сім'ї, сімейне консультування та сімейна (подружня) психотерапія. Зокрема, такі програми повинні включати в себе гарантії забезпечення доступу до освіти дітей, які не можуть бути направлені до закладів освіти через психічні й інтелектуальні розлади. Також вважаємо, що доцільно включити в навчальні програми школярів і студентів закладів вищої освіти навчальні дисципліни, які б охоплювали основи психічного здоров'я, методики вирішення психосоціальних труднощів, виявлення та лікування психологічних проблем і психічних розладів.

Окремо заслуговує на увагу питання підтримки та надання психологічної допомоги біженцям і переміщеним особам, які були вимушені покинути місце свого постійного проживання (перебування) та залишити свої робочі місця у зв'язку з бойовими діями. Проведені у 2017–2020 рр. дослідження свідчать, що біженці мають високий рівень психічних захворювань, зокрема посттравматичний стресовий розлад або депресію, які можуть протікати протягом тривалого часу після переміщення. Отже, постійно зростаюча кількість біженців і шукачів притулку створює серйозну глобальну кризу громадського здоров'я із серйозними наслідками для психічного здоров'я (Blackmore et al., 2020).

Інше проведене дослідження феноменологічного аналізу розладів психіки та поведінки в переміщених осіб показало, що на фоні комплексу психічних реакцій і станів, пов'язаних із дією психотравмуючих чинників (пряма загроза життю і здоров'ю, вимушене переміщення, соціокультурна та побутова адаптація до нових умов існування й життя, проблеми із працевлаштуванням, погіршення стану здоров'я у зв'язку із загостренням існуючих та появою нових захворювань і розладів, невідомість майбутнього тощо), які стали тригером для формування психопатологічних процесів, домінуючими психічними розладами

¹ Психічне здоров'я на перехідному етапі: результати оцінювання та рекомендації для інтеграції охорони психічного здоров'я в систему первинної медичної допомоги та громадські платформи в Україні // Інститут психічного здоров'я Українського католицького університету : сайт. URL: http://ipz.org.ua/wp-content/uploads/2018/01/MH-report-for_INTERNET_All_ua.pdf (дата звернення: 16.06.2022).

у респондентів є адаптаційні, депресія і тривога, посттравматичний стресовий розлад, а також зловживання алкоголем, панічний синдром (Осуховська, Коваленко, 2021, с. 26).

Із метою мінімізації негативних наслідків має застосовуватися комплексний підхід, який включає в себе використання соціальних, психологічних, медичних заходів на різних рівнях (державному, регіональному та локальному) задля найбільш ефективного втручання, надання необхідної підтримки та супроводу на різних етапах переміщення та вимушеного перебування.

Комплексний підхід до лікування психічних розладів має відповідати загальноприйнятним стандартам, а саме: лікувати основні проблеми, а не лише поточну; лікувати супутні захворювання; використовувати багатовимірну оцінку для визначення рівня догляду, наприклад розроблену некомерційними професійними організаціями; мати індивідуальну тривалість без довільних обмежень; підтримувати функціональну здатність або запобігати погіршенню стану здоров'я; бути безпечним та ефективним; звертати увагу на особливі потреби дітей та підлітків під час прийняття рішень про догляд; використовувати вищий рівень обережності, коли є двозначність (Plakun, 2022).

Отже, дієві програми охорони здоров'я для постраждалих від війни громадян повинні розроблятися з урахуванням як індивідуального, так і сімейного підходів. Програмні заходи, спрямовані на сім'ю, мають дати оцінку та вирішити потенційні проблеми між подружжям, батьками і дітьми, а також іншими членами сім'ї. Наполегливі старання, підтримка держави та громадськості може зупинити потенційне порочне коло воєнної травми, психопатології та дисфункціональної динаміки, враховуючи жорстоке поведіння із жінками та дітьми.

Варто зосередити увагу також на ризиках застосування цивільної вогнепальної зброї населенням України в контексті окресленої проблематики, адже Верховна Рада України підтримала в першому читанні Проект Закону про право на цивільну вогнепальну зброю¹. На перший погляд рішення є затребуваним і таким, що відповідає вимогам часу, оскільки Ук-

раїна знаходиться в умовах війни, володіння зброєю ймовірно може посилити безпеку громадян. До того ж наша країна залишається єдиною країною Європи, в якій відсутній такий закон. Проте є певні ризики, які яскраво проілюстровані у статті «Gun Safety Revisited» (Oldham, 2022) на прикладі США і полягають не лише в легкому доступі до зброї, а й у психічних розладах. Пропонуємо поглянути на проблему ширше задля ідентифікації тих, хто потенційно має високий ризик учинення насильства з використанням зброї. При цьому важливим є застереження стосовно того, що потрібно відмежовувати таких осіб від тих, які проходять лікування від більшості психіатричних захворювань і становлять не більший ризик насильства, ніж інші члени суспільства.

Прогнозованим убачається увалення закону про цивільну вогнепальну зброю. На це вказує спрямованість державної політики та громадська думка. Однак очевидно залишається потреба в його доопрацюванні. Вважаємо за доцільне розробити порядок видачі медичного висновку про відсутність медичних протипоказань, які перешкоджають отриманню документа на цивільну вогнепальну зброю, та обмежити його строком дії в один рік задля періодичного перегляду та підтвердження відповідності стану здоров'я встановленим вимогам.

І. Я. Пінчук (2018, с. 75) обґрунтовано проєктує нову піраміду оптимального поєднання послуг для охорони психічного здоров'я в українському контексті, яка базується на таких основоположних складових, як забезпечення соціальними, житловими, освітніми послугами та працевлаштування, підвищення суспільної свідомості про охорону психічного здоров'я, родинна мережа підтримки, групи самопомоги та взаємодопомоги, забезпечення інформацією з правових питань. Наступною складовою піраміди є такі елементи: розширення повноважень сімейного лікаря, денні центри або клуби, громадські центри психічного здоров'я, спільнотні бригади охорони психічного здоров'я, групи самопомоги. Вершиною піраміди дослідниця вважає спеціалізовані психіатричні сервіси та відділення для довготривалого перебування, зокрема психіатричні лікарні, будинки-інтернати, школи-інтернати, хоспіси, тобто те, що сьогодні є основою послуг для охорони психічного здоров'я.

Із метою забезпечення того, щоб основні потреби у сфері охорони психічного здоров'я були задоволені, послуги з охорони психічного здоров'я повинні бути включені до пакетів

¹ Проект Закону про право на цивільну вогнепальну зброю : від 25.06.2021 № 5708 / ініціатори І. П. Фріс, М. А. Бужанський, І. С. Юнаков та ін. // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/27190> (дата звернення: 16.06.2022).

допомоги на медичне обслуговування та програми страхування (Будзин, 2022, с. 32). В Україні 91 медичний заклад надає медичну допомогу за пакетом «Стационарна психіатрична допомога». Найбільше в Дніпропетровській області – 10, Львівській – 6, Івано-Франківській та Волинській – по 5¹. В обсяг такого пакету допомоги входить безкоштовна діагностика, лікування, а також забезпечення ліками з Національного переліку лікарських засобів. Враховуючи численні різнохарактерні травми населення в період війни, пропонуємо розширити функціонування нової системи охорони психічного здоров'я за рахунок її інтеграції та надання на первинному рівні, застосовуючи елементи психосоціальної терапії та реабілітації сімейним лікарем, психологом (психотерапевтом), медичною сестрою, соціальним працівником тощо.

Заслуговує на увагу досвід окремих європейських країн щодо ефективного функціонування міждисциплінарних команд у сфері психічного здоров'я, які є базовим елементом системи охорони психічного здоров'я у громаді. Міждисциплінарна команда є комплексним утворенням, до складу якого входять медичні сестри, терапевти, психіатри, психологи та соціальні працівники. Наприклад, у Великій Британії кожна команда має своє цільове призначення та спрямованість. Це може бути сімейний напрям, кризове втручання, робота з людьми похилого віку, побутова підтримка, реабілітація, вирішення питань із громадськістю тощо. Окремого підходу потребують послуги для людей, які мають довготривалі та серйозні труднощі із психічним захворюванням та супутні захворювання. Спектр послуг при цьому буде більш ширшим і може за потреби включати денний догляд, психоосвіту і заходи психологічного втручання, спрямовані на лікування. Крім того, додатково психологічна підтримка як неформальна послуга має надаватися на рівні громад неурядовими організаціями, асоціаціями, звичайними мешканцями.

Психосоціальні послуги, які можуть надаватися людям із психічними розладами, поділяються на послуги з охорони здоров'я та соціальну допомогу і підтримку. До першого виду послуг можна віднести лікування, психотерапію, а також превентивні заходи, спрямо-

вані на профілактику та запобігання погіршенню стану здоров'я. До другого виду послуг, що пов'язані із соціальною підтримкою, можна віднести: допомогу з фінансами (оплата рахунків, отримання грошових коштів); допомогу в побуті (прибирання, приготування їжі, інша домашня робота); допомогу громади, органів влади (отримання адміністративних послуг, оформлення пільг, сплата комунальних послуг); транспортний супровід і забезпечення потреб пересування; забезпечення права на навчання та працевлаштування.

Окремо слід зосередити увагу на дослідженні, яке було проведено в м. Київ у 2020 р. і свідчить про те, що люди, які мають психічні розлади, у процесі отримання психіатричної та психосоціальної допомоги стикаються з інформаційними бар'єрами, а саме з відсутністю достатньої інформації про те, яким чином та куди потрібно звертатися. Крім того, респонденти стикалися з бар'єрами, пов'язаними зі стигматизацією та запереченням їхніх розладів з боку близького оточення та суспільства загалом. Із цієї причини звернення до закладів з охорони психічного здоров'я часто відбувалося невчасно. До бар'єрів, пов'язаних зі стигмою, можна віднести і ставлення персоналу закладів до клієнтів, яке у багатьох випадках було зневажливим та негативним. Також було виявлено труднощі, пов'язані безпосередньо зі структурою закладів, яка видавалася респондентам складною та незрозумілою. Фінансові та фізичні бар'єри є ще однією проблемою, з якою в процесі отримання психосоціальної допомоги стикаються люди, котрі мають психічні розлади (Кріжік, 2020).

Тому для подолання зазначених труднощів як один із перспективних напрямів варто застосовувати електронні та комунікаційні технології в комплексі з основними методами лікування психічних розладів, що значно підвищить своєчасність й ефективність психіатричної допомоги. Так, у дослідженні Т. М. Басюка (2021) детально описано розроблення та впровадження інформаційної системи надання рекомендацій людям із психічними відхиленнями, що дає користувачам можливість приділяти більше уваги стану свого ментального здоров'я, а також власноруч, за допомогою сучасних засобів визначати проблеми, які їх турбують, і знаходити способи вирішення. Результатом роботи є завершена система, що призначена для тестування користувачів та виявлення можливих психічних відхилень із наданням надалі рекомендацій щодо покращення стану. Прикладом застосування таких технологій можуть бути мобільні пристрої зі

¹ Спеціалізована психіатрична допомога під час війни // Міністерство охорони здоров'я України : офіц. сайт. 30.03.2022. URL: <https://moz.gov.ua/article/health/specializovana-psihiatrichna-dopomoga-pid-chas-vijni> (дата звернення: 16.06.2022).

встановленим мобільним застосунком, за допомогою якого вхідна інформація опрацьовується і трансформується у вихідну, завдяки чому отримання психічної допомоги стає доступним дистанційно та швидко, що особливо актуально для осіб, які територіально не мають змоги звернутися до лікаря або ж комплексують із приводу такого звернення.

ВИСНОВКИ. Таким чином, війна не лише погіршує якість життя, але й створює значний тягар психічного здоров'я для окремої людини та суспільства. Необхідно вживати ефективних заходів як під час війни, так і після, щоб зменшити негативні наслідки для психічного здоров'я. Очікується, що державне правове регулювання в цьому напрямі та психосоціальна освіта забезпечать кращі результати завдяки інтеграції різноманітних ефективних заходів. Культурні та соціальні відмінності, що лежать в основі регулятивних ситуацій, також є підґрунтям різних моделей впливу. Тому заплановані заходи підтримки у сфері психічного здоров'я слід формувати з урахуванням культурного контексту громади та потреб постраждалого населення.

Ключовими пропозиціями організаційно-правових заходів запобігання психосоціальним ризикам, спричиненим війною в Україні, є:

- відслідковування та моніторинг впливу правових і політичних рішень у сфері охорони здоров'я, соціального захисту, безпеки тощо на психічний стан населення;
- збільшення загального обсягу інвестування на цілі охорони психічного здоров'я (при цьому обсяг матеріально-технічного і кадрового забезпечення системи надання психологічної допомоги має розглядатись як елемент національної безпеки держави);

- посилення психосоціальної підтримки громадськими інституціями;

- підготовка фахівців психотерапевтичного напрямку (психологів, психотерапевтів, психіатрів) з акцентом на воєнний період, пропагування післядипломної освіти;

- застосування індикаторів надання медико-соціальних послуг і вимірювання їх впливу на стан психічного здоров'я;

- створення альтернативних форм надання психіатричних послуг;

- розширення прав і можливостей людей, які зазнали психічних травм унаслідок війни, їх залучення до процесу (планувальної, аналітичної та іншої діяльності);

- надання послуг у сфері психічного здоров'я із дотриманням принципів гуманізму та поваги до особистості, урахування цілей і побажань особи;

- надання психоосвітніх послуг, що полягають у просвітницькій роботі серед населення, яке зазнало травм, спричинених війною, а також серед їх близького оточення.

Отже, соціально-психологічна адаптація та реабілітація військових, біженців та іншого населення, яке постраждало через війну, має зосереджуватися на таких ключових і необхідних складових: суспільне визнання, забезпечення матеріальною допомогою, надання ефективного лікування та проведення психосоціальної реабілітації.

У подальшому перспективним є наукове дослідження питання забезпечення надання належної психіатричної допомоги та захисту прав, свобод і законних інтересів осіб, які страждають на психічні розлади.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Басюк Т., Захарчук М. Проектування та імплементація інформаційної системи надання рекомендацій людям з психічними відхиленнями. *Інформаційні системи та мережі*. 2021. Т. 9. С. 44–52. DOI: <https://doi.org/10.23939/sisn2021.09.044>.
2. Будзин В. Р. Державна соціально-гуманітарна політика з відновлення психічного здоров'я громадян у сучасному контексті протидії пандемії COVID-19. *Вчені записки ТНУ імені В. І. Вернадського. Серія: Публічне управління та адміністрування*. 2022. Т. 33, № 1. С. 29–34. DOI: <https://doi.org/10.32838/TNU-2663-6468/2022.1/06>.
3. Кріжик К. С. Психосоціальна та психіатрична допомога людям, які мають психічні розлади : кваліф. робота. Київ, 2020. 65 с. URL: http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/21569/Krizhik_Bakalavrsk_a_robota.pdf?sequence=1&isAllowed=y (дата звернення: 16.06.2022).
4. Лашин О. І., Савицький В. Л., Казмирчук А. П., Даник Ю. Г., Михайлик О. П. Методика обґрунтування напрямів трансформації організаційно-штатної структури психологічної та психіатричної допомоги військовослужбовцям – учасникам ООС (АТО) з посттравматичними стресовими розладами. *Військова медицина України*. 2019. Т. 19, № 2. С. 93–103.
5. Назаренко І. І., Якимець В. М., Печиборщ В. П., Слабкий Г. О., Іванов В. І., Поліщук А. О. Проблемні питання психологічної реабілітації ветеранів учасників антитерористичної операції та військовослужбовців операції об'єднаних сил в Україні (аналітичний огляд літератури). *Україна. Здоров'я нації*. 2019. № 1 (54). С. 48–58.

6. Осуховська О. С., Коваленко Н. В. Базові засади психологічної та психіатричної допомоги внутрішньо переміщеним особам. *Norwegian Journal of Development of the International Science*. 2021. No. 62. Pp. 23–29.
7. Пінчук І. Я. Модель системи охорони психічного здоров'я в Україні: ситуаційний аналіз, концептуалізація та програмно-цільові підходи до реформування. *Організація психіатричної служби*. 2018. Т. 24, № 2 (93). С. 72–76.
8. Розвиток сучасної освіти і науки: результати, проблеми, перспективи / ред.-упоряд.: Я. Гжесяк, І. Зимомря, В. Ільницький. Конін ; Ужгород ; Дрогобич : Посвіт, 2018. 384 с.
9. Ясенчук Ю. Психологічна реабілітація учасників антитерористичної операції: механізм забезпечення. *Humanitarium*. 2018. Том 41, вип. 1. С. 168–178.
10. Blackmore R., Boyle J. A., Fazel M., Ranasinha S., Gray K. M., Fitzgerald G., Misso M., Gibson-Helm M. The prevalence of mental illness in refugees and asylum seekers: A systematic review and meta-analysis. *Plos Medicine*. 2020. No. 1. DOI: <https://doi.org/10.1371/journal.pmed.1003337>.
11. Kilbourne A., Beck K., Spaeth-Rublee B., Ramanuj P., O'Brien R. W., Tomoyasu N., Pincus H. A. Measuring and improving the quality of mental health care: a global perspective. *World Psychiatry*. 2018. Vol. 17, Iss. 1. Pp. 30–38. DOI: <https://doi.org/10.1002/wps.20482>.
12. Oldham J. M. Gun Safety Revisited. *Journal of Psychiatric Practice*. 2022. Vol. 28, Iss. 4. Pp. 273–274. DOI: <https://doi.org/10.1097/PRA.0000000000000646>.
13. Plakun E. M. Verdict Overturned: Are We at Our Wit's End? *Journal of Psychiatric Practice*. 2022. Vol. 28, Iss. 4. Pp. 324–327. DOI: <https://doi.org/10.1097/PRA.0000000000000643>.
14. Simonson J. When Soldiers Suffer from “Moral Injury” // MPR News : сайт. 21.08.2014. URL: <http://www.mprnews.org/story/2014/08/21/daily-circuit-moral-injury> (дата звернення: 16.06.2022).
15. Steel Z., Chey T., Silove D. Association of Torture and Other Potentially Traumatic Events with Mental Health Outcomes Among Populations Exposed to Mass Conflict and Displacement. A Systematic Review and Meta-analysis. *JAMA*. 2009. Vol. 302, Iss. 5. Pp. 37–49. DOI: <https://doi.org/10.1001/jama.2009.1132>.

REFERENCES

1. Basiuk T., & Zakharchuk, M. (2021). Designing and Implementation of the Information System for Providing Recommendations to People with Mental Disorders. *Information Systems and Network*, 9, 44-52. <https://doi.org/10.23939/sisn2021.09.044>.
2. Blackmore, R., Boyle, J. A., Fazel, M., Ranasinha, S., Gray, K. M., Fitzgerald, G., Misso, M., & Gibson-Helm, M. (2020). The prevalence of mental illness in refugees and asylum seekers: A systematic review and meta-analysis. *Plos Medicine*, 1. <https://doi.org/10.1371/journal.pmed.1003337>.
3. Budzyn, V. R. (2022). State Social and Humanitarian Policy to Restore the Mental Health of Citizens in the Current Context of Combating the Covid-19 Pandemic. *Scientific Notes of Taurida V. I. Vernadsky University. Series: Public Administration*, 33(1), 29–34. <https://doi.org/10.32838/TNU-2663-6468/2022.1/06>.
4. Gzhesiak, Ya., Zymomria, I., & Ilnytskyi, V. (Eds). (2018). *Development of modern education and science: results, problems, prospects*. Posvit.
5. Kilbourne, A., Beck, K., Spaeth-Rublee, B., Ramanuj, P., O'Brien, R. W., Tomoyasu, N., & Pincus, H. A. (2018). Measuring and improving the quality of mental health care: a global perspective. *World Psychiatry*, 17(1), 30-38. <https://doi.org/10.1002/wps.20482>.
6. Krizhik, K. S. (2020). *Psychosocial and psychiatric care for people with mental disorders*. Kyiv. http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/21569/Krizhik_Bakalavrsk_robota.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
7. Lashyn, O. I., Savytskyi, V. L., Kazmyrchuk, A. P., Danyk, Yu. H., & Mykhailyk, O. P. (2019). Method of ground areas transformation organizational structure of psychological and psychiatric aid troops – JOF (ATO) with PTSD. *Ukrainian Journal of Military Medicine*, 19(2), 93-103.
8. Nazarenko, I. I., Yakymets, V. M., Pechyborshch, V. P., Slabkiy, G. O., Ivanov, V. I., & Polischuk, A. O. (2019). Problems of psychological rehabilitation of veterans of participants of anti-terrorist operation and military workers of the operation of joint forces in Ukraine (analytical review of literature). *Ukraine. Nation's Health*, 1(54), 48-58.
9. Oldham, J. M. (2022). Gun Safety Revisited. *Journal of Psychiatric Practice*, 28(4), 273-274. <https://doi.org/10.1097/PRA.0000000000000646>.
10. Osukhovska, O. S., & Kovalenko, N. V. (2019) Basic principles of psychological and psychiatric care for internally displaced persons. *Norwegian Journal of Development of the International Science*, 62, 23-29.
11. Pinchuk, I. Ya. (2018). The model of the mental health care system in Ukraine: situational analysis, conceptualization and program-targeted approaches to reform. *Organization of a Psychiatric Service*, 24(2), 72-76.

12. Plakun, E. M. (2022). Verdict Overturned: Are We at Our Wit's End? *Journal of Psychiatric Practice*, 28(4), 324-327. <https://doi.org/10.1097/PRA.0000000000000643>.
13. Simonson, J. (2014, August 21). *When Soldiers Suffer from "Moral Injury"*. MPR News. <http://www.mprnews.org/story/2014/08/21/daily-circuit-moral-injury>.
14. Steel, Z., Chey, T., & Silove, D. (2009). Association of Torture and Other Potentially Traumatic Events with Mental Health Outcomes Among Populations Exposed to Mass Conflict and Displacement. A Systematic Review and Meta-analysis. *JAMA*, 302(5), 37-49. <https://doi.org/10.1001/jama.2009.1132>.
15. Yasenchuk, Yu. (2018). Psychological rehabilitation of participants in an anti-terrorist operation. *Humanitarianism*, 41(1), 168-178.

Надійшла до редакції: 18.06.2022

ВЛАДИСЛАВ ИВАНОВИЧ ТЕРЕМЕЦКИЙ,

*доктор юридических наук, профессор,
Западноукраинский национальный университет (г. Тернополь),
кафедра гражданского права и процесса;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2667-5167>,
e-mail: vladvokat333@ukr.net;*

РОКСОЛАНА ВЛАДИМИРОВНА КОЛОДЧИНА,

*Киевская городская прокуратура,
отдел представительства интересов государства
в суде по вопросам земельных отношений;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4690-9351>,
e-mail: kolodchyna91@ukr.net*

**ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ МЕРЫ ПРЕДОТВРАЩЕНИЯ
ПСИХОСОЦИАЛЬНЫХ РИСКОВ, ПРИЧИНЕННЫХ ВОЙНОЙ В УКРАИНЕ**

Проблема возникновения психосоциальных рисков среди населения приобрела особую актуальность в связи с войной в Украине. Сейчас есть необходимость в разработке и внедрении действенных мер предотвращения таких рисков, определении ориентиров программного регулирования, которые бы направлялись на проведение квалифицированной психологической реабилитации нуждающегося населения. Проанализированы основные принципы предоставления психосоциальной и психиатрической помощи людям, имеющим психические расстройства. Выявлены особые потребности людей, имеющих психические расстройства, в частности участников боевых действий, переселенцев, уязвимых слоев населения. Охарактеризованы проблемы, возникающие в процессе получения психосоциальных услуг, а также разработаны практические рекомендации по предотвращению психосоциальных рисков, вызванных войной в Украине.

Ключевые слова: *психосоциальные риски, психические расстройства, охрана психического здоровья, участники боевых действий, переселенцы, программы психологической помощи, психосоциальная поддержка.*

VLADYSLAV IVANOVYCH TEREMETSKYI,

*Doctor of Law, Professor,
West Ukrainian National University (Ternopil),
Civil Law and Procedure Department;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2667-5167>,
e-mail: vladvokat333@ukr.net;*

ROKSOLANA VOLODYMYRIVNA KOLODCHYNA,

*Kyiv City Prosecutor's Office,
Department for Representing State Interests
in Courts on Land Issues;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4690-9351>,
e-mail: kolodchyna91@ukr.net*

**ORGANIZATIONAL AND LEGAL MEASURES TO PREVENT PSYCHOSOCIAL RISKS
CAUSED BY THE WAR IN UKRAINE**

The problem of the emergence of psychosocial risks among the population has become especially relevant in connection with the war in Ukraine. Therefore, there is a need for the development and implementation of effective measures to prevent such risks, to define guidelines

for programme regulation in order to implement qualified psychological rehabilitation of the population.

The basic principles of providing psychosocial and psychiatric care to persons with mental disorders are analyzed. The Concept of the development of mental health care in Ukraine for the period until 2030 and the need to develop other mental health and psychosocial support programmes are characterized, their target orientations, advantages and disadvantages are determined. The application of an individual approach is justified depending on the categories of citizens who need help, since the degree and nature of the traumas experienced can differ significantly. It is emphasized that mental health reforms should be non-intrusive and organic to reduce coercion and support mental health service users to make their own decisions about treatment. The special needs of people with mental disorders, including combatants, displaced persons, children, women, and the elderly, are identified. An integrated approach is emphasized, which would include the use of social, psychological, and medical measures at different levels (state, regional, and local) for the most effective intervention, providing the necessary support and accompaniment at various stages.


The risks of the use of civilian firearms by the population of Ukraine in the context of the adoption by the Verkhovna Rada of Ukraine in the first reading of the draft Law of Ukraine "On the right to civilian firearms" are considered. It is emphasized the need to introduce a balanced permitting procedure in order to minimize risks against the background of the worsening situation in the field of mental health.

Taking into account the experience of European countries, the possibility of functioning of interdisciplinary teams in the field of mental health, which are a basic element of the mental health care system in the community, has been considered. Based on the analysis of shortcomings and problems that arise in the process of receiving psychosocial services, practical recommendations have been developed to prevent psychosocial risks caused by the war in Ukraine.

Key words: *psychosocial risks, mental disorders, mental health care, combatants, displaced persons, psychological assistance programmes, psychosocial support.*

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Теремецький В. І., Колодчина Р. В. Організаційно-правові заходи запобігання психосоціальним ризикам, спричиненим війною в Україні. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 50–60. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.05>.

Citation (APA): Teremetskyi, V. I., & Kolodchyna, R. V. (2022). Organizational and legal measures to prevent psychosocial risks caused by the war in Ukraine. *Law and Safety*, 2(85), 50–60. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.05>.

ОЛЕНА МИКОЛАЇВНА ДІДЕНКО,*Харківський національний університет внутрішніх справ;***ОЛЕНА ЮРІЇВНА САЛМАНОВА,***доктор юридичних наук, професор,**Харківський національний університет внутрішніх справ,
кафедра адміністративного права та процесу;* <https://orcid.org/0000-0002-6376-1160>,*e-mail: salmanova69@gmail.com*

СЛУЖБА В ОРГАНАХ ДЕРЖАВНОГО БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ УКРАЇНИ ЯК РІЗНОВИД ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ

У статті висвітлено авторське бачення загальних положень теорії служби в органах Державного бюро розслідувань України як різновиду публічної служби. Проаналізовано застосування законів України «Про Державне бюро розслідувань» і «Про державну службу» щодо служби в органах Державного бюро розслідувань України. Визначено ознаки служби в органах Державного бюро розслідувань України. Встановлено, що нормативно-правові, організаційні, кадрові та інші засади служби в органах Державного бюро розслідувань України мають свою специфіку порівняно з публічною службою, хоча значною мірою охоплюються цим поняттям. Виділено схожі ознаки служби в органах Державного бюро розслідувань України та публічної служби. Визначено поняття служби в органах Державного бюро розслідувань України.

Ключові слова: *служба, публічна служба, правоохоронний орган, Державне бюро розслідувань України.*

Оригінальна стаття

ВСТУП. Публічна служба як поняття з'явилося в Україні досить давно, проте широкого використання та розвитку цей інститут набув відносно недавно, протягом останнього десятиліття. Заміна термінології та початок використання самого поняття в законодавстві України пов'язаний зі зміною суті явищ та правового регулювання в публічній сфері. Необхідність правильного розуміння правових норм, що регулюють публічну службу в Україні, їх тлумачення для подальшого нормативно-правового регулювання відносин, пов'язаних із публічною службою, спонукає до наукового пошуку в цій сфері та обумовлює його актуальність. Посилює інтерес до цього інституту створення нових органів в Україні, зокрема Державного бюро розслідувань. Створення нових органів у державі, навіть у разі плідної, професійної та якісної роботи законодавців, завжди супроводжується прогалинами чи суперечностями в нормах законодавства, виявлення яких на ранніх стадіях функціонування органу дозволяє мінімізувати негативний вплив на державу, суспільство та самих службовців. Тому з метою найефективнішої реалізації тих завдань, які виконує служба осіб рядового і начальницького складу державних службовців в органах Державного бюро розслідувань України, як різновиду публічної слу-

жби зацікавлена наукова спільнота має спрямувати науковий пошук у цьому напрямі.

Служба в органах Державного бюро розслідувань України є формою активного реагування правової держави на злочини, їх причини і наслідки з метою забезпечення виконання вимог правових норм, неухильного дотримання принципів законності. Така служба складається із цілеспрямованих дій із виявлення загроз існуючому правовому порядку, попередження та припинення злочинів, відновлення правового порядку, притягнення до юридичної відповідальності.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. *Метою* статті є аналіз найактуальнішого сучасного розуміння служби в органах Державного бюро розслідувань України як різновиду публічної служби. З урахуванням мети *завданнями*, що вирішуватимуться у статті, є стислий виклад загальної теорії служби в органах Державного бюро розслідувань України як різновиду публічної служби, характеристика його поняття і значення для суспільства та держави, особливостей служби в Державному бюро розслідувань України, які випливають із публічної служби в цілому, та зв'язку законів України «Про Державне бюро розслідувань» і «Про державну службу».

ОГЛЯД ЛІТЕРАТУРИ. Питання публічної служби в Україні досліджувалися у працях

таких науковців, як Р. Г. Ботвінов (2017), П. О. Комірчий (2020), В. С. Куйбіда (2016), М. І. Лахижа (2009), В. Я. Малиновський (2018), О. С. Петренко (2008), А. В. Толстоухов (2010), С. М. Серьогін (2018), О. В. Хорошенко (2015) та ін. Разом із тим питання розуміння сутності служби в органах Державного бюро розслідувань України, її ознак та особливостей в умовах, коли цей орган лише нещодавно був створений, залишаються недостатньо дослідженими.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Методологічним базисом наукового дослідження є комплекс загальнонаукових і спеціальних методів дослідження, використання яких дало можливість забезпечити всебічність виконання поставлених завдань, а також формулювання об'єктивних, достовірних висновків. Зокрема, формально-логічний метод використано під час дослідження категорії служби в органах Державного бюро розслідувань України, визначення особливих рис такої служби та її специфічних характеристик, а також нормативної бази. Використання системно-структурного методу виявилось найефективнішим для окреслення ознак служби в органах Державного бюро розслідувань України, відповідної нормативної бази. Порівняльно-правовий метод використано в процесі дослідження застосування законів України «Про Державне бюро розслідувань» і «Про державну службу» щодо служби в органах Державного бюро розслідувань України. Належного оформлення авторського бачення поняття служби в органах Державного бюро розслідувань України, її ознак і характеристик досягнуто за допомогою методу моделювання. У процесі дослідження використовувалися нормативно-правові акти, зокрема закони України «Про Державне бюро розслідувань» і «Про державну службу», а також власний досвід, набутий під час роботи у правоохоронній сфері.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. Служба визнається одним з основних видів соціальної діяльності, якому необхідне особливе політико-правове регулювання (Ботвінов, 2017, с. 46). Терміни «*public administration*» («публічне адміністрування») та «*public management*» («публічне управління») тривалий час в Україні використовувалися у розумінні «державне управління» (Куйбіда, Хорошенко, 2016, с. 66; Хорошенко, 2015). Нині все більш поширеним є використання замість «державна» терміна «публічна». Основними рисами публічної адміністрації називають реалізацію публічного інтересу, задоволення публічних потреб суспільства, діяльності на основі права і в його межах, політичний ха-

ракти, стабільність і неприбутковість діяльності, різнобічність форм та методів (Лахижа, 2009, с. 232). Вони притаманні і публічній службі як поняттю, похідному від публічного управління та публічного адміністрування. В широкому розумінні під публічною адміністрацією розуміють систему органів виконавчої влади, місцевого самоврядування, а також інших суб'єктів, які відповідно до закону забезпечують виконання законодавчих актів у публічних інтересах та наділені прерогативами публічної влади (Толстоухов та ін., 2010, с. 24).

Із часу появи поняття «публічна служба» з'явилася досить значна кількість досліджень, присвячених цій адміністративно-правовій категорії. В наукових роботах, присвячених формуванню інституту публічної служби в Україні, відмічаються різні підходи до визначення поняття «публічна служба» (Петренко, 2008, с. 16). П. О. Комірчий (2020, с. 54), провівши порівняння наявних нині підходів, визначив публічну службу в Україні як вид служби, який: об'єктивується у професійній діяльності фізичних осіб (публічних службовців), що фінансується за рахунок коштів державного та місцевих бюджетів і здійснюється на посадах у державних органах та органах місцевого самоврядування, на які вони призначаються (обираються); виявляється у виконанні та практичній реалізації публічної влади. Науковець відмічає складність цього соціально-правового феномена, який завжди є професійною діяльністю фізичних осіб, спрямованою на виконання покладених на них службових завдань, результатом чого є обумовлення функціонування відповідного органу публічної влади, в якому виконуються ці службові завдання (Комірчий, 2020, с. 65). Для виконання своїх функцій та реалізації очікувань суспільства значних зусиль держава докладає у правоохоронній сфері, створюючи при цьому відповідні органи публічної влади. Функції органу публічної влади є похідними від функції держави, які цей орган у відповідних межах здійснює.

Публічна служба здійснюється в системі державного апарату та в різних державних установах, метою яких є практичне втілення завдань, що стоять перед державою. Діяльність державного службовця повністю визначається потребами держави. Він діє завжди за дорученням держави та від її імені. Проходження публічної служби є системою правовідносин, пов'язаною із присвоєнням рангів, просуванням державного службовця за посадами і за рангами, обмеженнями, оцінюванням результатів його службової діяльності,

підвищенням рівня професійної компетентності тощо (Смолка, 2021, с. 30, 47).

Довгий час в українському суспільстві дискусивним було питання створення такої структури антикорупційних органів, результати діяльності якої задовольнили б запит суспільства у цій сфері й ефективно протидіяли та запобігали корупції. Державне бюро розслідувань після НАБУ і САП стало третім правоохоронним органом, створеним для реалізації антикорупційної політики держави. Державне бюро розслідувань розпочало роботу в листопаді 2018 р. Створення цього органу стало частиною реформи прокуратури, перейнявши від неї функцію досудового розслідування.

О. О. Храпенко (2018, с. 48–49) причинами та передумовами створення Державного бюро розслідувань називає:

1) реалізацію вимоги п. 9 Перехідних положень Конституції України щодо формування системи органів досудового слідства і введення в дію законів, що регулюють її функціонування, з огляду на позбавлення прокуратури функції досудового розслідування злочинів;

2) необхідність створення єдиного слідчого органу;

3) необхідність залучення осіб «нового формату», які будуть працювати в Державному бюро розслідувань;

4) розширення прав населення щодо оскарження дій правоохоронців, суддів та інших посадових осіб, які порушують закон.

У дослідженні Л. М. Дубчака та О. В. Гулака (2021) розкрито історичний аспект створення Державного бюро розслідувань як державного правоохоронного органу України, що супроводжувався складнощами в забезпеченні належних організаційно-правових засад його функціонування. Створення державного правоохоронного органу влади, на який був би покладений обов'язок щодо контролю за діяльністю посадових осіб державної влади, передбачалося у Перехідних положеннях Конституції України у 1996 р. Спроба створити Національне бюро розслідувань України відбулася у 1997 р., проте Указ Президента України «Про Національне бюро розслідувань України» від 24 квітня 1997 р. № 371/97 було визнано неконституційним. У 2005 та 2008 роках здійснювалася робота з розроблення концепції створення та організації діяльності Національного бюро розслідувань України, що висвітлювалась у розпорядженнях та указах Президента України. Ще одним поштовхом у створенні Державного бюро розслідувань стало ухвалення Кримінального процесуального кодексу України 13 квітня 2012 р. З ухвален-

ням Закону України «Про Державне бюро розслідувань» 12 листопада 2015 р. було визначено організаційно-правові засади функціонування діючого нині правоохоронного органу.

Відповідно до Закону України «Про Державне бюро розслідувань» працівниками цього органу вважаються особи рядового і начальницького складу, державні службовці та особи, які уклали трудовий договір (контракт) із Державним бюро розслідувань (п. 1 ст. 14)¹. Служба в органах Державного бюро розслідувань України є державною службою особливо-го характеру, що полягає у професійній діяльності придатних до неї за станом здоров'я і віком громадян України (п. 2 ст. 14)². Крім того, ст. 14 Закону України «Про Державне бюро розслідувань» містить низку положень, що безпосередньо визначають базові засади служби в органах Державного бюро розслідувань України. Так, передбачено конкурсну основу прийняття на службу до Державного бюро розслідувань. Без проведення конкурсу прийняття на службу забороняється. На конкурсі ж відбираються громадяни України, які спроможні за своїми особистими, діловими та моральними якостями, віком, освітнім і професійним рівнем та станом здоров'я ефективно виконувати відповідні службові обов'язки.

За винятком окремих керівників призначення на посади у Державному бюро розслідувань здійснюється за результатами відкритих конкурсів, що проводяться конкурсними комісіями з проведення конкурсів на зайняття посад працівників Державного бюро розслідувань. Безпосередньо ж кваліфікаційні вимоги та критерії професійної придатності для зайняття посад у підрозділах перевіряються під час конкурсу. Працюють у Державному бюро розслідувань за контрактом.

Порівнюючи службу в органах Державного бюро розслідувань України з іншими видами публічної служби, відмітимо наявність багатьох спільних рис. Одні з них характерні для переважної кількості видів публічної служби, інші – окремому їх виду. Так, наприклад, служба в органах Державного бюро розслідувань України передбачає присвоєння спеціальних звань особам рядового і начальницького складу, що співвідносяться з іншими спеціальними, а також військовими званнями і рангами

¹ Про Державне бюро розслідувань : Закон України від 12.11.2015 № 794-VIII // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-19> (дата звернення: 18.06.2022).

² Там само.

державних службовців. Враховуючи, що Державне бюро розслідувань України є правоохоронним органом, багато спільних рис служби в його органах саме зі службою в інших правоохоронних чи воєнізованих органах. Це стосується етапів проходження служби в органах Державного бюро розслідувань України, зокрема мають схожість засади переміщення по службі як складова службової кар'єри, підвищення кваліфікації та оцінювання якості діяльності службовців, обмеження в діяльності службовців та контроль за їх дотриманням (наприклад, антикорупційні обмеження) тощо.

Питання служби в органах Державного бюро розслідувань України, крім Закону України «Про Державне бюро розслідувань», який визначає правові основи організації та діяльності цього органу, регулюються низкою інших нормативно-правових актів. Одним із головних є Положення про проходження служби особами рядового та начальницького складу Державного бюро розслідувань, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України¹.

Наявність значної кількості спільних рис служби в органах Державного бюро розслідувань України з іншими видами публічної служби, особливо служби у правоохоронних органах, підтверджується і застосуванням низки норм і навіть нормативно-правових актів, які регулюють службу в цих органах, відносно служби в органах Державного бюро розслідувань України. Так, з урахуванням особливостей Закону України «Про Державне бюро розслідувань» на осіб рядового і начальницького складу Державного бюро розслідувань поширюється Дисциплінарний статут Національної поліції України.

Звичайно, як орган, що має свої особливості порівняно з іншими правоохоронними органами, Державне бюро розслідувань має й особливості у проходженні служби, наприклад, у процедурі конкурсного відбору, проходженні перепідготовки або підвищенні кваліфікації за спеціальними програмами, зокрема за кордоном, тощо.

Зазначеними вище нормативними актами визначаються правові, організаційні, кадрові засади діяльності цього державного право-

охоронного органу. Однак залишається низка нагальних питань, які необхідно вирішити, щоб, досягнувши поставлений цілей та виконавши основні завдання, отримати вагомні результати діяльності Державного бюро розслідувань. Серед наявних проблем є недостатньо налагоджена система професіоналізації посадових осіб та інших працівників Державного бюро розслідувань. У зв'язку з вищезазначеним постає нагальне завдання щодо вирішення проблем у системі державного управління, пов'язаних з якісним забезпеченням професіоналізації посадових осіб Державного бюро розслідувань, – завершити процедуру інституціоналізації професійної підготовки фахівців для цього органу державної влади. Перспективними напрямками подальших досліджень можуть стати науково-теоретичні та науково-прикладні дослідження і розробки, зміст яких дасть змогу більш детально та широко проаналізувати особливості здійснення професіоналізації працівників Державного бюро розслідувань із метою забезпечення його висококваліфікованими фахівцями задля ефективного функціонування.

Однією з гарантій незалежності Державного бюро розслідувань, визначених у Законі України «Про Державне бюро розслідувань», є його спеціальний статус, особливий порядок фінансування та організаційного забезпечення діяльності. Щодо спеціального статусу Державного бюро розслідувань відбулася дискусія (Бусол, 2009), після якої у ст. 1 зазначеного Закону змінили формулювання і визначили його як державний правоохоронний орган, на який покладаються завдання щодо запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до його компетенції².

Публічна служба в Україні змінюється відповідно до загальних потреб суспільства. Корпорація публічних служб доповнилася службою в органах Державного бюро розслідувань України як різновидом публічної служби. Досить тривалий час у вітчизняній науці та практиці поняття «державна служба» мало універсальний характер та об'єднувало всі види служби в публічному секторі. Проте сервісна функція сучасної держави передбачає, що надання публічних послуг вимагає наявності особливостей кожного з видів публічної

¹ Про затвердження Положення про проходження служби особами рядового та начальницького складу Державного бюро розслідувань : Постанова Кабінету Міністрів України від 05.08.2020 № 743 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/743-2020-п> (дата звернення: 18.06.2022).

² Про Державне бюро розслідувань : Закон України від 12.11.2015 № 794-VIII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-19> (дата звернення: 18.06.2022).

служби, тому вимагає розглядати кожен із видів державної служби як окрему діяльність, що передбачає й особливості публічної служби в різних органах.

Державне бюро розслідувань є новим відносно нині діючим в Україні правоохоронним органом. Зі створенням Державного бюро розслідувань до цього органу переходять від прокуратури функції досудового розслідування. Прокуратура залишає функцію нагляду. Отже, створено умови для дотримання стандарту об'єктивного та неупередженого розслідування.

Структуру Державного бюро розслідувань затверджено Указом Президента України від 5 лютого 2020 р. № 41/2020. До структури увійшли: центральний апарат, сім територіальних управлінь, Інститут підготовки кадрів Державного бюро розслідувань та Науково-дослідний інститут судових експертиз Державного бюро розслідувань¹.

Місією Державного бюро розслідувань називають встановлення справедливості в суспільстві шляхом незалежного та всебічного розслідування злочинів задля притягнення винних до відповідальності, незважаючи на їхні посади, зв'язки та ресурси. Завданнями Державного бюро розслідувань є своєчасне запобігання, виявлення, припинення, швидке розкриття й об'єктивне розслідування злочинів, віднесених до компетенції Державного бюро розслідувань. У підслідності Державного бюро розслідувань справи щодо найвищих посадовців, суддів, працівників правоохоронних органів та осіб, які вчинили військові злочини.

Загальним є очікування, що у своїй роботі Державне бюро розслідувань повинно зламати стереотипи щодо неможливості притягнення осіб, які за своїми посадами чи статусом мають можливість впливати на перебіг кримінального провадження та уникати покарання. Ситуація, що складалася до створення Державного бюро розслідувань України, характеризувалася недовірою суспільства до роботи правоохоронних органів та судової системи, зокрема через зазначений вплив на перебіг кримінальних проваджень та уникнення покарання².

¹ Про затвердження організаційної структури Державного бюро розслідувань : Указ Президента України від 05.02.2020 № 41/2020 // Президент України : офіц. інтернет-представництво. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/412020-32269> (дата звернення: 18.06.2022).

² Хто ми і як ми працюємо // Державне бюро розслідувань : офіц. сайт. URL: <https://dbr.gov.ua/>

Публічна служба в органах Державного бюро розслідувань України є основним механізмом функціонування цих органів і виявляється у багатогранності діяльності персоналу та службовців. Трудові відносини працівників Державного бюро розслідувань регулюються Законом України «Про Державне бюро розслідувань», законодавством про працю, державну службу та укладеними трудовими договорами (контрактами). Відповідно до законодавства поряд із названим вище законом на державних службовців Державного бюро розслідувань поширюється дія Закону України «Про державну службу», а посади державних службовців належать до відповідних категорій посад державної служби (п. 5 ст. 14)³.

Закон України «Про державну службу» також урегулює засади притягнення до дисциплінарної відповідальності державних службовців Державного бюро розслідувань. При цьому враховуються особливості служби, визначені Законом України «Про Державне бюро розслідувань». Закон України «Про державну службу» врегулює й окремі аспекти переведення працівників у систему Державного бюро розслідувань за їхньою згодою, питання здійснення пенсійного забезпечення працівників Державного бюро розслідувань, які є державними службовцями, умов оплати праці працівників Державного бюро розслідувань, які є державними службовцями (абз. 3 п. 6 ст. 14, ст. 14³, п. 4 ст. 19, п. 2 ст. 20)⁴. Також Закон України «Про державну службу» застосовується до працівників Державного бюро розслідувань, які є державними службовцями, при визначенні підстав для притягнення до дисциплінарної відповідальності, а підрозділи внутрішнього контролю Державного бюро розслідувань уповноважені запобігати вчиненню правопорушень працівниками Державного бюро розслідувань згідно з вимогами Закону України «Про державну службу» (пп. 1 п. 2 ст. 24, пп. 8 п. 4 ст. 25)⁵.

Як бачимо, Закон України «Про Державне бюро розслідувань» передбачає низку випадків використання не цього профільного закону, а саме Закону України «Про державну службу»,

khto-mi-i-yak-mi-pracuyemo (дата звернення: 18.06.2022).

³ Про Державне бюро розслідувань : Закон України від 12.11.2015 № 794-VIII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-19> (дата звернення: 18.06.2022).

⁴ Там само.

⁵ Там само.

що свідчить про те, що служба в органах Державного бюро розслідувань України є похідним поняттям від державної служби в Україні. Попри спільні риси служби в органах Державного бюро розслідувань України з іншими видами публічної служби, вона має низку особливостей, які є принципово відмінними від посад державної служби з огляду на порядок призначення та звільнення, характер повноважень і відповідальності осіб, які займають такі посади. У структурі Державного бюро розслідувань функціонує ціла низка посад, окремі аспекти служби на яких не підпадають під регулювання Закону України «Про державну службу». Діяльність на посадах в органах Державного бюро розслідувань України регулюється спеціалізованим законом, а саме Законом України «Про Державне бюро розслідувань».

Служба в органах державного бюро розслідувань України, як і інші види публічної служби, характеризується публічно-правовим зв'язком із державою. Виникає така служба на підставі юридичного факту, адміністративного за правовою природою. Водночас приватно-правові відносини такого характеру починаються з трудового договору. Здійснення функцій держави і перебування з державою в публічно-правових відносинах є ознаками служби в органах Державного бюро розслідувань України. У вузькому розумінні служба в органах Державного бюро розслідувань України є професійною, політично нейтральною діяльністю на адміністративних посадах. Професійна діяльність службовців Державного бюро розслідувань України забезпечує виконання законодавства України. Водночас відмітимо, що публічно-правовий статус мають не всі працівники Державного бюро розслідувань України, тому коли йдеться про службу в органах Державного бюро розслідувань України, то це поняття охоплює службу тих працівників, які безпосередньо виконують повноваження публічної адміністрації, тобто Державного бюро розслідувань.

Публічна служба в органах Державного бюро розслідувань України пов'язана з державою, але водночас його службовці повинні захищати інтереси всього суспільства. Як особливий вид діяльності служба в органах Державного бюро розслідувань України основним завданням має забезпечення реалізації публічних інтересів.

Публічна служба в органах Державного бюро розслідувань України як правоохоронний орган має особливі риси, притаманні правоохоронній діяльності. Науковці виділяють загальні та інституціональні ознаки публічної

служби у правоохоронній сфері. Загальні ознаки публічної служби у правоохоронній сфері притаманні всім її суб'єктам. Ними є:

- підзаконність публічної служби (здійснюється лише в межах, порядку та у спосіб, закріплені чинним законодавством України). Служба в органах Державного бюро розслідувань України забезпечує чітку й особливу систему нагляду за законністю в діяльності визначеного переліку суб'єктів;

- публічна служба виконує свої повноваження відповідно до комплексу правових принципів. Такі принципи служби в органах Державного бюро розслідувань України висвітлено в законодавстві;

- професійність публічної служби. Вона забезпечується комплексом спеціальних знань і практичних навичок, досвідом роботи, діловою репутацією та професійною етикою і полягає у виконанні професійних обов'язків та реалізації наданих їм для цього прав, що забезпечує належне функціонування суспільно-правової системи. Професійність служби в органах Державного бюро розслідувань України забезпечує виконання функцій цих органів належним чином (мати достатню для належного виконання завдань і функцій підготовку);

- діяльність певних суб'єктів публічної адміністрації (як частина діяльності держави). Об'єктивується така служба лише в діяльності державних органів, що уповноважені виконувати правоохоронну функцію держави, зокрема в органах Державного бюро розслідувань України. Безпосереднє виконання завдань і функцій Державного бюро розслідувань України здійснюється лише професійно та компетентно;

- владний характер. Служба в органах Державного бюро розслідувань України передбачає наявність повноважень, яким притаманна владність, що здатна спрямовувати поведінку людей на реалізацію державних і суспільних інтересів. Так, правопорушник, незалежно від власного бажання й волі, має неухильно виконувати законні вимоги, що висувають йому службовці Державного бюро розслідувань України;

- пов'язана з обмеженням визначених законодавством України прав і свобод самих публічних службовців. Обмеження і заборони, що стосуються служби в органах Державного бюро розслідувань України, визначаються як в Законі України «Про Державне бюро розслідувань», так і в інших законах, наприклад, у Законі України «Про запобігання корупції»;

- добровільність публічної служби (за контрактом). Тобто набір за приватно-правовим принципом свободи договору. Добровільність

службово-трудова відносина передбачає свободу волевиявлення як державного службовця, так і державної інституції при формуванні власних кадрів, у нашому випадку Державного бюро розслідувань України;

- фінансування за рахунок коштів державного бюджету, передусім заробітної плати.

До особливих інституційних ознак публічної служби у правоохоронній сфері, безпосередньо пов'язаних із реалізацією функцій цих органів, відносять такі:

- безпосередньо здійснюється органами, що уповноважуються законом на провадження правоохоронної діяльності. Правоохоронна діяльність держави охоплює службову діяльність професіоналів, яких наймає держава для виконання конкретних завдань;

- спрямована на реалізацію особливої комплексної (безпосередньої та похідної) правоохоронної мети. Щодо такої мети П. О. Комірчий (2020) робить висновок, що публічна служба у правоохоронній сфері забезпечує функціонування правоохоронного органу та нормальну життєздатність держави й суспільства, членів цього суспільства, тобто забезпечує комплексний пріоритетний напрям державної політики, що, власне, є метою її діяльності;

- є переважно правозастосовною діяльністю, що об'єктивується у виконавчій діяльності органів Державного бюро розслідувань України;

- реалізує специфічні функції, виконувати які можуть лише відповідні публічні службовці. Мета існування та функціонування Державного бюро розслідувань України безпосередньо пов'язана з охороною правового порядку;

- здійснюється в межах особливого режиму та умов перебігу службових відносин. Зокрема, комплекс адміністративно-правових та інших публічних повноважень, таких як право застосувати фізичну силу, забезпечення спеціальними засобами оборони й захисту;

- має власну нормативно-правову базу, положеннями якої врегульовується організація та проходження служби, адміністративно-правове та соціально-правове становище службовців;

- має внутрішню структуру, а також сувору ієрархічну побудову її складових;

- має власну систему спеціальних звань і зовнішньої атрибутики;

- підвищені вимоги до службовців (при прийомі на службу та під час її проходження, дисциплінарні вимоги та відповідальність за їх порушення) (Комірчий, 2020).

Складовими або атрибутами служби в органах Державного бюро розслідувань України

є: її державно-правовий характер; наявність спеціальних засобів, що забезпечують її стабільність (наприклад, кар'єрне зростання та зростання спеціальних звань осіб рядового і начальницького складу, фінансування та забезпечення службовців); особливий правовий статус службовців, вимоги до їх професійної підготовки; спеціальний порядок призначення на посади та проходження служби у правоохоронних органах; наявність у Державному бюро розслідувань України спеціальних звань осіб рядового й начальницького складу; прийняття присяги та інших регуляторів, які сприяють формалізації службових обов'язків; спеціальні дисциплінарні вимоги та застосування Дисциплінарною комісією дисциплінарних стягнень до працівників; поширення дисциплінарних вимог у сферу позаслужбових відносин з метою недопущення підриву авторитету держави або Державного бюро розслідувань України; встановлення особливих обмежень щодо працівників Державного бюро розслідувань (судимість, родинні зв'язки тощо); особливий порядок призначення на керівні посади; спеціальні гарантії правового та соціального захисту працівників (Ботвінов, 2018, с. 27).

Також до ознак служби в органах Державного бюро розслідувань України можна додати такі: спрямованість служби на задоволення публічних інтересів; зайняття публічної посади; акт призначення на посаду чи результат конкурсу є підставою виникнення правовідносин (служби); професійна основа запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень службовцями Державного бюро розслідувань України.

Виходячи із зазначених ознак, служба в органах Державного бюро розслідувань України є правовим інститутом публічної служби, службовці якого призначаються на посади в органах Державного бюро розслідувань України та наділені публічно-правовим статусом для запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до їх компетенції.

Служба в органах Державного бюро розслідувань України охоплює діяльність службовців, які здійснюють правоохоронну функцію і виконують завдання щодо запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до їх компетенції. Така служба охоплює службу у всіх органах Державного бюро розслідувань і забезпечує безпосереднє державне управління. Вона законодавчо та нормативно забезпечена, а самі службовці мають окремий

правовий статус. Служба в органах Державного бюро розслідувань України має спеціалізовану систему відбору кадрів, що передбачає проведення конкурсів на посади.

Служба в органах Державного бюро розслідувань України здійснюється в межах компетенції з реалізації державної політики, цілей та функцій Державного бюро розслідувань України через професійне виконання службовцями своїх повноважень і посадових обов'язків та взаємодію з іншими суб'єктами задля реалізації їх інтересів, прав та обов'язків.

Нормативно-правові, організаційні, кадрові й інші засади служби в органах Державного бюро розслідувань України мають свою специфіку порівняно з публічною службою, хоча й охоплюються цим поняттям. Схожими є такі засади: публічно-правовий характер служби в органах Державного бюро розслідувань України – служіння народові та суспільству; права й обов'язки службовців Державного бюро розслідувань України визначено законодавством України; захищеність законом від неправомірного втручання у професійну діяльність службовців Державного бюро розслідувань України; фінансування служби в органах Державного бюро розслідувань України бюджетними коштами; несумісність служби в органах Державного бюро розслідувань України з підприємницькою чи іншою оплачуваною діяльністю; розмежування посад працівників Державного бюро розслідувань (особи рядово-

го та начальницького складу, державні службовці та особи, які уклали трудовий договір (контракт) із Державним бюро розслідувань України); призначення особи на адміністративні посади лише за результатами відкритого конкурсу (Малиновський, 2018, с. 42, 44–46).

ВИСНОВКИ. Служба в органах Державного бюро розслідувань України є публічною, професійною, політично неупередженою діяльністю із запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до їх компетенції, що здійснюється службовцями, призначеними на посади в органах Державного бюро розслідувань України. Вона має виражену галузеву компетенцію та регламентується спеціальним Законом України «Про Державне бюро розслідувань», однак на державних службовців Державного бюро розслідувань поширюється і дія Закону України «Про державну службу». Правові, організаційні, кадрові засади служби в органах Державного бюро розслідувань України регулюються, крім профільного Закону України «Про Державне бюро розслідувань», законами України «Про державну службу», «Про Дисциплінарний статут Національної поліції України»¹, низкою підзаконних нормативно-правових актів, наприклад, Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про проходження служби особами рядового та начальницького складу Державного бюро розслідувань».

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Ботвінов Р. Г. Публічна служба особливого призначення в Україні : монографія. Дніпро : ДРІДУ НАДУ, 2017. 288 с.
2. Ботвінов Р. Г. Розвиток публічної служби особливого призначення в Україні : автореф. дис. ... д-ра наук з держ. упр. : 25.00.03. Дніпро, 2018. 37 с.
3. Бусол О. Конституційні проблеми спеціального статусу Державного бюро розслідувань в Україні // Центр досліджень соціальних комунікацій НБУВ : сайт. 2009. URL: http://nbuviar.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=2260:konstit%20utsijni-problemi-spetsialnogo-statusu-derzhavnogo-byuro-rozsliduvan-v-ukrajini&catid=8&Itemid=350 (дата звернення: 18.06.2022).
4. Дубчак Л. М., Гулак О. В. Створення Державного бюро розслідування як державного правоохоронного органу влади України та проблеми його професіоналізації. *Публічне управління і адміністрування в Україні*. 2021. Вип. 22. С. 80–85. DOI: <https://doi.org/10.32843/rma2663-5240-2021.23.15>.
5. Комірчий П. О. Адміністративно-правові засади публічної служби у правоохоронній сфері України : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2020. 611 с.
6. Комірчий П. О. Публічна служба в правоохоронній сфері України: теорія та практика : монографія. Київ : Маслаков, 2020. 475 с.
7. Куйбіда В. С., Хорошенко О. В. Організація публічної служби України : монографія. Кам'янець-Подільський : Зволейко Д. Г., 2016. 271 с.
8. Лахижа М. І. Модернізація публічної адміністрації: теоретичні та практичні аспекти : монографія. Полтава : РВВ ПУСКУ, 2009. 289 с.
9. Малиновський В. Я. Публічна служба в Україні : підручник. Київ : Кондор, 2018. 312 с.

¹ Про Дисциплінарний статут Національної поліції України : Закон України від 15.03.2018 № 2337-VIII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/2337-19> (дата звернення: 18.06.2022).

10. Петренко О. С. Формування інтегрованого інституту публічної служби в Україні : автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр. : 25.00.03. Дніпропетровськ, 2008. 20 с.
11. Публічна адміністрація в Україні: становлення та розвиток : монографія / за заг. ред. А. В. Толстоухова, Н. Р. Нижник, Н. Т. Гончарук. Дніпро : Моноліт, 2010. 400 с.
12. Публічна служба : навч. посіб. / С. М. Серьогін, Н. А. Липовська, Є. І. Бородин та ін. ; за заг. ред. С. М. Серьогіна. Дніпро : ГРАНІ, 2018. 384 с.
13. Смолка О. В. Особливості проходження державної служби в окремих державних органах в Україні : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Одеса, 2021. 222 с.
14. Хорошенко О. В. Організація публічної служби в Україні : теоретико-правовий аспект : дис. ... канд. наук з держ. упр. : 25.00.01. Львів, 2015. 251 с.
15. Храпенко О. О. Причини та передумови створення Державного бюро розслідувань // Державне бюро розслідувань: на шляху розбудови : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 16 черв. 2018 р.) / редкол.: Г. О. Ульянова (голова) та ін. Одеса : Юрид. літ., 2018. 432 с.

REFERENCES

1. Botvinov, R. H. (2017). *Public service of special purpose in Ukraine*. DRIDU NADU.
2. Botvinov, R. H. (2018). *Development of public service of special purpose in Ukraine* [Doctoral thesis, National Academy of State Administration of the President of Ukraine].
3. Busol, O. (2009). *Constitutional problems of the special status of the State Bureau of Investigation in Ukraine*. Center for Research of Social Communications of the National Library of Ukraine named after V. I. Vernadskyi. http://nbuviap.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=2260:konstit%20outsijni-problemi-spetsialnogo-statusu-derzhavnogo-byuro-rozsliduvan-v-ukrajini&catid=8&Itemid=350.
4. Dubchak, L. M., & Hulak, O. V. (2021). Establishment of the State Bureau of Investigation as a state law enforcement authority of Ukraine and the problems of its professionalization. *Public Management and Administration in Ukraine*, 22, 80-85. <https://doi.org/10.32843/pma2663-5240-2021.23.15>.
5. Khorosheniuk, O. V. (2015). *Organization of public service in Ukraine: theoretical and legal aspects* [Candidate dissertation, National Academy of Public Administration].
6. Khrapenko, O. O. (2018, June 16). *Reasons and prerequisites for the creation of the State Bureau of Investigation* [Conference presentation abstract]. International Scientific and Practical Conference "State Bureau of Investigation: on the way to development", Odessa, Ukraine.
7. Komirchyi, P. O. (2020). *Administrative and legal principles of public service in the law enforcement sphere of Ukraine* [Doctoral dissertation, National Academy of Internal Affairs].
8. Komirchyi, P. O. (2020). *Public service in the law enforcement sphere of Ukraine: theory and practice*. Maslakov.
9. Kuibida, V. S. (2016). *Organization of public service of Ukraine*. Zvoleiko D.H.
10. Lakhyzha, M. I. (2009). *Modernization of public administration: theoretical and practical aspects*. RVV PUSKU.
11. Malynovskiy, V. Ya. (2018). *Public service in Ukraine*. Condor.
12. Petrenko, O. S. (2008). *Formation of the integrated institute of public service in Ukraine* [Candidate thesis, National Academy of State Administration of the President of Ukraine].
13. Serohin, S. M., Lipovska, N. A., Borodin, Ye. I. et al. (2018). *Public service* (S. M. Serohin, Ed.). HRANI.
14. Smolka, O. V. (2021). *Peculiarities of public service in certain state bodies in Ukraine* [Doctoral dissertation, National University "Odessa Law Academy"].
15. Tolstoukhov, A. V., Nyzhnyk, N. R., & Honcharuk, N. T. (Eds). (2010). *Public administration in Ukraine: formation and development*. Monolith.

Надійшла до редакції: 19.06.2022

ЕЛЕНА НИКОЛАЕВНА ДИДЕНКО,

Харьковский национальный университет внутренних дел;

ЕЛЕНА ЮРЬЕВНА САЛМАНОВА,

доктор юридических наук, профессор,

Харьковский национальный университет внутренних дел,

кафедра административного права и процесса;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6376-1160>,

e-mail: salmanova69@gmail.com

СЛУЖБА В ОРГАНАХ ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮРО РАССЛЕДОВАНИЙ УКРАИНЫ КАК РАЗНОВИДНОСТЬ ПУБЛИЧНОЙ СЛУЖБЫ

В статье освещено авторское видение общих положений теории службы в органах Государственного бюро расследований Украины как разновидности публичной службы.

Проаналізовано застосування законів України «Про Державне бюро розслідувань» і «Про державну службу» стосовно служби в органах Державного бюро розслідувань України. Визначено ознаки служби в органах Державного бюро розслідувань України. Встановлено, що нормативно-правові, організаційні, кадрові та інші основи служби в органах Державного бюро розслідувань України мають свою специфіку порівняно з публічною службою, хоча в значительній ступені охоплюються цим поняттям. Виділено схожі ознаки служби в органах Державного бюро розслідувань України та публічної служби. Визначено поняття служби в органах Державного бюро розслідувань України.

Ключові слова: служба, публічна служба, правоохоронний орган, Державне бюро розслідувань України.

OLENA MYKOLAIVNA DIDENKO,

Kharkiv National University of Internal Affairs;

OLENA YURIIVNA SALMANOVA,

Doctor of Law, Professor,

Kharkiv National University of Internal Affairs,

Department of Administrative Law and Procedure;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6376-1160>,

e-mail: salmanova69@gmail.com

SERVICE IN THE STATE BUREAU OF INVESTIGATION OF UKRAINE BODIES AS A TYPE OF PUBLIC SERVICE

Public service in the bodies of the State Bureau of Investigation of Ukraine has been defined as the main mechanism of these bodies functioning, which is manifested in the multifaceted activities of the staff and employees of the Bureau. The application of the laws of Ukraine “On the State Bureau of Investigations” and “On the State Service” regarding service in the bodies of the State Bureau of Investigations of Ukraine has been analyzed. It has been concluded that the service in the bodies of the State Bureau of Investigation of Ukraine is a derived concept from the civil service in Ukraine.


A number of cases of using the Law of Ukraine “On State Service” rather than the specific Law of Ukraine “On the State Bureau of Investigation” have been given when it comes to service in the bodies of the State Bureau of Investigation of Ukraine. The following signs of service in the bodies of the State Bureau of Investigation of Ukraine have been identified: service focus on satisfying public interests; occupying a public position; the act of appointment to a position or the result of a competition is the basis for the emergence of legal relations (service); the professional basis of prevention, detection, termination, disclosure and investigation of criminal offenses.

It has been established that regulatory, organizational, personnel and other principles of service in the bodies of the State Bureau of Investigation of Ukraine have their own specifics compared to public service, although they are covered by this concept. Similar signs of service in the bodies of the State Bureau of Investigation of Ukraine and the public service have been given. Service in the bodies of the State Bureau of Investigation of Ukraine has been defined as a public, professional, politically impartial activity for the prevention, detection, termination, disclosure and investigation of criminal offenses within their competence, which is carried out by employees appointed to positions in the bodies of the State Bureau of Investigation of Ukraine.

Key words: service, public service, law enforcement agency, State Bureau of Investigation of Ukraine.

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Діденко О. М., Салманова О. Ю. Служба в органах Державного бюро розслідувань України як різновид публічної служби. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 61–70. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.06>.

Citation (APA): Didenko, O. M., & Salmanova, O. Yu. (2022). Service in the State Bureau of Investigation of Ukraine bodies as a type of public service. *Law and Safety*, 2(85), 61–70. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.06>.

НАТАЛІЯ ОЛЕГІВНА РАСТОРГУЄВА,*Харківський національний університет внутрішніх справ;* <https://orcid.org/0000-0002-1234-2767>,*e-mail: natalina.r@i.ua***ПАНДЕМІЯ ЯК ПРАВОВА ПЕРЕДУМОВА ЗАПРОВАДЖЕННЯ ДЕЯКИХ СПЕЦІАЛЬНИХ ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ**

Статтю присвячено дослідженню пандемії як правової передумови запровадження спеціальних правових режимів. Зазначено, що осмислення сутності пандемії як явища зі сфери медицини та соціальних відносин указує про те, що пандемія спричиняє не лише медичні та інші соціальні наслідки, а ще й юридичні. Визначено юридичну природу правових режимів, а також здійснено їх класифікацію. Зазначено, що пандемія є передумовою запровадження режиму надзвичайного стану. Із метою усунення пандемії мають бути вжиті такі заходи: карантинні заходи; евакуація населення; спеціальний порядок розподілення продуктів харчування і предметів першої необхідності; мобілізація; зміна графіків роботи підприємств, установ та організацій.

Ключові слова: *правовий режим, пандемія, епідемія, законодавство, види правових режимів, ознаки правового режиму, правове регулювання.*

Оглядова стаття

ВСТУП. Життя і здоров'я людини у правовій державі визнаються найвищими соціальними цінностями. За цих обставин створення необхідних правових та інших соціальних умов, які перетворюють наведене конституційне положення в реальність, обумовлюють дослідження багатьох як юридичних, так і інших питань, пов'язаних з усуненням негативних наслідків, спричинених масовими захворюваннями людей. Все це об'єктивно детермінує всебічний науковий аналіз особливостей забезпечення прав людини в умовах пандемії, осмислення ролі Національної поліції України в запобіганні негативним наслідкам, спричиненим пандемією, а також у гарантуванні прав людини в подібних екстраординарних ситуаціях.

Не менш значущими як для фундаментальної, так і для галузевої юридичної науки є проблеми визначення підстав запровадження деяких спеціальних правових режимів, а також можливості віднесення до них такої підстави, як несприятлива пандемічна ситуація або в цілому в країні, або в окремому регіоні. Також усебічно повинен бути охарактеризований такий правовий аспект надзвичайної ситуації, як особливості гарантування прав людини в умовах надзвичайних правових режимів, спричинених пандемією. Все це обумовлює наукову та прикладну значущість аналізу досліджуваної тематики.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. *Мета* наукової роботи полягає в напрацюванні цілісної наукової концепції як теоретичних,

так і практичних питань щодо забезпечення прав людини в умовах пандемії, а також у визначенні шляхів і перспектив удосконалення механізму їх захисту.

Досягнення репрезентованої мети обумовлює вирішення низки дослідницьких завдань, а саме:

- комплексно розглянути існуючі наукові підходи у напрямі напрацювання дефініції поняття «пандемія»;
- виокремити основні особливості пандемії як передумови запровадження деяких правових режимів;
- всебічно охарактеризувати національне законодавчого та інституційний механізм захисту прав людини в умовах надзвичайних правових режимів, спричинених пандемією, а також сформулювати на цій основі авторське бачення основних шляхів удосконалення зазначеного механізму з виокремленням конкретних трансформаційних нововведень.

ОГЛЯД ЛІТЕРАТУРИ. Питанням пандемії в сучасних наукових доробках присвячено достатньо багато уваги. Зокрема, В. Луканова (2018) всебічно розглянула підходи до розуміння поняття «пандемія», проаналізувала клінічний концепт пандемії, а також дослідила підходи до з'ясування сутності охарактеризованого явища. Є. Харитонов (2020) здійснив спробу дати визначення поняттю «пандемія» та виокремити основні ознаки цього явища. Н. Лук'янова та О. Зайцева (2021) дослідили особливості впливу коронавірусу на соціально-економічні і трудові права. Вони проаналізували

зміни в законодавстві України та деяких країн світу, що стосуються пандемії коронавірусу, акцентуючи увагу на захисті трудових прав працівників під час уведення карантину. В. Фрончко та В. Цьомик (2020) приділили увагу особливостям впливу пандемії коронавірусу на особливості дії цивільно-правових угод.

Правові режими розглядали Л. Вакарюк (2016; 2018), М. Саакян (2015) та І. Соколова (2004; 2014), які комплексно дослідили підходи до розуміння та визначили ознаки категорії «правовий режим». Н. Коваленко (2019) здійснила спробу розглянути сучасні підходи до розуміння категорії «правовий режим», а також окреслила її основні характеристики. Н. Харченко (2016; 2018; 2019) виокремлює види й основні елементи правового режиму, беручи за основу систему нормативно-правових актів, що регулюють встановлення правового режиму. Л. Чистоклетов, О. Хитра та Л. Остапенко (2018) проаналізували систему нормативно-правових актів, які безпосередньо регулюють установаження та припинення дії правових режимів, а також приділили увагу характеристикам ознак і визначенню змісту надзвичайних правових режимів. О. Яковлев (2015) усебічно аналізує підходи до розуміння категорії «правовий режим», звертає увагу на основні недоліки існуючих концепцій щодо означеної категорії.

Незважаючи на викладене вище, комплексного дослідження, яке б визначало пандемію як правову передумову запровадження деяких спеціальних правових режимів, у вітчизняній юриспруденції не проводилося, що і визначає актуальність нашого дослідження.

Емпіричну основу дослідження склали Конституція України, інші акти вітчизняного законодавства, що стосуються предмета дослідження, міжнародно-правові акти, які стосуються проблематики забезпечення прав людини в умовах пандемії.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Методологічною основою дослідження є сукупність філософських, загальнонаукових, конкретно-наукових та спеціально-юридичних методів пізнання. Методологічний плюралізм став дороговказом для пошуку шляхів вирішення правових проблем розвитку прав людини в контексті запровадження спеціальних правових режимів. Завдяки формально-логічному методу репрезентовано структуру інституту прав людини. Логіко-семантичний метод став у нагоді під час осмислення доктринальних і конституційних засад спеціальних правових режимів. Застосування системного методу сприяло визначенню на науковому рівні пан-

демії як елемента спеціального правового режиму.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. Пандемія стрімко увірвалась у наше життя, і весь світ змушений пристосовуватися до нових умов, які поступово стають новою нормою¹. За визначенням Всесвітньої організації охорони здоров'я, «пандемія - це поширення нового захворювання у глобальних масштабах з ураженням частини населення за відносно короткий проміжок часу»².

В юридичній літературі пандемія розуміється як: глобальна соціально-екологічна епідеміологічна система, що забезпечує збереження та розповсюдження інфекцій у планетарному масштабі; єдність просторових масштабів розповсюдження захворювання, її загальнолюдської значущості й актуальності, планетарної гостроти та небезпеки, соціоприродної та біосоціальної універсальності; переплетіння на планетарному (світовому й загальнолюдському) рівнях соціально-економічних, політико-ідеологічних, культурних, біосоціальних і соціоприродних епідеміологічних проблем. Ці визначення створюють коло, в якому можлива та необхідна не лише профільно-наукова, але й філософська дискусія. Охоплення пандемії передбачає не поєднання або змішування, а комплементарність філософського та медичного, вірусологічного, епідеміологічного дискурсів. Різні клінічні картини описуються саме за допомогою останніх, їх аспекти у тексті присутні, але розгляд пандемії належить іншій площині. Рефлексивна соціальна філософія займається історичними, суспільними процесами, місцем людини в них, продукуючи певні соціокультурні концепти, тому пандемія повинна бути розглянута в контексті цих процесів й описана за допомогою відповідних концептів. Саме із системної точки зору головною в пандемії є її антисистемна сутність. Інакше кажучи, пандемія являє собою глобальну соціально-екологічну епідеміологічну систему, яка забезпечує збереження та розповсюдження інфекцій у всьому світі. З одного боку, така властивість спрямована на руйнацію життя в біологічному і соціальному

¹ Патій Ю. Юридичний бізнес Covid-ної ери // Юридична газета online : сайт. 25.11.2022. URL: <https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/yuridichniy-biznes-covidnoyi-eri.html> (дата звернення: 10.05.2022).

² Пандемія чи епідемія: у чому різниця? // Освітня асамблея : сайт. 14.03.2020. URL: <https://www.ea.org.ua/2020/03/14/pandemic/> (дата звернення: 10.05.2022).

сенсі, а з іншого, – включає в себе певні механізми протидії.

Пандемія – найвищий ступінь розвитку епідемії, що поширилася на більшість населення однієї чи кількох країн. Якщо хвороба охоплює одночасно багато людей, виникає епідемія, яка може перерости в пандемію, наприклад, пандемію грипу, яка іноді уражає населення кількох країн (Білодід та ін., 1975). Як бачимо, в науковій літературі пандемія тісно пов'язана з епідемією. Тобто сьогодні поширення епідемії на кілька країн або континентів називають пандемією¹. Тому слід звернути увагу і на визначення сутності категорії «епідемія».

У медичній енциклопедії надається таке визначення: «Епідемія (грец. *πιδημία*, від *πίδημος* – поширений у народі) – масова захворюваність населення на інфекційну хворобу, що прогресує в часі та просторі в межах певного регіону і значно перевищує рівень, зареєстрований на цій території впродовж низки років. Виникнення епідемії завжди пов'язують із соціальними та біологічними чинниками. Взаємодія біологічних чинників з інфікованим організмом призводить до виникнення захворювання, за несприятливих соціальних умов (військові конфлікти, зміни соціальної та економічної систем, масові міграції населення, неврожаї, порушення екологічної рівноваги та ін.) – до подальшого активного поширення захворюваності у популяції людини окремих регіонів із розвитком епідемії і навіть *пандемії*»².

Охарактеризувати епідемію або епідеміологічну ситуацію можна тим, що в цей час рівень захворюваності значно збільшується і перевищує той, який було зафіксовано раніше в аналогічний період на визначеній території. Залежно від низки обставин епідеміологічний показник може характеризуватися різною інтенсивністю. Ця обставина також залежить і від способу передачі епідеміологічного збудника. До цих способів ми можемо віднести водні, харчові, контактнo-побутові, повітряно-краплинні, трансмісивні тощо. Швидкість розповсюдження епідеміологічних показників і самої епідемії тісно пов'язані з особливостями механізму виникнення та еволюції хвороби, а також з особливостями навколишнього

середовища, яке може сприяти поширенню збудника інфекційного захворювання. Варто також брати до уваги, що за формами перебігу можна виокремити вибухоподібну та мляву епідемії. Вибухоподібна епідемія виникає шляхом одномоментного (миттєвого) зараження людей за умови швидкої передачі збудника хвороби. Млява ж епідемія розвивається за умови повільного підвищення та зниження рівня захворюваності. Виходячи з означеного і провівши комплексне дослідження відповідної наукової літератури, можемо стверджувати, що епідемії зі значним ступенем захворюваності, які розповсюджуються на значні за обсягом території, мають назву «пандемії»³.

До соціально-біологічних факторів, що впливають на динамічність передачі інфекції, належить кількість людей, які піддаються небезпеці зараження. При одиничних захворюваннях у сім'ї або квартирі ймовірність нових заражень більш або менш обмежена. Якщо захворювання виникло в гуртожитку, школі, дитячому садку, дитячому будинку тощо, ця ймовірність значно більше. Бактеріальне забруднення водопровідної системи загрожує здоров'ю та життя незмірно більшої кількості людей.

Багато існує також інших причин, що являють собою поєднання біологічних і соціальних факторів, які впливають на динамічність передачі інфекції. Їх можна розподілити на дві групи. Першу групу складають фактори, що стримують і уповільнюють передачу інфекції: мала заселеність місцевості; відсутність природних вогнищ трансмісивних інфекцій; стабільність місцевого населення; комунальний благоустрій населених місць; сприятливі житлові умови і вільне розміщення в оселях; досить хороші санітарні умови на виробництві; високий рівень санітарної культури населення, зокрема працівників дитячих установ, підприємств харчової промисловості, громадського харчування і торгівлі продовольчими товарами; можливість проведення планової масової специфічної профілактики інфекцій; високий рівень клінічного та лабораторного обслуговування населення; добре організована та проведена гігієнічна і протиепідемічна робота серед населення (контроль над санітарним станом, умовами праці й побуту населення, комунальними, дитячими установами, громадським харчуванням і продажем харчових

¹ Що таке епідемія // Заклади освіти в умовах епідемії : сайт. URL: <http://sepi.multycourse.com.ua/ua/page/15/50> (дата звернення: 10.05.2022).

² Епідемія // Енциклопедія сучасної України : сайт. URL: https://esu.com.ua/search_articles.php?id=17931 (дата звернення: 10.05.2022).

³ Епідемія // Фармацевтична енциклопедія : сайт. URL: <https://www.pharmacencyclopedia.com.ua/article/2362/epidemiya> (дата звернення: 10.05.2022).

продуктів; добре проводяться обстеження епідемічних вогнищ, робота в осередках інфекції, виявлення та знешкодження носіїв інфекції, заходи проти занесення інфекцій з-за кордону) тощо. Другу групу складають фактори, що сприяють прискоренню процесу передачі інфекції: велика щільність населення на певній території; наявність природних вогнищ трансмісивних інфекцій; рухливість місцевого населення (постійне чи періодичне поповнення населення за рахунок приїжджих з інших місць країни чи з-за кордону); недостатність комунального благоустрою і скупченість в оселях; порушення санітарного режиму праці на виробництві; недостатній рівень санітарної культури населення; погана організація щеплень або неможливість здійснення масової специфічної профілактики (відсутність науково перевірених засобів специфічної профілактики при низці інфекцій, відсутність або нестача препаратів для масової імунізації тощо); незадовільна організація клінічної, лабораторної та санітарно-протиепідемічної допомоги населенню. Кількість факторів обох груп цим переліком не обмежується¹.

Осмилення сутності пандемії як явища зі сфери медицини та соціальних відносин указує на те, що пандемія спричиняє не лише медичні та інші соціальні наслідки, а ще й юридичні. Це дає підстави стверджувати про конвергенцію знань у сфері санітарії, медицини, а також юриспруденції.

Розглядаючи пандемію як передумову запровадження деяких спеціальних правових режимів, варто визначити сутність саме правового режиму. Так, концепт правового режиму відіграє значущу роль у системі правового регулювання суспільних відносин. Слід погодитись із Т. Мінкою (2012), що проблематика запровадження та функціонування правових режимів із метою належного правового регулювання суспільних відносин є нагальним питанням сьогодення. Ця теза знаходить своє висвітлення у низці наукових доробок і системі нормативно-правових актів, які розглядають правовий режим як комплексну правову категорію. Це обумовлюється кількома підставами. По-перше, «режимне регулювання» змінило підходи, вийшовши на новий рівень, еволюціонувавши від відомчого нормотворення до регулювання на рівні законодавства. По-друге, особливості публічного управління є певним режимом, що забезпечує належну

діяльність у межах правових норм органів виконавчої влади в межах їх компетенції. По-третє, у сучасному світі з'являється все більше суспільних відносин, що потребують режимних правил, які забезпечують їх функціонування на належному рівні. По-четверте, правові режими є специфічною формою адміністративного впорядкування суспільних відносин у нестандартних умовах. По-п'яте, за допомогою правових режимів здійснюється об'єднання та розподіл правових заходів, що залежать від видової характеристики суспільних відносин, мети, яку вони ставлять, а також від завдань, що має на меті об'єднання їх з іншими політичними, економічними, інформаційними заходами.

Досліджуючи підходи до розуміння правових режимів, учені виокремлюють їх основні ознаки: встановлюються та забезпечуються державою; визначають правила поведінки в конкретних суспільних відносинах; являють собою встановлений державою порядок правового регулювання; створюють певні підходи до забезпечення сприятливого або несприятливого ступеня суб'єктивних інтересів (Коссе, 2010, с. 26). Комплексне дослідження сутності правових режимів відіграє значну роль у процесі правотворчості і процесі правозастосування. Завдяки їх аналізу можна запровадити вдосконалення механізмів регулювання суспільних відносин.

Широке використання терміна «правовий режим» зустрічається в різних галузях права, зокрема адміністративній, земельній, сімейній, кримінально-виконавчій, фінансовій, інформаційній, господарській тощо. Це поняття також використовується в різних значеннях і стосовно різних об'єктів. Наприклад, у теорії держави і права використовують поняття «законність», під яким розуміють режим суспільно-політичного життя, що створюється всіма суб'єктами права (державними органами, посадовими особами, громадянами та їх об'єднаннями) у результаті однозначного розуміння та неухильного здійснення (дотримання, виконання, використання, застосування) нормативних положень конституції, законів, підзаконних актів, які їм не суперечать, та інших джерел права і піднормативних актів (Мінка, 2012, с. 124; Скакун, 2007, с. 715).

Віднесення правового режиму саме до правових явищ зумовлюється особливостями початку і припинення правового регулювання суспільних відносин, у якому не останню роль відіграє режимний вплив (Коваленко, 2019, с. 255; Морозова, 1985, с. 27).

С. Кузніченко (2006, с. 123) досліджуване явище розглядає крізь призму результату

¹ Епідемія // Медична енциклопедія : сайт. URL: <http://medical-enc.com.ua/epidemia.htm> (дата звернення: 10.05.2022).

регулятивного впливу на суспільні відносини системи (певного набору) юридичних факторів, що притаманні галузі права і встановлюють оптимальне функціонування зазначених суспільних відносин. Вважаємо, що вчений цю категорію розглядає доволі вузько та категорично загострює увагу на розумінні правового режиму саме як результату регулятивно-правового впливу. Дослідники А. Малько та К. Шундигов (2003, с. 18) пропонують розглядати правовий режим не лише як результат, а і як певний підхід до умов і методів запровадження правового регулювання, певну дію права, яка є необхідною для досягнення відповідної мети. Також вони констатують, що правовий режим виступає функціональною характеристикою права.

Слід зазначити, що розглянуті наукові підходи до розуміння змісту категорії «правовий режим» висвітлюють основні ознаки цього явища: регулювання, порядок регулювання та засоби (юридичні) регулювання.

Н. Коваленко (2019, с. 255) розглядає ознаки, притаманні правовому режиму, як «певний порядок правового регулювання, який знаходить своє відображення в комплексі правових засобів, що втілюють особливе поєднання взаємодіючих дозволів, заборон і позитивних зобов'язань і втілюють специфічний напрямок регулювання». На думку науковця, кожен правовий режим є, зрештою, режимом; необхідно враховувати основні зазначені відтінки цього слова, зокрема те, що правовий режим виражає ступінь визначеності правового регулювання, наявність певних обмежень чи переваг, допустимий рівень активності суб'єктів, межі їх юридичної незалежності. Тому розглядаючи правові категорії, зазвичай ми говоримо, наприклад, про жорсткі чи м'які правові режими. Таку позицію підтримує і В. Мальцев (2015), надаючи означеному явищу таке визначення: «Правовий режим – це сукупність юридичних засобів, яку встановлює й забезпечує держава, нормативне регулювання конкретних суспільних відносин шляхом обмеження одних і стимулювання інших сторін діяльності окремих суб'єктів права». Отже, маємо зазначити, що йдеться вже не лише про можливі обмеження, а й про потенційні стимули, тобто (узагальнено) про зміни обсягу прав і свобод особи в режимних умовах.

Д. Бахрах (2008, с. 201) під правовим режимом пропонує зрозуміти систему норм, які регулюють діяльність, відносини між людьми щодо певних об'єктів. Правовий режим тлумачиться вченим як комплекс суспільних відносин щодо конкретної діяльності, закріплених правовими нормами та забезпечених

організаційними засобами. Необхідність правових режимів зумовлена особливістю певних суспільних відносин, які потребують використання специфічних форм і методів діяльності, закріплених у системі прав та обов'язків суб'єкта правового режиму (Коваленко, 2019, с. 255).

В юридичній науці розроблено низку підходів, за допомогою яких можна здійснити класифікацію правових режимів, визначити їх види та надати порівняльну характеристику. Автори праць, присвячених вивченню окремих правових режимів певних об'єктів, нерідко використовують поняття «спеціальний правовий режим», «галузевий правовий режим», «пільговий правовий режим», «режим максимального сприяння» тощо. Проте характеристика окремих видів юридичних режимів, що пропонується в межах таких досліджень, є фрагментарною та не відтворює загальної картини видів правових режимів, що дає змогу визначити специфічні ознаки кожного з них та характер взаємозв'язку між ними.

Насамперед, існують первинні та вторинні правові режими. І. Гайдамака (2008, с. 123) зазначає, що первинні правові режими – це такі комплекси правових засобів, які виражають загальні та вихідні відносини способів правового регулювання у цій сфері суспільного життя. Вторинні правові режими – це певні модифікації загальних режимів, які передбачають або особливі блага та переваги, відображені у додаткових правах, або спеціальні обмеження, що відображаються в додаткових заборонах чи позитивних зобов'язаннях.

І. Гайдамака (2008, с. 124–125) також виокремлює загальні та спеціальні правові режими. Сутність загального режиму в тому, що встановлений їм порядок регулювання поширюється на всіх суб'єктів права, що функціонують у сфері правового регулювання. Якщо норма права встановлює інше, але водночас те саме коло суб'єктивних прав і юридичних обов'язків різних суб'єктів права стосовно одного й того ж об'єкта правового регулювання, виникає новий вид правового режиму – особливий правовий режим. Отже, зазначимо, що такий режим – це особливий порядок правового регулювання певних суспільних відносин, який устанавлюється стосовно того чи іншого кола об'єктів або сфер їх діяльності й відрізняється від загального режиму переважною чи обмежувальною спрямованістю регулювання відповідно до суспільних інтересів. Він проявляється у всіх елементах її механізму, зокрема через гарантії, пільги, форми державної підтримки, обмеження, заборони та додаткові підстави юридичної відповідальності.

Популярним є поділ правових режимів на загальнодозвільні та спеціальнодозвільні, які утворюються шляхом сполучення дозволів і заборон, є найбільш поширеними і такими, що часто використовуються. Загальнодозвільний режим ґрунтується на принципі «дозволено все, що прямо не заборонено законом», або «все інше» має бути чітко регламентовано законом. Правовий режим дозвільного профілю характеризується тим, що суб'єкти мають лише ті права, які прямо закріплені в законі. Спеціальнодозвільний режим ґрунтується на принципі «заборонено все, крім дозволеного».

Не слід відносити до елементів правового режиму види правового регулювання, тому що останні не мають самостійного значення. Вони відображають те, які можливі випадки поєднання наведених елементів правових режимів і в яких відносинах такі поєднання слід використовувати.

Із точки зору об'єкта регулювання можна говорити про матеріальні та процесуальні режими. Матеріальні режими встановлюються при врегулюванні прав і обов'язків суб'єктів права (наприклад, прав і обов'язків працюючих, підстав розірвання трудового договору). Натомість встановлюються процесуальні режими, коли здійснення та захист цих прав або здійснення обов'язків регулюються із залученням суб'єктів влади (наприклад, режим наглядової діяльності органів Держгірпромнагляду).

Правові режими також можна поділити на приватноправові і публічноправові. Приватноправові режими встановлюються при регулюванні більшості трудових відносин і характеризуються перевагою дозволів як способів регулювання, диспозитивного методу і загальнодозвільного типу правового регулювання, наявністю рекомендаційного (та/або заохочувального) регулювання, позовною формою захисту прав, широкою автономією суб'єктів права у врегулюванні відносин тощо. Публічноправові режими зумовлюють домінування заборон і зобов'язань, імперативного методу і часто спеціальнодозвільного типу правового регулювання, покладення ініціативи щодо захисту прав на компетентні органи, централізоване та максимально деталізоване регулювання тощо.

За функціональним призначенням режими класифікуються на регулюючі й охоронні. Регулюючі режими стосуються ситуації, в якій сторони належним чином здійснюють свої права (повноваження) та обов'язки. Охоронні режими функціонують у ситуаціях захисту і відновлення порушених прав (Яковлев, 2015, с. 83).

Правовий режим надзвичайного стану є не лише одним з особливих правових режимів суб'єктів влади у виняткових обставинах, а й інструментом, основним завданням якого є захист прав, свобод, законних інтересів людини та громадянина, забезпечення конституційного впорядкування та нормалізації життя суспільства.

Аналізуючи законодавчі акти, вітчизняний і зарубіжний досвід, важливим аспектом у процесі дослідження правового явища є виявлення підстав, за яких він може бути введений у дію:

1) наявність дійсно критичної ситуації (*пандемія в цьому випадку розглядається саме як критична ситуація*);

2) законодавство має містити відповідні норми стосовно правового режиму заздалегідь, тобто насамперед йдеться про закріплення в нормативно-правових актах таких положень до моменту впровадження надзвичайного стану;

3) наявність особливостей та умов припинення такого режиму, коли відновлюється дія та гарантування всіх прав і свобод, які зазнали певних обмежень (Ковалів, Рутар, Павлишин, 2015, с. 181).

Порядок встановлення особливого правового режиму регламентується нормами Конституції України¹ та Законом України «Про правовий режим надзвичайного стану». Згідно зі ст. 4 зазначеного Закону «передбачено умови, за наявності яких режим надзвичайного стану може бути застосований. Він має місце за:

1) тяжких надзвичайних ситуацій, які мають техногенний чи природний характер і становлять небезпеку життю і здоров'ю значної кількості населення;

2) масових терактів, за яких гинуть люди чи руйнуються важливі об'єкти забезпечення життєдіяльності;

3) міжнаціональних і міжконфесійних конфліктів, які несуть пряму загрозу громадянам і порушують нормальне функціонування органів державної влади, місцевого самоврядування;

4) масових безладів, яким притаманне насильство, що обмежує права і свободи громадян;

5) спроб захоплення державної влади чи зміни конституційного ладу держави з використанням насильства;

¹ Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 10.05.2022).

6) масового переходу кордону України з території суміжних держав;

7) потреби відновлення конституційного правопорядку і належного функціонування органів державної влади»¹.

Надзвичайний стан не може вступати в дію без особливих на те умов, тобто повинна існувати реальна загроза, яка посягає на безпеку громадян чи конституційний лад відповідного державного утворення. Згідно з нормами ст. 5 спеціального Закону в нашій державі Президент України має видати Указ, який закріплює введення в дію надзвичайного стану². Указ глави держави має імперативний характер, а тому повинен в обов'язковому порядку виконуватися органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх органами, посадовими особами та громадянами України.

У разі надзвичайних ситуацій техногенного або природного характеру відповідно до ст. 17 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану» «в якості допоміжних заходів можуть бути застосовані евакуація населення; запровадження для юридичних осіб квартирної повинності; встановлення заборони стосовно будівництва або розширення підприємств; введення в дію карантинних заходів; застосування спеціального порядку щодо розподілення продуктів харчування і предметів першої необхідності; мобілізація; зміна графіків роботи підприємств, установ чи організацій. Як допоміжні на підставі ст. 18 спеціального закону через масові порушення громадського порядку можуть бути застосовані такі заходи:

1) комендантська година;

2) перевірка документів чи особистий огляд речей, транспорту, житлових приміщень, вантажу, багажу громадян;

3) тимчасова заборона на продаж зброї, отруйних або сильнодіючих речовин, а також алкоголю;

4) тимчасове вилучення у громадян зареєстрованої вогнепальної і холодної зброї, а у

підприємств, установ і організацій – навчальної техніки, вибухових, радіоактивних речовин тощо;

5) особи, які порушують громадський порядок, можуть бути вислані з місця проживання за особистий рахунок»³.

ВИСНОВКИ. Термін «пандемія» переважно використовується в медичній сфері, однак фактори, які спричиняють пандемію, мають значення не лише в межах галузей медицини або санітарії, а й тягнуть (порушують) за собою гострі соціальні наслідки, враховуючи правові. Зокрема, до них ми можемо віднести належне нормативне регулювання, дотримання санітарних умов на виробництві, в закладах громадського харчування, при продажі харчових продуктів. Також до цих факторів віднесено і належне правове регулювання роботи медичних закладів. Отже, боротьба з пандемією не лише медична галузь знань, але й соціальна, зокрема правова.

Осмилення пандемії в юридичному ракурсі детермінує її аналіз крізь призму положень Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану». У названому законодавчому акті закріплено сутність цього правового явища, порядок запровадження і припинення, особливості здійснення своїх обов'язків органами публічної влади протягом часу, на який встановлено надзвичайний стан, а також регламентуються права, свободи, інтереси населення, юридичних осіб і встановлюється відповідальність за порушення чи недотримання заходів запровадженого режиму.

Враховуючи наведені юридичні приписи, можемо констатувати, що пандемія є передумовою запровадження режиму надзвичайного стану. У його межах із метою усунення пандемії мають бути запроваджені такі заходи: карантинні заходи; евакуація населення; спеціальний порядок розподілення продуктів харчування та предметів першої необхідності; мобілізація; зміна графіків роботи підприємств, установ та організацій.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Бахрах Д. Н., Россинский Б. В., Старилов Ю. Н. Административное право : учебник. М. : Норма, 2008. 816 с.
2. Вакарюк Л. В. Ознаки правового режиму в теорії права. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2018. Т. 1, вип. 50. С. 11–14.
3. Вакарюк Л. В. Поняття та сутність правового режиму. *Публічне право*. 2018. № 1. С. 223–229.

¹ Про правовий режим надзвичайного стану : Закон України від 16.03.2000 № 1550-III // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1550-14> (дата звернення: 10.05.2022).

² Там само.

³ Там само.

4. Вакарюк Л. Основні підходи до розуміння поняття «правовий режим». *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 12. С. 196–201.
5. Гайдамака І. О. Правовий режим: поняття та види. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2008. Вип. 15. С. 120–127.
6. Коваленко Н. До питання про визначення поняття та ознак правового режиму. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 12. С. 254–258.
7. Ковалів М. В., Рутар А. І., Павлишин Ю. В. Порядок і підстави введення правового режиму надзвичайного стану. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2015. № 6. С. 180–188.
8. Коссе Д. Д. Значення та сутність правового режиму в правовій системі України. *Часопис Київського університету права*. 2010. № 2. С. 25–29.
9. Кузніченко С. О., Басов А. В. Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану»: наук.-практ. комент. Харків: Прометей-Прес, 2006. 380 с.
10. Лук'янова Н., Зайцева О. Пандемія коронавірусу: правові механізми захисту трудових та соціальних прав працівників: посібник. Київ: МГО «Соціальні ініціативи з охорони праці та здоров'я», 2021. 38 с.
11. Луканова В. В. Пандемія як антисистема: аналіз конститутивних аспектів. *Грані*. 2018. Т. 21, № 11. С. 86–93.
12. Малько А. В., Шундиків К. В. Цели и средства в праве и правовой политике: монографія. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2003. 180 с.
13. Мальцев В. В. Особливості забезпечення правового режиму антитерористичної операції органами внутрішніх справ України. *Вісник Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна. Серія «Право»*. 2015. № 20. С. 266–270.
14. Мінка Т. П. Онтологічна характеристика правового режиму. *Право і суспільство*. 2012. № 3. С. 123–127.
15. Морозова Л. А. Конституционное регулирование в СССР. М., 1985. 288 с.
16. Саакян М. Б. Правовий режим як особливий порядок регулювання суспільних відносин. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2015. № 1. С. 14–16.
17. Скакун О. Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс): учебник. Харьков, 2007. 840 с.
18. Словник української мови: в 11 т. / АН УРСР, Ін-т мовознавства; за заг. ред. І. К. Білодіда. Київ: Наук. думка, 1975. Т. 6. 832 с.
19. Соколова І. О. Правовий режим як категорія правової науки: монографія. Харків: Право, 2014. 152 с.
20. Соколова І. О. Правовий режим: поняття, особливості, різновиди: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Харків, 2004. 24 с.
21. Фрончко В., Цьомик В. Пандемія коронавірусу (COVID-19) як форс-мажорна обставина щодо виконання договірних зобов'язань. *Актуальні проблеми правознавства*. 2020. Вип. 2. С. 125–130.
22. Харитонов Є. О. Пандемії від Стародавнього Риму до Ковід-19: незасвоєні уроки // Епідемії в Європі і право: від Риму до COVID-19: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 12 черв. 2020 р.) / Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса: Фенікс, 2020. С. 9–13.
23. Харченко Н. П. Види правових режимів: плюралізм наукових підходів. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. Вип. 1 (22). С. 25–28.
24. Харченко Н. П. Правовий режим: окремі загальнотеоретичні аспекти. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»*. 2016. Вип. 2, т. 1. С. 32–35.
25. Харченко Н. П. Структура правового режиму: загальнотеоретична характеристика. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2019. Вип. 1 (26). С. 24–27.
26. Чистоклетов Л. Г., Хитра О. Л., Остапенко Л. О. Поняття, ознаки та зміст правових режимів, що запроваджуються під час виникнення кризових ситуацій. *Path of Science*. 2018. Vol. 4, No. 3. Рр. 6001–6006.
27. Яковлев О. А. «Правовий режим»: підходи до визначення поняття. *Право та інновації*. 2015. № 2 (10). С. 80–85.

REFERENCES

1. Bakhrakh, D. N., Rossynskiy, B. V., & Starilov, Yu. N. (2008). *Administrative law*. Norma.
2. Bilodid, I. K. (Ed.). (1975). *Dictionary of the Ukrainian language* (Vol. 6). Scientific thought.
3. Chystokletov, L. H., Khytra, O. L., & Ostapenko, L. O. (2018). Concepts, features and content of legal regimes introduced during crisis situations. *Path of Science*, 4(3), 6001-6006.
4. Fronchko, V., & Tsomyk, V. (2020). Coronavirus pandemic (COVID-19) as a force majeure event to fulfil contractual obligations. *Actual Problems of Law*, 2, 125-130.

5. Haidamaka, I. O. (2008). Legal regime: concepts and types. *State Construction and Local Self-Government*, 15, 120-127.
6. Kharchenko N. P. (2018). Types of legal regimes: pluralism of scientific approaches. *Subcarpathian Law Herald*, 1(22), 25-28.
7. Kharchenko, N. P. (2016). Legal regime: certain general theoretical aspects. *Scientific Herald of Kherson State University*, 2(1), 32-35.
8. Kharchenko, N. P. (2019). The structure of legal regimes: the general theoretical characteristic. *Subcarpathian Law Herald*, 1(26), 24-27.
9. Kharytonov, Ye. O. (2020, June 12). *Pandemics from Ancient Rome to Covid-19: lessons not learned* [Conference presentation abstract]. International Scientific and Practical Conference "Epidemics in Europe and law: from Rome to COVID-19", Odesa, Ukraine.
10. Kosse, D. D. (2010). The meaning and essence of the legal regime in the legal system of Ukraine. *Law Review of Kyiv University of Law*, 2, 25-29.
11. Kovalenko, N. (2019). To the issue of defining the concept and features of the legal regime. *Entrepreneurship, Economy and Law*, 12, 254-258.
12. Kovaliv, M. V., Rutar, A. I., & Pavlyshyn, Yu. V. (2015). The order and the grounds for the legal regime of emergency state. *Scientific Bulletin of Lviv State University of Internal Affairs*, 6, 180-188.
13. Kuznichenko, S. O., & Basov, A. V. (2006). *The Law of Ukraine "On the Legal Regime of a State of Emergency"*. Promethea-Pres.
14. Lukanova, V. V. (2018). Pandemic as an anti-system: analysis of constitutive aspects. *Grani*, 21(11), 86-93.
15. Lukianova, N., & Zaitseva, O. (2021). *The coronavirus pandemic: legal mechanisms for the protection of labor and social rights of employees*. Social initiatives for occupational health and safety.
16. Malko, A. V., & Shundykov, K. V. (2003). *Aims and means in law and legal policy*. Saratov State Academy of Law.
17. Maltsev, V. V. (2015). Peculiarities of ensuring the legal regime of the anti-terrorist operation by the internal affairs bodies of Ukraine. *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University. Series "Law"*, 20, 266-270.
18. Minka, T. P. (2012). Ontological characteristics of the legal regime. *Law and Society*, 3, 123-127.
19. Morozova, L. A. (1985). *Constitutional regulation in the USSR*. Moscow.
20. Saakian, M. B. (2015). Legal regime as a special procedure for regulating social relations. *South Ukrainian Law Journal*, 1, 14-16.
21. Skakun, O. F. (2007). *Theory of state and law (encyclopedic course)*. Kharkov.
22. Sokolova, I. O. (2004). *Legal regime: concepts, features, varieties* [Candidate thesis, National University "Yaroslav Mudryi Law Academy of Ukraine"].
23. Sokolova, I. O. (2014). *Legal regime as a category of legal science*. Right.
24. Vakariuk, L. (2016). Basic approaches to understanding the concept of "legal regime". *Entrepreneurship, Economy and Law*, 12, 196-201.
25. Vakariuk, L. V. (2018). Legal regime features in theory of law. *Uzhhorod National University Herald. Series: Law*, 1(50), 11-14.
26. Vakariuk, L. V. (2018). The concept and essence of the legal regime. *Public Law*, 1, 223-229.
27. Yakovlev, O. A. (2015). "Legal regime": approaches to the definitions. *Law and Innovation*, 2(10), 80-85.

Надійшла до редакції: 13.05.2022

НАТАЛЬЯ ОЛЕГОВНА РАСТОРГУЕВА,

Харьковский национальный университет внутренних дел;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1234-2767>,
e-mail: natalina.r@i.ua

ПАНДЕМИЯ КАК ПРАВОВАЯ ПРЕДПОСЫЛКА ВВЕДЕНИЯ НЕКОТОРЫХ СПЕЦИАЛЬНЫХ ПРАВОВЫХ РЕЖИМОВ

Статья посвящена исследованию пандемии как правовой предпосылки введения особых правовых режимов. Отмечено, что осмысление сущности пандемии как явления из сферы медицины и социальных отношений указывает на то, что пандемия влечет за собой не только медицинские, но и другие социальные последствия, такие как юридические. Определена юридическая природа правовых режимов, осуществлена их классификация. Отмечено, что пандемия является предпосылкой введения режима чрезвычайного положения. С целью преодоления пандемии следует ввести следующие меры: карантинные меры; эвакуация населения; специальный порядок распределения продуктов питания и

предметов первой необходимости; мобилизация; изменение графиков работы компаний, учреждений и организаций.

Ключевые слова: правовой режим, пандемия, эпидемия, законодательство, виды правовых режимов, признаки правового режима, правовое регулирование.

NATALIIA OLEHIVNA RASTORHUIEVA,

Kharkiv National University of Internal Affairs;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1234-2767>,

e-mail: natalina.r@i.ua

THE PANDEMIC AS A LEGAL PREREQUISITE FOR THE INTRODUCTION OF SOME SPECIAL LEGAL REGIMES

The article is devoted to the study of the pandemic as a legal prerequisite for the introduction of special legal regimes. Approaches to the definition of the term “pandemic” that occur in various fields are analyzed. It is noted that the pandemic is closely related to the epidemic in the scientific literature. That is, today there is a statement that the spread of an epidemic to several countries or continents is called a pandemic. It is claimed that the understanding of the essence of the pandemic as a phenomenon from the field of medicine and social relations shows that the pandemic causes not only medical and other social consequences, but also legal ones.

It is noted that the concept of legal regime plays a significant role in the system of legal regulation of social relations. The legal nature of legal regimes is determined, and their classification is carried out. The following main features of legal regimes are highlighted: they are established and provided by the state; determine the rules of behavior in specific social relations; they represent the procedure of legal regulation established by the state; they create certain approaches to ensure a favorable or unfavorable degree of subjective interests. The regulatory principles of establishing a special legal regime are analyzed.


It is concluded that the term “pandemic” is mainly used in the medical field, however, the factors that cause a pandemic are not only important within the limits of medicine or sanitation, but also entail acute social consequences, taking into account the legal.

It is noted that the pandemic is a prerequisite for the introduction of a state of emergency. In order to eliminate the pandemic, the following measures should be realized: implementation of quarantine measures; population evacuation; application of a special order regarding the distribution of food and basic necessities; mobilization; change of work schedules of enterprises, institutions and organizations.

Key words: legal regime, pandemic, epidemic, legislation, types of legal regimes, signs of legal regime, legal regulation.

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Расторгуєва Н. О. Пандемія як правова передумова запровадження деяких спеціальних правових режимів. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 71–80. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.07>.

Citation (APA): Rastorhuieva, N. O. (2022). The pandemic as a legal prerequisite for the introduction of some special legal regimes. *Law and Safety*, 2(85), 71–80. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.07>.

КОСТЯНТИН ЛЕОНІДОВИЧ БУГАЙЧУК,*доктор юридичних наук, доцент,**Харківський національний університет внутрішніх справ,**науково-дослідна лабораторія з проблем наукового забезпечення**правоохоронної діяльності та якості підготовки кадрів;* <https://orcid.org/0000-0003-2429-5010>,*e-mail: kbugaychuk@gmail.com***ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ОБІГУ В УКРАЇНІ ПІРОТЕХНІЧНИХ ВИРОБІВ ТА АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЙОГО ПОРУШЕННЯ**

Досліджено зміст нормативно-правових актів, що регулюють питання обігу піротехнічних виробів в Україні. Особливу увагу приділено нормам, які встановлюють правила й обмеження торгівлі, перевезення та використання піротехнічних виробів громадянами України. Досліджено нормативні підстави притягнення фізичних осіб до адміністративної відповідальності за порушення порядку виготовлення, перевезення, зберігання та використання піротехнічних виробів. На підставі аналізу положень наказів МВС України з питань обігу побутових піротехнічних виробів, а також судової практики за ст. 195-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення виявлено прогалини у нормативному регулюванні відповідальності за порушення правил торгівлі та використання піротехнічних виробів, запропоновано шляхи їх вирішення.

Ключові слова: *піротехнічні вироби, обіг піротехнічних виробів, адміністративне правопорушення, адміністративна відповідальність, Кодекс України про адміністративні правопорушення, адміністративні стягнення, неповнолітні.*

Оригінальна стаття

ВСТУП. Питання обігу піротехнічних виробів в Україні є вкрай актуальним, адже кожного року під час різноманітних державних і новорічних свят або приватних святкувань стається дуже велика кількість нещасних випадків унаслідок необережного поводження з такими засобами, продажу населенню неякісних піротехнічних виробів, порушення технології їх виробництва. Кожного року працівники правоохоронних органів Державної служби з надзвичайних ситуацій публікують сумну статистику. Зокрема, протягом трьох зимових місяців 2020–2021 рр. унаслідок необережного поводження з піротехнічними виробами виникли 14 пожеж, з яких 10 – безпосередньо в ніч на 1 січня 2021 р.¹ Протягом 31 грудня 2021 р. в різних населених пунктах України виникли 125 пожеж у житлових будинках. Внаслідок цього 12 людей загинули, ще четверо отримали травми. Більшість із цих подій сталася внаслідок необережного використан-

ня електрогірлянд, піротехніки та необережного поводження з вогнем².

Зазначена проблема, до речі, є актуальною не тільки для нашої країни. За повідомленнями служби ВВС, у новорічну ніч 2022 р. в Європі від феєрверків загинули троє людей і десятки отримали поранення. У Нідерландах 12-річний хлопчик загинув, ще один отримав важкі поранення, спостерігаючи як дорослий запускає саморобний піротехнічний пристрій. Загалом у цій країні від неякісної піротехніки та порушення правил її використання постраждали щонайменше 80 людей³.

Сьогодні ринок піротехнічних виробів в Україні залишається дуже великим. Так, тільки за офіційними даними у 2019 р. в Україну завезли

² Протягом доби 31 грудня в Україні сталося 125 пожеж у житловому секторі, 12 людей загинуло // Суспільне : сайт. 01.01.2022. URL: <https://susplne.media/194465-protagom-dobi-31-grudna-v-ukraini-vinikli-125-pozez-u-zitlovomu-sektori-12-ludej-zaginulo/> (дата звернення: 09.02.2022).

³ У Європі, де заборонили новорічні феєрверки, через них загинули люди // BBC NEWS України : сайт. 02.01.2022. URL: https://www.bbc.com/ukrainian/news-59851290?at_medium=RSS&at_campaign=KARANGA (дата звернення: 09.02.2022).

¹ Рятувальники навчають підростаюче покоління як безпечно використовувати піротехнічні засоби в новорічні дні // Державна служба України з надзвичайних ситуацій : офіц. сайт. 26.12.2021. URL: <https://dsns.gov.ua/news/ostanni-novini/133231> (дата звернення: 09.02.2022).

феєрверків та піротехніки на 6 млн 375 тис. доларів, а за 11 місяців 2020 р. – на 2 млн 650 тис. доларів¹.

Отже, наведені статистичні дані вказують на те, що відповідна сфера суспільних відносин має перебувати під постійним контролем держави та її уповноважених органів. Попри це правоохоронці та представники Державної служби з надзвичайних ситуацій майже щодня фіксують продаж незаконно ввезених в Україну піротехнічних виробів або продаж цих виробів у заборонених місцях неповнолітнім особам та ще й з порушеннями відповідних правил безпеки.

Отже, питання належного правового регулювання обігу піротехнічних виробів та встановлення відповідальності за його порушення потребує ретельного наукового аналізу. Особливо актуальним це питання є через продаж таких виробів неповнолітнім особам.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Враховуючи вищевикладену проблему, метою цієї публікації є формулювання пропозицій щодо вдосконалення правового регулювання обігу піротехнічних виробів в Україні, порядку притягнення до адміністративної відповідальності за його порушення, зокрема щодо порушення порядку торгівлі піротехнічними виробами та їх продажу неповнолітнім особам.

Для досягнення цієї мети основними завданнями, які мають бути вирішеними, є такі: 1) дослідження правового режиму обігу піротехнічних виробів та відповідальності за його порушення; 2) проведення порівняльно-правового аналізу судових рішень щодо притягнення до відповідальності осіб, які порушили правила обігу піротехнічних виробів, зокрема правила торгівлі та використання; 3) дослідження юридичних прогалин і колізій у нормативному регулюванні обігу піротехнічних виробів, визначення основних шляхів їх усунення.

ОГЛЯД ЛІТЕРАТУРИ. Вивчення наукових публікацій стосовно правового режиму обігу піротехнічних засобів, питань порядку притягнення до відповідальності за порушення правил торгівлі такими засобами, зокрема продажу у невстановлених місцях та продажу неповнолітнім, свідчить, що, по-перше, кількість таких публікацій є відносно невеликою, по-друге, питання, які в них розглядаються,

присвячені лише окремим аспектам обігу таких засобів.

Так, у працях науковців Національної академії внутрішніх справ 2017 р. розглядалися окремі нормативні акти, що регулюють питання обігу та використання піротехнічних виробів (Фатєєв, 2017, с. 9, 35). Зокрема, були зазначені Наказ Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження Тимчасових правил обігу в Україні побутових піротехнічних виробів» від 23 грудня 2003 р. № 1649, Наказ Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження Правил пожежної безпеки в Україні» від 30 грудня 2014 р. № 1417.

У наукових роботах, присвячених діяльності органів Національної поліції України, йдеться здебільшого про контрольні повноваження поліції щодо відкриття та функціонування піротехнічних майстерень, тобто про сферу дозвільної системи чи сферу технічного регулювання органів системи МВС (Глуховець та ін., 2017, с. 223, 225; Самусь, 2017, с. 106; Фоменко та ін., 2018, с. 14–15; Безпалова та ін., 2020, с. 315).

Існує ціла низка наукових праць, в яких порушення правил обігу піротехніки пов'язують тільки з порушенням вимог законодавчих та інших нормативно-правових актів щодо захисту населення від шкідливого впливу шуму чи правил додержання тиші в населених пунктах та громадських місцях. Тобто йдеться про заборону використання піротехніки в нічний час (Будинкевич, Панасюк, 2016; Ковальова, 2018, с. 141–142; Чайка та ін., 2019, с. 66; Бахчев, Очеретяний, Опацький, 2020, с. 58).

До найбільш релевантних тем наукових праць можна віднести дослідження, пов'язані з відповідальністю за окремі порушення правил обігу піротехнічних виробів (статті 159, 160, 164, 195-6 КУпАП) (Бараняк, 2017, с. 430), порушення правил перевезення піротехнічних засобів різними видами транспорту (Данько та ін., 2019, с. 281; Білик, 2014, с. 44), порядком перевірки таких засобів вимогам безпеки (Вовченко, 2011, с. 15–16), а також імплементації зарубіжного досвіду забезпечення публічного порядку та безпеки, зокрема щодо встановлення відповідальності за пронесення до місць проведення спортивних та спортивно-масових, видовищних культурно-масових заходів піротехнічних виробів, використання яких може становити загрозу життю і здоров'ю людей або спричинити матеріальну шкоду фізичним та юридичним особам (Чишко, 2020, с. 190).

Останні публікації в зарубіжних виданнях широко присвячені порушенням правил використання піротехніки під час масових заходів,

¹ Ціна феєрверків: вражає, але не зупиняє // Радіо Свобода : сайт. 03.01.2021. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/salut-ukraina-zaborona-feerverk-sobaki-pticy/31031735.html> (дата звернення: 09.02.2022).

зокрема футбольних матчів (Smith, 2016; Merkelbach et al., 2021; Winskowski, Homölle, 2022), що перекликається з деякими національними дослідженнями. Водночас серед комплексних наукових публікацій слід відмітити роботу американських колег, в якій розглядається правовий статус феєрверків і піротехніки, соціальні витрати у зв'язку з використанням піротехніки, зниження травмування людей, правила торгівлі піротехнікою, податкові та акцизні питання (Kraus, 2019).

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Використання системного методу, методів загально-го синтезу та аналізу дозволило охарактеризувати особливості правового регулювання обігу піротехнічних виробів. Порівняльно-правовий метод, методи документального аналізу та синтезу використані з метою узагальнення судової практики щодо притягнення до відповідальності осіб за порушення вимог статті 195-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення. Методи формальної логіки були використані при розробці рекомендацій щодо вдосконалення правового регулювання адміністративної відповідальності за порушення правил обігу піротехнічних виробів.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. Нормативно-правова основа обігу в Україні піротехнічних виробів і встановлення відповідальності за порушення його правил є досить розгалуженою, оскільки поняття «обіг», як правило, включає в себе вироблення, перевезення, зберігання, розповсюдження таких засобів, що належить до різних сфер суспільних відносин та стосується різних суб'єктів: юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців, фізичних осіб тощо.

Дотепер основним нормативним актом, що встановлює вимоги безпеки, яким мають відповідати піротехнічні вироби, щоб їх можна було вводити до торгового обігу, є Технічний регламент піротехнічних виробів, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 5 січня 2021 р. № 8¹. Нормами цього документа вводиться новий термін «надання піротехнічних засобів на ринку», тобто будь-яке платне чи безоплатне постачання піротехнічного виробу для розповсюдження, споживання чи використання на ринку України в про-

цесі здійснення господарської діяльності. Також ним визначаються класи піротехнічних виробів, правовий режим їх вільного обігу, обов'язки суб'єктів господарювання та їх ідентифікація, маркування піротехнічних виробів, порядок встановлення відповідності піротехнічних виробів, технічні вимоги щодо безпеки тощо.

Перевезення вказаних виробів здійснюється відповідно до Закону України «Про перевезення небезпечних вантажів», тобто речовин, матеріалів, виробів, відходів виробничої та іншої діяльності, які внаслідок притаманних їм властивостей за наявності певних факторів можуть під час перевезення спричинити вибух, пожежу, пошкодження технічних засобів, пристроїв, споруд та інших об'єктів, заподіяти матеріальні збитки та шкоду довкіллю, а також призвести до загибелі, травмування, отруєння людей².

Детальний порядок перевезення піротехнічних виробів як небезпечних вантажів врегульовано Наказом МВС України «Про затвердження деяких нормативно-правових актів з питань дорожнього перевезення небезпечних вантажів» від 4 серпня 2018 р. № 656, яким затверджені Правила дорожнього перевезення небезпечних вантажів, Порядок видачі та оформлення свідоцтв про допущення транспортних засобів до перевезення визначених небезпечних вантажів, Порядок погодження та оформлення маршруту руху транспортного засобу під час дорожнього перевезення небезпечних вантажів³. Адміністративна відповідальність за порушення вимог вказаних документів та інших складових обігу піротехнічних засобів встановлена ст. 195-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення, яка регулює питання відповідальності за порушення порядку виробництва, зберігання, перевезення, торгівлі та використання піротехнічних виробів⁴.

² Про перевезення небезпечних вантажів : Закон України від 06.04.2000 № 1644-III // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1644-14> (дата звернення: 09.02.2022).

³ Про затвердження деяких нормативно-правових актів з питань дорожнього перевезення небезпечних вантажів : Наказ МВС України від 04.08.2018 № 656 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1041-18> (дата звернення: 09.02.2022).

⁴ Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 07.12.1984

¹ Про затвердження Технічного регламенту піротехнічних виробів : Постанова Кабінету Міністрів України від 05.01.2021 № 8 // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/8-2021-p> (дата звернення: 09.02.2022).

Отже, якщо йдеться про правове регулювання виробництва, маркування та перевезення піротехнічних виробів, то визначення основних нормативних підстав адміністративної відповідальності за їх порушення майже не викликає труднощів. Водночас вважаємо, що існують суттєві нормативні прогалини щодо встановлення підстав за порушення правил продажу таких виробів населенню, їх зберігання у розповсюджувачів, використання покупцями тощо.

Технічний регламент піротехнічних виробів у п. 12 встановлює, що їх заборонено продавати особам, які не досягли такого віку: 12 років (клас F1), 16 років (клас F2), 18 років (клас F3). Для сценічних піротехнічних виробів класу П1 та інших піротехнічних виробів класу Р1 встановлюється вікове обмеження у 18 років.

Щодо використання громадянами таких виробів, то на сьогодні чи не єдиними нормативними актами, що регулюють це питання, є: Закон України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» від 24 лютого 1994 р. № 4004-ХІІ, що містить норми, відповідно до яких у нічний час, із двадцять другої до восьмої години на захищених об'єктах забороняються гучний спів і викрики, користування звуковідтворювальною апаратурою та іншими джерелами побутового шуму, проведення салютів, феєрверків, використання піротехнічних засобів¹; Закон України «Про особливості забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з підготовкою та проведенням футбольних матчів» від 8 липня 2011 р. № 3673-VI, згідно з яким глядачам забороняється проносити на територію спортивної споруди та/або використовувати боєприпаси, вибухові речовини, піротехнічні вироби, легкозаймисті речовини, їдкі речовини, інші предмети, засоби і речовини, обіг яких обмежено законодавством та які визначені правилами поведінки на території спортивної споруди².

№ 8073-X // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10> (дата звернення: 09.02.2022).

¹ Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення : Закон України від 24.02.1994 № 4004-ХІІ // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4004-12> (дата звернення: 09.02.2022).

² Про особливості забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з підготовкою та проведенням футбольних матчів :

Отже, інших нормативних актів (крім окремих положень нового Технічного регламенту), що встановлюють єдині та чіткі правила використання піротехнічних виробів населенням, немає. Про це опосередковано говорить також те, що працівники ДСНС України, роз'яснюючи населенню порядок придбання та використання піротехнічних виробів, обмежуються загальними порадами без посилання на нормативні акти державного або місцевого рівня, якими такі правила встановлені.

Як доповнення слід зауважити, що відповідно до положень чинного законодавства України порядок продажу та використання піротехнічних виробів на території міст, сіл та селищ визначається відповідними рішеннями органів місцевого самоврядування. Наприклад, відповідні правила та заборони містяться у Правилах благоустрою міста Полтава, затверджених рішенням Полтавської міської ради від 16 червня 2017 р., ухвалі Львівської міської ради «Про заборону використання та реалізації феєрверків, салютів і піротехнічних виробів на території м. Львова» від 17 грудня 2015 р., рішенні виконавчого комітету Харківської міської ради «Про тимчасову заборону використання піротехнічних засобів» від 13 серпня 2014 р. № 490 тощо.

Заразом слід вказати, що подібні документи ухвалені не всіма суб'єктами місцевого самоврядування. Більше того, у них переважно встановлюється єдина заборона щодо продажу піротехніки на ринках та заборона її використання на час проведення АТО, що вже нормативно та організаційно замінено на операцію Об'єднаних сил. Тому при кваліфікації діяння за ст. 195-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення уповноважені особи не можуть посилатися ні на загальнодержавний, ні на місцевий нормативний акт, що регулює, насамперед, правила торгівлі та використання піротехнічних виробів.

Однак чи не найбільшою прогалиною у розгляданих питаннях є те, що у 2003 р. МВС України ухвалило Наказ «Про затвердження Тимчасових правил обігу в Україні побутових піротехнічних виробів» від 23 грудня 2003 р. № 1649³, який із незрозумілих причин

Закон України від 08.07.2011 № 3673-VI // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3673-17> (дата звернення: 09.02.2022).

³ Про затвердження Тимчасових правил обігу в Україні побутових піротехнічних виробів : Наказ МВС України від 23.12.2003 № 1649 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL:

був скасований іншим Наказом МВС України «Про визнання таким, що втратив чинність, наказу МВС від 23.12.2003 № 1649» від 28 листопада 2017 р. № 968. На його заміну, на жаль, не було ухвалено жодного локального акта, що є правовим нонсенсом, адже саме він був основною підставою притягнення до адміністративної відповідальності за ст. 195-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Так, скасованим Наказом МВС України від 23 грудня 2003 р. № 1649 закріплювалися такі інституційні правила обігу побутових технічних виробів:

1) фізичні особи мали право перевозити піротехнічні вироби у кількості до 50 кг для особистого використання з дотриманням правил перевезення небезпечних вантажів. Перевезення побутових піротехнічних виробів II та III класів небезпеки громадським транспортом було заборонено;

2) під час проведення вантажних робіт із піротехнічними виробами заборонялося використання відкритого вогню, а також куріння;

3) було встановлено максимальну місткість складів і сховищ, що зберігали піротехнічні вироби: склади постійного зберігання – до 200 т, склади тимчасового зберігання – до 100 т. Допускалося зберігання піротехнічних виробів вагою до 50 т у випадку, якщо відстань таких складів до місць розташування людей, громадських місць, транспорту перевищувала 500 м.

Під час використання побутових піротехнічних виробів громадянам заборонялося: 1) ударяти ці вироби та кидати їх; 2) переносити вироби без упаковки, під одягом, а також у кишенях; 3) розбирати, модифікувати та переробляти піротехнічні вироби; 4) використовувати піротехніку ближче 100 м від споруд, де перебувають люди, шкіл, дитячих садочків, лікарень тощо; 5) кидати такі вироби під ноги перехожих, із вікон та балконів, а також використовувати їх, знаходячись у стані алкогольного та наркотичного сп'яніння.

Отже, після 2017 р. в Україні було здійснено дерегулювання вказаних діянь, що дає підстави говорити про суттєву неефективність реалізації положень ст. 195-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Додатковим підтвердженням цього висновку є аналіз судової практики за ст. 195-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення, який доводить, що наявна право-

ва прогалина не дозволяє притягувати до відповідальності осіб, які порушують відповідні правила обігу піротехнічних виробів. Наведемо кілька прикладів судових рішень.

1. Згідно з матеріалами справи № 208/223/21 27 грудня 2020 р. о 12:00 за протоколом про адміністративне правопорушення ОСОБА_1 на продуктовому ринку в м. Кам'янське порушила порядок, встановлений пп. 7.1 п. 7 Наказу МВС України «Про затвердження Тимчасових правил обігу в Україні побутових піротехнічних виробів» від 23 грудня 2003 р. № 1649. Суд вказує, що зазначений Наказ втратив чинність на підставі Наказу МВС України «Про визнання таким, що втратив чинність, наказу МВС від 23 грудня 2003 № 1649» від 28 листопада 2017 р. № 968.

Отже, на час складання протоколу про адміністративне правопорушення серії ВАБ № 115530 від 27 грудня 2020 р. стосовно ОСОБА_1 не існувало іншого спеціального нормативно-правового акта, який обмежував або забороняв реалізацію піротехнічних засобів. Суд дійшов висновку, що в її діях відсутня подія та склад адміністративного правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 195-6 КУпАП, а тому провадження у справі про адміністративне правопорушення підлягає закриттю¹.

2. У справі № 333/1390/19 відповідно до протоколу про адміністративне правопорушення серії ГР № 418496 від 28 грудня 2018 р. ОСОБА_1 зберігав та здійснював торгівлю петардами і салютами, що належать до піротехнічних засобів, без відповідних дозвільних документів, чим порушив пп. 7.1 п. 7 Наказу МВС України від 23 грудня 2003 р. № 1949. У протоколі про адміністративне правопорушення працівник поліції послався на пп. 7.1 п. 7 Наказу МВС України від 23 грудня 2003 р. № 1949. Водночас такого Наказу МВС України не існує. У разі, якщо працівником поліції було допущено описку та він мав на увазі Наказ МВС України «Про затвердження Тимчасових правил обігу в Україні побутових піротехнічних виробів» від 23 грудня 2003 р. № 1649, то зазначений Наказ втратив чинність на підставі Наказу МВС України від 28 листопада 2017 р. № 968.

Отже, встановлено, що у протоколі про адміністративне правопорушення відносно

¹ Постанова Заводського районного суду м. Дніпродзержинська від 17.03.2021 : справа № 208/223/21, провадження № 3/208/545/21 // Vsudi Pro : сайт. 02.04.2021. URL: <https://vkursi.pro/vsudi/decision/95972753> (дата звернення: 09.02.2022).

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0263-04> (дата звернення: 09.02.2022). Втратив чинність.

ОСОБА_1 у порушення вимог ч. 1 ст. 257 КУпАП фактично відсутнє посилання на нормативний акт, який передбачає відповідальність за таке правопорушення¹.

Зауважимо, що в державному реєстрі судових рішень міститься певна кількість постанов, які були ухвалені з порушенням чинного законодавства України. Річ у тому, що підставою притягнення особи до адміністративної відповідальності за ст. 195-6 КУпАП був Наказ МВС України «Про затвердження Тимчасових правил обігу в Україні побутових піротехнічних виробів» від 23 грудня 2003 р. № 1649, що, як ми неодноразово вказували, втратив чинність на підставі Наказу МВС України від 28 листопада 2017 р. № 968. Однак ані працівники поліції, ані судді не звертали на це увагу і здійснювали відповідні дії, керуючись вимогами саме цього документа. Наведемо приклади.

1. ОСОБА_1 18 грудня 2019 р. близько 18:00, перебуваючи по вул. Широкий у смт Біла Криниця, у правій кишені куртки зберігав піротехнічні вироби (петарди) «Корсар» торгової марки «Золотий Дракон» у кількості 179 штук, чим порушив правила зберігання піротехнічних засобів, тобто вчинив адміністративне правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 195-6 КУпАП України та вимогами Наказу МВС України «Про затвердження Тимчасових правил обігу в Україні побутових піротехнічних виробів» від 23 грудня 2003 р. № 1649. Суд постановив гр. ОСОБА_1 визнати винним у вчиненні адміністративного правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 195-6 КУпАП, і накласти на нього адміністративне стягнення у вигляді тридцяти п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян у розмірі 595 грн з конфіскацією піротехнічних засобів².

2. ОСОБА_1 23 грудня 2019 р. близько 15:00, працюючи завідувачкою магазину «У теці», що в м. Буську по вул. Парковій 12, здійснювала торгівлю піротехнічними виробами (петардами) без відповідних на це документів,

чим порушила пп. 7.1 п. 7 Наказу МВС України «Про затвердження тимчасових правил обігу в Україні побутових піротехнічних виробів» від 23 грудня 2003 р. № 1649. Суд постановив ОСОБА_1 визнати винною у вчиненні адміністративного правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 195-6 КУпАП, та накласти адміністративне стягнення у вигляді штрафу в розмірі тридцяти п'яти неоподаткованих мінімумів доходів громадян, що становить 595 грн, у дохід держави із конфіскацією піротехнічних засобів – 11 коробок петард марки «Корсар»³.

3. ОСОБА_1 14 грудня 2018 р. о 14:00, знаходячись за адресою: Київська область, м. Бровари, вул. Київська, 316/2, у супермаркеті «МегаМаркет» здійснював торгівлю бенгальськими вогнями, чим порушив п. 7.2 Наказу МВС України «Про затвердження тимчасових правил обігу в Україні побутових піротехнічних виробів» від 23 грудня 2003 р. № 1649. Своїми діями ОСОБА_1 вчинив правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 195-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення. Допитаний у судовому засіданні ОСОБА_1 вину визнав повністю. Факт вчинення ОСОБА_1 адміністративного правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 195-6 КУпАП, підтверджується матеріалами справи та дослідженими письмовими поясненнями ОСОБА_1.

Враховуючи обставини справи, характер правопорушення, визнання вини особою, яка притягується до адміністративної відповідальності, суд вважає за необхідне застосувати до правопорушника адміністративне стягнення у вигляді штрафу та конфіскації піротехнічних засобів⁴.

Маємо наголосити, що крім проблем у правовому регулюванні обігу піротехнічних засобів, що виникли із втратою чинності профільного Наказу МВС України, існують також інші прогалини із зазначеного питання. Так, положеннями Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» від 2 березня 2015 р. № 222-VIII діяльність, пов'язана з

¹ Постанова Комуранського районного суду м. Запоріжжя від 28.03.2019 : справа № 333/1390/19, провадження № 3/333/545/19 // You Control : сайт. URL: <https://youcontrol.com.ua/catalog/court-document/80828865/> (дата звернення: 09.02.2022).

² Постанова Великоолександрівського районного суду Херсонської обл. від 10.01.2020 : справа № 650/39/20, провадження № 3/650/39/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87074109> (дата звернення: 09.02.2022).

³ Постанова Буського районного суду Львівської обл. від 23.12.2019 : справа № 943/2473/19, провадження № 3/943/928/2019 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86640832> (дата звернення: 09.02.2022).

⁴ Постанова Броварського міськрайонного суду Київської області від 06.02.2019 : справа № 361/949/19, провадження № 3/361/703/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79787944> (дата звернення: 09.02.2022).

виробництвом і торгівлею піротехнічними виробами, визнана такою, що не потребує ліцензування, як це було у старій редакції відповідного закону (п. 39 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» від 1 червня 2000 р. № 1775-III). На нашу думку, діяльність із торгівлі та виробництва піротехнічних виробів стала менш контрольованою з боку держави, що створює численні порушення такого порядку та може призвести до травмування або загибелі людей.

Ще однією проблемою, яку слід вирішити на законодавчому рівні, є встановлення кваліфікованого складу адміністративного правопорушення за ст. 195-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення стосовно продажу піротехнічних виробів особам, які не досягли віку, зазначеного у Технічному регламенті піротехнічних виробів. Також необхідно збільшити розміри штрафів за порушення, що передбачені у частинах 1 та 2 зазначеної статті. Тому пропонуємо сформулювати ст. 195-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення в такій редакції:

«1. Порушення порядку виробництва, зберігання, перевезення, торгівлі та використання піротехнічних виробів, – тягнуть за собою накладення штрафу від двохсот до чотирьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією піротехнічних виробів.

2. Повторне протягом року вчинення будь-якого з порушень, передбачених частиною першою цієї статті, за яке особу вже було піддано адміністративному стягненню, – тягнуть за собою накладення штрафу від чотирьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією піротехнічних виробів.

3. Порушення встановлених законодавством вікових обмежень щодо продажу або передачі піротехнічних виробів – тягне за собою накладення штрафу від чотирьохсот до восьмисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян із конфіскацією піротехнічних виробів.

4. Повторне протягом року вчинення порушення, передбаченого частиною третьою цієї статті, за яку особу вже було піддано адміністративному стягненню, – тягнуть за собою накладення штрафу від восьмисот до од-

нієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією піротехнічних виробів».

ВИСНОВКИ

1. Правове регулювання обігу піротехнічних виробів в Україні є важливим компонентом забезпечення публічної безпеки та порядку в державі, збереження життя і здоров'я громадян, а також нормального функціонування об'єктів транспорту й інфраструктури.

2. Набуття чинності нового Технічного регламенту піротехнічних виробів потребує від усіх зацікавлених органів державної влади приведення власних нормативно-правових актів до вимог, які висуваються до продажу, перевезення, вироблення та використання піротехнічних виробів Європейським співтовариством та стандартами безпеки України.

3. На сьогодні чинне законодавство України має великі прогалини у порядку регулювання виробництва, перевезення, зберігання та використання піротехнічних виробів:

- відсутній єдиний правовий акт, що регулює порядок обігу піротехнічних виробів;

- виробництво і торгівля піротехнічними виробами безпідставно виключена з переліку господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню;

- існуючі окремі норми законодавства щодо використання піротехнічних виробів і торгівлі ними є фрагментарними та не забезпечують належного рівня громадської безпеки в країні;

- існують прогалини у змісті судових рішень з питань застосування статті 195-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення, що свідчать про низьку якість опрацювання цього питання судовими та правоохоронними органами держави.

4. На підставі вищезазначеного доцільно віднести діяльність, пов'язану з обігом піротехнічних виробів, до такої, що потребує ліцензування, ухвалити нормативно-правовий акт щодо правил обігу побутових піротехнічних засобів, унести зміни до ст. 195-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення стосовно встановлення відповідальності за продаж або передачу таких виробів особам, які не досягли встановленого віку.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Адміністративна діяльність Національної поліції : навч. посіб. / кер. авт. кол. В. А. Глуховея. Дніпро : ДДУВС, 2017. 248 с.

2. Алгоритм дій дільничного офіцера поліції при документуванні адміністративних правопорушень : наук.-практ. посіб. / уклад. О. А. Чайка, Т. М. Малиновська, М. О. Качинська, Г. М. Шорохова. Харків : ХНУВС, 2019. 79 с.

3. Бараняк В. Проблеми протидії незаконній діяльності, пов'язаній з виробництвом, торгівлею та використанням піротехнічних засобів. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки*. 2017. № 865. С. 428–432.
4. Бахчев К., Очеретяний М., Опацький Р. Реагування поліцейського превентивної діяльності на порушення в сфері публічного порядку та безпеки : наук.-практ. рек. Дніпро : ДДУВС, 2020. 90 с.
5. Білик В. М. Порядок перевезення піротехнічних засобів: до питання адміністративної відповідальності // Реформи законодавства України в умовах євроінтеграції : матеріали VI Всеукр. наук.-теорет. конф. (м. Київ, 30 жовт. 2014 р.) / МВС України, Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2014. URL: http://109.237.87.242/bitstream/123456789/11740/1/%2B%20zbir1-14-reform-zakonod_p043-044.pdf (дата звернення: 09.02.2022).
6. Будинкевич Ю. А., Панасюк А. С. Адміністративна відповідальність за порушення тиші в нічний час. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2016. № 2 (14). URL: <http://lj.ou.edu.ua/articles/2016/n2/16byavnc.pdf> (дата звернення: 09.02.2022).
7. Вовченко Н. О. Заходи безпеки під час новорічних свят : навч.-метод. посіб. Вінниця, 2011. 25 с.
8. Довідник працівника поліції превентивної діяльності : навч. посіб. / кер. авт. кол. А. Є. Фоменко. Дніпро : ДДУВС, 2018. 180 с.
9. Ковальова О. В. Конспект лекцій з навчальної дисципліни «Кваліфікація адміністративних правопорушень» для студентів 1 курсу магістратури за спеціальністю 262 «Правоохоронна діяльність». Одеса : ОДУВС, 2018. 156 с.
10. Перевезення небезпечних вантажів залізничним транспортом : підручник / М. І. Данько, С. В. Панченко, А. О. Каграманян та ін. Харків : УкрДУЗТ, 2019. 428 с.
11. Поліцейська (адміністративна) діяльність : навч. посіб. / за заг. ред. О. І. Безпалової ; О. І. Безпалова, О. В. Джафарова, С. О. Шатрава та ін. ; передм. О. І. Безпалової ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2020. 396 с.
12. Самусь Є. В. Адміністративно-правові засади визначення предметної сфери технічного регулювання органів системи Міністерства внутрішніх справ України. *Наука і правоохорона*. 2017. № 4. С. 104–109.
13. Фатєєв В. М. Піротехніка : курс лекцій / за заг. ред. С. С. Чернявського. Київ : НАВСУ, 2017. 470 с.
14. Чишко К. Зарубіжний досвід адміністративно-правової кваліфікації правопорушень. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 3. С. 185–191. DOI: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.3.31>.
15. Smith T. Pyrotechnics in Stadia. Health and Safety issues relating to the use of pyrotechnics in football stadia. November 2016 // UEFA.com : сайт. URL: https://de.uefa.com/MultimediaFiles/Download/uefaorg/Stadium&Security/02/48/11/68/2481168_DOWNLOAD.pdf (дата звернення: 09.02.2022).
16. Merkelbach I., Dewies M., Noordzij G., Denktas S. No Pyro, No Party: Social factors, deliberate choices, and shared fan culture determine the use of illegal fireworks in a soccer stadium. *F1000Research*. 2021. No. 10. DOI: <https://doi.org/10.12688/f1000research.53245.1>.
17. Winskowski P., Homölle S. Agency problems concerning the handling of fan misbehaviour and its punishment in football. *Sport, Business and Management*. 2022. Vol. 12, No. 4. Pp. 517–536. DOI: <https://doi.org/10.1108/SBM-06-2021-0069>.
18. Kraus S. P. The Fire Rises: Refining the Pennsylvania Fireworks Law so that Fewer People Get Burned. *Dickinson Law Review*. 2019. Vol. 123. Iss. 3. Pp. 747–784.

REFERENCES

1. Bakhchev, K., Ocheretianyi, M., & Opatskyi, R. (2020). *Response of police preventive activities to violations in the field of public order and security*. Dnipro State University of Internal Affairs.
2. Baranyak, V. (2017). Problems of counteraction to illegal activity, related to production, trade and use of pyrotechnic means. *Bulletin of Lviv Polytechnic National University. Series: Legal Sciences*, 865, 428-432.
3. Bezpalova, O. I., Dzhafarova, O. V., Shatrava, S. O. et al. (2020). *Police (administrative) activities* (O. I. Bezpalova, Ed.). Kharkiv National University of Internal Affairs.
4. Bilyk, V. M. (2014, October 30). *The order of transportation of pyrotechnics: to the issue of administrative responsibility* [Conference presentation abstract]. VI All-Ukrainian Scientific and Theoretical Conference “Reforms of Ukrainian legislation in the context of European integration”, Kyiv, Ukraine. http://109.237.87.242/bitstream/123456789/11740/1/%2B%20zbir1-14-reform-zakonod_p043-044.pdf.
5. Budynkevych, Yu. A., & Panasiuk, A. S. (2016). The administrative responsibility for violation of silence at night. *Journal of the National University “Ostroh Academy”. Law Series*, 2(14). <http://lj.ou.edu.ua/articles/2016/n2/16byavnc.pdf>.
6. Chaika, O. A., Malynovska, T. M., Kachynska, M. O., & Shorokhova, H. M. (2019). *Algorithm of actions of a district police officer in documenting administrative offenses*. Kharkiv National University of Internal Affairs.

7. Chyshko, K. (2020). Foreign experience of administrative and legal qualification of offenses. *Entrepreneurship, Economy and Law*, 3, 185-191. <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.3.31>.
8. Danko, M. I., Panchenko, S. V., Kahramanian, A. O. et al. (2019). *Transportation of dangerous goods by rail*. UkrDUZT.
9. Fatieiev, V. M. (2017). *Pyrotechnics* (S. S. Cherniavskiy, Ed.). NAVSU.
10. Fomenko, A. Ye. (Ed.). (2018). *Handbook of a police officer of preventive activities*. Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs.
11. Hlukhoveria, V. A. (Ed.). (2017). *Administrative activity of the National Police*. Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs.
12. Kovalova, O. V. (2018). *Synopsis of lectures on the subject "Qualification of Administrative Offenses" for first-year master's students majoring in 262 "Law Enforcement"*. Odessa State University of Internal Affairs.
13. Kraus, S. P. (2019). The Fire Rises: Refining the Pennsylvania Fireworks Law so that Fewer People Get Burned. *Dickinson Law Review*, 123(3), 747-784.
14. Merkelbach, I., Dewies, M., Noordzij, G., & Denktas, S. (2021). No Pyro, No Party: Social factors, deliberate choices, and shared fan culture determine the use of illegal fireworks in a soccer stadium. *F1000Research*, 10. <https://doi.org/10.12688/f1000research.53245.1>.
15. Samus, Ye. V. (2017). Administrative and legal bases for determining the subject area of technical regulation of the system of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine. *Nauka i pravoohorona*, 4, 104-109.
16. Smith, T. (2016). *Pyrotechnics in Stadia. Health and Safety issues relating to the use of pyrotechnics in football stadia*. November 2016. UEFA.com. https://de.uefa.com/MultimediaFiles/Download/uefaorg/Stadium&Security/02/48/11/68/2481168_DOWNLOAD.pdf.
17. Vovchenko, N. O. (2011). *Safety measures are a part of the New Year holidays*. Vinnytsia.
18. Winskowski, P., & Homölle, S. (2022). Agency problems concerning the handling of fan misbehaviour and its punishment in football. *Sport, Business and Management*, 12(4), 517-536. <https://doi.org/10.1108/SBM-06-2021-0069>.

Надійшла до редакції: 13.02.2022

КОНСТАНТИН ЛЕОНИДОВИЧ БУГАЙЧУК,

доктор юридических наук, доцент,

Харьковский национальный университет внутренних дел,

научно-исследовательская лаборатория по вопросам научного обеспечения

правоохранительной деятельности и качества подготовки кадров;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2429-5010>,

e-mail: kbugaychuk@gmail.com

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБОРОТА В УКРАИНЕ ПИРОТЕХНИЧЕСКИХ ИЗДЕЛИЙ И АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ЕГО НАРУШЕНИЕ

Исследовано содержание нормативно-правовых актов, регулирующих вопрос оборота пиротехнических изделий в Украине. Особое внимание уделено нормам, устанавливающим правила и ограничения торговли, перевозки и использования пиротехнических изделий гражданами Украины. Исследованы нормативные основания привлечения физических лиц к административной ответственности за нарушение порядка изготовления, перевозки, хранения и использования пиротехнических изделий. На основании анализа положений приказов МВД Украины по обороту бытовых пиротехнических изделий, а также судебной практики по статье 195-6 Кодекса Украины об административных правонарушениях выявлены пробелы в нормативном регулировании ответственности за нарушение правил торговли и использования пиротехнических изделий, предложены пути их решения.

Ключевые слова: *пиротехнические изделия, обращение пиротехнических изделий, административное правонарушение, административная ответственность, Кодекс Украины об административных правонарушениях, административные взыскания, несовершеннолетние.*

KOSTIANTYN LEONIDOVYCH BUHAICHUK,

*Doctor of Law, Associate Professor,
Kharkiv National University of Internal Affairs,
Scientific and Research Laboratory for the Support
of Law Enforcement and the Quality of Personnel Training;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2429-5010>,
e-mail: kbugaychuk@gmail.com*

LEGAL REGULATION OF THE CIRCULATION OF PYROTECHNIC PRODUCTS IN UKRAINE AND ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY FOR ITS VIOLATION

The paper examines the regulations governing the circulation of pyrotechnic articles in Ukraine. The content of the Technical Regulation of Pyrotechnics, which came into force in January 2022, is revealed. These regulations determine the classes of pyrotechnic articles, the legal regime of their free circulation, the responsibilities of economic entities and their identification, labeling of pyrotechnic articles, the procedure for establishing the conformity of pyrotechnic articles, technical requirements for the safety of pyrotechnic articles. It is emphasized that the Technical Regulations establish age restrictions on the sale or transfer of pyrotechnic articles to persons under the age of: 12 years (class F1), 16 years (class F2), 18 years (class F3).

The peculiarities of transportation of pyrotechnic articles in accordance with the Law of Ukraine “On Transportation of Dangerous Goods” and orders of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine governing the issuance and issuance of certificates of admission of vehicles for transportation of dangerous goods.

The bases of administrative responsibility for violation of rules of trade and use of pyrotechnic products are defined. It is emphasized that it is characterized by insufficient clarity and gaps. In 2017, the order of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine “On approval of the Provisional Rules of Circulation of Household Pyrotechnic Products in Ukraine” was revoked, as a result of which the normative grounds for bringing to administrative responsibility those who violated the rules of trade, storage and use of pyrotechnic products disappeared. It is proved that due to insufficient legal regulation, as well as low legal training of employees of the National Police and judges of general courts, during 2019–2021 many individuals were brought to administrative responsibility under Article 195-6 of the Code of Administrative Offenses of Ukraine without proper legal grounds. In addition, it was found that the lack of proper legal regulation and regulations of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine on the legal regime of household pyrotechnic articles leads to the fact that the judiciary closes cases of administrative offenses under Article 195-6 of the Code of Administrative Offenses.

The ways to improve the current legislation of Ukraine on the circulation of pyrotechnic articles in Ukraine, as well as to establish clear grounds for administrative liability for violations of the rules of manufacture, transportation, storage, trade, use of pyrotechnic articles and their sale to minors are highlighted in the article.


Keywords: *pyrotechnic products, circulation of pyrotechnic products, administrative offense, administrative responsibility, Code of Ukraine on administrative offenses, administrative penalties, minors.*

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Бугайчук К. Л. Правове регулювання обігу в Україні піротехнічних виробів та адміністративної відповідальності за його порушення. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 81–90. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.08>.

Citation (APA): Buhaichuk, K. L. (2022). Legal regulation of the circulation of pyrotechnic products in Ukraine and administrative responsibility for its violation. *Law and Safety*, 2(85), 81–90. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.08>.

ІГОР АЛЬБЕРТОВИЧ ЛОГВИНЕНКО,


кандидат історичних наук, доцент,
Харківський національний університет внутрішніх справ,
кафедра теорії та історії держави і права;

 <https://orcid.org/0000-0003-1505-4418>,

e-mail: igor_logv@ukr.net;

ЄВГЕНІЯ СЕРГІЇВНА ЛОГВИНЕНКО,

кандидат юридичних наук, доцент,
Харківський національний університет внутрішніх справ,
кафедра конституційного і міжнародного права;

 <https://orcid.org/0000-0002-7687-843X>,

e-mail: evgeniyalogvinenko11@gmail.com

СТАТУС ЖІНКИ НА СТАРОДАВНЬОМУ СХОДІ: ОСОБЛИВОСТІ ШЛЮБНО-СІМЕЙНИХ ВІДНОСИН У МЕСОПОТАМІЇ

Досліджено основні критерії соціальної диференціації жінок у перших державних утвореннях Міжріччя. Показано вплив релігії на формування розуміння місця і ролі жінки в суспільстві. Розглянуто особливості шлюбно-сімейних відносин у Стародавній Месопотамії. З'ясовано причини храмової та вуличної масової проституції. В основу роботи покладено принцип історизму. При вивченні першоджерел використовувалися порівняльно-правовий, герменевтичний методи та системний аналіз. Зроблено висновок, що суспільне становище жінки у Стародавній Месопотамії не було однозначним. Найбільш впливовими та законодавчо захищеними були вищі жриці – ентум і надітум. Найменш захищеними були повії та рабині. Історія жінок Дворіччя дає підстави стверджувати, що вирішення проблем гендерної нерівності неможливе лише шляхом зміни законодавства. Необхідний комплексний підхід, який враховував би такі складові, як релігія, культура, право, економіка, психологія тощо.

Ключові слова: Стародавня Месопотамія, шумер, жінка, шлюб, надітум, ентум, проституція, закон.

Оригінальна стаття

ВСТУП. Історія Стародавньої Месопотамії завжди викликала інтерес у науковців, адже тут виникли перші державні утворення, які мали відчутний вплив на державо- та правотворчі процеси Середземномор'я, зокрема на античний світ, спадкоємницею якого є європейська цивілізація (Кузищин, Дандамаєв, Козырева, 2008).

Месопотамія (з давньогрецької *Μεσopotαμία* (*μεσος* – «між», «середина»; *ποτάμια* – «річки, потоки») – «земля між ріками», або ж Межиріччя (Дворіччя) – це регіон на Близькому Сході, межі якого визначаються великими ріками Тигром і Євфратом. М'який клімат і розливи річок, які зрошували й удобрявали землю, створювали ідеальні умови для осілого способу життя, адже заняття землеробством і вівчарством давали можливість не лише прогнати зиму, а й мати надлишок продовольства, яке йшло на продаж. Торгівля стала основою розвитку міської цивілізації: з'являються перші міста, формується адміністративна одиниця – ном і зміцнюється управлінська

структура перших державних утворень на території Месопотамії (Дьяконов и др., 1989, с. 40).

Особливу увагу дослідники звертають на культуру того часу. Відомий дослідник Стародавнього Сходу В. Якобсон (1981, с. 9) зазначав, що одним із найбільш цікавих та багатозначних феноменів культури Месопотамії є виникнення й розвиток права: «Історик права, порівнюючи правові системи різних суспільств, які існували в різний час, але знаходилися на відносно однаковій стадії розвитку, виявляє разючу схожість правових інститутів... Тим не менше з метою "чистоти експерименту" питання про те, як виникає і формується право, варто вивчати на прикладі такого суспільства, де можливість запозичення виключена, тобто звернутися до найбільш ранніх цивілізацій в історії людства». Отже, беручи до уваги умовивід науковця, у межах визначеної теми зосередимося на дослідженні статусу жінки у Стародавній Месопотамії і тих факторів, які обумовлювали його особливості. Така постановка проблеми є актуальною,

оскільки вивчення статусу жінки у суспільстві давньосхідних державних утворень, прав жінок дозволяє з'ясувати та проаналізувати витоки формування гендерних стереотипів, створює відповідне розуміння необхідності подолання гендерної нерівності в сучасному світі. Водночас вивчення шлюбно-сімейних відносин етносів, які населяли Месопотамію, дозволяє більш повно розкрити їх гендерну історію, зрозуміти вплив релігії на формування світогляду людини, на стосунки між жінкою та чоловіком.

Релігійна свідомість домінувала в організації побуту і тогочасних правовідносинах, що знайшло своє висвітлення у численних юридичних документах. В історіографії є фундаментальні дослідження, де достатньо повно показано місце релігійної традиції в організації суспільства та повсякденному житті Стародавньої Месопотамії. Однак вивчення суспільного устрою перших державних утворень Міжріччя, становлення правових інститутів, робилося, як зазначила Н. Пушкарьова (2005, с. 19), здебільшого крізь призму «чоловічої історії», коли «жінки лише “додавалися” в загальну тканину історичної розповіді». Отож, права жінок, їх місце та роль у тогочасних суспільствах розглядалися науковцями стереотипно, без належного гендерного підходу. Як наслідок, вивчення статусу жінки в державних утвореннях Стародавнього Сходу, зокрема Месопотамії, було спрощеним, що позначилося на результатах проведених наукових розвідок. Тому статус жінки у давніх цивілізаціях Міжріччя потребує комплексного, незаангажованого поглядами традиційної історіографії дослідження.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Зважаючи на вищевикладену проблему, *метою* статті є всебічне висвітлення соціального статусу жінки в державних утвореннях Стародавньої Месопотамії, з'ясування спільного та особливого у шлюбно-сімейних відносинах давніх етносів, що заселяли Міжріччя. Ця мета обумовлює вирішення таких *завдань*:

- показати та пояснити особливості розуміння «призначення жінки» в державних утвореннях Стародавньої Месопотамії;
- визначити та проаналізувати чинники, що зумовлювали соціальну ієрархію жінки в давніх цивілізаціях Месопотамії;
- розкрити роль і місце жінки в суспільствах перших державних утворень Дворіччя;
- проаналізувати й охарактеризувати генезу шлюбно-сімейних відносин у державних утвореннях Міжріччя;
- зробити узагальнення та висновки, де показати історичний зв'язок розглянутих

наукових питань із сучасними проблемами гендерної нерівності.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. В основу роботи покладено принцип історизму, який дозволяє розглянути історичні події та явища в розвитку, розкрити причино-наслідкові зв'язки між ними. Так, за допомогою цього стало можливим не лише охарактеризувати інститут шлюбу у Стародавній Месопотамії, а й з'ясувати фактори, що визначали особливості розвитку сімейних відносин того часу. Історико-порівняльний метод застосовувався для визначення спільного та відмінного у статусі жінки в державних утвореннях Міжріччя. Системний аналіз і герменевтичний підхід використовувалися при вивченні першоджерел, а саме Законів Ур-Намму (2112–2094 рр. до н.е.), фрагментів шумерських законів доби правління династії Ісіна (2023–1798 рр. до н.е.) і Ларси (2023–1961 рр. до н.е.), Законів Ліпіт-Іштара (1934–1923 рр. до н.е.), Законів Біламами (б. 1770 р. до н.е.), Законів правителя Хаммурапі (1792–1750 рр. до н.е.) тощо. Також при опрацюванні законодавства перших державних утворень Дворіччя застосовувався порівняльно-правовий метод, який допоміг визначити спільне й особливе у шлюбно-сімейних відносинах давніх етносів, більш повно охарактеризувати соціальний статус жінки в різні періоди історії Стародавньої Месопотамії. Використання антропологічного підходу дозволило показати світогляд тогочасної людини, її цінності, з'ясувати ідеологічне підґрунтя розуміння місця й ролі жінки в соціумі.

Більш поглибленому вивченню статусу жінки в державних утвореннях Міжріччя сприяло застосування гендерного підходу, уперше обґрунтованого американкою Дж. Скотт (1999) і пізніше розвинутого у працях Н. Пушкарьової (2005) та І. Чикалової (2004). Цей підхід, по-перше, обумовив проведення комплексного дослідження релігійних, правових, політичних норм та вивчення соціальних інститутів, які створюють гендер (сім'я, родина, домогосподарство, система освіти тощо), по-друге, сформував підґрунтя більш повного уявлення про жінку тієї доби, про її світогляд та розуміння власного призначення в соціумі. Також ми у своїй розвідці спиралися на доробок учених, які присвятили свої розробки гендерній історії, та визначили особливості таких робіт. Так, Р. Хоф (2009, с. 35) акцентував на тому, що відмінністю «жіночих досліджень від досліджень про жінок є включення жіночого життєвого досвіду в межах соціальної та культурної дійсності як основи наукової роботи». На переконання науковця, від «теорій», які заздалегідь

«приписують жінкам особливу ірраціональність, лагідність і господарність», варто відмовитись, оскільки вони є «застарілими і не науковими». Вивчаючи історію жінок з античних часів до сучасності, Ж. Дюбі та М. Перро (2005) дійшли висновку, що дискурс про жінок приймав різноманітні та численні форми: міфічні, містичні, наукові, нормативні, схоластичні й популярні. «Роздуми про цей предмет корінням уходили в загальну *episteme* чи концептуальну матрицю, визначену чоловіками, які називали себе “ми”, а жінок – “вони”». Такий підхід дослідники вважають неправильним, оскільки «питання про стосунки між статтями» має розглядатися «не як якась даність, що задана в якійсь невизначеній формі самою природою, а як соціальний конструкт, розшифрувати який і є завданням історика». Ці умовиводи науковців є прийнятними, а тому використовувалися при проведенні представленого дослідження.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. Історія Стародавньої Месопотамії охоплює великий проміжок часу від IV тис. до н.е. по 538 р. до н.е., що умовно поділяється на чотири періоди, кожний з яких мав свої особливості державно-правового розвитку:

- 1) шумерський (кінець IV тис. до н.е. – 2360 р. до н.е.);
- 2) шумеро-аккадський (б. 2360–2024 рр. до н.е.);
- 3) період занепаду і роздробленості єдиної держави (б. 2024–1894 рр. до н.е.) та утворення кількох самостійних (Ісін, Ларса, Марі, Ешнунна);
- 4) вавилонський (б. 1894–538 до н.е.) (Бандурка та ін., 2021, с. 68; Бандурка та ін., 2020, с. 69).

Наприкінці IV тис. до н.е. на землях Північного Дворіччя оселилися шумери, походження яких у науковій літературі дотепер залишається дискусійним. Археологічні знахідки, а також вивчення шумерського епосу дозволяють припустити, що цей етнос мав зв'язок із територіями Елама (Іранське нагір'я) і Аратти (півострів Індостан) (Емельянов, 2001, с. 8, 27–31). Більше тисячі років шумерська цивілізація на Близькому Сході була найбільш розвинутою. Шумерська культура, поряд з Єгипетською та Еламською, була найдавнішою культурою людства. Вона мала відчутний вплив на всі народи Близького Сходу, Середземномор'я, Європи, зокрема на народ України. Шумери вважаються першими, хто винайшов писемність, їх здобутки в астрономії та математиці вражають. Поділ року на чотири сезони (пори року), дванадцять місяців і два-

надцять знаків зодіаку, визначення співвідношення кутів рівнокутника, хвилин і секунд цифри 60 – все це вперше зробили шумери. Сучасна фітотерапія та психотерапія сягає своїм корінням у сиву давнину, адже лікування травами й душевне зцілення людей було доволі розвинутим у шумерів. Врешті, саме в шумерів з'явилися перші законодавчі акти, які сприяли розвитку правових відносин у різних куточках Стародавнього світу (Емельянов, 2001, с. 10; Lassen, Wagensohn, 2020, р. 9).

Чимало наукових праць присвячено вивченню релігійних і міфологічних клинописних текстів шумерів, які поміщалися на глиняних табличках. Ці джерела дозволяють ознайомитися з поглядами давнього етносу на походження світу, богів і людини, побачити «жіноче начало» цих важливих глобальних процесів. Релігійні вірування шумерів були доволі складними. Дослідники у давніх текстах знайшли згадування про сотні імен божеств. Величезний пантеон богів мав свою ієрархію, яка була побудована за аналогією політичної організації людського суспільства. Виділялися наймогутніші боги, які визнавалися і шанувалися іншими. Із найголовніших богів шумерські теологи виділяли сім «вершителів долі» та п'ятдесят «великих богів». Серед «вершителів долі» найбільш шановною була богиня Нінмах (Нінхурсаг, Намму). С. Крамер (1965, с. 106), працюючи з табличкою-списком шумерських богів, звернув увагу, що ім'я богині Нінмах було зображено піктографічним значком, який означав первозданний океан. Нінмах названа у тексті «матір'ю, яка породила небо і землю». Науковець дійшов висновку, що на ранніх етапах історії шумерської цивілізації ця богиня мала найвищий статус. Вона шанувалася вище ніж Ен – бог-неба та Енліль – бог-повітря, які пізніше стали верховними божествами шумерів (Крамер, 2002, с. 143).

Богиня Нінмах створила всіх інших богів, тому її називали Мама (Якобсен, 1995, с. 121). Вона за допомогою глини, змішаної з кров'ю вбитого бога, створила першу людину на ім'я Лулла, яка була жінкою. Від Лулли бере свій початок історія людства. Вважалося, що перша жінка створена із землі (глини), тому вона є частиною матері-землі. Шанування матері-землі, матері-богині, від якої залежала кількість врожаю, виникло доволі рано. Лулла символізувала родючість усього живого. Вона разом із своїми дочками й онучками збільшили людський рід настільки, що «тиснява людей на землі» змусила богів втрутитись, і вони влаштували потоп (Крамер 1965, с. 178).

На думку Є. Вардімана (1990, с. 18–19), такої високої народжуваності дочки й онучки Лулли досягли завдяки поліандрії. На поліандрію в ранній історії вказує напис, знайдений у Лагаші, який датується III тис. до н.е.: «У минулому жінки мали звичай брати собі багатьох чоловіків; жінка, яка зважить на це сьогодні, б'ється камінням» (Дьяконов, 1951, с. 28).

Сьогодні в різних музеях світу зберігається близько півмільйона знайдених археологами глиняних табличок із клинописними текстами. Це – записи законів, судових рішень, міфи, приватні повідомлення тощо. Вони дають підстави вважати, що жінка в ранньому шумерському суспільстві мала доволі високий, почесний статус, який зі встановленням патріархату почав змінюватися (Вардиман, 1990, с. 19).

Досліджуючи клинописні тексти, науковці звернули увагу на релігійний ритуал священного шлюбу, який був традиційним і проводився не тільки впродовж усієї історії шумерської цивілізації, а також, з деякими змінами, у вавилонський період історії Стародавньої Месопотамії. Ритуал священного шлюбу проводився у кожному шумерському місті (Бутаева, 2011, с. 154). Однозначної оцінки щодо мети і самої церемонії його проведення серед науковців немає. Більшість схильні вважати, що священний шлюб – це обряд статевої близькості правителя та жриці, який магічно мав стимулювати родючість землі (Емельянов, 2003, с. 94). На наш погляд, доволі логічним є припущення, що одним із головних завдань священного шлюбу була легітимізація нової верховної жриці, яка щороку змінювалася. Кожного Нового року через статевий акт правитель підтверджував як свій богом даний статус, так і статус обраної богами жриці. Сакралізація влади правителя, його близькість до богів, схожість із ними, здійснення володарем у реальному житті того, про що повідомляли міфи та легенди, сприймалися простолюдинами як своєрідний символ зв'язку між світом людей і світом богів (Емельянов, 2003, с. 96, 99). Водночас варто відзначити суттєву різницю між священним шлюбом та звичайним людським одруженням. Те, що дозволяли собі боги, заборонялось у людей. Наприклад, інцест, адже всі шумерські та вавилонські боги – близькі родичі. Шлюб між богинею кохання Інанною та богом весни Думузі, які були пов'язані між собою кровними узами (брат і сестра), не викликав ніяких негативних емоцій та здивувань. Інцест дозволявся і правителю під час проведення ритуалу священного шлюбу, оскільки відомо, що верховною жри-

цею, обраною богами, могла бути донька або племінниця володаря (Емельянов, 2003, с. 97; Бонгард-Левин и др., 1983, с. 178). Тут можна побачити схожість із Стародавнім Єгиптом, де фараони одружувалися на жінках, з якими мали родинний зв'язок, а шлюб простого єгиптянина на жінці-родичці заборонявся.

Дитина, яка народилася від священного шлюбу, отримувала високий суспільний статус і мала право називати своїми батьками богів. Відомо, що такою дитиною був Гудеа – правитель Лагаша, який своєю матір'ю називав богиню-покровительку міста – Гатумдуг (Нгатумду) (Емельянов, 2001, с. 135; Бонгард-Левин и др., 1983, с. 313; Дьяконов и др., 1989, с. 79–80).

В історіографії тривалий час тривала полеміка з багатьох питань історії шумерської цивілізації. Так, багаторічна дискусія між І. Дьяконовим і В. Струве щодо соціально-економічного устрою міст – держав Стародавньої Месопотамії переросла у тривале наукове протистояння, яке мало позитивні результати. Детальне опрацювання відомими науковцями клинописних текстів дозволило зробити висновок про двосекторальну економіку Шумера (община і храм) та розібратися в особливостях шумерського суспільства (Крих, 2016, с. 1016).

Вже на ранніх етапах історії шумерської цивілізації в суспільстві поступово встановлюються патріархальні відносини. Встановлення патріархату вплинуло на релігію та повсякденне життя. У пантеоні божеств боги-жінки поступаються богам-чоловікам, які стають більш шановними. Водночас роль жінки в суспільстві поступово стає другорядною, що знаходить своє висвітлення в тогочасному законодавстві. Особливо це позначилося на шлюбно-сімейних відносинах.

У шумеро-аккадський період одруження мало особливо сакральне значення. Варто звернути увагу на такий юридичний феномен, як консумація шлюбу – перший законний та повноцінний акт єднання подружжя. Обряд консумації проводив жрець. У магічно-релігійній формі через обряд дарування себе партнеру наречені підтверджували взаємну відданість. Лише з проведенням консумації, на думку В. Карпенка (2012, с. 175), влада чоловіка над жінкою визнавалася встановленою. Відтепер вона мала виконувати його накази. Отже, консумація мала подвійне значення. Вона була актом водночас релігійним і юридичним. З одного боку, як вважав науковець, консумація «об'єктивувала клятву відданості, яку давали один одному наречені, і zarazом надавала самому шлюбу досконалий характер.

З іншого, – вона завершувала шлюбний процес, породжувала шлюбні правовідносини й обумовлювала виконання подружжям їхніх взаємних обов'язків» (Карпенко, 2013, с. 144–145). Цей умовивід дослідника варто враховувати, аналізуючи давнє законодавство у сфері шлюбно-сімейних відносин.

В історії Шумера можна виділити період особливо стрімкого піднесення соціально-політичного та культурного життя, який розпочався після тривалого завоювання аккадами та гутеями (Струве, 1941). Цей час шумерського відродження пов'язаний із правителями-лугальями III династії Ура (2112–2003 рр. до н.е.), які створили нове велике державне утворення з однойменною назвою могутньої династії. Засновником великої «імперії» був лугаль (букв. з шумерської – «висока людина» або «велика людина») Ур-Намму (2112–2094 рр. до н.е.), який позиціонував себе захисником справедливості і «добрим пастирем народів Шумера й Аккада». За його володарювання було складено перший в історії людства перелік судових рішень (*ditill*) на окремі конкретні випадки правопорушень, так звані Закони Ур-Намму (Трикоз, 2013, с. 110–111; Логвиненко, 2019, с. 9).

З основного тематичного змісту Законів Ур-Намму можна виділити статті, які встановлюють правила розірвання шлюбу, порядок успадкування, визначають покарання за сексуальні злочини (статті 4–12, 14–15, 27–29, 37–38, 46–47, 51–54, 80–82) та покарання за нанесення шкоди здоров'ю вагітним (статті 33–36). Закони Ур-Намму допомагають розібратися в особливостях соціального статусу жінки на ранніх етапах шумерської історії.

Зазвичай дівчину видавали заміж у ранньому віці. Проте єдиної думки щодо шлюбного віку наречених серед науковців немає. Найбільш поширеною в літературі є думка, що укладання шлюбу було можливим, коли особі жіночої статі виповнювалось 7 років, для чоловіків вік визначався «досягненням статевої зрілості» (Скоробагатов, Носаненко, Краснов, 2015, с. 61). На думку І. Д'яконова (1959, с. 17, 19), чоловіки вважалися повнолітніми у віці 13–15 років, а жінки – «з часу заміжжя». М. Стол (2016, р. 66–67) у монографічному дослідженні «Жінки на Стародавньому Близькому Сході» навів логічні аргументи на підтвердження того, що у ранньому віці дівчата могли пройти лише обряд заручин, за яким передбачалося надання нареченим викупу (*терхатум*) батькові (родині) нареченої. Зазвичай розмір викупу складав 20–30 сіклів срібла, що дорівнювало середній ціні рабині.

Сам шлюб укладався пізніше. Історик вважав, що шлюбний вік для дівчини становив 14 років, а для чоловіків – 26 років. Тут доцільно навести судження І. Д'яконова (1983, с. 352), що заручена дівчина «з правової точки зору вже була дружиною свого чоловіка, хоча часто ще роками жила в будинку свого батька – ймовірно до досягнення статевої зрілості». Таку правову оцінку відомого шумеролога не можна визнати правильною, оскільки юридичні наслідки заручин та шлюбу не були тотожними.

Шлюб складався на основі договору між батьком чи старшим братом (у деяких випадках матір'ю-вдовою) нареченої та нареченим або його батьками у присутності свідків. У вавилонський період – безпосередньо з нареченою. Отже, шлюб вважався дійсним лише за наявності договору. Шлюбний договір оформлювався переважно в письмовій формі. Винятком було місто Ларса, де складання такої угоди дозволялось як усно, так і письмово (Бонгард-Левин и др., 1983, с. 355). Закони Білалами, правителя Ешнуни (середина XX ст. до н.е.) вказували: «Якщо чоловік візьме в дружини дочку людини, не запитав її батька та матері, а також не укладе з її батьком і матір'ю угоди чи письмового договору, то якщо вона проживе у його домі навіть рік, вона не дружина» (ст. 27)¹. Також цю норму можна побачити пізніше у Вавилоні в Законах Хаммурапі (XVIII ст. до н.е.): «Якщо хто-небудь взяв собі дружину і не уклав із нею договору, то ця жінка не дружина» (Волков, 1914, с. 34). Отже, наявність контракту – єдина, обов'язкова правова підстава укладання шлюбу.

Цікавим є оцінка шлюбного договору В. Авдієва (1970, с. 72–73). Він вважав, що надання викупу за наречену та підписання контракту між її родиною і нареченим було «нічим іншим, як оформлення давнього виду прихованого рабства». Дружина, на його думку, була домашньою рабинею свого чоловіка, оскільки «якщо дружина відмовлялася від свого чоловіка», він міг продати її в рабство. Тут варто внести уточнення, що продаж у рабство дружини здійснювався лише за рішенням суду общини, яке приймалося у випадку звинувачення жінки у розпутстві. Більше того, вагомі, переконливі аргументи чоловіка могли призвести і до іншого рішення суду – смертної кари (Bottero, 2001, р. 116).

За згвалтування чужої нареченої, навіть якщо вона проживала в будинку батька, передбачалося суворе покарання. Так, за Законами

¹ Закони Білалами, царя Ешнунни (сер. XX в. до н.е.). *Вестник древней истории*. 1952. № 3. С. 216.

Ур-Намму: «Якщо людина вчинить насилля і позбавить невинності незайману дружину, яка обіцяна іншому юнаку в служіння, і введе її у свій дім, то таку людину треба вбити» (ст. 6). Водночас якщо заручена дівчина за власним бажанням «зблизиться з іншим чоловіком і переспить із ним», то наречений у разі вбивства своєї нареченої буде «звільнений від покарання» (ст. 7) (Трикоз, 2013, с. 75). Перелюбство вважалось тяжким злочином. На думку Е. М. Тетлоу (2004, р. 34–35), за адюльтер жінок жорстоко карали тому, що «вони кидали виклик владі батьків і чоловіків над ними та дітьми». Дослідниця вважає, що жінок за невірність найчастіше карали садженням на палю. За Законами Хаммурапі бачимо інше, не менш жорстоке покарання: «Якщо чиясь дружину схопили лежачою з іншим чоловіком, то треба їх зв'язати та кинути у воду. Якщо господар дружини пощадив життя своєї дружини, то і правитель пощадить життя свого раба» (ст. 129) (Волков, 1914, с. 34; Аверинцев и др., 1989, с. 99).

Зі встановленням патріархату жінка перебувала у пригнобленому стані. За неправдиве звинувачення у перелюбстві жінка мала пройти «божий суд» – кинути в ріку. У разі смерті під час ордалії вважалось, що жінка винна. Якщо вона пройшла випробування водою і залишилася живою, то кривдник сплачував штраф (Закони Ур-Намму (ст. 14); Закони Хаммурапі (ст. 132)), а дружина вважалася такою, що виправдалася перед своїм чоловіком.

У випадку зґвалтування жінка мала невеликі шанси покарати кривдника. Судовий розгляд справи міг відбутися лише за певних обставин: по-перше, жінка негайно мала повідомити про зґвалтування; по-друге, вона мала довести, що під час здійснення злочину в неї не було фізичної можливості покликати на допомогу (Бонгард-Левин и др., 1983, с. 354).

У громадському місці дівчина або жінка мала бути у супроводі чоловіка, батька, сина чи інших довірених домом (родиною) людей. Дівчина, яка не мала належного супроводу, вважалася розпусницею. У разі зґвалтування постраждала не могла нічого довести. Насильнику достатньо було заявити, що не знав, хто ця дівчина, і він звільнявся від відповідальності (Бонгард-Левин и др., 1983, с. 352). Взагалі вважалось, що батько мав нести відповідальність за виховання та наглядати за дочкою. Тому в цьому випадку зґвалтування розглядалось не як злочин, який влада мала викрити і покарати, а як суто батьківська (родинна) проблема. З огляду на викладене важко не погодитися з Л. Д. Стіл (2007, р. 300), яка,

вивчаючи життя вавилонських жінок, дійшла висновку, що «месопотамці не цінували дошлюбну незайманість за своєю природою... Цнотливість була, скоріш, соціальним і фінансовим активом, який приваблював відповідних чоловіків та сприяв встановленню патріархального контролю над родиною».

Як вже зазначалося, на ранніх етапах шумерської цивілізації жінка, яка не була дружиною чи нареченою, мала значно більшу статеву свободу. Вона могла обирати собі партнерів, з її бажаннями рахувалися. Із часом, під впливом семітських народів, невірність жінки – дружини чи нареченої – стала вважатися злочином, за який страчували. Як вважає О. Трикоз (2013, с. 75), ще в період правління лугаря Урукагіні (2319–2311 рр. до н.е.) на законодавчому рівні у шумерів було заборонено поліандрію. «Раніше дружини жили з двома чоловіками, тепер за це кидають жінок у воду», – записано в одному з клинописних текстів тієї доби. Дружина вже не могла за власної ініціативи розлучитися з чоловіком, якщо це право не було прописане у шлюбному договорі. Проте Е. Липинський (1981, р. 11) знайшов свідчення того, що жінки могли звернутися до суду з проханням про розлучення. Це, як зазначив науковець, був єдиний законний спосіб розірвання шлюбу за ініціативою жінки. Однак їй було вкрай складно пояснити місцевому суду общини, що її «рішення про розірвання шлюбу було повністю виправданим», тому така суддівська практика не була поширеною.

Вивчаючи Закони правителя Хаммурапі, дослідник встановив, що суд у справі розірвання шлюбу міг винести одне з двох рішень. Перше – про так званий судовий розділ, за яким жінка отримувала частину майна і надалі залишалася проживати у домі свого чоловіка. Друге – жінці дозволялося покинути чоловіка і повернутися в дім батька. У цьому випадку жінка отримувала право повторного шлюбу. Досліджуючи судові рішення про розлучення, Е. Липинський (1981, р. 12) дійшов висновку, що так званий судовий розділ можна вважати повним розірванням шлюбу.

Вивчаючи пам'ятки права державних утворень Стародавньої Месопотамії, можна визначити мету шлюбу – народження та виховання дітей, які мали успадкувати родинне майно та проводити необхідні культові сакральні обряди, що допомогли б померлим пращурам у потойбічному світі (Дьяконов и др., 1989, с. 106). Неспроможність досягти цієї мети слугувало підставою для розлучення. Варто звернути увагу, що в Законах Ур-Намму (ст. 9)

сказано: «Якщо людина розлучиться із законною дружиною (або «улюбленою»), для якої це був перший шлюб, то така людина повинна відважити і сплатити 1 міну срібла як розвідну плату» (Трикоз, 2013, с. 76). Аналогічні, але більш конкретні постанови містяться в Законах Хаммурапі (статті 138, 139): «Якщо хто-небудь вирішив покинути свою дружину, яка не народила йому дітей, то він повинен віддати срібло, рівне її викупу, а також повернути придане, яке вона принесла з дому батька, і потім може залишити її. Якщо викупу не було, то він повинен дати їй 1 міну срібла за розлучення» (Волков, 1914, с. 35). Коли чоловік вирішив залишити при собі безплідну дружину і взяти наложницю для народження дітей, то вона не мала бути рівною з господинею (ст. 145)¹.

Отже, у наведених статтях йдеться про дружину, яка не може народити. Якщо це навіть кохана дружина, чоловік має турбуватися про потомство. Сім'я в давнину мала чітко виражений господарський характер. Вона створювалася задля зміцнення і збільшення матеріального благополуччя її членів. Тому поява потомства розглядалась як об'єктивна необхідність, яка мала збільшити кількість робочої сили в домі (родині) та примножити його багатства (Карпенко, 2012, с. 173). Цим пояснюється значна увага, яку приділяв законодавець охороні здоров'я вагітних. У так званих шумерських законах (XIX ст. до н.е.), які дослідники приписують царству Ларси, сказано: «Якщо хто-небудь штовхне доньку людини так, що вона втратить все усередині її, то має відважити 10 сиклів срібла». Але якщо такі наслідки стануться після навмисного удару, то штраф збільшується до 1/3 міни срібла². За Законами Ур-Намму 1/2 міни срібла сплачував винний «за удар ліктем» жінки, який призвів до «втрати плоду в животі». Якщо такий удар спричинив смерть вагітної, то винного страчували (статті 33–34) (Трикоз, 2013, с. 78). Дещо інші юридичні наслідки за Законами Хаммурапі (статті 209–210): «Якщо хто-небудь ударить вільну, і це стане причиною викидня її плоду, то повинен сплатити за її плід 10 сиклів срібла». У разі смерті вагітної мали вбити доньку винного (Волков, 1914, с. 43). Тут можемо побачити застосування принципу дзеркального таліону й об'єктивного ставлення у вину.

¹ Законы Хаммураби, царя Вавилона. *Вестник древней истории*. 1952. № 3. С. 244.

² Фрагмент так называемых шумерских законов. *Вестник древней истории*. 1952. № 3. С. 211.

Як правило, чоловік мав тільки одну дружину. Співмешкання зі своїми рабинями було звичайним явищем, але за статеві зносини з чужими рабинями законодавством передбачалося «відшкодування збитків» її власнику (Законои Ур-Намму – ст. 8; Законои Білалами – статті 31, 33; Законои Ліпіт-Іштара – статті 12–13).

У разі одруження на надітум, яка не могла мати дітей (як припускає І. Д'яконов (1983, с. 354), з двох причин: або вона була «безплідною від природи»; або «безплідною за обітницею як жриця»), чоловік мав право відразу взяти собі наложницю, наприклад, її молодшу сестру, яка теж несла деякі жрецькі обов'язки, або ж дружина з часом могла дати йому рабину для народження потомства. У цьому випадку діти від рабині вважалися законними дітьми дружини. Якщо чоловік сам обирав собі наложницю, то укладав з її сім'єю шлюбний договір. За Законами Хаммурапі (статті 144–147) наложницю, яка народила господарю дітей, заборонялося продавати. Однак, за жодних обставин наложниця не мала права рівняти себе із законною дружиною. Вона виконувала найважчу, чорну роботу в домі. Траплялися непоодинокі випадки, коли наложниця проявляла характер і вела себе зухвало із дружиною господаря дому. Тоді на неї накладали знак рабства – *абутум* і утримували на загальних засадах як рабину. Рабину, яка не народила чоловіку дітей, дружина могла продати³.

Жінка та діти знаходилися під владою чоловіка, який свою дружину мав право віддати за борги, але лише за ті, які виникли під час подружнього життя. За Законами Хаммурапі (статті 117, 152) така боргова кабала могла тривати до трьох років. За борги, що утворилися до шлюбу, відповідальність лягала лише на чоловіка (ст. 151)⁴.

Законодавствами державних утворень Стародавньої Месопотамії передбачався соціальний захист жінки в разі розлучення, хвороби або смерті чоловіка. За Законами Ур-Намму, якщо чоловік розлучається зі своєю першою дружиною, то має сплатити їй 1 міну срібла. Удвічі меншу суму віддавав, якщо дружина – «колишня вдова» (статті 9, 10). У разі смерті чоловіка дружина ставала єдиною спадкоємицею (ст. 80). У тому випадку, якщо вдова вирішила перейти до дому свекра, вона мала право залишити своїх рабів і шлюбні подарунки (ст. 26). За відсутності дітей чоловічої статі незаміжня дочка ставала спадкоємицею

³ Законы Хаммураби, царя Вавилона. *Вестник древней истории*. 1952. № 3. С. 241.

⁴ Там само. С. 240, 245.

(статті 46–47). Із знайдених археологами глиняних табличок, які належать до III династії Ура, частина – це судові рішення (*dītilil*) у справах про отримання компенсації за розлучення або присудження виплати за порушення шлюбної угоди. Так, наприклад, на одному із засідань розглянуто звернення жінки Гемелілі, у якому вона від свого чоловіка Лу'уту як розвідну плату жадала отримати 10 сиклів срібла. Її прохання суд підтримав. Інше судове рішення винесено у справі відмови нареченого Уригаліма одружитися на нареченій Гемегалімі вже після того, як було укладено між батьками двох родин відповідну угоду. Причина банальна – Уригалім одружився з іншою. Суму в 1 міну срібла мала отримати потерпіла (Коростовцев и др., 1980, с. 150). Варто відмітити, що протягом тривалої історії Стародавньої Месопотамії законами перших державних утворень передбачалося повернення жінці посагу при розлученні. Це була певна матеріальна гарантія, яка дозволяла жінці уникнути скрути і влаштувати своє життя. Зазвичай посаг складався з посуду та прикрас. Н. Козирева (1988, с. 110, 130, 161–162), опрацьовуючи один із текстів шлюбного договору у місті Ларса, звернула увагу, що «багатий посаг» включав у себе золоті та срібні прикраси, рабів та начиння.

Закони Білалами, правителя Ешнуни, захищали вільну жінку, яку безпідставно силоміць утримували за неіснуючі борги (ст. 24): «Якщо людина не має за людиною ніякого боргу, але буде тримати у боргу дружину мушкенума, затримає заручницю у своєму домі і доведе її до смерті, то це – судова справа про життя (душу); хто взяв у борг повинен померти». Якщо заручницею буде рабіня, то її господар мав отримати стільки срібла, скільки вартувала рабіня. У разі смерті рабіні компенсація збільшувалася вдвічі (статті 22, 23)¹. Закони Ліпіт-Іштара, володаря Ісіна, зобов'язували чоловіка, який порушив умови шлюбного договору й одружився вдруге, утримувати свою першу дружину, якщо вона вирішила після розлучення залишитися в домі (ст. 28).

У Законах Хаммурапі більш упорядкованими та розвинутими є норми, що визначали правовий режим майна подружжя (Седов и др., 2004, с. 501). Вони несли солідарну відповідальність за борги, які виникли протягом спільного життя (ст. 152). За дошлюбні борги передбачалася персональна відповідальність

чоловіка і жінки, але лише у випадку укладання про це письмового договору (с. 151). У разі відсутності такого, скоріш за все, відповідальність була солідарною. Спільний правовий режим майна можна побачити і у статтях, присвячених спадковому праву. Так, наприклад, якщо раб палацу або мушкенума одружився на дочці і після того, як вони «створили дім і придбали», чоловік помер, то дружина повертала свій посаг, а все нажите у шлюбі майно ділилося на дві частини: першу половину забирав хазяїн раба, другу – дружина «для своїх дітей» (ст. 176). В іншій статті йдеться про вдову з малолітніми дітьми, яка успадкувала дім померлого чоловіка та вирішила вдруге вийти заміж. У цьому випадку, за рішенням суддів, дім передавався новому чоловіку, вочевидь із правом опіки (ст. 177). При розлученні дружина, яка мала малолітніх дітей, отримувала половину поля, саду та майна. У разі бездітності дружина отримувала сріблом суму, рівну її викупу, та посаг, принесений з дому батька (статті 137–138)².

Закони закріплюють за дружиною право ініціювати розлучення в разі подружньої зради (ст. 142): «Якщо дружина відчула ненависть до свого чоловіка, сказала йому: "Не чіпай мене", то справу її треба розглянути там, де вона мешкає. Якщо вона добродісна і непогана, а її чоловік ходить із дому і дуже ганьбить її, то ця жінка невинна; вона може взяти своє придане і піти в будинок свого батька». Не можна залишити поза увагою таку підставу для розлучення, як зловмисне залишення (ст. 136): «Якщо хто-небудь покинув свою общину та втік, а після цього його дружина увійшла в дім іншого, то якщо чоловік повернувся і хоче взяти свою дружину, то дружина втікача не повинна повертатися до свого чоловіка, через те, що він зневажив своєю общиною і втік»³. На думку В. Карпенка (2012, с. 179–180), зловмисне залишення тут пов'язано з відмовою чоловіка виконувати подружні обов'язки. Шлюб у ту добу розумівся як спільне проживання, закон не допускав окремого життя чоловіка, а значить не передбачав і відновлення подружнього співжиття, що було дозволено пізніше та закріплено на законодавчому рівні.

Побут шумерів був тісно пов'язаний із релігією, а тому жрецтво, яке було достатньо диференційованим, відіграло особливу роль в економічному та суспільному житті. Жерці

¹ Законы Билаламы, царя Эшнуны (сер. XX в. до н.э.). *Вестник древней истории*. 1952. № 3. С. 216.

² Законы Хаммураби, царя Вавилона. *Вестник древней истории*. 1952. № 3. С. 243, 245, 248.

³ Там само. С. 242–244.

та жриці управляли храмовим господарством, здійснювали численні релігійні ритуали, разом із верховним жерцем («*en*») чи верховною жрицею («*entu*») проводили священні обряди та ритуали. Їх ієрархія була доволі складною. У пам'ятках права найчастіше згадуються такі категорії жриць: ентум, надітум, кадіштум, кульмашитум, зікрум, угбабтум, секретум, шугетум та гірсекум. Донині дослідники не можуть дати вичерпну характеристику прав та обов'язків кожної з них. Із доступних нам джерел відомо, що ентум – верховна жриця – походила з наближених до правителя родин або була його родичкою. Вона проводила обряд священного шлюбу, яким передбачалась її близькість із правителем. Стати верховною жрицею було непросто. Крім знатного походження, кандидатка на високий сан не повинна мати фізичних вад, бути здоровою та пройти тривале навчання (Бертман, 2007, с. 152). Окрім релігійних обов'язків, ентум виконувала господарсько-управлінські функції: будувала та реконструювала храми, управляла храмовим господарством, здійснювала через довірених осіб грошові операції з лихварем. Верховна жриця мала свій штат – завідуючого господарством (*šabra*), служниць і слуг. Щодо особистого життя, то, як вважав І. Д'яконов (1990, с. 194), вона не була затворницею і мала стосунки з чоловіками як у храмі, так і поза його межами, оскільки не мала обмежень у пересуванні містом. У шумеро-аккадський період ентум, надітум, укбабтум мали право народжувати, у вавилонський – це заборонялося. За Законами Хаммурапі ентум чи надітум, які не проживали у храмі та «відкрили шинок або щоб випити сикери, увійшли до шинку», підлягали жорсткій страті – спаленню (ст. 110)¹.

Надітум – найчастіше зустрічається у джерелах. Зазвичай, жрицями-надітум ставали дівчата підліткового віку. Виходячи з того, що їх майновий стан залежав від волі батька, можна припустити, що саме він вирішував віддавати доньку у жриці чи ні. Інколи дівчата ставали жрицями – надітум, кульмашитум або кадіштум – у більш зрілому віці через те, що своєчасно не могли вийти заміж. Дівчата щоб отримати сан надітум проходили обряд ініціації, який нагадував весілля, оскільки супроводжувався святковою трапезою, а також врученням дорогих подарунків від обителі «нареченій» та від її батьків храму. Святковість і помпезність цього обряду дають підстави вважати, що надітум походили зі знатних родів, можливо навіть з роду правителя (Бон-

гард-Левин и др., 1983, с. 368). Вони проживали в обителях при храмах. За свою службу отримували земельні наділи, плантації фінікових пальм. Також у свою приватну власність могли купувати будинки, землю та плантації, давати срібло під відсотки лихварю, через посередників брати участь у торгівлі. Господарство надітум було чималим, вона наймала робітників, які оброблювали її поле, сад, вели домашні справи (Бастракова, 2019, с. 90). Як уже зазначалось, релігійними канонами та законами надітум заборонялося народжувати, але вона могла вийти заміж. Діти в такій сім'ї, народжені не від неї, вважались її рідними. Законами Хаммурапі (статті 178–182) за ентум, надітум та зікрум закріплювалося право на батьківську спадщину. Якщо батько не вказав частину спадщини для жриці у «документі», який залишив після себе, то брати мали дати її частину у довічне користування. Якщо ж частина спадщини була вказана, то вона переходила у власність жриці, якою та могла розпоряджатися на власний розсуд².

Як бачимо, представниці вищого жрецтва – ентум і надітум – мали широкі соціально-економічні права, але водночас пристойна поведінка в суспільстві та збереження цноти стали їх обов'язком, суворим правилом, порушення якого жорстко каралося законом. Це підтверджується літературним жанром того часу. Зокрема, у «Розповіді про Саргона», яка датується II тис. до н.е., правитель Аккада Шаррукен розказує про своє походження так: «... батька я не бачив, ... мене мати моя, надітум, народила таємно. Поклала у ящик з очерету, вхід закрила смолою, кинула в ріку, що мене не затопила. Підняла ріка, понесла мене до Аккі водоноса», який, врешті, врятував і виростив майбутнього володаря як сина (Вигасин и др., 1997, с. 124). Вочевидь, жриця вчинила так через порушення обітниць не народжувати, і їй загрожувала страта.

Жінки, які представляли нижчі верстви населення ставали храмовими жрицями з іншими функціями, які, на наш погляд, не є з'ясованими науковцями. Традиційно вважається, що нижчий храмовий персонал займався «священною проституцією». Наприклад, жриця зікрум – «храмова блудниця» – займалася «священною проституцією», прибуток від якої вносився до храмової скарбниці (Струве и др., 1950). Зустрічається інше тлумачення зікрум – це чоловік (або ж євнух), посвячений у храм також задля «священної проституції», після посвячення він вважався жінкою

¹ Там само. С. 239.

² Там само. С. 249–250.

(Крашенинникова и др., 2007, с. 40). Діяльність кадїштум (букв. «священна»), зермашитум (букв. «забута сімєнь»), кульмашитум, угбабум, секретум та інших категорій жриць, як правило, дослідниками також пов'язується із заняттям проституцією (Бонгард-Левин и др., 1983, с. 352). Зрозуміло, що такий однобічний підхід до визначення функцій жіночого жрецтва не можна вважати правильним. Це питання потребує окремого розгляду та ретельного опрацювання доступних нам сьогодні джерел.

Особливе ставлення до шлюбу, створення сім'ї пояснювалися необхідністю відтворення населення. Примноження робочої сили в родині (домі) та номі, в розумінні тогочасного суспільства, було безпосередньо пов'язане з розвитком, благополуччям і процвітанням. Саме тому народженню дитини, її догляду та вихованню приділялася значна увага. Зважаючи на проблеми, які ставали на заваді повноцінного догляду за дитиною – слабкий фізичний стан роділлі через антисанітарію або важкі пологи, які могли стати наслідком важкої праці під час вагітності, фізіологічна відсутність материнського молока, смерть матері тощо, велику роль відігравали годувальниці. Годувальниця, тобто жінка, яка своїм грудним молоком годує чужу дитину, як соціальне та культурне явище було повсякденною реальністю у цивілізаціях Стародавньої Месопотамії. У Законах Хаммурапі формалізований зв'язок між годувальницею та роботодавцем (ст. 194): «Якщо хто-небудь віддав свою дитину годувальниці, і ця дитина померла на руках годувальниці, а годувальниця потай від батька та матері підмінила її іншою дитиною, то її слід викрити, і за те, що вона потай від батька та матері підмінила її іншою дитиною, треба відрізати їй груди»¹. Ця стаття дає можливість, по-перше, побачити, яке суворе покарання передбачалося для годувальниці за халатне ставлення до виконання своїх обов'язків, по-друге, зрозуміти, наскільки важливим для тогочасного суспільства був своєчасний догляд за дитиною, оскільки смертність новонароджених у Месопотамії була достатньо високою (Джарман, Микиртичан, 2017, с. 53). Відомо, що годувальниця працювала на умовах договору, який укладався письмово терміном на 2–3 роки (Захарова, Мачнева, 2016, с. 15). Годувальницями були представниці нижчих верств суспільства. Якщо годувальниця заміжня, то договір укладався із самою жінкою та її чоловіком, а якщо вона рабиня – з її хазяїном. Інко-

ли годувальниці ставали впливовими особами, якщо їх наймала, наприклад, якась знатна родина або родичі правителя. Годувальницям було заборонено статеві зносини, оскільки вважалося, що вони негативно впливають на здатність годувати груддю. Відомі непоодинокі випадки, коли годувальниці після трирічного контракту залишалися у родині роботодавця «при дитині», отримуючи інший статус – «няньки» чи «матері». У заможних родин годувальниці залишалися і при дорослих дітях, часто до кінця свого життя, їх вважали членом родини. Годувальниця мала юридичні права. Якщо скоєно злочин стосовно довіреної дитини чи її родини, то вона могла брати участь у судовому процесі як позивач, свідок чи відповідач (Джарман, Микиртичан, 2017, с. 54–56). Отже, годувальниця мала шанс увійти в еліту давньомесопотамського суспільства і поряд із жінками правителя та інших знатних родин впливати на політичне, економічне, соціальне, культурне та культове життя Месопотамії (James, Dillon, 2012, p. 23).

Перманентні війни та економічні негаразди призводили до зубожіння значної частини населення. Храми були не в змозі прийняти всіх дівчат, батьки яких через бідність бажали віддати у жриці чи служниці своїх дітей. Жінки, щоб заробити собі на життя, були змушені займатися проституцією. Так поступово зникла межа між сакральною та звичайною проституцією. Сім'я, яка не спроможна прогодувати своїх дітей, віддавала їх на «усиновлення» чи «удочеріння» до чужих родин, де їх навчали цьому ремеслу. В одному зі знайдених клинописних текстів указувалося, що віддана до іншої сім'ї дочка «повинна виховуватися для проституції, а її прибутки йдуть до її прийомної матері». Шумерські клинописні тексти, датовані III тис. до н.е., повідомляють про дві категорії розпутних жінок. Першу складали жінки, які «жили на вулицях» і «при всіх дозволяли себе накривати» за будь-яку, навіть мізерну плату; другу – жінки, які займалися блудством таємно і публічно вели «благопристойне» життя (Вардиман, 1990, с. 254–255).

Варто звернути увагу, що в Законах Ліпіт-Іштара йдеться про дітей, народжених від повії (ст. 27): «Якщо дружина людини не народила йому дітей, а блудниця з публічного майдану народила йому дітей, він повинен забезпечити блудницю зерном, маслом та одягом; діти, які народженні блудницею, стануть його спадкоємцями, але, доки жива його дружина, блудниця не може проживати в домі з його дружиною» (Крамер, 2002, с. 377). На жаль, законодавство Ліпіт-Іштара зберіглося

¹ Там само. С. 251.

до наших днів лише фрагментарно. Однак воно дозволяє побачити, що блудниця, яка народила дитину від вільної людини, мала бути під її постійним піклуванням, яке б робило можливим ростити потомство. Діти повії в разі відсутності нащадків від шлюбу ставали прямими спадкоємцями свого батька. Заразом маємо зазначити, що ставлення до вуличних повії у суспільстві було принизливим. Так, наприклад, в Ашшурі їм заборонялося ходити з покритою головою як вільним жінкам. За порушення цієї заборони повії загрожувало тілесне покарання – побиття батогами чи обливання голови смолою (Веллард, 2004, с. 102). Юнаку, який був заручений, але взяв у співмешканки повію, судді могли заборонити зустрічатися з нею. Проте якщо юнак, незважаючи на рішення суддів, повертався до блудниці, то мав віддати як розвідну плату вдвічі більшу суму, ніж ту, яку він дав батькові нареченої.

Говорячи про проституцію у Вавилоні, варто пригадати «Історії» Геродота, де він розповів про «найнегідніший обряд», який проводився під час культового ритуалу у храмі Іштар. Він полягав у тому, що кожна дівчина, яка перебувала у храмі, мала позбутися невинності за будь-яку, навіть символічну плату. Вона не могла повернутися додому, доки хто-небудь не кине їй гроші і «не з'єднається з нею за межами священної ділянки» (Геродот, 1993, с. 72–73). Коментуючи цей фрагмент «Історії» Геродота, слід звернути увагу, що відомий мандрівник та історик відвідав Вавилон, коли місто майже сто років знаходилося під владою персів, які впливали на зміни в повсякденному житті корінних мешканців, на їх культуру та проведення релігійних ритуалів. Можна припустити, що історик описав ритуал «священного шлюбу», який зрозумів по-своєму.

На найнижчому щаблі соціальної ієрархії перебували раби та рабині. Щодо джерел рабства у Стародавній Месопотамії, то вони достатньо повно розкриті в науковій літературі. Одне з основних джерел поповнення рабами був полон (Логвиненко, 2019, с. 149–151). Оскільки утримувати рабів-чоловіків було небезпечно, то їх, як правило, вбивали, забираючи в полон та обертаючи в рабство лише жінок і дітей. Доля їх була різною. Хтось ставав храмовою власністю, когось забирали в дім (родину) для служіння і роботи. Але простіше й економічно вигідніше було тримати рабинь у таборі та використовувати їхню працю за потребою. Про таке утримання рабинь і дітей свідчать знайдені археологами списки військовополонених жінок у Шумері. У списках вказано, що здорова рабиня за свою працю отри-

мувала не більше 40 сил (22 кг) ячменю на місяць, рабині похилого віку та діти – від 10 до 20 сил ячменю (Струве і др., 1950). Також ці списки є свідченням того, наскільки велика була смертність серед обернених у рабство жінок.

Також у Стародавній Месопотамії існувало домашнє рабство, коли рабиня фактично проживала в родині свого господаря. Здебільшого умови перебування тут були значно кращими. Часто рабинь за служіння та відданість родина наближувала до себе. Непоодинокі випадки, коли рабині отримували волю від хазяїв, мали право вийти заміж і народжувати дітей. Це є свідченням того, що рабство в Месопотамії не набуло такого класичного характеру, як у стародавніх Греції та Римі, і мало патріархальний характер.

ВИСНОВКИ. У підсумку можемо констатувати, що суспільне становище жінки у Стародавній Месопотамії не було однозначним. Воно визначалося низкою факторів релігійного, культурного, соціально-економічного, політичного та військового характеру. Релігія впливала на світогляд людини, на розуміння природи жінки, її місця та ролі в суспільстві. Обряд священного шлюбу, який був одним із значущих релігійних ритуалів, спонукав до відтворення подібних сакральних діянь у мирському житті і став ідеологічною основою діяльності жрецтва Стародавньої Месопотамії. Водночас варто зазначити, що до сьогодні залишається не з'ясованим питання ієрархії жіночого жрецтва, особливо середньої та нижньої його ланки, а також визначення їх функцій, прав та обов'язків.

У державних утвореннях Месопотамії значна увага приділялася правовому регулюванню шлюбно-сімейних відносин. Аналіз законодавств тогочасних державних утворень дозволяє визначити мету шлюбу – народження та виховання дітей, які мали б успадкувати родинне майно і в подальшому примножити його, а також проводити необхідні сакральні обряди, які допомогли б померлим у потойбічному світі. Неспроможність мати дітей ставала причиною розлучення, як правило, за бажанням чоловіка. Дружина теж мала право ініціювати в общинному суді процес розірвання шлюбу, але за певних, конкретно визначених законом обставин, серед яких найголовнішими були негідне поведіння чоловіка з нею та неспроможність чоловіка мати дітей. У разі розлучення жінка мала передбачений законом захист. Як правило, їй повертався посаг, який вона принесла з дому батька, та за рішенням суддів відповідно до закону виплачувалася розвідна плата.

Особливе місце у вавилонському суспільстві посідали годувальниці, які зазвичай походили з нижчих верств суспільства. Більшість із них виконували свої функції на договірній основі протягом трьох років за відносно незначну плату. Проте були винятки, коли годувальницю наймала родина, яка мала знатне походження, або вона потрапляла до палацу правителя. Цей «соціальний ліфт» давав шанс на безбідне існування. Також якщо вже після встановленого терміну родина її залишала як «няньку» або «мамку», то такі жінки з часом мали вплив на своїх дорослих вихованців.

Однак найбільш впливовими були вищі жриці – ентум і надітум, які кровно були пов'язані з відомими родами Месопотамії. Вони мали достаток, широкі соціально-економічні права та найбільший соціальний захист. Найменш захищеними були повії та рабині.

Перманентні війни й економічні кризи спричинювали зубожіння значної частини населення, що призвело до зростання вуличної проституції. У цілому ставлення до повій було принизливим. Траплялися випадки, коли вони народжували від вільних чоловіків. Закон захищав роділлю та потомство від мож-

ливого голоду, зобов'язуючи чоловіка надавати блудниці необхідний одяг та їжу.

Рабині займали найнижчий щабель соціальної ієрархії жінок. Вони тяжко працювали за фіксовану норму їжі, якої не було достатньо для нормального існування. Наслідком була велика смертність серед рабинь і рабів-дітей, які працювали на рівні з невільними жінками. Проте існувало так зване домашнє рабство, коли рабині проживали не в таборі для військовополонених жінок, а в домі свого господаря. Умови в них були значно кращі. Хоча рабині і виконували всю чорнову роботу, в них з'являвся шанс отримати від свого господаря волю та влаштувати власне життя.

Вищевикладене дає підстави для більш глибокого розуміння сутності сучасних проблем гендерної нерівності. Їх витоки слід шукати в далекому минулому, у стародавньому світі, зокрема в Месопотамії, яка мала значний вплив на європейську цивілізацію. Вивчення соціального статусу жінки Дворіччя дозволяє дійти висновку, що вирішити нинішні проблеми гендерної нерівності неможливо лише шляхом зміни законодавства. Необхідний комплексний підхід, який враховував би такі складові, як релігія, культура, право, економіка, психологія тощо.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Авдиев В. И. История Древнего Востока. М. : Высшая шк., 1970. 607 с.
2. Бастракова А. Е. Особенности социально-правового статуса жриц надитум в старовавилонской Месопотамии. *Вопросы студенческой науки*. 2019. № 1 (29). С. 88–91.
3. Бертман С. Месопотамия. М. : Вече, 2007. 416 с.
4. Бутаева М. Социальный статус женщины в домонотеистических религиях. *Власть*. 2011. № 1. С. 152–155.
5. Вардиман Е. Женщина в древнем мире / пер. с нем. М. С. Харитоновой, послесл. А. А. Вигасина. М. : Наука, 1990. 335 с.
6. Веллард Д. Вавилон. Рассвет и гибель города Чудес. М. : Центрполиграф, 2004. 218 с.
7. Волков И. М. Законы вавилонского царя Хаммураби. М., 1914. 82 с.
8. Геродот. Истории в дев'яти книгах. Київ : Наук. думка, 1993. 576 с.
9. Джарман О. А., Микиртичан Г. Л. Кормилицы древней Месопотамии. *Медицина и организация здравоохранения*. 2017. Т. 2, № 2. С. 51–61.
10. Древние цивилизации / С. С. Аверинцев, В. П. Алексеев, В. Г. Ардзиба и др. ; под общ. ред. Г. М. Бонград-Левина. М. : Мысль, 1989. 479 с.
11. Дьяконов И. М. Люди города Ура. М. : Наука, 1990. 429 с.
12. Дьяконов И. М. Общественный и государственный строй Древнего Двуречья. Шумер. М. : Изд-во восточ. лит., 1959. 304 с.
13. Дьяконов И. М. Реформы Урукагины в Лагаше. *Вестник древней истории*. 1951. № 1 (35). С. 15–32.
14. Емельянов В. В. Древний шумер. Очерки культуры. СПб. : Петербургское Востоковедение, 2001. 368 с.
15. Емельянов В. В. Ритуал в Древней Месопотамии. СПб. : Азбука-классика ; Петербургское Востоковедение, 2003. 320 с.
16. Захарова И. Н., Мачнева Е. Б. История грудного вскармливания народов мира. *Медицинский совет*. 2016. № 16. С. 14–21.
17. История древнего Востока. Зарождение древнейших классовых обществ и первые очаги рабовладельческой цивилизации. Часть I: Месопотамия / Г. М. Бонгард-Левин, И. М. Дьяконов, Г. Ф. Ильин и др. ; под ред. И. М. Дьяконова. М. : Наука, 1983. 534 с.
18. История древнего Востока: от ранних государственных образований до древних империй / под. ред. А. В. Седова. М. : Восточ. лит., 2004. 895 с.

19. История древнего мира : в 3 кн. / под ред. И. М. Дьяконова, В. Д. Нероновой, И. С. Свенцицкой. Изд. 3-е, исправ. и доп. М. : Наука, 1989. Кн. 1: Ранняя древность. 470 с.
20. История женщин на Западе : в 5 т. / под общ. ред. Ж. Дюби, М. Перро ; науч. ред. пер. Н. Л. Пушкарева. СПб. : Алетея, 2005. Т. 1: От древних богинь до христианских святых. 600 с.
21. Історія держави і права зарубіжних країн : підручник / О. М. Бандурка, Д. В. Швець, М. Ю. Бурдін та ін. ; за заг. ред. О. М. Бандурки ; вступ. слово О. М. Бандурки. Харків : Майдан, 2020. 618 с.
22. Історія держави і права зарубіжних країн : підручник / О. М. Бандурка, О. М. Головка, І. А. Логвиненко та ін. ; за заг. ред. О. М. Бандурки ; вступ. слово О. М. Бандурки. 2-ге вид., допов. та змін. Харків : ХНУВС, 2021. 596 с.
23. Карпенко К. В. К вопросу о религиозном и юридическом значении консуммации брака. *Вестник МГИМО*. 2013. № 2 (29). С. 144–155.
24. Карпенко К. В. О некоторых особенностях семейных отношений по законам Хаммурапи. *Вестник МГИМО*. 2012. № 5 (26). С. 172–181.
25. Козырева Н. В. Древняя Ларса. Очерки хозяйственной жизни. М. : Наука, 1988. 207 с.
26. Крамер С. История начинается в Шумере. М. : Наука, 1965. 256 с.
27. Крамер С. Первая цивилизация на Земле / пер. с англ. А. В. Милосердовой. М. : Центрполиграф, 2002. 383 с.
28. Крих С. Б. И. М. Дьяконов против В. В. Струве: полемика на полях Шумера. *Вестник древней истории*. 2016. № 76. С. 1011–1029.
29. Кузищин В. И., Дандамаев М. А., Козырева Н. В. Историография истории древнего Востока : в 2 т. / под ред. В. И. Кузищина. М. : Высшая шк., 2008. Т. 1. 719 с.
30. Логвиненко Є. С. Джерела дослідження інституту покарання у праві держав давньосхідної цивілізації. *Правові новели*. 2019. № 9. С. 7–14. DOI: <https://doi.org/10.32847/ln.2019.9.01>.
31. Логвиненко Є. С., Логвиненко І. А. Покарання в праві держав Стародавнього світу. Харків : ФОП Панов А. М., 2019. 252 с.
32. Пушкарева Н. Л. Предмет и перспективы гендерного подхода в исторических науках // Пол и гендер в науках о человеке и обществе / под ред. В. Успенской. Тверь : Феминист-Пресс, 2005. С. 19–43.
33. Скоробогатов А. В., Носаненко Г. Ю., Краснов А. В. История государства и права зарубежных стран. Казань : Познание, 2015. 668 с.
34. Струве В. В. История Древнего Востока. Л. : ОГИЗ Госполитиздат, 1941. 483 с.
35. Трикоз Е. Древний Шумер: особенности правовой традиции. *Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки*. 2013. № 3. С. 108–115.
36. Трикоз Е. Н. История кодификации права. Вып. 1: Клинописные своды законов. Кодекс Ур-Наммы. М. : Рос. ун-т дружбы народов, 2013. 114 с.
37. Хоф Р. Возникновение и развитие гендерных исследований // Пол. Гендер. Культура: немецкие и русские исследования / под ред. Э. Шоре, К. Хайдер, Г. Зверевой. М. : РГГУ, 2009. С. 31–60.
38. Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран : в 2 т. / отв. ред. Н. А. Крашенинникова ; сост. О. Л. Лысенко, Е. Н. Трикоз. М. : Норма, 2007. Т. 1: Древний мир и Средние века. 816 с.
39. Хрестоматия по истории Древнего Востока / сост. А. А. Вигасин. М. : Восточ. лит., 1997. 404 с.
40. Хрестоматия по истории Древнего Востока : в 2 ч. / под ред. М. А. Коростовцева, И. С. Канцельсона, В. И. Кузищина. М. : Высшая шк., 1980. Ч. 1. 256 с.
41. Хрестоматия по истории Древнего мира. Том I. Древний Восток / под ред. и пер. В. В. Струве. М. : Учпедгиз, 1950. 464 с.
42. Чикалова И. «Бархатная революция» в политической и исторической науке. *Женщины в истории: возможность быть увиденными*. 2004. Вып. 3. С. 5–22.
43. Якобсен Т. Сокровища тьмы. История месопотамской религии. М. : Восточ. лит., 1995. 293 с.
44. Якобсон В. А. Возникновение писаного права в Древней Месопотамии. *Вестник древней истории*. 1981. № 4 (158). С. 9–20.
45. Bottero J. *Everyday Life in Ancient Mesopotamia*. Baltimore, Maryland : The Johns Hopkins University Press, 2001. 276 p.
46. James S. L., Dillon S. *A Companion to Women in the Ancient World*. Wiley-Blackwell : A John Wiley & Sons, Ltd., 2012. 645 p.
47. Lassen A W., Wagensohn K. *Women at the Dawn of History*. New Haven, Connecticut: Yale Babylonian Collection. New Haven : Yale University, 2020. 118 p.
48. Lipinsky E. The wife's right to divorce in the light of an ancient near eastern tradition. *The Jewish Law Annual*. 1981. Vol. 4. Pp. 9–27.
49. Steel L. D. *Women and Gender in Babylonia* // *The Babylonian World* / ed. by G. Leick. New York ; London : Routledge, 2007. Pp. 299–316.
50. Stol M. *Women in the Ancient Near East*. Boston ; Berlin : Walter de Gruyter Inc., 2016. 696 p.
51. Tetlow E. M. *Women, crime, and punishment in ancient law and society* : in 2 vol. New York ; London : Continuum, 2004. Vol. 1. 338 p.

52. Wallach S. J. Gender: A Useful Category of Historical Analysis. *The American Historical Review*. 1986. Vol. 91, No. 5. DOI: <https://doi.org/10.2307/1864376>.

REFERENCES

1. Avdiev, V. I. (1970). *History of the Ancient East*. Higher School.
2. Averintsev, S. S., Alekseev, V. P., Ardziba, V. G. et al. (1989). *Ancient civilizations* (G. M. Bongrad-Levin, Ed.). Thought.
3. Bandurka, O. M., Holovko, O. M., Lohvynenko, I. A. et al. (2021). *History of the state and the rights of foreign countries* (O. M. Bandurka, Ed.). KhNUVS.
4. Bandurka, O. M., Shvets, D. V., Burdin, M. Yu. et al. (2020). *The history of the state and the rights of foreign countries* (O. M. Bandurka, Ed.). Maidan.
5. Bastrakova, A. E. (2019). Features of the social and legal status of priestesses nadytum in Old Babylonian Mesopotamia. *Issues of Student Science*, 1(29), 88-91.
6. Bertman, S. (2007). *Mesopotamia*. Veche.
7. Bongard-Levin, G. M., D'yakonov, I. M., Il'in, G. F. et al. (1983). *History of the ancient East. The origin of the oldest class societies and the first centers of slave-owning civilization. Part I: Mesopotamia* (I. M. D'yakonov, Ed.). Science.
8. Bottero, J. (2001). *Everyday Life in Ancient Mesopotamia*. The Johns Hopkins University Press.
9. Butaeva, M. (2011). The social status of women in pre-monotheistic religions. *Vlast'*, 1, 152-155.
10. Chikalova, I. (2004). "Velvet Revolution" in Political and Historical Science. *Women in History: An Opportunity to be Seen*, 3, 5-22.
11. D'yakonov, I. M. (1951). Urukagina reforms in Lagash. *Bulletin of Ancient History*, 1(35), 15-32.
12. D'yakonov, I. M. (1959). *The social and state system of the Ancient Mesopotamia. Sumer*. Publishing House of Eastern Literature.
13. D'yakonov, I. M. (1990). *People of the city of Ur*. Nauka.
14. D'yakonov, I. M., Neronova, V. D., Svetsitskaya, I. S. (Ed.). (1989). *Ancient world history* (Book 1). Science.
15. Dyubi Zh., & Perro, M. (Ed.). (2005). *History of women in the West* (Vol. 1). Aleteya.
16. Dzharman, O. A., & Mikirtichan, G. L. (2017). Nurses of ancient Mesopotamia. *Medicine and Health Care Organization*, 2(2), 51-61.
17. Emel'yanov, V. V. (2001). *Ancient Sumer. Essays on culture*. Petersburg Oriental Studies.
18. Emel'yanov, V. V. (2003). *Ritual in Ancient Mesopotamia*. Azbuka-klassika; Petersburg Oriental Studies.
19. Herodotus. (1993). *History in nine books*. Scientific thought.
20. James, S. L., & Dillon, S. (2012). *A Companion to Women in the Ancient World*. A John Wiley & Sons, Ltd.
21. Karpenko, K. V. (2012). About some features of family relations according to laws Hammurabi. *Bulletin of MGIMO*, 5(26), 172-181.
22. Karpenko, K. V. (2013). On the question of the religious and legal significance of consummation of marriage. *Bulletin of MGIMO*, 2(29), 144-155.
23. Khof, R. (2009). Emergence and development of gender studies. In E. Shore, K. Khaider, G. Zvereva (Ed.), *Floor. Gender. Culture: German and Russian Studies* (31-60). RGGU.
24. Korostovtseva, M. A., Kantsel'son, I. S., Kuzishchin, V. I. (Ed.). (1980). *Reader on the history of the Ancient East (Part I)*. Higher School.
25. Kozyreva, N. V. (1988). *Ancient Larsa. Essays on economic life*. Science.
26. Kramer, S. (1965). *History begins in Sumer*. Science.
27. Kramer, S. (2002). *The first civilization on Earth* (A. V. Miloserdova, Transl.). Tsentrpoligraf.
28. Krikh, S. B. (2016). I. M. Dyakonov vs. V. V. Struve: controversy in the margins of Sumer. *Journal of Ancient History*, 76, 1011-1029.
29. Kuzishchin, V. I., Dandamaev, M. A., & Kozyreva, N. V. (2008). *Historiography of the history of the ancient East* (Vol 1). (V. I. Kuzishchin, Ed.). Higher school.
30. Lassen, A. W., & Wagensohn, K. (2020). *Women at the Dawn of History*. New Haven, Connecticut: Yale Babylonian Collection. Yale University.
31. Lipinsky, E. (1981). The wife's right to divorce in the light of an ancient near eastern tradition. *The Jewish Law Annual*, 4, 9-27.
32. Lohvynenko, Ye. S. (2019). The sources of exploration of the penalty institute in the Ancient East states. *Legal Novels*, 9, 7-14. <https://doi.org/10.32847/ln.2019.9.01>.
33. Lohvynenko, Ye. S., & Lohvynenko, I. A. (2019). *Punishment in the rights of the powers of the Ancient World*. FOP Panov A. M.
34. Lysenko, O. L., & Trikoz, E. N. (2007). *Reader on the history of state and law of foreign countries: (Vol. 1)*. (N. A. Krashennnikova, Ed.). Norma.

35. Pushkareva, N. L. (2005). Subject and perspectives of gender approach in historical sciences. In V. Uspenskaya (Ed.), *Sex and gender in the sciences of man and society* (pp. 19-43). Feminist-Press.
36. Sedov, A. V. (Ed.). (2004). *History of the Ancient East: From early state formations to ancient empires*. Eastern Literature.
37. Skorobogatov, A. V., Nosanenko, G. Yu., & Krasnov, A. V. (2015). *History of state and law of foreign countries*. Knowledge.
38. Steel, L. D. (2007). Women and Gender in Babylonia. In G. Leick (Ed.), *The Babylonian World* (pp. 299-316). Routledge.
39. Stol, M. (2016). *Women in the Ancient Near East*. Walter de Gruyter Inc.
40. Struve, V. V. (1941). *History of the Ancient East*. OGIZ Gospolitizdat.
41. Struve, V. V. (Ed.). (1950). *Reader on the history of the Ancient World. Volume I. Ancient East*. Uchpedgiz.
42. Tetlow, E. M. (2004). *Women, crime, and punishment in ancient law and society* (Vol. 1). Continuum.
43. Trikoz, E. (2013). Ancient Sumer: features of the legal tradition. *Bulletin of the Peoples' Friendship University of Russia. Series: Legal Sciences*, 3, 108-115.
44. Trikoz, E. N. (2013). *Code of Ur-Namma. History of law codification. Issue. 1: Cuneiform Codes of Laws: Ur-Namma Code*. Russian University of Friendship of Peoples.
45. Vardiman, E. (1990). *Woman in the ancient world* (M. S. Kharitonova, Transl.). Science.
46. Vellard, D. (2004). *Babylon. The rise and fall of the city of Wonders*. Tsentrpoligraf.
47. Vigin, A. A. (Ed.). (1997). *Reader on the history of the Ancient East*. Eastern Literature.
48. Volkov, I. M. (1914). *Laws of the Babylonian king Hammurabi*. Moscow.
49. Wallach, S. J. (1986). Gender: A Useful Category of Historical Analysis. *The American Historical Review*, 91(5). <https://doi.org/10.2307/1864376>.
50. Yakobsen, T. (1995). *Treasures of Darkness: A History of Mesopotamian Religion*. Eastern Literature.
51. Yakobson, V. A. (1981). The emergence of written law in Ancient Mesopotamia. *Journal of Ancient History*, 4(158), 9-20.
52. Zakharova, I. N., & Machneva, E. B. (2016). The history of breastfeeding of the peoples of the world. *Medical Council*, 16, 14-21.

Надійшла до редакції: 22.05.2022

ИГОРЬ АЛЬБЕРТОВИЧ ЛОГВИНЕНКО,

кандидат исторических наук, доцент,
Харьковский национальный университет внутренних дел,
кафедра теории и истории государства и права;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1505-4418>,
e-mail: igor_logv@ukr.net;

ЕВГЕНИЯ СЕРГЕЕВНА ЛОГВИНЕНКО,

кандидат юридических наук, доцент,
Харьковский национальный университет внутренних дел,
кафедра конституционного и международного права;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7687-843X>,
e-mail: evgeniyalogvinenko11@gmail.com

**СТАТУС ЖЕНЩИНЫ НА ДРЕВНЕМ ВОСТОКЕ: ОСОБЕННОСТИ
БРАЧНО-СЕМЕЙНЫХ ОТНОШЕНИЙ В МЕСОПОТАМИИ**

Исследованы основные критерии социальной дифференциации женщин в первых государственных образованиях Междуречья. Показано влияние религии на формирование понимания места и роли женщины в обществе. Рассмотрены особенности брачно-семейных отношений в Древней Месопотамии. Выявлены причины храмовой и уличной массовой проституции. В основу работы положен принцип историзма. При изучении первоисточников использовались сравнительно правовой, герменевтический методы и системный анализ. Сделан вывод, что общественное положение женщины в Древней Месопотамии не было однозначным. Наиболее влиятельными и законодательно защищенными были высшие жрицы – энту и надитум. Наименее защищенными были проститутки и рабыни. История женщин Двуречья дает основания утверждать, что решение проблем гендерного неравенства невозможно только путем изменения законодательства. Необходим комплексный подход, учитывающий такие составляющие, как религия, культура, право, экономика, психология и т.д.

Ключевые слова: Древняя Месопотамия, шумер, женщина, брак, надитум, энту, проституция, закон.

IHOR ALBERTOVYCH LOHVYENKO,

*Candidate of Historical Sciences, Associate Professor,
Kharkiv National University of Internal Affairs,
Department of Theory and History of State and Law;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1505-4418>,
e-mail: igor_logv@ukr.net;*

YEVHENIIA SERHIIVNA LOHVYENKO,

*Candidate of Law, Associate Professor,
Kharkiv National University of Internal Affairs,
Department of Constitutional and International Law;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7687-843X>,
e-mail: evgeniyalogvinenko11@gmail.com*

THE STATUS OF WOMEN IN THE ANCIENT EAST: PECULIARITIES OF MARRIAGE AND FAMILY RELATIONS IN MESOPOTAMIA

The main criteria of social differentiation of women in the first state formations of the Middle Ages have been studied. The influence of religion on the formation of understanding of the place and role of women in society has been shown. Peculiarities of marriage and family relations in ancient Mesopotamia have been considered. The factors determining the social hierarchy of women in the ancient civilizations of the Biennial have been determined and analyzed. The causes of temple and street mass prostitution have been clarified. Features of the position of female slaves have been described.

The work is based on the principle of historicism. When studying primary sources, comparative legal, hermeneutic methods and systematic analysis were used. The anthropological method was used when revealing the worldview of the people of that time and their values, the gender method was used when studying the status of women in the state institutions of the Middle Ages.

It was concluded that the social position of women in ancient Mesopotamia was not unambiguous. Religion influenced a person's worldview, the understanding of the nature of a woman, her place and role in society. The rite of "sacred marriage" was one of the significant religious rituals, which encouraged the reproduction of similar sacred acts in worldly life, and became the ideological basis of the activity of the priests of Mezhyrechya. On the basis of the analysis of the legislation of the state institutions of the time, the purpose of marriage was determined, that is the birth and upbringing of children who were to inherit and multiply the family property and perform the necessary sacred rites, which were to help the dead in the afterlife. The inability to have children became the reason for divorce, as a rule, at the husband's will. The wife also had the right to initiate the divorce process in the municipal court, but under certain circumstances specifically defined by law.

The most influential in society were the high priestesses – entum and naditum, who were related by blood to the famous families of Mesopotamia. They had wealth, broad socio-economic rights and the greatest social protection. Prostitutes and slaves were the least protected. It is noted that the origins of modern problems of gender inequality can be seen in the distant past, in the ancient world, in particular in Mesopotamia, which had a significant impact on European civilization. Women's History The Biennial provides grounds for asserting that solving the problems of gender inequality is not possible only by changing the legislation. A comprehensive approach is necessary, which would take into account such components as religion, culture, law, economy, psychology, etc.

Key words: *Ancient Mesopotamia, Sumer, woman, marriage, naditum, entum, prostitution, law.*

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Логвиненко І. А., Логвиненко Є. С. Статус жінки на Стародавньому Сході: особливості шлюбно-сімейних відносин у Месопотамії. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 91–106. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.09>.

Citation (APA): Lohvynenko, I. A., & Lohvynenko, Ye. S. (2022). The status of women in the Ancient East: peculiarities of marriage and family relations in Mesopotamia. *Law and Safety*, 2(85), 91–106. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.09>.

ВІТАЛІЙ ВОЛОДИМИРОВИЧ РОМАНЮК,*кандидат юридичних наук, доцент,**Харківський національний університет внутрішніх справ,**кафедра кримінального процесу та організації досудового слідства;**ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6077-4591>,**e-mail: Witalimon@gmail.com***ЗМІНА ПРОКУРОРОМ ПІДСЛІДНОСТІ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ**

Проаналізовано новели кримінального процесуального законодавства щодо розширення підстав для зміни прокурором підслідності кримінальних правопорушень. Визначено проблеми правозастосування, що можуть мати місце у випадку доручення прокурором здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення органу досудового розслідування, який не спеціалізується на розслідуванні такої категорії кримінальних проваджень. Констатовано, що в умовах воєнного стану підслідність як одне із загальних положень досудового розслідування втратило своє первинне категоричне значення, сутність якого полягає у визначенні компетенції органу досудового розслідування на підставі сукупності встановлених законом ознак кримінального провадження. Окреслено шляхи вдосконалення кримінального процесуального законодавства стосовно унормування положень кримінального процесуального законодавства в частині дискреційних повноважень прокурора при визначенні органу досудового розслідування, якому доручається проведення досудового розслідування кримінального правопорушення.

Ключові слова: *кримінальне провадження, кримінальне правопорушення, орган досудового розслідування, прокурор, підслідність.*

Оригінальна стаття

ВСТУП. Стаття 36 КПК України в частині визначення повноважень прокурора щодо доручення ним здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення, віднесеного до підслідності органів досудового розслідування (ст. 38 КПК України), вже шість разів редагувалася. За цей час змінювалися правила визначення прокурором підслідності, а саме: уточнено перелік суб'єктів із працівників прокуратури, до повноважень яких віднесено право змінювати підслідність¹; заборонено визначати підслідність кримінальних правопорушень, віднесених до відання НАБУ, іншим органам досудового розслідування²; заборонено визначати підслідність кримінального правопорушення, вчиненого народним депутатом України, іншим органам досудового розслідування, крім НАБУ та центрального

апарату ДБР³; запроваджено правила підслідності у зв'язку з утворенням органу досудового розслідування – Бюро економічної безпеки України⁴; визначено нові підстави для зміни підслідності – у зв'язку із введенням воєнного стану⁵ та за наявності об'єктивних обставин,

³ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з метою приведення у відповідність із Законом України «Про внесення змін до статті 80 Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України» : Закон України від 18.12.2019 № 388-IX // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/388-20> (дата звернення: 20.06.2022).

⁴ Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо запровадження діяльності Бюро економічної безпеки України та пов'язаного з цим удосконалення роботи деяких державних правоохоронних органів : Закон України від 17.11.2021 № 1888-IX // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1888-206> (дата звернення: 20.06.2022).

⁵ Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про попереднє ув'язнення» щодо додаткового

¹ Про прокуратуру : Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18> (дата звернення: 20.06.2022).

² Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14.10.2014 № 1698-VII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18> (дата звернення: 20.06.2022).

що унеможливають функціонування органу досудового розслідування¹.

Заразом визначення підслідності кримінального правопорушення залишилося лише в компетенції прокурора відповідного рівня, визначеного у КПК України, а також унормовано процесуальний порядок дій слідчого та прокурора в разі здійснення слідчим досудового розслідування у кримінальному правопорушенні, не віднесеного до його компетенції. Проте окремі положення чинного КПК України щодо визначення та обґрунтування вмотивованості підстав і порядку зміни прокурором підслідності через їх об'єктивну невизначеність потребують наукового дослідження через імовірність визнання судом отриманих доказів недопустимими. Особливий інтерес викликає зміна підслідності прокурором через запровадження воєнного стану, оскільки законом передбачено можливість доручення досудового розслідування кримінального правопорушення іншим органам досудового розслідування, за якими відповідно до ст. 216 КПК України предметна (родова) підслідність таких кримінальних правопорушень не закріплена.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Метою статті є вивчення практики здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень, підслідність яких визначена прокурором з урахуванням підстав, закріплених у ч. 5 ст. 36 КПК України, та судової практики наслідків розгляду зазначених кримінальних проваджень. Для досягнення мети поставлено такі завдання: дослідити та проаналізувати слідчу і судову практику кримінального провадження кримінальних правопорушень, у яких прокурором змінено підслідність; встановити типові процесуальні помилки, що мають місце через доручення прокурора здійснити досудове розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового

регулювання забезпечення діяльності правоохоронних органів в умовах воєнного стану : Закон України від 03.03.2022 № 2111-IX // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2111-20> (дата звернення: 20.06.2022).

¹ Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану : Закон України від 14.04.2022 № 2201-IX // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2201-20> (дата звернення: 20.06.2022).

розслідування, який не спеціалізується на досудовому розслідуванні такої категорії кримінальних проваджень; окреслити шляхи вдосконалення законодавства в частині унормування зміни прокурором підслідності.

ОГЛЯД ЛІТЕРАТУРИ. Дослідженню зазначеної нами тематики в різний час були присвячені поодинокі роботи як українських, так і зарубіжних науковців. Їх періодизація пов'язана зі змінами в чинному кримінальному процесуальному законі щодо повноважень прокурора в частині зміни ним підслідності кримінального правопорушення.

Л. М. Лобойко (2006), М. А. Погорецький, С. Г. Волкотруб (2017), Н. А. Макаренко, І. О. Крицька (2020), М. С. Городецька (2022) досліджували загальний порядок визначення та зміни прокурором підслідності як складової частини відповідного кримінального процесуального інституту через співвідношення процесуальних повноважень і предмета відання прокурора. Цій проблематиці А. Ю. Гнатюк (2016) та А. А. Омаров (2017) присвятили свої кандидатські дисертації «Функціональна структура кримінальної процесуальної діяльності прокурора у досудовому провадженні» та «Інститут підслідності в кримінальному провадженні», проте вказані дослідження не враховують останніх змін до КПК України.

Незважаючи на різницю побудови правових систем, питанням повноважень прокурора у кримінальному судочинстві в різних країнах світу присвячені окремі наукові доробки зарубіжних науковців (Butler, Zakimi, Greer, 2022; Min et al., 2022).

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Методологічним підґрунтям наукового дослідження став комплекс загальнонаукових і конкретнонаукових методів пізнання, які застосовувалися з урахуванням особливостей предмета, мети і завдань наукової статті. Серед загальнонаукових використано системний метод, який дозволив визначити повноваження прокурора у кримінальному провадженні взагалі та його право доручити досудове розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу зокрема. Серед конкретнонаукових методів використано соціологічний і метод прогнозування, які дали можливість дослідити, проаналізувати слідчу та судову практику і змодельовати можливі негативні наслідки у вигляді визнання судом доказів недопустимими у кримінальних провадженнях, правила визначення підслідності в яких були порушені прокурором. Статистичний метод використовувався для аналізу й узагальнення емпіричної бази предмета дослідження:

результатів опитування працівників органів досудового розслідування. Застосування порівняльного методу дозволило сформулювати і запропонувати нормативно-правове регулювання підстав визначення прокурором підслідності у кримінальному провадженні.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. Серед усіх змін і доповнень до Кримінального процесуального кодексу України з початку війни на окрему увагу заслуговує доповнення ст. 7 частиною третьою в редакції від 14 квітня 2022 р.: «Зміст та форма кримінального провадження в умовах воєнного стану повинні відповідати загальним засадам кримінального провадження, зазначеним у частині першій цієї статті, з урахуванням особливостей здійснення кримінального провадження, визначених розділом IX-1 цього Кодексу». Відсутність інших змін у главі 2 КПК України за цей час свідчить про непохитність гарантій забезпечення прав учасників кримінального провадження. Г. К. Тетерятник (2021) детально описала надзвичайний характер режиму кримінального провадження в умовах воєнного стану й обґрунтувала зазначену гарантію.

Питанню порушення дотримання правил підслідності прискіплива увага приділялася постійно, починаючи з моменту набрання чинності КПК України у 2012 р. Недотримання правил підслідності є досить поширеним зловживанням серед вітчизняних правоохоронців, наслідком чого є порушення прав і свобод громадян. Свого часу Вищий спеціалізований суд з розгляду цивільних і кримінальних справ у своєму висновку із цього приводу наголошував, що «проведення досудового розслідування кримінального провадження, зокрема проведення окремих (розшукових) слідчих дій, заходів забезпечення кримінального провадження органом, до компетенції якого, згідно із процесуальним законодавством, не віднесено його здійснення, порушує загальні засади законності здійснення кримінального провадження та унеможлиблює виконання завдань кримінального провадження»¹.

Стратегічна мета інституту підслідності полягає в забезпеченні права особи на об'єктивне та неупереджене розслідування і, як

¹ Щодо окремих питань, пов'язаних із процесуальними наслідками порушення правил підслідності під час досудового розслідування : Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 13.09.2016 № 9-2388/0/4-16 // LIGA 360 : сайт. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VRR00209> (дата звернення: 20.06.2022).

результат, у гарантуванні передбаченого Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод права особи на справедливий суд (ст. 6)². За законом досудове розслідування має здійснюватися з дотриманням правил підслідності, а визначений КПК України порядок початку досудового розслідування є єдиним для всіх органів досудового розслідування, незалежно від їх статусу та визначення підслідності, і не підлягає довільному трактуванню.

У положеннях ст. 19 Конституції України закріплено обов'язковість органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб діяти лише «... на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України»³. Правила визначення підслідності законодавчо унормовані у ст. 216 КПК України. Прокурор наділений дискреційними процесуальними повноваженнями щодо зміни таких правил, але слід пам'ятати, що зміна прокурором передбаченої законом підслідності має розглядатись як виняткова процедура порівняно із загальним порядком застосування правил підслідності.

За визначенням Л. М. Лобойка (2006), підслідність є об'єктом впливу прокурора і належить до предмета його відання, який на стадії досудового розслідування розглядається як компетенційний і змістовний аспекти. Наявна слідча та судова практика зміни прокурором підслідності, а також результати опитування представників від сторони обвинувачення вказують на наявність порушень вимог чинного кримінального процесуального закону в діях органів досудового розслідування⁴. Це знаходить свій вияв уже на початку досудового розслідування. Незважаючи на імперативну норму ч. 2 ст. 216 КПК України, трапляються непоодинокі випадки внесення відомостей до

² Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : від 04.11.1950 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 20.06.2022).

³ Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 20.06.2022).

⁴ 56 % опитаних слідчих повідомили про наявність необґрунтованих (невмотивованих) порушень прокурором вимог ст. 110 КПК України, 44 % зазначили, що не здійснювали аналіз постанови прокурора на відповідність вимогам КПК України.

Єдиного реєстру досудових розслідувань слідчими слідчих підрозділів та дізнавачами підрозділів дізнання органів Національної поліції України. Відповідна статистика не висвітлена у відповідних звітах прокуратури, але про це свідчать наведені вище відомості із засобів масової інформації. Пояснення цьому є різні.

З 1 травня 2022 р. набули чинності положення КПК України, якими надано процесуальні повноваження визначеному в законі прокурору в умовах воєнного стану вирішувати питання про зміну підслідності¹. При цьому варто розмежовувати правозастосовну практику зміни прокурором підслідності у кримінальному провадженні до 1 травня 2022 р. та після. Таке розмежування доречно провести на прикладі зміни прокурором підслідності кримінального правопорушення, кримінальна відповідальність за вчинення якого передбачена ст. 111-1 КК України, через те, що саме під час досудового розслідування колабораційної діяльності виникають проблемні питання правозастосування.

Відповідно до структури норми ст. 111-1 КК України частини 1 та 2 є кримінальним проступком, а частини 3–8, відповідно, злочином. За правилами, закріпленими у ч. 2 ст. 216 КПК України, досудове розслідування (дізнання та досудове слідство) у вказаному кримінальному правопорушенні здійснюють органи досудового розслідування (підрозділи дізнання та слідства) органів безпеки. З 15 березня 2022 р. (запровадження кримінальної відповідальності за ст. 111-1 КК України) до 1 травня 2022 р. з огляду на те, що в територіальних органах безпеки України з 1 липня 2020 р.² і досі не утворено спеціалізовані підрозділи дізнання, керуючись ч. 5 ст. 36 КПК України, керівництво регіональних прокуратур із метою всебічного, повного і неупередженого дослідження обставин кримінально-

го провадження застосовувало практику доручення здійснення досудового розслідування у кримінальних провадженнях, що за підслідністю належать органам безпеки, іншим органам досудового розслідування, зокрема Національній поліції України. Зі слів опитаних під час анкетування слідчих і дізнавачів, у цей час існувала практика надання усних вказівок керівництва слідчих підрозділів Національної поліції підлеглим слідчим щодо внесення до ЄРДР відомостей про кримінальні правопорушення із зазначенням кваліфікації, підслідній слідчим органів безпеки, з подальшою передачею за підслідністю останнім³.

З 1 травня 2022 р. і до сьогодні застосування правил підслідності унормовано шляхом унесення змін до ч. 5 ст. 36 КПК України. Саме із цього моменту кожен орган досудового розслідування є універсальним крізь призму інституту підслідності, оскільки за рішенням уповноваженого прокурора може здійснювати досудове розслідування у будь-якому кримінальному правопорушенні. Разом зі змінами повноважень прокурора законодавець передбачив умови, за наявності яких він може ними скористатись. Загальними умовами прийняття рішення щодо зміни підслідності є:

а) *уповноважений суб'єкт*: Генеральний прокурор (особа, яка виконує його обов'язки), керівник обласної прокуратури, їх перші заступники та заступники; у кримінальних правопорушеннях, віднесених до підслідності БЕБ України, – Генеральний прокурор (особа, яка виконує його обов'язки), його перший заступник, заступник; у кримінальних правопорушеннях, віднесених до підслідності НАБУ, – заступник Генерального прокурора – керівник САП або Генеральний прокурор (особа, яка виконує його обов'язки);

б) *форма процесуального рішення*: вмотивована постанова;

в) *предмет процесуального рішення*: будь-яке кримінальне правопорушення; винятком є заборона зміни підслідності щодо кримінального правопорушення, вчиненого народним депутатом України, крім передачі його до НАБУ та центрального апарату ДБР відповідно до їх підслідності, визначеної у КПК України;

г) *правові підстави*: неефективність досудового розслідування; наявність об'єктивних обставин, що унеможливають функціонування відповідного органу досудового розслідування; здійсненням досудового розслідування відповідним органом в умовах воєнного стану.

¹ Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану : Закон України від 14.04.2022 № 2201-IX // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2201-20> (дата звернення: 20.06.2022).

² Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень : Закон України від 22.11.2018 № 2617-VIII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19> (дата звернення: 20.06.2022).

³ Під час дослідження було опитано 48 працівників органів досудового слідства та дізнання.

У розумінні суб'єкта, форми процесуального рішення та кримінального правопорушення як предмета прийняття рішення про зміну підслідності складнощі не виникають, оскільки законодавець у КПК України доволі чітко про це зазначив. Разом із тим підстави для прийняття відповідного рішення потребують окремого роз'яснення. К. В. Шевцова (2019), вивчаючи повноваження прокурора щодо визначення ним підслідності та місця проведення досудового розслідування, звернула увагу, що чинний КПК України не містить чіткого процесуального порядку заміни прокурора у зв'язку з передачею кримінального провадження іншому органу досудового розслідування. Вважаємо, що в такій ситуації це питання повинно знайти своє висвітлення у відповідній постанові прокурора.

Розглянемо визначені в законі підстави для зміни підслідності.

Щодо першої підстави. Визначення неефективного досудового розслідування чинний КПК України не містить, натомість Об'єднана палата Касаційного кримінального суду детально розглянула кримінальні провадження та надала висновок, що «ефективність досудового розслідування є співвідношенням процесуальних дій, процесуальних рішень, реалізованих учасниками кримінального провадження, а також їх результатів із положеннями КПК, що визначають підстави, умови і порядок їх проведення чи прийняття, з урахуванням оптимальних затрат часу та зусиль на це. Для констатації неефективності досудового розслідування необхідна оцінка досудового розслідування для того, щоб прийняти рішення про доручення здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування, у тому числі слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу»¹. Щодо цього свою позицію виклав і ЄСПЛ, який у своїх рішеннях звернув увагу, що складовою час-

тиною ефективності розслідування є його оперативність і розумна швидкість², а також пов'язує її з ретельним вивченням доказів та обґрунтуванням висновків у кримінальному провадженні³. Щодо залежності підслідності від ефективності досудового розслідування А. А. Омаров (2017) дійшов висновку, що значення кримінального процесуального інституту підслідності також полягає в забезпеченні оптимізації діяльності зі здійснення досудового провадження.

Доволі цікавою і правильною видається думка І. Смоляка (2022), який пов'язав неефективність органу досудового розслідування як підставу для зміни підслідності з неефективністю відповідного прокурора (групи прокурорів), який підлягає заміні разом з органом досудового розслідування.

Щодо другої підстави. Адаптація кримінального процесуального законодавства до умов уведеного в Україні воєнного стану передбачає встановлення наявності об'єктивних обставин, що унеможливають функціонування відповідного органу досудового розслідування. Вказане формулювання законодавцем не деталізовано. Очевидні на перший погляд речі при більш детальному їх розборі викликають питання щодо необхідності їх тлумачення. Наприклад, тимчасова окупація, постійні ворожі обстріли території, де розташований орган досудового розслідування, руйнування або значні пошкодження будівлі підрозділу, загроза життю і свободі працівників підрозділу, відсутність електроенергії, інтернету, засобів зв'язку, залучення особового складу підрозділу до інших заходів, пов'язаних із несенням служби (чергування на блокпостах, службові відрядження тощо), відсутність утвореного спеціалізованого підрозділу (орган дізнання). Ці та інші об'єктивно можливі обставини можуть мати місце, і рішення про їх наявність і організаційно-управлінські наслідки у вигляді об'єктивної неможливості функціонування відповідного органу досудового розслідування повинні бути належним чином

¹ Постанова Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 24.05.2021 : справа № 640/5023/19, провадження № 51-2917кмо20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97286253> (дата звернення: 20.06.2022); Постанова Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 10.06.2021 : справа № 532/1240/16-к, провадження № 51-1304км21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97701011> (дата звернення: 20.06.2022).

² Справа «Холодков і Холодкова проти України» (заява № 29697/08) : Рішення Європейського суду з прав людини від 07.05.2015 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a66 (дата звернення: 20.06.2022).

³ Справа «Начова та інші проти Болгарії» : Рішення Європейського суду з прав людини від 26.02.2004 // LIGA 360 : сайт. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/SO0882> (дата звернення: 20.06.2022).

оформлені якщо не безпосередньо в момент їх появи, то обов'язково згодом у найкоротший строк. У коментарях до пунктів 1, 4 ч. 1 ст. 615 КПК України науковці також звернули увагу на необхідність унормування розширення випадків, які об'єктивно унеможливають діяльність органу досудового розслідування і суду (Гловюк та ін., 2022).

Враховуючи те, що об'єктивні обставини, що унеможливають функціонування відповідного органу досудового розслідування, можуть з'явитися не тільки під час дії воєнного стану, але й у інший час, вважаємо, що положення норми ч. 5 ст. 36 КПК України повинні містити посилання на нормативний акт, у якому, наприклад, за територіальною ознакою закріплено факт неможливості функціонування органу досудового розслідування. Україна вже має такий досвід, наприклад відповідно до Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15 квітня 2014 р.¹ та роз'яснювального листа Генеральної прокуратури України від 2 жовтня 2014 р. № 14/2/2-67-14741 на тимчасово окупованих територіях неможливо проводити слідчі (розшукові) дії та оперативно-розшукові заходи.

Щодо третьої підстави. Ухвалення прокурором рішення про зміну підслідності за умови здійснення досудового розслідування відповідним органом в умовах воєнного стану на цей час не викликає складнощів, оскільки на всій території України з 24 лютого 2022 р. Указом Президента² введено воєнний стан, який періодично продовжується за рішенням Верховної Ради України.

Звертаємо увагу, що конструкція абз. 1 ч. 5 ст. 36 КПК України створена із застосуванням службової частини мови – часток «або» та «чи», що означає їх використання як окремо при визначенні підстав для зміни прокурором підслідності, так і в сукупності. На основі аналізу цієї частини норми та змісту підстав для зміни прокурором підслідності можна зробити висновок, що обґрунтуванням відповідного

рішення може бути зазначення в постанові відповідного прокурора одночасно декількох підстав і окремо однієї з них.

Останні правові позиції Верховного Суду вказують на те, що докази, отримані під час досудового розслідування у кримінальних провадженнях, у яких відбулася зміна підслідності, в подальшому можуть бути «втрачені», а особа підлягатиме звільненню від кримінальної відповідальності. Нижченаведені роз'яснення суду касаційної інстанції дозволяють спрогнозувати наслідки недотримання належної правової процедури застосування прокурором свого процесуального повноваження у вигляді визнання доказів, одержаних у ході досудового розслідування, недопустимими.

Так, у справі № 761/34909/17 колегія суддів Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду 14 квітня 2020 р. ухвалила залишити без зміни вирок районного суду та ухвалу апеляційного суду, а касаційну скаргу потерпілого – без задоволення з тих мотивів, що «... підслідність кримінальних проваджень визначається виключно кримінальним процесуальним законом, а саме ст. 216 КПК України. Натомість, за змістом ч. 5 ст. 36 КПК (у редакції 2000 р. – авт.) Генеральний прокурор, керівник регіональної прокуратури, їх перші заступники та заступники своєю вмотивованою постановою мають право доручити здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення, окрім того, що віднесене до підслідності Національного антикорупційного бюро України, іншому органу досудового розслідування, зокрема слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу, лише у випадку здійснення неефективного досудового розслідування тим органом, підслідність кримінального провадження якому визначена ст. 216 КПК»³.

У справі № 640/5023/19 колегія суддів Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду 24 травня 2021 р. ухвалила задовольнити частково касаційні скарги захисників засудженого, скасувати ухвалу апеляційного суду і призначити новий розгляд у суді апеляційної інстанції з тих мотивів, що «... законодавець, розподіливши кримінальні правопорушення в межах підслідності

¹ Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15.04.2014 № 1207-VII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18> (дата звернення: 20.06.2022).

² Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24.02.2022 № 64/2022 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022> (дата звернення: 20.06.2022).

³ Постанова Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 14.04.2020 : справа № 761/34909/17, провадження № 51-10064км18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88904111> (дата звернення: 20.06.2022).

різних органів досудового розслідування, виходив із презумпції, що саме цей орган здатний здійснити належне досудове розслідування кримінальних проваджень щодо зазначеного переліку кримінальних правопорушень у силу характеристик кримінального правопорушення, організаційних можливостей органу, звичаїв, потреб у спеціалізації тощо. ... Постанова про доручення досудового розслідування іншому органу досудового розслідування, її обґрунтування та вмотивування має бути предметом дослідження суду в кожному кримінальному провадженні, яка здійснюється з урахуванням його конкретних обставин. Результати такого дослідження утворюють підстави для подальшої оцінки отриманих у результаті проведеного досудового розслідування доказів з точки зору їх допустимості. ... У разі доручення Генеральним прокурором, керівником обласної прокуратури, їх першими заступниками та заступниками здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування без встановлення неефективності досудового розслідування органом досудового розслідування, визначеним ст. 216 КПК України, зазначені уповноважені особи діятимуть поза межами своїх повноважень. У такому випадку матиме місце недотримання належної правової процедури застосування ч. 5 ст. 36 КПК України та порушення вимог статей 214, 216 КПК України»¹.

Досудове розслідування кримінального правопорушення здійснюється слідчим того органу досудового розслідування, під юрисдикцією якого знаходиться місце вчинення кримінального правопорушення (ст. 218 КПК України), тобто «автоматично» якщо збігаються місце вчинення кримінального правопорушення і територіальна юрисдикція органу досудового розслідування, який розпочав кримінальне провадження. В іншому випадку, коли місце вчинення кримінального правопорушення встановити неможливо або на нього не поширюється юрисдикція відповідного органу, рішення приймається відповідним прокурором (Омаров, 2017). За змістом ч. 2 ст. 218 КПК України слідчий зобов'язаний протягом п'яти днів із моменту з'ясування обставин, які

вказують на те, що кримінальне правопорушення належить до компетенції іншого органу досудового розслідування, поінформувати прокурора та здійснювати досудове розслідування до того часу, коли прокурор не визначить іншу підслідність. Час для визначення прокурором підслідності в такому випадку складає 10 днів після отримання ним повідомлення від слідчого. Проблема може полягати в суб'єктивній оцінці наявної у слідчого інформації у випадку здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення за дорученням прокурора з дотриманням правил підслідності, які були визначені на початку досудового розслідування. Подібна норма передбачена й у ч. 7 ст. 214 КПК України, відповідно до якої на прокурора покладено обов'язок передати матеріали кримінального провадження до уповноваженого органу досудового розслідування з дорученням на проведення досудового розслідування у разі самостійного ним внесення відомостей до ЄРДР. Сподіваємося, що суб'єктивна оцінка прокурором інформації за кримінальним провадженням буде об'єктивно співпадати із правовою кваліфікацією кримінального правопорушення. Разом із цим постає питання щодо долі доказів, зібраних у кримінальному провадженні до моменту визначення прокурором підслідності.

За роз'ясненнями із цього питання свого часу до різних компетентних органів звертався очільник Спеціалізованої антикорупційної прокуратури Н. Холодницький. Так, за результатами наради суддів судової палати ВСС України надійшла відповідь, зміст якої зводився до такого: «... проведення досудового розслідування кримінального провадження, зокрема проведення окремих слідчих дій, заходів забезпечення кримінального провадження, органом, до компетенції якого, згідно із процесуальним законодавством, не віднесено його здійснення, порушує загальні засади законності здійснення кримінального провадження та унеможливує виконання завдань кримінального провадження»². Окремо суд наголосив на тому, що під час судового розгляду зібрані з порушенням порядку визначення підслідності (ст. 218 КПК України) докази відповідно до КПК України можуть бути визнані недопустимими. Крім судів загальної юрисдикції, свою позицію із цього приводу висловив і Конституційний Суд України.

¹ Постанова Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 24.05.2021 : справа № 640/5023/19, провадження № 51-2917кмо20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97286253> (дата звернення: 20.06.2022).

² ГПУ, порушуючи підслідність, може розвалити справи проти чиновників // Українська правда : сайт. 20.09.2016. URL: <https://www.pravda.com.ua/news/2016/09/20/7121227/> (дата звернення: 20.06.2022).

Вивчивши положення ч. 3 ст. 62 Основного Закону щодо недопустимості обґрунтування обвинувачення на доказах, зібраних у непередбачений законом спосіб, суд наголосив на неможливості обґрунтування обвинувачення у вчиненні злочину фактичними даними, які були одержані у незаконний спосіб¹. Тим самим констатуємо, що зазначена проблема має природу законодавчої неврегульованості та створює передумови для визнання доказів, отриманих із порушення правил підслідності, недопустимими.

Разом із тим ані Конституція України, ані положення національного законодавства, ані положення будь-яких міжнародних договорів, якими визначені стандарти справедливого розгляду у кримінальних справах, не передбачають права особи вимагати проведення розслідування певним органом. «Наслідком недотримання належної правової процедури як складового елементу принципу верховенства права є визнання доказів, одержаних у ході досудового розслідування, недопустимими на підставі ст. 86, п. 2 ч. 3 ст. 87 КПК як таких, що зібрані (отримані) неуповноваженими особами (органом) у кримінальному провадженні з порушенням установленого законом порядку»².

Досить доречним, на наш погляд, є правова позиція Верховного Суду щодо необхідності під час вирішення питання прокурором про зміну підслідності врахування презумпції здатності конкретного органу досудового розслідування здійснювати належне досудове розслідування визначеного у ст. 216 КПК України кримінального правопорушення. Ця презумпція охоплює такі критерії: характеристика кримінального правопорушення, організаційні можливості органу досудового розслідування, звичаї, потреби у спеціалізації тощо. Аналіз проведеного анкетування прокурорів свідчить, що вони не з'ясовують наведені кри-

терії через відсутність вимоги в законі вчинення такої дії. Зауважимо, що у такому випадку негативні для кримінального провадження наслідки не матимуть місце, проте для об'єктивного та вмотивованого рішення врахування зазначених критеріїв є необхідним. А. Батлер, Н. Закими та А. Грир (2022) крізь призму дослідження відсутності у поліцейських Канади навичок (спеціалізації) у взаємодії з особами, які вживають наркотики, дійшли висновку, що невідповідність поліцейського та відсутність у нього фахових знань має негативний вплив на наслідки розслідування кримінальних правопорушень. Таке явище отримало назву «повний системний збій». Трансформуючи це на систему кримінальної юстиції України, можна стверджувати, що досудове розслідування будь-якого кримінального правопорушення повинно передбачати спеціалізацію уповноважених на це осіб (дізнавача, слідчого, прокурора, судді, захисника). З огляду на це пропонуємо таку редакцію абз. 1 ч. 5 ст. 36 КПК України: «5. Генеральний прокурор (особа, яка виконує його обов'язки), керівник обласної прокуратури, їх перші заступники та заступники своєю вмотивованою постановою мають право з урахуванням характеристики кримінального правопорушення, організаційних можливостей органу досудового розслідування доручити здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування, зокрема слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу, у разі неефективного досудового розслідування або за наявності об'єктивних обставин, що унеможливають функціонування відповідного органу досудового розслідування, чи здійснення ним досудового розслідування в умовах воєнного стану».

Доволі перспективним і водночас складним у нашому розумінні є науковий підхід закордонних колег до вдосконалення робочого навантаження прокурорів. Науковці пропонують використовувати штучний інтелект для вивчення проблем оцінки навантаження прокурора шляхом визначення певних класифікаторів (наприклад, складність провадження, кількість підозрюваних тощо), за допомогою яких розподіл проваджень стане більш ефективним (Min et al., 2022). Впровадження у прокурорську діяльність в Україні подібних методів наразі видається нереальним, проте в майбутньому це може стати одним з елементів так званої діджиталізації кримінального процесу.

Постанова прокурора про доручення досудового розслідування іншому органу досудового

¹ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 62 Конституції України : від 20.10.2011 № 12-рп/2011 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-11> (дата звернення: 20.06.2022).

² Постанова Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 24.05.2021 : справа № 640/5023/19, провадження № 51-2917кмо20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97286253> (дата звернення: 20.06.2022).

розслідування, її обґрунтування та вмотивування має бути предметом дослідження суду в кожному кримінальному провадженні, яке здійснюється з урахуванням його конкретних обставин. За словами судді Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду О. Булейко, перевірку постанови щодо зміни підслідності, ухваленої прокурором на підставі ст. 110 КПК України, у разі неефективного розслідування справи органом здійснює суд¹. Вважаємо, що застосування правил аналогії права дозволяє припустити, що суд також повинен перевіряти відповідну постанову, складену за інших підстав, визначених у ч. 5 ст. 36 КПК України. Результати такого дослідження дають підстави для подальшої оцінки отриманих у результаті проведеного досудового розслідування доказів щодо їх допустимості. Хоча існує і протилежна думка суддів щодо непотрібності цього в разі відсутності клопотання сторони про визнання доказів недопустимими. Із цим мусимо погодитись, оскільки суд, керуючись ст. 23 КПК України, зобов'язаний безпосередньо досліджувати лише докази у кримінальному провадженні. Разом із тим постановою прокурора про доручення здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування не є доказом. У разі заявлення стороною захисту клопотання про визнання доказів недопустимими на підставі п. 2 ч. 3 ст. 87 КПК України через сумніви у вмотивованості постанови прокурора така постанова є предметом судового розгляду, в інших випадках КПК України не створює з цього предмет відання суду.

За результатами моніторингу Єдиного державного реєстру судових рішень жоден з 78 вироків за ст. 111-1 КК України, постановлених судами України станом на 28 червня 2022 р., не містить інформації щодо з'ясування обґрунтування та вмотивування постанови прокурора про зміну підслідності, тим самим спостерігається відхилення судів від дотримання роз'яснень, наданих Касаційним кримінальним судом Верховного суду.

Задля дотримання об'єктивності зазначимо, що положеннями КПК України (ст. 214) не передбачено обов'язкового дотримання пра-

¹ Суддя ККС ВС розповіла про судову практику щодо визнання доказів недопустимими // Судова влада України : офіц. сайт. 23.07.2021. URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1156379?fbclid=IwAR2bqUMZM9FBQvrJDV9NxtPjDksc8MrSwdWJ62X3yv_fDGLvwmMyfRtuG-c (дата звернення: 20.06.2022).

вил підслідності під час внесення відомостей до ЄРДР. У законі відсутня заборона на внесення відомостей до ЄРДР у випадку, якщо кримінальне правопорушення не підслідне органу досудового розслідування. Ще одним аргументом на користь такого твердження є рішення колегії суддів Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду, ухвалене за апеляційною скаргою сторони захисту, які звернули увагу, що при вирішенні питання щодо допустимості доказів за правилами ст. 87 КПК України необхідно виходити з того, що зазначені положення можуть бути підставою для визнання доказів недопустимими не за будь-якого порушення вимог кримінального процесуального закону, а лише у випадку порушення фундаментальних прав і свобод особи².

Окремо зупинимось на питанні дотримання прокурором правил визначення підслідності під час досудового розслідування кримінальних правопорушень за ст. 111-1 КПК України у формі дізнання. Як уже було зазначено, частини 1 та 2 ст. 111-1 КПК України відповідно до встановлених санкцій є кримінальними проступками. Порядок здійснення досудового розслідування кримінальних проступків є загальним із застосуванням особливостей, закріплених у главі 25 КПК України³. Відповідно, правила підслідності застосовуються ті ж самі, що й до кримінальних правопорушень, досудове розслідування щодо яких здійснюється у формі досудового слідства. Досудове розслідування у формі дізнання здійснюють спеціалізовані підрозділи дізнання або уповноважені особи інших підрозділів, визначених у ч. 3 ст. 38 КПК України.

Одним з елементів предмета дослідження, що викликали науковий інтерес, є відсутність спеціалізованих підрозділів дізнання у відомствах, визначених у ч. 3 ст. 38 КПК України. Ще на самому початку втілення у 2020 р. дізнання як форми досудового розслідування законодавець передбачив випадки утворення спеціалізованих підрозділів дізнання не у всіх відомствах, визначених у ч. 3 ст. 38 КПК України.

² Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 19.07.2021 : справа № 517/639/17, провадження № 11-кп/991/9/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98499651> (дата звернення: 20.06.2022).

³ Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 20.06.2022).

Підтвердження тому є положення п. 7-1 ч. 1 ст. 3 КПК України, в якій надається визначення терміна «керівник органу дізнання», і те, що ним може бути керівник органу досудового розслідування у разі відсутності підрозділу дізнання. Можемо стверджувати, що на цей час в Україні спеціалізовані підрозділи дізнання створені не у всіх відомствах, визначених у ч. 3 ст. 38 КПК України.

Авторське дослідження Є. Крапивіна (2021) щодо впровадженості кримінальних проступків в Україні в рамках проєкту Ради Європи «Дотримання прав людини в системі кримінальної юстиції України» свідчить, що в Службі безпеки України (орган досудового розслідування – органи безпеки – *авт.*) не утворені спеціалізовані підрозділи дізнання з мотивів відсутності пріоритету проведення досудового розслідування у формі дізнання, оскільки із цим напрямом діяльності СБУ можуть справлятися власні підрозділи слідства. Аналіз положень ч. 2 ст. 216 КПК України, в якій визначено предметну (родову) підслідність органів безпеки з урахуванням положень ч. 11 ст. 216 КПК України, дозволяє зробити висновок, що до компетенції підрозділів дізнання служби безпеки віднесено лише здійснення досудового розслідування у формі дізнання за одним видом кримінального правопорушення (кримінальний проступок), передбаченого частинами 1 та 2 ст. 111-1 КК України («Колабораційна діяльність»). Якщо врахувати те, що кримінальну відповідальність за вчинення цього кримінального проступку запровадили лише 15 березня 2022 р., то виходить, що до цього часу до юрисдикції органів безпеки не належав жоден кримінальний проступок. Саме це у 2020 р. стало вирішальним при утворенні спеціалізованих підрозділів дізнання, зокрема у Службі безпеки України.

Із розширенням процесуальних повноважень прокурора після 1 травня 2022 р. постає питання, яку з передбачених у КПК України підстав для зміни прокурором підслідності утворює факт відсутності в територіальному підрозділі (у цьому випадку – органу безпеки) спеціалізованого підрозділу дізнання? Це питання є нагальним через початок військової агресії РФ та, як наслідок, появу громадян, дії яких згодом було кваліфіковано як колабораційні, оскільки певний час існувала прогалина у праві і кримінальному, і кримінальному процесуальному.

Проаналізуємо порушене проблемне питання крізь призму передбачених у ч. 5 ст. 36 КПК України підстав: 1) відсутність утворено-

го органу виключає неефективне здійснення ним досудового розслідування; 2) наявність об'єктивних обставин, що унеможливають функціонування органу досудового розслідування, як підстава для зміни прокурором підслідності теж видається хибною, оскільки для констатації існування таких обставин відповідний орган досудового розслідування повинен був до їх появи функціонувати; 3) здійснення досудового розслідування в умовах воєнного стану як підстава для зміни прокурором підслідності передбачає дві умови: по-перше, функціонування уповноваженого органу досудового розслідування, по-друге, запровадження на території його обслуговування воєнного стану.

Отже, жодна із цих підстав не передбачає вмотивованої підстави доручення прокурором здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування в разі відсутності утвореного спеціалізованого органу. У нашому випадку це означає, що постановою прокурора про доручення здійснення досудового розслідування у формі дізнання кримінального проступку, передбаченого частинами 1–2 ст. 111-1 КК України, підрозділу дізнання (Національної поліції) через відсутність спеціалізованого підрозділу дізнання в органах безпеки у зв'язку із запровадженням воєнного стану чи з інших підстав є невмотивованою. Очевидно, що під час судового розгляду отримані докази на стадії досудового розслідування можуть бути визнані недопустимими. Враховуючи, по-перше, спеціалізацію органів досудового розслідування органів безпеки і Національної поліції, по-друге, відсутність утворених спеціалізованих підрозділів у СБУ, доречно було б об'єднати їх можливості шляхом застосування положень ч. 4 ст. 39 КПК України, внаслідок чого утворити міжвідомчі слідчі групи (групи слідчих та дізнавачів).

За даними, отриманими під час опитування слідчих і дізнавачів, постанови прокурора про зміну підслідності не містять обґрунтування прийнятого рішення. Вмотивування зводиться лише до переписування прокурором норми, передбаченої ч. 5 ст. 36 КПК України. Однак відповідно до п. 2 ч. 5 ст. 110 КПК України складовими мотивувальної частини постанови прокурора є «зміст обставин, які є підставами для прийняття постанови, і мотиви прийняття постанови, їх обґрунтування та посилання на положення цього Кодексу».

Виходом із цієї ситуації може стати запровадження судового контролю як на стадії досудового розслідування, так і під час підготовчого

провадження. Така ідея не є новою в науковому просторі України, але відсутність очікуваної підтримки з боку держави змушує нас нагадувати про це. Так, вчені М. А. Погорецький і С. Г. Волкотруб (2017) вважають негативним явищем і таким, що впливає на забезпечення належного захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, незабезпечення сторони захисту правом оскарження постанови прокурора про доручення здійснення досудового розслідування. При цьому дослідники звертають увагу на непоодинокі випадки звернення сторони захисту під час судового провадження у першій інстанції з клопотаннями про визнання доказів недопустимими через необґрунтоване, на їх думку, визначення прокурором підслідності. О. Ю. Татаров (2018) та М. С. Городецька (2022) також вважають, що оскарження відповідної постанови прокурора на стадії досудового розслідування унеможливить порушення прокурором правил визначення підслідності. А. А. Благодир, В. С. Благодир та С. М. Благодир (2019) запропонували закріпити у ст. 216 КПК України положення про недопустимість доказів, отриманих унаслідок порушення правил підслідності, а п. 6 ч. 2 ст. 412 КПК України назвати «Порушення правил підслідності або підсудності».

Необхідно визнати, що законодавче сприйняття зазначених позицій у цілому не вирішує порушеного проблемного питання, оскільки слідчий суддя з урахуванням його повноважень є «заручником» позиції сторони захисту і потерпілого. Н. А. Макаренко та І. О. Крицька (2020) спрогнозували високу ймовірність за таких умов зловживання процесуальними правами, оскільки сторона захисту може умисно не заявляти скарг, щоб якомога більше доказів було надалі визнано недопустимими. Проте навіть такий крок міг би сприяти належному виконанню завдань кримінального провадження.

ВИСНОВКИ. Зміни у кримінальному процесуальному законодавстві, які набули чинності після введення в Україні воєнного стану, вплинули за зміст повноважень прокурора у кримінальному провадженні, зокрема і на дискреційне повноваження, пов'язане з визначенням ним підслідності. Підслідність як одне із загальних положень досудового розслідування в умовах воєнного стану втратило своє первинне категоричне значення, сутність якого полягає в чіткому унормуванні у ст. 216 КПК України правил визначення підслідності за органами досудового розслідування. Зміна прокурором підслідності, передбаченої зако-

ном, має розглядатись як виняткова процедура порівняно із загальним порядком застосування правил її визначення.

Вимога, закріплена у ч. 5 ст. 36 КПК України щодо вмотивованості постанови уповноваженого прокурора про доручення здійснення досудового розслідування іншому органу досудового розслідування, повинна відповідати вимогам п. 2 ч. 5 ст. 110 КПК України і містити підстави та мотиви прийняття постанови, їх обґрунтування та посилання на відповідні положення КПК України. Зазначення в такій постанові прокурором відповідного рівня таких обставин, як відсутність утвореного спеціалізованого підрозділу дізнання чи велике навантаження, не є підставами для прийняття такого рішення.

Постанова прокурора про доручення здійснення досудового розслідування іншому органу досудового розслідування та її вмотивування має бути предметом дослідження суду в кожному кримінальному провадженні. Результати такого дослідження дають підстави для подальшої оцінки отриманих у результаті проведеного досудового розслідування доказів із точки зору їх допустимості.

Наслідком недотримання належної правової процедури як складового елементу принципу верховенства права є визнання доказів, одержаних у ході досудового розслідування, недопустимими на підставі ст. 86, п. 2 ч. 3 ст. 87 КПК України як таких, що зібрані (отримані) неуповноваженими особами (органом) у конкретному кримінальному провадженні з порушенням установленого законом порядку. У разі доручення Генеральним прокурором, керівником обласної прокуратури, їх першими заступниками та заступниками здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування без обґрунтування умов, визначених у ч. 5 ст. 36 КПК України, зазначені уповноважені особи діятимуть поза межами своїх повноважень. У такому випадку матиме місце недотримання належної правової процедури застосування ч. 5 ст. 36 КПК України та порушення вимог статей 110, 214, 216 КПК України.

З урахуванням суспільної небезпечності кримінального правопорушення, відповідальність за яке передбачена частинами 1 та 2 ст. 111-1 КК України, та тимчасової відсутності в органах безпеки спеціалізованого підрозділу дізнання слід скористатися положеннями ч. 4 ст. 39 КПК України, відповідно до змісту яких «керівник органу досудового розслідування під час дії воєнного стану має право своєю вмотивованою постановою, погодженою

з керівниками відповідних органів досудового розслідування, утворювати міжвідомчі слідчі групи та визначати у їх складі старшого слідчого, який керуватиме діями інших слідчих». Переваги такої взаємодії очевидні, оскільки

ресурси одного органу досудового розслідування (Національна поліція) можуть компенсувати забезпечення компетентності іншого органу (органи безпеки).

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Благодир А. А., Благодир В. С., Благодир С. М. Деякі питання щодо підслідності кримінального провадження. *Молодий вчений*. 2019. № 12.1. С. 5–9.
2. Гнатюк А. Ю. Функціональна структура кримінальної процесуальної діяльності прокурора у досудовому провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Кривий Ріг, 2016. 187 с.
3. Городецька М. С. Щодо розподілу підслідності на досудовому розслідуванні. *Правовий часопис Донбасу*. 2022. № 2 (79). С. 136–143. DOI: <https://doi.org/10.32366/2523-4269-2022-79-2-136-143>.
4. Крапивін Є. Оцінка впровадженості кримінальних проступків в Україні. Київ, 2021. 53 с. URL: <https://rm.coe.int/ukr-criminal-misdem-research-final-main-body/1680a1e989> (дата звернення: 20.06.2022).
5. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальна компетенція : монографія. Дніпропетровськ : Дніпропетровськ. держ. ун-т внутр. справ, 2006. 188 с.
6. Макаренко Н. А., Крицька І. О. Окремі питання визначення підслідності прокурором у кримінальному провадженні. *Знання європейського права*. 2020. Вип. 3. С. 135–139. DOI: <https://doi.org/10.32837/chern.v0i3.114>.
7. Омаров А. А. Інститут підслідності в кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2017. 214 с.
8. Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану: науково-практичний коментар Розділу IX-1 Кримінального процесуального кодексу України. Станом на 3 травня 2022 / І. Гловюк, О. Дроздов, Г. Тетерятник та ін. Дніпро ; Львів ; Одеса ; Харків, 2022. 80 с.
9. Погорецький М. А., Волкотруб С. Г. Удосконалення кримінального процесуального законодавства України щодо підслідності органів досудового розслідування. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 1. С. 71–80.
10. Смоляк І. Співвідношення поняття «незмінність прокурора» та зміна підслідності. *Юридичний вісник*. 2022. № 2. С. 182–189. DOI: <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i2.2337>.
11. Татаров О. Ваші докази недопустимі або чому розслідування може стати незаконним // ЛІГА.БЛОГИ : сайт. 16.11.2018. URL: <https://blog.liga.net/user/otatarov/article/31640> (дата звернення: 20.06.2022).
12. Тетерятник Г. К. Кримінальне провадження в умовах надзвичайних правових режимів: теоретико-методологічні та праксеологічні основи : монографія. Одеса : Гельветика, 2021. 500 с.
13. Шевцова К. В. Повноваження прокурора щодо визначення підслідності та місця проведення досудового розслідування. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2019. Вип. 5, т. 2. С. 235–240. DOI: <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.5-2.42>.
14. Butler A., Zakimi N., Greer A. Total systems failure: police ofcers' perspectives on the impacts of the justice, health, and social service systems on people who use drugs. *Harm Reduction Journal*. 2022. No. 19. DOI: <https://doi.org/10.1186/s12954-022-00629-1>.
15. Min X., Li W., Yang J., Xie W., Zhao D. An Improved AdaBoost for Prosecutorial Case Workload Estimation via Case Grouping. *International Journal of Computational Intelligence Systems*. 2022. No. 15. DOI: <https://doi.org/10.1007/s44196-022-00101-9>.

REFERENCES

1. Blahodyr, A. A., Blahodyr, V. S., & Blahodyr, S. N. (2019). Some issues of criminal investigation jurisdiction. *Young Scientist*, 12.1, 5-9.
2. Butler, A., Zakimi, N., & Greer, A. (2022). Total systems failure: police ofcers' perspectives on the impacts of the justice, health, and social service systems on people who use drugs. *Harm Reduction Journal*, 19. <https://doi.org/10.1186/s12954-022-00629-1>.
3. Hloviuk, I., Drozdov, O., Teteriatnyk, H., Fomina, T., Rohalska, V., & Zavtur, V. (2022). *Special regime of pre-trial investigation, trial under martial law: scientific and practical commentary on Section IX-1 of the Criminal Procedure Code of Ukraine. As of May 3*. Dnipro; Lviv; Odesa, Kharkiv.
4. Hnatiuk, A. Yu. (2016). *The functional structure of the prosecutor's criminal procedural activity in pre-trial proceedings* [Candidate dissertation, Donetsk Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine].
5. Horodetska, M. S. (2022). On the distribution of jurisdiction in the pre-trial investigation. *Law Journal of Donbass*, 2(79), 136-143. <https://doi.org/10.32366/2523-4269-2022-79-2-136-143>.

6. Krapyvin, Ye. (2021). *Assessment of the implementation of criminal offenses in Ukraine*. Kyiv. <https://rm.coe.int/ukr-criminal-misdem-research-final-main-body/1680a1e989>.
7. Loboiko, L. M. (2006). *Criminal procedural competence*. Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs.
8. Makarenko, N. A., & Krytska, I. O. (2020). Some aspects of determination of jurisdiction in criminal proceedings by the prosecutor. *Juris Europensis Scientia*, 3, 135-139. <https://doi.org/10.32837/chern.v0i3.114>.
9. Min, X., Li, W., Yang, J., Xie, W., & Zhao, D. (2022). An Improved AdaBoost for Prosecutorial Case Workload Estimation via Case Grouping. *International Journal of Computational Intelligence Systems*, 15. <https://doi.org/10.1007/s44196-022-00101-9>.
10. Omarov, A. A. (2017). *Institute of investigation in criminal proceedings* [Candidate dissertation, Yaroslav Mudryi National Law University].
11. Pogoretskyi, M. A., & Volkotrub, S. H. (2017). Improvement of the criminal procedure legislation of investigative jurisdiction of the preliminary investigation bodies. *Herald of Criminal Justice*, 1, 71-80.
12. Shevtsova, K. V. (2019). Powers of the prosecutor to determine the jurisdiction and place of pre-trial investigation. *Scientific Journal of Public and Private Law*, 5(2), 235-240. <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.5-2.42>.
13. Smoliak, I. (2022). Correlation of the concept of “irremovability of the prosecutor” and change of investigative jurisdiction. *Law Herald*, 2, 182-189. <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i2.2337>.
14. Tatarov, O. (2018). *Your evidence is inadmissible or why the investigation may become illegal*. LIGA.BLOGS. <https://blog.liga.net/user/otatarov/article/31640>.
15. Teteriatnyk, H. K. (2021). *Criminal proceedings in the conditions of extraordinary legal regimes: theoretical, methodological and praxeological foundations*. Helvetica.

Надійшла до редакції: 25.06.2022

ВИТАЛИЙ ВЛАДИМИРОВИЧ РОМАНЮК,

кандидат юридических наук, доцент,
Харьковский национальный университет внутренних дел,
кафедра уголовного процесса и организации досудебного следствия;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6077-4591>,
e-mail: Witalimon@gmail.com

ИЗМЕНЕНИЕ ПРОКУРОРОМ ПОДСЛЕДСТВЕННОСТИ: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

Проанализированы новеллы уголовного процессуального законодательства по расширению оснований для изменения прокурором подследственности уголовных правонарушений. Определены проблемы правоприменения, которые могут иметь место в случае поручения прокурором осуществления досудебного расследования уголовного правонарушения органу досудебного расследования, который не специализируется на расследовании такой категории уголовных производств. Констатировано, что в условиях военного положения подследственность как одно из общих положений досудебного расследования утратило свое первоначальное категорическое значение, сущность которого состоит в определении компетенции органа досудебного расследования на основании совокупности установленных законом признаков уголовного производства. Обозначены пути усовершенствования уголовного процессуального законодательства в части нормирования положений уголовного процессуального законодательства в части дискреционных полномочий прокурора при определении органа досудебного расследования, которому поручается проведение досудебного расследования уголовного преступления.

Ключевые слова: уголовное производство, уголовное правонарушение, орган досудебного расследования, прокурор, подследственность.

VITALII VOLODYMYROVYCH ROMANIUK,

Candidate of Law, Associate Professor,

Kharkiv National University of Internal Affairs,

Department of Criminal Procedure and Organization of Pre-trial Investigation;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6077-4591>,

e-mail: Witalimon@gmail.com

CHANGE OF JURISDICTION BY THE PROSECUTOR: PROBLEMS OF LAW ENFORCEMENT

The novelties of the criminal procedural legislation regarding the expansion of the grounds for the prosecutor to change the jurisdiction of criminal offenses have been analyzed. It has been established that in the conditions of martial law, liability as one of the general provisions of pre-trial investigation has lost its primary categorical meaning, the essence of which is to determine the competence of the pre-trial investigation body based on the set of legally established features of criminal proceedings. With the application of the comparative method, an analysis of the powers of the prosecutor regarding their change of liability in criminal offenses with the beginning of the military aggression of the Russian Federation before and after the entry into force of the amendments to Part 5 of Article 36 of the CCP of Ukraine has been carried out. It has been recognized that in the conditions of martial law, each body of pre-trial investigation is universal through the prism of the institution of accountability, since pre-trial investigation can be carried out in any criminal offense by the decision of the authorized prosecutor.

The general conditions for the prosecutor to make a decision on the change of jurisdiction have been highlighted: the authorized subject; form of procedural decision; the subject of a procedural decision; legal grounds. With the help of the forecasting method, the problems of law enforcement that may occur in the event that the prosecutor entrusts the pre-trial investigation of a criminal offense to a pre-trial investigation body that does not specialize in the investigation of this category of criminal proceedings have been determined. The ways of improving the criminal procedural legislation regarding the normalization of the provisions of the criminal procedural legislation regarding the prosecutor's discretionary powers when determining the pre-trial investigation body entrusted with the pre-trial investigation of a criminal offense have been outlined. The position of the judge of the Criminal Court of Cassation as part of the Supreme Court and other scientists was supported regarding the need to introduce judicial control over the justification and motivation of the prosecutor's decision to entrust the pretrial investigation of any criminal offense to another pretrial investigation body.


Keywords: *criminal proceedings, criminal offense, pretrial investigation body, prosecutor, investigation.*

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Романюк В. В. Зміна прокурором підслідності: проблеми правозастосування. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 107–120. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.10>.

Citation (APA): Romaniuk, V. V. (2022). Change of jurisdiction by the prosecutor: problems of law enforcement. *Law and Safety*, 2(85), 107–120. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.10>.


ОКСАНА ВАЛЕРІЇВНА БРУСАКОВА,

доктор юридичних наук, доцент,
Харківський національний університет внутрішніх справ,
факультет № 6;

 <https://orcid.org/0000-0001-6522-8020>,
e-mail: advokatbrusakova@gmail.com;

ВОЛОДИМИР АНАТОЛІЙОВИЧ ГРЕЧЕНКО,

доктор історичних наук, професор,
заслужений працівник освіти України,
Харківський національний університет внутрішніх справ,
кафедра соціально-гуманітарних дисциплін;

 <https://orcid.org/0000-0002-6046-0178>,
e-mail: grechenko18@gmail.com

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ МІЛІЦІЇ УРСР У 1949–1950-Х РР.

Досліджено основні аспекти структури міліції у 1949–1950-х рр., головні напрями її діяльності. Висвітлено зміни у Кримінально-процесуальному кодексі УРСР, якими керувалася міліція при здійсненні своєї правоохоронної функції. Відмічено, що структура місцевих органів міліції по областях України в повоєнний період була однотипною, але могла відрізнятися (залежно від оперативних умов) кількістю штатних одиниць. Проаналізовано причини злочинності у вказаний період. Значну увагу приділено роботі міліції щодо протидії злочинності, яка здійснювалася за такими напрямками: 1) попередження та розкриття злочинів структурними підрозділами міліції (карного розшуку і боротьби з розкраданням соціалістичної власності та спекуляції); 2) проведення дізнання та здійснення низки слідчих функцій.

Ключові слова: Українська РСР, МВС, організація міліції, нормативно-правова база діяльності міліції, протидія злочинності.

Оригінальна стаття

ВСТУП. Вивчення діяльності міліції на будь-якому етапі її історії має безсумнівне практичне і теоретичне значення. Кожний із цих періодів має свої особливості. У нашому випадку це повоєнний період, який характеризувався подоланням наслідків Другої світової війни, розрухи у всіх сферах економіки, наявністю значної кількості зброї у населення, достатньо низьким рівнем життя людей (хоча ситуація в цій сфері поступово покращувалася). У досліджуваний період пік зростання злочинності вже було пройдено, проте криміногенна ситуація залишалася досить складною. Першою серед праць на цю тематику, виданих українською мовою, слід назвати брошуру М. Паніна (1956) «Славний шлях». Проте вона була написана в парадному стилі і з марксистських методологічних позицій, тому сьогодні має значення лише як джерело з історії міліції, до якого все ж потрібно підходити критично. Певні аспекти організації та діяльності міліції у повоєнні роки розглядали у своїх дисертаціях М. М. Лагоша (2000) і М. М. Войцеховський (2001). Досліджуються вони і в мо-

нографії О. М. Бандурки (2015) «Тисячоліття злочинності в Україні». У монографії «Керівники Харківської міліції/поліції (1918–2021 рр.): історико-правове дослідження» (Греченко та ін., 2021) деякі аспекти цієї теми розглядаються з позицій антропологічного підходу з урахуванням особистісного чинника, тобто ролі в управлінні міліцією та протидії злочинності керівників цього правоохоронного органу одного з найпотужніших регіонів України. Наукові розвідки цих дослідників охоплюють значно більший період, ніж той, який аналізується нами, тому період 1949–1950-х рр. у них висвітлюється не повною мірою. Деякі проблеми діяльності міліції у вказаний період також розглядаються у статтях С. М. Бортника, В. А. Греченка (2019); В. А. Греченка та О. Н. Ярмиша (2019). Ці статті присвячені іншим періодам, тому вказаний у них не є основним. Виходячи із цього, цю проблему слід характеризувати як недостатньо досліджену і таку, що потребує подальшої розробки.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Ми поставили собі за мету дослідити основні

аспекти організації міліції у 1949–1950-х рр. та її діяльність щодо протидії злочинності та охорони громадського порядку.

Мета конкретизується в таких завданнях:

- висвітлити нормативно-правову базу, якою керувалася міліція того часу у своїй діяльності;
- показати зміни у структурі органів міліції у вказаний період;
- проаналізувати основні напрями протидії злочинності, яку здійснювала міліція;
- розкрити, як проводилася охорона громадського порядку, якими були особливості цього аспекту діяльності міліції.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Досліджуючи зазначену проблему, ми спиралися на принцип історизму як спосіб вивчення генези явищ, їхнього виникнення, розвитку та змін у зв'язку з конкретними умовами. Використовувався також принцип об'єктивності для того, щоб отримати знання, адекватні історичній дійсності, уникнути суб'єктивізму при оцінці історичних явищ та діяльності окремих державних установ.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. У вказаний період загальною нормативною базою в організації та діяльності міліції Української РСР залишались Конституція УРСР 1937 р., Кримінальний та Кримінально-процесуальний кодекси УРСР, Адміністративний кодекс УРСР, Положення про Робітничо-селянську міліцію та інші нормативні акти союзних, республіканських органів влади та управління, відомчі акти НКВС–МВС СРСР та УРСР, директивні документи вищих партійних органів. Що стосується правоохоронної діяльності, то здійснюючи її, міліція керувалася нормами процесуального кодексу, викладеними в розділі «Про дізнання». Пунктом 1 ст. 94 КПК було визначено коло органів дізнання, до яких належали органи міліції і кримінального розшуку (далі – органи дізнання)¹. Хоча на практиці в системі органів внутрішніх справ і в окремих підрозділах міліції були створені слідчі підрозділи, які виконували функцію попереднього слідства.

Повоєнні зміни торкнулися розділу 1 «Заходи» КПК УРСР. Так, ст. 2 доповнювалася вказівкою, що забороняла органам дізнання відмовляти у прийомі до свого провадження або припиняти кримінальні справи про суспільно небезпечні дії на тій підставі, що в КК УРСР не зазначено ознак цієї дії, тобто не передбачене покарання за це діяння. Стаття 4 була допов-

нена положенням про те, що кримінальна справа не може бути порушена, а у випадку порушення підлягає припиненню, якщо особа, яка притягається до відповідальності, не досягла 14-річного віку. КПК УРСР встановлював, що провадження у кримінальних справах повинно здійснюватися українською мовою, а в національних камерах – мовою відповідної меншини². Проте на практиці цього положення далеко не завжди дотримувалися.

У розділі «Про докази» КПК УРСР до ст. 62 було внесено важливе уточнення про можливість допиту органами дізнання захисника як свідка, якщо буде доведено, що йому відомо що-небудь про контрреволюційні злочини, передбачені статтями 54-2–54-14 КК УРСР. Встановлювалося, що відомості у справах про державні злочини не є фаховою таємницею³, що значно обмежувало право на захист.

КПК УРСР значно розширював права органів міліції, передаючи їм частину функцій, які раніше належали лише слідчим органам. Справи, в яких проведення попереднього слідства не було обов'язковим, органами міліції направлялися безпосередньо до народного суду, якщо відповідно до статей КК УРСР покарання не перевищувало позбавлення волі на термін до одного року. КПК УРСР також розширив права проходження, вирішення питання про передачу справи до суду або її припинення⁴.

Уносилися зміни до п. 2 ст. 102 КПК УРСР, якими закріплювався порядок направлення справи прокурору, якщо органи дізнання виявили дані, що вказують на вчинення будь-якою особою злочину, за яким попереднє слідство не обов'язкове, і якщо за статтями КК УРСР, що передбачають скоєний злочин, можна призначити покарання у вигляді позбавлення волі на строк понад один рік. За дізнанням у кожній окремій справі наглядав прокурор (ст. 104 КПК УРСР)⁵.

У післявоєнний період законодавчими актами регулювалися лише зміни, що стосувалися правоохоронної системи в цілому. Водночас розпочиналася нова хвиля репресій, органи міліції мусили сприяти органам державної безпеки у виконанні непритаманних їм функцій, що, врешті, призвело до передачі органів міліції до складу органів державної безпеки (Пристайко, 2021, с. 179). У жовтні 1949 р. на виконання Постанови Ради Міністрів СРСР

² Там само. С. 5–6.

³ Там само. С. 24–28.

⁴ Там само.

⁵ Там само. С. 24.

¹ Кримінально-процесуальний кодекс УРСР. Київ : Держполітвидав УРСР, 1950. С. 24.

від 13 жовтня 1949 р. № 4723-1815сс та на підставі спільного Наказу МВС та МДБ СРСР від 17 жовтня 1949 р. № 00968/00334 до складу МДБ СРСР передавалися органи міліції зі штатною, резервною чисельністю та особовим складом (Архієрейський та ін., 2002, с. 60). Подібні до центрального апарату структурні зміни були обов'язковими для всіх республіканських підрозділів СРСР. Відповідно до вимог наказу до складу МДБ передавалися як структурні підрозділи органів міліції, так і штатна чисельність та особовий склад Господарського управління, Управління матеріально-технічного постачання, фінансового, планового, санітарного відділів та будівельних організацій МВС як у центрі, так і на місцях, які забезпечували обслуговування підрозділів, що передавалися до МДБ. Спільним Наказом МДБ і МВС СРСР «Про передачу з Міністерства внутрішніх справ СРСР в Міністерство державної безпеки СРСР особового складу та матеріальних ресурсів»¹ від 28 жовтня 1949 р. визначався порядок передачі та поділ матеріальних цінностей, об'єктів, підприємств та установ тощо, які перебували на балансі МВС. В УРСР порядок передачі-прийняття, розподілу між відомствами особового складу, об'єктів, будівель, матеріально-технічних цінностей, проведення перевірок, ревізій стану архіву та оперативних обліків міліції та інших підрозділів і структур врегульовувала низка спільних наказів МВС і МДБ УРСР (№ 00968/00334, № 00350/00307, № 00351/00308) і директив (№ 53/653 і № 55/659). Діяльність відповідних комісій, передбачених цими нормативними актами, мала бути завершена до початку грудня 1949 р. (Окіпнюк, 2019, с. 155–156). Крім органів міліції, зазначений вище Наказ № 00968/00334 закріплював і передачу до підпорядкування МДБ ще низки підрозділів, а саме прикордонних військ, 1-го Спеціального відділу МВС СРСР, архівів, особливих в'язниць МВС. Усього до складу МДБ СРСР було передано 205 351 одиниця оперативного складу МВС.

¹ Про передачу з Міністерства внутрішніх справ СРСР в Міністерство державної безпеки СРСР особового складу та матеріальних ресурсів : Наказ МДБ і МВС СРСР від 28 жовтня 1949 р. // Міністерство внутрішніх справ України: події, керівники, документи та матеріали (1917–2017 рр.) : наук. вид. / за заг. ред. А. Б. Авакова ; МВС України ; Держ. наук.-дослід. ін-т МВС України. Харків : Мачулін, 2015. Т. 5. НКВС – МВС Радянської України в Другій Світовій війні та в повоєнний період сталінської диктатури (22 червня 1941 р. – 5 березня 1953 р.). С. 699–707.

Протягом наступного року чисельність міліції зросла майже на 15 % і склала 232 548 працівників.

Діяльність міліції контролювалася та регулювалася також рішеннями і постановами компартії України. Зокрема, це стосувалося добору кадрів і виховання особового складу міліції. На першому повоєнному XVI з'їзді КП(б) України, який відбувся 25–28 січня 1949 р. в м. Київ (Лозицький, 2005, с. 86–87), була проаналізована робота з добору, розстановки і виховання кадрів, зверталася увага на те, що з 1946 р. партійні організації органів міліції швидкими темпами поповнювалися і були майже укомплектовані політпрацівниками, чого не можна сказати про весь особовий склад МВС.

Крім вирішення питань загального характеру, в досліджуваній період часто партійними документами вирішувалися питання компетенції керівництва МВС, які стосувалися внутрішньої організації міліції. Так, 2 лютого 1949 р. Політбюро ЦК КП(б)У ухвалило Постанову «Про введення дільничних уповноважених міліції в кожній сільраді Західних та Закарпатської областях», яким детально розписувалася структура, кількість уповноважених, умови несення служби, терміни виконання цієї постанови (Михайленко, 1999, с. 313).

Центральним керівним органом міліції було Головне управління міліції (ГУМ). Йому підпорядковувались управління міліції союзних республік, областей, великих міст, районні відділи та відділення, стройові підрозділи міліції. Начальники зазначених органів міліції водночас обіймали посади заступників народних комісарів внутрішніх справ республік, начальників управлінь НКВС областей, начальників відділів і відділень НКВС міст і районів.

У липні 1949 р. для протидії бандитизму в Управлінні з боротьби з бандитизмом (УББ МВС УРСР) було утворено відділи з керівництва оперативною роботою і проведення слідчої роботи. В УМВС областей республіки були створені відділення з боротьби з бандитизмом, а в міських, районних відділах внутрішніх справ – апарати з боротьби з бандитизмом.

Відповідно до наказів МВС СРСР від 1949 р. № 00305 і № 00690 були оголошені штати апаратів МВС – УМВС УРСР з боротьби з бандитизмом. Згідно зі штатним розкладом в обласному Управлінні міліції утворилися два відділи – оперативний і слідчий, кожний із відділів складався з таких штатних посад: а) начальник відділу; б) заступник начальника відділу (він же начальник відділення); в) начальник відділення; г) заступник начальника відділення;

г) старший оперуповноважений; д) старший слідчий; е) оперуповноважений; ж) слідчий; з) секретар відділу і машиністка. Окремий штатний розклад був затверджений для міських та районних відділень міліції. Так, до них входили начальник відділення, старший оперуповноважений, оперуповноважений (Войцеховський, 2001, с. 64).

У 1950 р. ГУББ МВС СРСР, УББ МВС республік, ВББ УМВС країв та областей були реорганізовані у Головне управління оперативно-розшуку МВС СРСР (ГУОР) і в УОР МВС республік, ВОР УМВС країв та областей відповідно (Білас, 1994, с. 258).

Була розроблена нова структура місцевих органів міліції. Необхідно зазначити, що структура місцевих органів міліції по областях України в повоєнний період була однотипною, але могла відрізнятися (залежно від оперативних умов) тільки кількістю штатних одиниць.

Окремо можна виділити залізничну міліцію, яка складалась з: а) центрального апарату управління – відділу залізничної міліції Головного управління робітничо-селянської міліції НКВС СРСР; б) периферійних органів – дорожніх відділів залізничної міліції, розташованих у пунктах дислокування управління доріг. У свою чергу, відділ залізничної міліції ГУ РСМ НКВС СРСР складався із 3 відділень і секретаріату: 1-ше відділення – організація охорони громадського порядку та паспортизація; 2-ге відділення – керівництво боротьбою з розкраданням соціалістичного майна; 3-й відділ – керівництво боротьбою з кримінальною злочинністю. Дорожній відділ складався з: а) апарату управління залізничної міліції дороги; б) лінійних відділків; в) оперативних пунктів. Апарат управління залізничної міліції складався з відділень: першого – зовнішньої служби; другого – кримінального розшуку та секретаріату. Керував дорожнім відділом начальник, який був заступником начальника Управління РСМ (республіки, краю, області).

Відділи залізничної міліції розташовувалися, головним чином, у місцях дислокування відділів служб руху дороги, на великих залізничних вузлах та станціях. Відділи мали у своєму складі оперативні пункти, що дислокувалися на великих пасажирських та вантажних станціях.

Від оперативних пунктів або лінійних відділів до окремих станцій з великим пасажирським рухом виділялися дільничні уповноважені, які вели роботу за завданнями начальника оперативного пункту або лінійного відділу.

У квітні 1949 р. за рішенням ЦК ВКП(б) вводилася посада заступника начальника мі-

ліції з політчастини. Політвідділ ГУМ та його структури, місцеві парторганізації повинні були займатися виховання міліціонерів у дусі марксизму-ленізму-сталінізму та беззаперечної відданості політиці компартії.

Для поліпшення матеріального забезпечення працівників міліції та стимулювання тривалості їхньої служби у перші повоєнні роки для рядового складу міліції були введені розряди із суттєвою різницею в оплаті залежно від строку служби. Так, перший розряд мали міліціонери зі стажем роботи в органах міліції від 6 років і більше; другий – від 3 до 6 років; третій – до 3 років. За особливі заслуги кращих працівників міліції могли перевести з розряду в розряд достроково на підставі наказу МВС УРСР.

Одним із першочергових завдань, що стояли перед органами міліції України в повоєнний період, була протидія кримінальній злочинності, показники якої були такими: у 1945 р. було зареєстровано 844 580 злочинів, у 1946 р. – 1 014 274 злочини, у 1947 р. – 1 234 377 злочинів, у 1948 р. – 806 661 злочин, у 1949 р. – 626 314 злочинів, у 1950 р. – 525 912 злочинів, у 1951 р. – 503 794 злочини (Ворожко, 2015, с. 174). Як бачимо, у 1949–1950-х рр. кількість злочинів була меншою, ніж у попередні, але все ж залишалася великою.

Зростання злочинності в повоєнні роки пов'язувалося з різними чинниками – політичними, соціальними, економічними, психологічними, про що ми вже писали в одній зі своїх статей (Бортник, Греченко, 2019). До цього слід додати ще такий чинник: формування бандитсько-грабіжницьких груп із дезертирів, тих, хто переховувався від призову до Червоної Армії, репатріантів, переселенців, а також злочинних елементів, які перебували у лавах Червоної Армії (особи, які були направлені з місць позбавлення волі до штрафних підрозділів Червоної Армії, що дислокувалися у населених пунктах).

Факти свідчать про збільшення кількості злочинів, учинених військовими, групами військових разом із місцевими злочинцями. Більшість тяжких злочинів, зокрема вбивств, було вчинено військовими з «хуліганських міркувань» у стані сп'яніння. На незначну ефективність боротьби зі злочинністю впливало і те, що не було налагоджено належного обліку злочинних елементів, відповідної координації зусиль і обміну оперативними даними між міліцейськими службами. Перевірки свідчили, що в місцевих органах міліції багато злочинів узагалі не реєструвалися, а отже, не розслідувалися. Необхідно зазначити, що

кількість скоєних злочинів та їхня класифікація в областях України в повоєнний період була неоднаковою.

Головна причина такого стану злочинності в республіці – невміння багатьох керівників на місцях правильно оцінити оперативні умови і своєчасно вжити відповідних заходів. Основними недоліками в роботі працівників карного розшуку вважалися недостатнє використання науково-технічних засобів, відсутність агентурно-інформаторської мережі серед кримінальної злочинності, низька професійна підготовка. До інших недоліків необхідно віднести численні порушення законності (незаконні обшуки, арешти, труси, затримання без санкції прокурорів, необґрунтоване притягнення до кримінальної відповідальності). У камерах попереднього ув'язнення (КПУ) громадян часто ув'язнювали без протоколів затримання і попередніх допитів. Матеріали на затримання у встановлені строки не направлялися до прокуратури. На подання прокурорів про незаконні арешти і затримання деякі органи міліції взагалі не реагували.

Із метою «успішної ліквідації злочинності» начальник ГУМ А. Леонтьєв запропонував на 1949 р. такі завдання: зміцнити в органах міліції дисципліну та контроль за виконанням усіх наказів і директив, чітко визначити функцію кожного працівника, навести порядок в охороні об'єктів соціалістичної власності (більше 25 % усіх крадіжок становили крадіжки зі складів, магазинів, баз). Відмічався масовий характер розкрадання продукції на державних підприємствах і великі масштаби спекуляції. Викрадали м'ясні і молочні продукти, кондитерські, тютюнові, трикотажні, парфумерні вироби, спирт¹.

Так, в м. Умань тоді Київської (нині Черкаської) області в липні 1949 р. органами міліції було викрито злочинну групу, яка займалася спекуляцією харчової соди. Щоб запобігти затриманню під час перевезення спекулятивних товарів, злочинці пересилали їх з м. Сталіно посылками на ім'я жителів м. Умань П. В. Антонова та А. Л. Чабан, які в подальшому реалізовували соду за спекулятивними цінами на ринках. Під час арешту та обшуку в їхніх помешканнях було вилучено 74 кг соди².

Проведення оперативних заходів, спрямованих на виявлення та попередження порушень правил торгівлі, спекуляції, мали по-

зитивні результати. Так, тільки за травень 1949 р. у м. Львів на ринках було затримано й оштрафовано 1 519 дрібних спекулянтів. За спекуляцію було притягнуто до кримінальної відповідальності 50 осіб, за порушення правил торгівлі – 22 особи³.

Питання розкрадання державної власності і спекуляції розглядалися на бюро обласних та міських комітетів партії. Так, на бюро Львівського обкому партії у квітні 1949 р. робота міліції на цій ділянці була визнана незадовільною. На виконання відповідного рішення, ухваленого обкомом партії, органами міліції було перевірено низку об'єктів і матеріально-відповідальних осіб. У результаті перевірки було звільнено з роботи 11 осіб, проти 3 порушено кримінальні справи. Загалом за дев'ять місяців 1949 р. на ринках затримано за дрібну спекуляцію 7 237 осіб, з яких 60 % оштрафовано. Крім того, було викрито низку організованих груп розкрадачів і спекулянтів. Однак і після цих заходів стан на цій ділянці відчутно не поліпшився (Войцеховський, 2001, с. 105).

Необхідно зазначити, що на успішність боротьби зі злочинністю в цьому напрямі, як і в інших, суттєво впливала така причина, як неукомплектованість особовим складом за штатним розкладом. Так, в УМ Львівської області за штатом служба БРСВС мала 48 оперативних працівників, зокрема в обласному апараті – 17 осіб, у райвідділах МВС – 31 особу (по одному працівнику на район) (Войцеховський, 2001, с. 105).

Для протидії злочинності достатньо широко використовувалися службові собаки. В огляді роботи провідників службових собак за 1949 р., складеним ГУМ МДБ СРСР, зазначалося, що високих показників у роботі досягли молодший лейтенант міліції М. П. Литвинчук (УМ Волинської області), який протягом року розкрив 65 злочинів, крім того брав участь у 148 операціях і з допомогою розшукової собаки затримав 162 злочинців. Від 30 до 40 злочинів розкрили провідники собак лейтенант міліції Л. Ф. Шишкін (УМ Тернопільської області) та молодший лейтенант міліції Ф. Т. Прошин (УМ Станіславської області)⁴.

Аналізуючи причини порушень законності, можна констатувати, що зростання злочинності в повоєнні роки підкріплювалося і такими факторами, як низька професійна підготовка особового складу органів міліції, недоліки в роботі кадрового апарату МВС (це пов'язується з підбором кадрів для органів

¹ ГДА МВС України (Галузевий державний архів Міністерства внутрішніх справ України). Ф. 15. Оп. 1. Спр. 51. Арк. 3.

² Там само. Арк. 4.

³ Там само.

⁴ Там само. Арк. 6.

міліції), низький рівень виховної роботи, що призвело до розкладення серед особового складу міліції (порушення службової дисципліни, аморальні прояви, пияцтво, хабарництво).

Отже, боротьба органів міліції зі злочинністю зводилася до таких напрямів, які постійно вдосконалювались: 1) попередження та розкриття злочинів структурними підрозділами міліції (карного розшуку і боротьби з розкраданням соціалістичної власності та спекуляції); 2) проведення дізнання та здійснення низки слідчих функцій. Факторами, що не дозволяли міліції повноцінно здійснювати функції щодо боротьби зі злочинністю, були: 1) недостатнє використання науково-технічних засобів; 2) відсутність розгалуженої агентурно-інформаторської мережі; 3) нестача професійних кадрів; 4) порушення «соціалістичної законності» під час проведення дізнання та слідства; 5) залучення оперативних працівників КР і БРСВС до виконання не належних їм функцій.

Істотну роль у протидії злочинності відігравали в той час бригади сприяння міліції. Вони були головною, але не єдиною формою участі громадськості в діяльності органів міліції. У сільських місцевостях у перші повоєнні роки широкого розвитку набув рух зі створення груп охорони громадського порядку. Зокрема, це було пов'язано з недостатньою укомплектованістю кадрів міліції. За взірцеве виконання доручень міліції бригадмільці заохочувалися подяками, цінними подарунками і грошовими преміями, а за особливі заслуги подавалися керівництвом міліції до державних нагород.

Групу охорони громадського порядку (ОГП) очолював дільничний уповноважений. Він добирав кандидатури із членів, затверджував їх (після перевірки) у райвідділі МВС, розробляв дислокацію постів, брав участь у патрулюванні закріпленої території, контролював несення служби як членами груп, так і сторожами, займався бойовою підготовкою підлеглих.

Згідно з Директивою МВС СРСР «Про посилення боротьби із кримінальною злочинністю і хуліганством в сільській місцевості» від 14 лютого 1947 р. № 33 була розроблена Інструкція з роботи груп охорони громадського порядку. Цією інструкцією закріплювалися права й обов'язки членів груп ОГП. Так, членам груп ОГП було надано право:

а) перевірки документів у громадян, які прибули в населений пункт або проїжджали (проходили) через нього чи близько нього, затримувати осіб, які викликають підозру;

б) проводити огляд верхнього одягу, кишень і речей усіх затриманих та відібрати

знайдену зброю, боєприпаси або інші предмети, які можуть бути засобом нападу.

На групи охорони громадського порядку покладалося:

а) старшому групи проводити – розподілення сил групи згідно з планом, здійснювати контроль за несенням служби членами групи і вести облік їх роботи;

б) членам групи – підтримання громадського порядку; патрулювання в населеному пункті та біля нього; чергування в клубах, кінотеатрах, ринках та інших місцях скупчення населення; перевірка, несення служби сторожами з охорони складів, баз, торгових приміщень, клунь, дворів для утримання худоби, сільгоспінвентарю та польових станів; виявлення і сповіщення в сільську раду або старшому групи про всіх новоприбулих у населений пункт; заборону ночівлі приїжджих без дозволу на це сільради, членів або голови правління колгоспу; затримання і супроводження в сільську раду або до найближчого органу МВС осіб, які скоїли злочин чи зробили спробу скоєння злочину, а також осіб, які злісно порушили громадський порядок; охорону місця події (злочину) з метою збереження слідів злочину.

Станом на 1 жовтня 1949 р. по Львівській області було створено 623 озброєні групи ОГП, у складі яких було 7 988 членів, які мали на озброєнні 5 734 одиниці зброї, здебільшого гвинтівок іноземного виробництва. Щодо в області виставлялося 2 362 пости, патрулювали 1 560 членів груп охорони громадського порядку (Войцеховський, 2001, с. 119).

Крім груп охорони громадського порядку і бригад сприяння міліції, у сільських місцевостях активну допомогу органам міліції надавали сільські виконавці, завданням яких було слідкувати за виконанням постанов центральних і місцевих органів влади всіма установами та громадянами, також вони виконували окремі доручення адміністративних органів.

Із найбільш підготовлених та ініціативних членів бригад сприяння міліції та охорони громадського порядку підготовлювалися позаштатні працівники міліції та майбутні кадри міліції.

Забезпеченню охорони громадського порядку також сприяла робота Державної автомобільної інспекції (ДАІ). Це пов'язувалося з тим, що в повоєнний період на території України швидкими темпами відроджувався автомобільний парк різноманітних державних установ та підприємств, а також збільшувалася кількість транспортних засобів, які знаходились у власності громадян.

Основними завданнями та обов'язками ДАІ були: а) боротьба з аваріями; б) розробка технічних норм експлуатації транспортних засобів; в) нагляд за підготовкою та виховною діяльністю шоферських кадрів; г) кількісний та якісний облік автопарку. Це пов'язувалося зі значним збільшенням на території України транспортних засобів вітчизняного та іноземного виробництва, які здебільшого використали свої ресурси, недостатньою кваліфікацією, а також низькою дисципліною серед водіїв.

Перелічені недоліки були основними причинами постійних аварій на дорогах. Причина незадовільного стану автотранспортних підприємств полягала у послабленні контролю з боку їх керівників. Такий стан речей призводив до збільшення автотранспортних пригод на шляхах, а відсутність контролю за трудовою дисципліною давала змогу використання автотранспорту в корисливих цілях.

Необхідно зазначити, що практична діяльність органів міліції з охорони громадського порядку визначалася такими напрямками: 1) адміністративна діяльність (патрулювання в населених пунктах, дотримання правил паспортної та дозвільної системи, регулювання вуличного руху тощо); 2) залучення до співпраці державних установ, громадських організацій і громадян; 3) створення добровільних формувань – бригад сприяння міліції та груп охорони громадського порядку.

Одним із важливих напрямів діяльності міліції у досліджуваній період був розшук дітей, які загубилися, та протидія і попередження злочинності серед неповнолітніх. Так, лише за невеликий проміжок часу, з березня по квітень 1949 р., безпритульними було вчинено 399 злочинів (Герус, 2019, с. 64).

Необхідно зазначити, що у повоєнний період у розшуку загублених дітей значну допомогу батькам та рідним надавав Центральний довідковий стіл, а також адресні дитячі столи при обласних управліннях міліції, де були зареєстровані всі діти, які перебували в дитячих приймальниках-розподільниках, а також ті, які були направлені у промисловість або сільське господарство, до дитячих установ або на патронат.

Значна увага приділялася попередженню злочинів серед неповнолітніх. Тисячі підлітків, які залишилися без батьків та рідних, потрапляли під вплив злочинного елемента, їх схиляли до скоєння злочинів. Органами внутрішніх справ було зареєстровано багато порушень, учинених бездоглядними дітьми з вини їх батьків.

Насамперед необхідно було вилучити з вулиць, залізничних станцій та інших місць

безпритульних і бездоглядних дітей, направити їх до спеціальних дитячих установ. Важливим заходом було також проведення роз'яснювальної роботи, агітації та пропаганди серед населення.

Значне зростання кількості правопорушень серед безпритульних та бездоглядних дітей вимагало активізації діяльності органів міліції та пошуків нових форм і методів роботи. В основному заходи з вилучення безпритульних і бездоглядних дітей з вулиць, ринків та інших місць забезпечувались:

а) повсякденною роботою дільничних уповноважених, постових міліціонерів, патрульних груп, бригад сприяння міліції;

б) роботою дитячих кімнат із залученням допоміжних сил міліції, партійного, комсомольського та радянського активу;

в) проведенням періодичних обходів, об'їздом масових операцій на ринках, парках в інших громадських місцях;

г) встановленням спеціальних заслонів і постійно діючих бригад на підступах до міст, залізничних станцій і водних пристанях;

г) повсякденною роботою молодіжних бригад із нагляду за поведінкою дітей на вулицях, у парках, кінотеатрах, на ринках та в інших громадських місцях¹.

Отже, визначимо форми та методи роботи, які застосовували органи міліції, для ліквідації дитячої безпритульності та бездоглядності: 1) здійснення заходів, спрямованих на попередження дитячої безпритульності та бездоглядності; 2) направлення неповнолітніх до дитячих установ, будинків, шкіл ФЗО, влаштування під патронат (виховання), працевлаштування; 3) застосування до батьків бездоглядних дітей заходів виховного та адміністративного впливу; 4) залучення державних установ, громадських організацій щодо проведення профілактики серед неблагонадійних сімей.

ВИСНОВКИ. Значне місце у правовому регулюванні організації та діяльності міліції в той час, як і завжди, посідали підзаконні нормативні акти, які відіграли важливу роль у становленні органів міліції, закріпленні її організаційної структури. Нормативною базою закріплювалася компетенція органів міліції, її функціональні обов'язки. Широким колом нормативних актів регулювалося кадрове питання, порядок добору особового складу міліції, проходження ним служби та умови праці. Велика увага приділялася відомчим актам у

¹ ЦДАГО України (Центральний державний архів громадських об'єднань України). Ф. 1. Оп. 18. Спр. 297. Арк. 41.

галузі матеріального забезпечення, соціального захисту працівників міліції.

У період посилення тоталітарного режиму значну роль в організації та діяльності органів міліції відігравали документи партійних органів, що свідчить про їхній фактично необмежений вплив на всі напрями функціонування МВС УРСР. Головне своє завдання партійні органи вбачали у збільшенні прошарку членів партії в органах міліції. Такий стан речей забезпечував невсипущий контроль за органами міліції з боку партійних органів, безперечно виконання їх завдань.

Різноманітними були напрями та форми протидії злочинності з боку органів міліції, яка досить успішно здійснювала боротьбу із криміналітетом, що призвело до істотного зниження рівня злочинності у 1949–1950-х рр. порівняно з попереднім періодом. Проте були і суттєві недоліки в роботі міліції того часу, пов'язані з певною некомпетентністю деяких керівників міліції, недостатнім культурним та кваліфікаційним рівнем працівників, недоліками в оперативно-розшуковій роботі.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Бандурка О. М. Тисячоліття злочинності в Україні : монографія. Харків : Золота миля, 2015. 640 с.
2. Білас І. Г. Репресивно-каральна система в Україні. 1917–1953: суспільно-політичний та історико-правовий аналіз : у 2 кн. Київ : Либідь ; Військо України, 1994. Кн. 1. 432 с.
3. Бортник О. М., Греченко В. А. Організація та діяльність міліції Української РСР у 1947 р.: основні аспекти. *Правові горизонти*. 2019. Вип. 17 (30). С. 7–13.
4. Войцеховський М. М. Правові основи організації та діяльності міліції України у повоєнний період (1946–1953 рр.) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2001. 176 с.
5. Ворожко В. П. Становлення та розвиток системи захисту державних секретів у радянській Україні (1919–1954 рр.) : дис. ... канд. іст. наук : 07.00.01. Переяслав-Хмельницький, 2015. 232 с.
6. Герус М. М. Кримінальне судочинство в УРСР у післявоєнний період (1945–1958 рр.): історико-правове дослідження : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2021. 272 с.
7. Греченко В. А., Ярмиш О. Н. Організація та діяльність міліції Української РСР у 1951 р. *Наука і правоохорона*. 2019. № 2 (44). С. 33–44.
8. Керівники Харківської міліції/поліції (1918–2021 рр.): історико-правове дослідження : монографія / за заг. ред В. А. Греченка. Харків : Майдан, 2021. 402 с.
9. Лагоша М. М. Міліція України в 1945–1953 рр. : автореф. дис. ... канд. іст. наук : 07.00.01. Донецьк, 2000. 24 с.
10. Лозицький В. С. Політбюро ЦК Компартії України: історія, особи, стосунки (1918–1991). Київ : Генеза, 2005. 368 с.
11. Михайленко П. П. Кримінальне право, кримінальний процес та кримінологія України (статті, доповіді, рецензії) : у 3 т. Київ : Генеза, 1999. Т. 2. 944 с.
12. Окіпнюк В. Т. Радянські органи державної безпеки в Україні в період панування тоталітарного режиму (1929–1953 рр.) : монографія. Херсон : ОЛДІ ПЛЮС, 2019. 416 с.
13. Панін М. Славний шлях (про діяльність міліції по охороні громадського порядку). Київ : Політвидав, 1965. 41 с.
14. Політичний терор і тероризм в Україні. XIX–XX ст. Історичні нариси / Д. В. Архієрейський, О. Г. Бажан, Т. В. Бикова та ін. ; відп. ред. В. А. Смолій. Київ : Наук. думка, 2002. 952 с.
15. Пристайко О. В. НКВС–МВС УРСР (1934–1954 рр.): структурна побудова та функції (історико-правове дослідження) : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2021. 272 с.

REFERENCES

1. Arkhiereyskiy, D. V., Bazhan, O. H., Bykova, T. V. et al. (2002). *Political terror and terrorism in Ukraine. XIX–XX centuries: Historical essays* (V. A. Smolii, Ed.). Scientific thought.
2. Bandurka, O. M. (2015). *Millennium of crime in Ukraine*. Golden Mile.
3. Bilas, I. H. (1994). *Repressive and punitive system in Ukraine. 1917–1953: Socio-political and historical-legal analysis* (Book 1). Lybid; Army of Ukraine.
4. Bortnik, O. M., & Grechenko, V. A. (2019). Organization and activity of militia in the Ukrainian SSR in 1947: basic aspects. *Legal Horizons*, 17(30). 7-13.
5. Herus, M. M. (2021). *Criminal justice in the Ukrainian SSR in the post-war period (1945–1958): historical and legal research* [Doctoral dissertation, Kharkiv National University of Internal Affairs].
6. Hrechenko, V. A. (Ed.). (2021). *Leaders of the Kharkiv militia/police (1918–2021): historical and legal research*. Maidan.
7. Hrechenko, V. A., & Yarmysh, O. N. (2019). Organization and activities of the Ukrainian SSR militia in 1951. *Nauka i pravoohorona*, 2(44), 33-44.

8. Lahosha, M. M. (2000). *Militia of Ukraine in 1945–1953* [Candidate thesis, Donetsk State University].
9. Lozytskyi, V. S. (2005). *Political Bureau of the Central Committee of the Communist Party of Ukraine: history, persons, relations (1918–1991)*. Genesis.
10. Mykhailenko, P. P. (1999). *Criminal law, criminal process and criminology of Ukraine (articles, reports, reviews)* (Vol. 2). Genesis.
11. Okipniuk, V. T. (2019). *Soviet state security agencies in Ukraine during the reign of the totalitarian regime (1929–1953)*. OLDIE PLUS.
12. Panin, M. (1965). *Glorious path (about the activities of the militia to protect public order)*. Polityvydav.
13. Prystaiko, O. V. (2021). *PCIA-MIA of the Ukrainian SSR (1934–1954): structural construction and functions (historical and legal research)* [Doctoral dissertation, National Academy of Internal Affairs].
14. Voitsekhovskiy, M. M. (2001). *Legal foundations of the organization and activity of the militia of Ukraine in the post-war period (1946–1953)* [Candidate dissertation, Kharkiv National University of Internal Affairs].
15. Vorozhko, V. P. (2015). *Formation and development of the system of protection of state secrets in Soviet Ukraine (1919–1954)* [Candidate dissertation, Pereiaslav-Khmelnyskiy Hryhorii Skovoroda State Pedagogical University].

Надійшла до редакції: 28.05.2022

ОКСАНА ВАЛЕРЬЕВНА БРУСАКОВА,

доктор юридических наук, доцент,
Харьковский национальный университет внутренних дел,
факультет № 6;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6522-8020>,
e-mail: advokatbrusakova@gmail.com;

ВЛАДИМИР АНАТОЛЬЕВИЧ ГРЕЧЕНКО,

доктор исторических наук, профессор,
заслуженный работник образования Украины,
Харьковский национальный университет внутренних дел,
кафедра социально-гуманитарных дисциплин;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6046-0178>,
e-mail: grechenko18@gmail.com

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ МИЛИЦИИ УССР В 1949–1950-Х ГГ.

Исследованы основные аспекты структуры милиции в 1949–1950 гг., главные направления ее деятельности. Освещены изменения в Уголовно-процессуальном кодексе УССР, которым руководствовалась милиция при осуществлении своей правоохранительной функции. Отмечено, что структура местных органов милиции по областям Украины в послевоенный период была однотипной, но могла отличаться (в зависимости от оперативных условий) количеством штатных единиц. Проанализированы причины преступности в указанный период. Значительное внимание уделено работе милиции по противодействию преступности, которая осуществлялась по таким направлениям: 1) предупреждение и раскрытие преступлений структурными подразделениями милиции (уголовного розыска и борьбы с хищением социалистической собственности и спекуляцией); 2) проведение дознания и воплощение ряда следственных функций.

Ключевые слова: Украинская ССР, МВД, организация милиции, нормативно-правовая база деятельности милиции, противодействие преступности.

OKSANA VALERIIVNA BRUSAKOVA,

*Doctor of Law, Associate Professor,
Kharkiv National University of Internal Affairs,
Faculty No. 6;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6522-8020>,
e-mail: advokatbrusakova@gmail.com;*

VOLODYMYR ANATOLIIOVYCH HRECHENKO,

*Doctor of Historical Sciences, Professor,
Honored Education Worker of Ukraine,
Kharkiv National University of Internal Affairs,
Department of Social and Humanitarian Disciplines;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6046-0178>,
e-mail: grechenko18@gmail.com*

LEGAL FOUNDATIONS OF THE ORGANIZATION AND ACTIVITIES OF THE UKRAINIAN SSR POLICE IN 1949–1950S

The main aspects of the structure of the police in 1949–1950 and the main directions of its activity have been studied. The changes in the Criminal Procedure Code of the Ukrainian SSR guided by the police in the performance of their law enforcement functions have been highlighted. It has been noted that the structure of local police bodies in the regions of Ukraine in the post-war period was of the same type, but could differ depending on operational conditions in the number of regular units. The most important change in the structure of the Ministry of Internal Affairs during this period was the transfer of the police to the Ministry of State Security in October 1949. The activities of the police were controlled and regulated by decisions and resolutions of the Communist Party of Ukraine. First of all, it concerned the selection of personnel and education of police personnel. The central governing body of the police was the Main Directorate of the Police. The police departments of the Union republics, regions, large cities, district departments and branches, military units of the police were subordinate to it. At the same time, the heads of these police bodies held the positions of deputy people's commissars of internal affairs of the republics, heads of regional NKVD (People's Commissary of Internal Affairs) departments, heads of departments and NKVD departments of cities and districts. The causes of crime in the specified period have been analyzed. Considerable attention has been paid to the work of the police in combating crime, which was carried out in the following areas: 1) prevention and detection of crimes by structural units of the police (criminal investigation and fight against theft of socialist property and speculation); 2) conducting inquiries and performing a number of investigative functions. Factors that did not allow the police to fully perform their functions in the fight against crime were: 1) insufficient use of scientific and technical means; 2) lack of an extensive agent-informant network; 3) lack of professional personnel; 4) violation of "socialist legality" during inquiry and investigation; 5) involvement of operatives of criminal investigation and employees of anti-theft of socialist property and speculation of the BRSVS (the department for combating embezzlement of socialist property and speculation) to perform functions that are not specific to them. The practical activity of police bodies for the protection of public order was determined by the following directions: 1) administrative activity (patrol in populated areas, compliance with the rules of the passport and permit system, regulation of street traffic); 2) involvement of state institutions, public organizations and citizens in cooperation; 3) creation of voluntary formations - police assistance brigades and public order protection groups.

Keywords: *Ukrainian SSR, Ministry of Internal Affairs, police organization, regulatory and legal basis of police activity, combating crime.*

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Брусакова О. В., Греченко В. А. Правові засади організації та діяльності міліції УРСР у 1949–1950-х рр. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 121–130. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.11>.

Citation (APA): Brusakova, O. V., & Hrechenko, V. A. (2022). Legal foundations of the organization and activities of the Ukrainian SSR police in 1949–1950s. *Law and Safety*, 2(85), 121–130. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.11>.


UDC 341.231.14(075)

DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.12>

LAURA C. GAMARRA-AMAYA,

LL.M,

Universidad Catolica de Colombia;

 <https://orcid.org/0000-0002-0823-6224>,

e-mail: lcgamarra@ucatolica.edu.co

PROSECUTING CHILD SOLDIERS: LEGAL CONSEQUENCES OF THE PARTICIPATION OF CHILDREN IN THE COLOMBIAN CONFLICT

Children have been widely used as pawns in the Colombian armed conflict. International conventions on children's rights view child soldiers solely as victimized and traumatized; criminalizing the use of children under the age of fifteen in active hostilities. This paper aims to approximate the reality of Colombian child soldiers, versus the approach taken in other jurisdictions, where child soldiers have been the prosecuted in situations of armed conflict. In making this approximation, we attempt to answer the question of whether it is lawful to prosecute former child soldiers in post-conflict Colombia.

Keywords: *Child soldiers, prosecution, Colombia, armed conflict, transitional justice.*

Original article

INTRODUCTION. The Colombian armed conflict has resulted in thousands of children and teenagers being recruited and victimized by illegal armed groups. These children, by virtue of their specific experience have been used in all capacities, from cooking staff to actual killing and committing other acts of violence. They have fought, guarded, gathered intelligence, provided medical assistance, performed domestic chores, helped to loot villages and took part in abducting and training other children (Carmona, Moreno, Tobón, 2011).

These children and teenagers receive the same military training in their guerilla forces as their adult counterparts. They learn to march, to lie down and crawl, to jog day and night with their kit, to throw grenades and to shoot. They are taught how to use AK-47s, assemble and fire homemade bombs, including land mines. Consequently, they reach adulthood with a skewed perception of reality from having lived in the jungle since early childhood.

The United Nations in its efforts to create a consistent policy towards children in conflict situations has mainly ascertained that children are victims, because of their age and forced nature of their association (Quénivet, 2017). However, they stop short of setting an age of criminal liability or prohibiting the prosecution of minors who are responsible for perpetrating war crimes.

The primary goal of this research paper is to examine existing international law governing criminal liability for child soldiers and compare it to the current legal framework in Colombia. In this regard, we will study the treatment of children responsible for war crimes under interna-

tional and Colombian law, and approximate the reality of these child soldiers in Colombia versus the approach taken in other jurisdictions, where child soldiers have been the subject of prosecution in situations of armed conflict. In making this approximation, we attempt to answer the question of whether it is lawful to prosecute former child soldiers in post-conflict Colombia. The argument is then made that existing legal standards are not only enough, but that prosecuting children who have committed war crimes would prove beneficial for society if an alternative sentencing system were used.

PURPOSE AND OBJECTIVES OF THE RESEARCH. This paper aims to assess the relationship between international instruments, experiences, and the reality of children as active participants in the Colombian armed conflict and determine whether it is lawful to prosecute former child soldiers in post-conflict Colombia. The study finds that there is enough of a legal framework for prosecution with alternate sentencing, and although prosecuting children who have committed war crimes would prove beneficial for society there is not enough of a political will to prosecute those who, according to international and domestic legal standards, take on both the role of victim and perpetrator.

METHODOLOGY. A scoping historical review was conducted, analyzing the roots of the Colombian armed conflict, drawing from international experiences, focusing on the one African jurisdiction that attempted to prosecute minors engaged in hostilities. Socio-political approaches that emphasize the study of human rights and international humanitarian law instruments were extracted,

ending in a descriptive analysis, which was conducted to draft the conclusions of the paper.

RESULTS AND DISCUSSION

The Colombian armed conflict in a nutshell

Peter Waldmann (2007) mentions that Colombia has a culture of violence, defined as “all socio-cultural structures and symbols that are connected with, produced by, and perpetuate violence”. He argues that violent and illegal behaviors, and their subsequent amnesty agreements that are broken time and time again are such a part of Colombia’s cultural makeup that it cannot be removed. Violence and coercion are effective ways to restore rights that otherwise should be enforced and protected by the State. He identifies three types of indicators that point to a culture of violence: structural indicators arising from the nature of violence (frequency, intensity, etc.); mental indicators that suggest that there is a widespread propensity to violence; and a lack of taboos and prohibitive rules that would limit the use of violence. He points out to the Colombian government’s inability to keep the monopoly of the use of force as one of the main causes of the normalization of violence, among others.

Colombia’s history has been one intertwined with conflict since its very inception. Contemporary historians point to La Violencia, a bloody civil war triggered by the 1948 assassination of presidential candidate Jorge Eliécer Gaitán, as a turning point in the country’s domestic turmoil (Echeverri Uruburu, 2007). In the 1960s, the influence of the Cuban revolution further entrenched violence as a means to gain political influence and control the territory¹. This time period was marked by an open confrontation motivated by the heads of state that expressed their radical sectarianism under bipartisan violence, as well as by a repressive wave of agrarian, workers and popular movements and the formation of armed groups with different levels within political parties (Franco Castellanos, 2015). In 1957, the Frente Nacional was created with the goal of ending partisan violence and put an end to the confrontation between the two traditional parties, liberal and conservative, by means of a pact that gives them jointly half of the public positions in the three branches of power for 12 years (Echeverri Uruburu, 2007).

The Frente Nacional pact, raised to Constitutional mandate through a popular referendum, effectively eliminated all third parties from partic-

ipating in the political scene, especially after Congress, in 1959, allowed the institution of the “presidential alternation”, through which liberals and conservatives alternate in the presidency during the twelve years foreseen for the validity of the constitutional pact (Echeverri Uruburu, 2007). This “sharing of power” carried as a consequence, the exclusion of alternate political views, which was seen as an affront by some agricultural sectors, and began to group themselves in the mountains and jungles of Colombia, seeking refuge from the violence of the institutions, forming so-called “independent republics” like the Republic of Marquetalia, commanded by Pedro Antonio Marín, better known as “Manuel Marulanda”. It was here that the first bombing by the national army would take place in 1964, prompting the emergence of the “southern block”, or the first military unit of the future FARC-EP (Franco Castellanos, 2015).

Since then, the FARC and other armed groups regularly engaged in the recruitment and conscription of children. In a 2003 report, human rights watch pointed out that “The FARC-EP shows no leniency to children because of their age, assigning children the same duties as adults. Those who break minor disciplinary rules are sent off to dig trenches or latrines, clear forest, cut and carry firewood, or do kitchen duties. If they lose a weapon, they may be forced to enter combat without one until they are able to recover a replacement from the enemy. To deal with serious breaches, a “war council” is held. Combatants hear the charges and the defense. A death sentence may be passed by a show of hands. Children who desert are often shot, especially if they take their weapons with them. The same fate awaits suspected informers, infiltrators, or children who fall asleep on guard duty. The commander hand-picks a group to carry out the sentence. The child, hands tied by nylon cord, is taken beyond the camp’s perimeter and made to wait while the squad digs a grave”².

Just like the FARC, other armed groups like the ELN assigned children the same tasks and duties as their fellow adult guerrillas, without regard to international legal instruments that call for the protection of minors. Human Rights Watch estimated in 2003 that the number of child combatants exceeded 11,000³. The recruitment of children by the FARC continued until the signature of the peace agreements of 2016, and the ELN, still in active combat, continues to recruit

¹ “You’ll learn not to cry”. Child Combatants in Colombia // Reliefweb. URL: <https://reliefweb.int/report/colombia/youll-learn-not-cry-child-combatants-colombia> (accessed 18 June 2022).

² Ibid.

³ Ibid.

children despite violating multiple instruments of international law.

Children under international law

Before the discussion on prosecuting child soldiers can begin, there needs to be a real and set definition of what a child is under international law. This is quite a difficult task, as several international instruments make a distinction between minors over or under the age of fifteen for recruitment and conscription purposes.

To this effect, The United Nations Human Rights Committee has stated that, although the right to special measures of protection belongs to every child because of his status as a minor, each state must indicate the age at which a child attains majority, under the light of the relevant social and cultural conditions. It cautions that the age must not be set unreasonably low. In contrast, the United Nations Convention on the Rights of the Child states that “a child means every human being below the age of eighteen years unless under the law applicable to the child, majority is attained earlier¹. The Rome Statute of the International Criminal Court takes a more pragmatic approach and establishes eighteen years of age as the minimum to join armed forces².

Before the International Convention on the Rights of the Child went into effect, several international instruments, such as the Universal Declaration of Human Rights proclaimed by the General Assembly of the United Nations in 1948, and the Declaration of the Rights of the Child adopted by the General Assembly of the United Nations in 1959, pointed out the need to seek a special protection of children to ensure proper development (Giovanna et al., 2016)

In reviewing the international treaties and conventions that distinguish children as special subjects during a conflict situation, the following instruments are found:

a. The Universal Declaration of Human Rights of 1948, which established in article 25, that mothers and children have the right to care and special protection³.

¹ Special Rapporteur on truth, justice and reparation // United Nations. URL: <https://www.ohchr.org/en/issues/truthjusticereparation/pages/index.aspx> (accessed 18 June 2022).

² Policy on Children. November 2016 // International Criminal Court. URL: https://www.icc-cpi.int/iccdocs/otp/20161115_OTP_ICC_Policy-on-Children_Eng.PDF (accessed 18 June 2022).

³ Universal Declaration of Human Rights // United Nations. URL: <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/> (accessed 18 June 2022).

b. The Fourth Geneva Convention, of 1949, which, in article 23 states that “the parties in conflict have the obligation to allow passage to all shipments of indispensable supplies and clothing reserved for children”. Additionally, articles 50 and 94 establish that children have the right to receive education even in time of war⁴.

c. The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights of 1966, in article 10, recognizes that dependent children need special protection, and ordered States to adopt measures and assistance programs for children and adolescents, without any⁵.

d. Protocol I Additional to the Geneva Conventions, has an entire article dedicated to the protection of children in conflict situations. Article 77 points out that it is necessary to take “all possible measures” so that children under 15 do not participate directly in hostilities. When recruiting people between 15 and 18 years old, they will seek enlist the oldest in the first place⁶.

e. Protocol II Additional to the Geneva Conventions, once again, allows special protection for children in article 4, and establishes that “children under 15 years will not be recruited, and will not be allowed to participate directly or indirectly in armed conflicts⁷.”

f. The Rome Statute of the International Criminal Court acknowledges that children can be

⁴ Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War. Geneva, 12 August 1949 // International Committee of the Red Cross. URL: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=4FBC9DEAB064E2B7C12563CD0051BB76> (accessed 18 June 2022).

⁵ International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights. 16 December 1966 // United Nations. URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-economic-social-and-cultural-rights> (accessed 18 June 2022).

⁶ Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol 1) // United Nations. URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/protocol-additional-geneva-conventions-12-august-1949-and> (accessed 18 June 2022).

⁷ Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II) // United Nations. URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/protocol-additional-geneva-conventions-12-august-1949-and-0> (accessed 18 June 2022).

actors in situations of armed conflict but pays special attention to crimes committed against or affecting children. It recognizes the recruitment of children under 15 as a war crime, and prohibits both “conscripting or enlisting children under the age of fifteen and ‘using them to participate actively in hostilities” (Schabas, 2002).

Colombia has adopted all the above in its internal legal system. In addition, Palou-Loverdos (2018) points out that the implementation of the Peace Agreements of November 24, 2016, with their multiple jurisdictional and non-jurisdictional provisions, reparatory measures, measures for the recognition of victims and truth-targeting measures regarding the abuses of the past, among others, are challenging for the Colombian people as well as for any future initiatives and policies of international cooperation. The agreements are very adamant in the protection of children and minors involved in the armed conflict. Focused on establishing truth and mechanisms of reparation, the aim of the agreements is the clarification and shared understanding of the conflict and, in particular, of its most unknown and hidden aspects, including its impact on children, young people and gender violence¹.

Prosecution of child soldiers

International Human Rights Law, as well as International Humanitarian Law call for the protection of children in situations or armed conflict regardless of how they entered this situation. In the specific context of armed conflicts, N. Quéniwet (2017) points out that “Article 39 of the Universal Declaration of the Rights of the Child declares that states must ‘take all appropriate measures to promote physical and psychological recovery and social reintegration of a child victim of ... armed conflict’. The article refers to child ‘victims’ of armed conflict for it aims to protect children who have suffered violence and exploitation. There is no reference to the fact that such children might have been members of armed forces or groups and actively involved in the commission of crimes. Article 6(3) of the Optional Protocol refers to children unlawfully recruited or used in hostilities, and it requires states to accord such children ‘appropriate assistance for their physical and psychological recovery and their social reintegration’. States are also encouraged to cooperate with a view to rehabilitating such individuals”. There is no acknowledgment that children could have

been perpetrators, nor any directive to prosecute children.

International criminal law, in its narrow scope does not present any further guidance regarding the prosecution of children. Article 26 of the Rome Statute prevents the court from prosecuting anyone under the age of 18, that is, it establishes that the court will have no jurisdiction over any person under the age of 18 at the time of the commission of the crime (Schabas, 2002). It does not assert an age of criminal responsibility or a minimum age for criminal prosecution and it leaves this task to each individual State. In Colombia, the age for criminal responsibility has been set at 14, with a special juvenile jurisdiction to investigate and sentence youths who have committed crimes, but nobody older than eighteen has ever been imprisoned as a result of the armed conflict.

Historically, international criminal courts have not tried children. Nuremberg did not address crimes committed by Nazi Youth, and neither did Tokyo with underage soldiers. Following the trend, both International Tribunals for Rwanda and the Former Yugoslavia chose to focus on crimes committed by adults despite large evidence of crimes committed by children (Aptel, 2010). Despite not prosecuting children directly, international criminal law has stayed away from denying criminal responsibility to those who committed war crimes under the age of 18.

Power relationships resulting from infra human war conditions usually precede the recruitment and conscription of children. In Northern Uganda, the Lord’s Resistance Army, or LRA, has fought a civil war against the Ugandan government since 1988. The LRA was notorious for abducting young adolescents; three times as many fourteen-year-olds were abducted than nine-year-olds or twenty-three-year-olds; a fourteen-year-old had a 5 percent average chance of abduction – twice the risk faced by those of age nine or twenty-three. These young soldiers were then initiated into the ranks, usually by killing a close friend or family member, with the purpose of desensitizing them to the violence and binding them to the group, creating a feeling of loyalty (Beber, Blattman, 2013). After this initial treatment, children may react by doing a process of splitting or dissociation, by cutting themselves off from their past identity and construct a new identity more appropriate to their new situation and doing things that are appropriate in that world, such as killing (Aptel, 2010).

The case of Dominic Ongwen, currently before the International Criminal Court, presents a challenge, due to the defendant’s recruitment by

¹ Special Rapporteur on truth, justice and reparation // United Nations. URL: <https://www.ohchr.org/en/issues/truthjusticereparation/pages/index.aspx> (accessed 18 June 2022).

the LRA as a child soldier and climbing the ranks of the organization for over two decades. In 2005, the ICC issued arrest warrants for Vincent Otti, Joseph Kony, Dominic Ongwen and two other senior LRA members. In January 2015, Ongwen was arrested and transferred to the ICC. The trial began on 6 December 2016. To date, The Prosecution has completed its presentation of evidence, and the Legal Representatives of Victims also called witnesses to appear before the Chamber. The Defense started the presentation of its evidence on 1 October 2018¹.

According to a report by Child Soldiers International, Ongwen is charged with 70 counts of crimes against humanity and war crimes committed in northern Uganda between 1 July 2002 and 31 December 2005 (Child Soldiers International | A former child soldier at the ICC, 2018). These crimes were committed during Ongwen's adulthood and include murder, rape, torture, sexual slavery and enslavement, as well as conscription and use of children under the age of 15 to participate actively in hostilities. The fact that he was recruited into the LRA as a youth may be used to plead leniency for the defendant, and it will pose some interesting legal and ethical dilemmas for the International Criminal Court. After all, how much weight should the trauma of forced enlistment before the most horrible atrocities known to humans? Can an international criminal be excused because his vision of the world got skewed by war?

The Special Court for Sierra Leone, set up in 2002 "to address serious crimes against civilians and UN peacekeepers committed during the country's decade-long (1991–2002) civil war"², established the mandate to investigate and prosecute children over 15 responsible for war crimes. The United Nations Special Representative felt that it was appropriate in order to ensure that crimes committed by soldiers recruited over the age of 15 would not remain in impunity (Aptel, 2010). In reality, the prosecutors decided that because children were not ultimately responsible for the crimes, they would focus on the biggest perpetrators, especially those who forced children to commit crimes.

The southeastern island of East Timor has history of civil war similar to Colombia's. After the 1975 invasion of Indonesian forces, natives took

to the jungles to preserve their Portuguese identity, resulting in the creation of the Fretilin, and its armed wing, Falintil³. On the other side, several East Timorese paramilitary units operated alongside regular Indonesian army units. These groups, such as the Partahanan Sipil Hansip were trained in military tactics and strategy by the Indonesian army. Like these, several units, sprouted in defense of either the East Timorese side or the Indonesian invaders.

Initially, these militias and paramilitary groups did not use underage soldiers, due to the ease of finding and recruiting enough adults to meet their quotas. However, as the conflict aged, and able-bodied men over the age of 18 were harder to find, large groups of children and youths were recruited. A 2000 report by UNICEF describes it: "According to pro-autonomy political leaders as well, there were large numbers of youth conscripted into the militia in the western districts of East Timor. This was fueled by a belief that if they could win the majority of the votes from these districts, then the pro-autonomy side could request a partition of the western part of country for themselves in the advent of a pro-independence victory. Therefore, there was a massive recruitment drive in the region and many youths who were under-18 were forced to join the militia to ensure that the pro-autonomy side won by whatever means".⁴

After the end of the hostilities, the Special Panel for Serious Crimes in East Timor was established by the United Nations, acting as the transitional authority between the end of the Indonesian occupation in 1999 and the independence of East Timor in 2002. This panel, acting under relevant national laws, set the age of prosecution to twelve years old⁵. For the most part, the panel chose not to prosecute minors, with the exception of one, referred as "X" in all proceedings, who was fourteen at the time the alleged offenses occurred. "X" was charged with genocide, war crimes, crimes against humanity, murder, sexual offences and torture. He pleaded guilty but was finally convicted for manslaughter and not for an international crime. This highly unusual case is the only one where an international court of a mixed nature convicted a minor⁶.

¹ Ongwen Case. The Prosecutor v. Dominic Ongwen (ICC-02/04-01/15) // International Criminal Court. Available at: <https://www.icc-cpi.int/uganda/ongwen> (accessed 18 June 2022).

² Special Court for Sierra Leone. URL: <http://www.rscsl.org/> (accessed 18 June 2022).

³ The State of the World's Children 2000 // UNICEF. URL: www.unicef.org/media/84776/file/SOWC-2000.pdf (accessed 18 June 2022).

⁴ Ibid.

⁵ International Bar Association. URL: <https://www.ibanet.org/> (accessed 18 June 2022).

⁶ Special Panel for Serious Crimes (Date 2/12/2002, Case No. 04/2002) // WORLDCOURTS.

Child soldiers in Colombia

The current Colombian Penal Code removed the old presumption that a child was unimpeachable or not subject to criminal liability, instead, it gives the Juvenile Courts jurisdiction over crimes committed by minors. Article 33 of the Penal Code reads: "... it is unimpeachable who at the time of executing the typical and unlawful conduct did not have the capacity to understand or determine its illegality due to psychological immaturity, mental disorder, sociocultural diversity or similar states. Those who give previous notice of their mental illness are not unimpeachable. Minors under eighteen (18) years of age shall be subject to the Juvenile Criminal Responsibility System ...".¹ Note how the penal code does not shy away from attributing criminal responsibility to those under 18, but instead gives jurisdiction to a special court with restorative purposes. When sued under the pretense that it violated the constitutional rights of children by making them subject of criminal investigation and prosecution, the Constitutional Court ruled that contrary to this argument, an education-based system of special criminal responsibility specially designed for minors does not violate their constitutional rights; to the contrary, it protects them (Arboleda, Baquero, Domínguez, 2010).

Law 1098 of 2006, the Infancy and Adolescence Code, was issued to set "substantive and procedural norms for the integral protection of children and adolescents, guarantee the exercise of their rights and freedoms enshrined in the international instruments of Human Rights, in the Political Constitution and in the laws, as well as their restoration"². In this context, the child is seen as a subject of criminal prosecution, albeit such prosecution is undertaken by a different system whose goal it is to restore the child's rights through pedagogic sentencing. This type of prosecution has been seen as ineffective by many because of the lack of institutional support to meet the code's guarantees, and the lack of an educational quality to the sanctions imposed on adolescents, that while framed in legality, send a wrong message to the teenager: that regardless of the behavior committed and the damage inflicted with the crime, all these youths receive is a scold-

ing and a 'do not do it again. In addition, the monitoring of minors is deficient, and the accompaniment and assistance to the minor's family are few or nil (Ruiz, 2018).

The Infancy and Adolescence Code, although imperfect in many ways, leaves no room for interpretation regarding criminal responsibility of minors, establishing in article 169 "The punishable conducts carried out by people over fourteen (14) years of age and who have not reached the age of eighteen (18), give rise to criminal and civil liability, in accordance with the norms enshrined in this law"³. It is clear that the legislature foresaw the need to impose criminal liability to children over the age of 14, even if the penalties to punish such criminal behavior occurs within a rehabilitative model of juvenile justice.

The legal framework in Colombia influences the decision over whether to prosecute children. Once criminal liability is established, the key question must be asked whether the Colombian government feels obliged to deal with child soldiers via rehabilitation programs as part of a disarmament, demobilization and reintegration process.

According to Human Rights Watch, internal FARC-EP regulations stipulated fifteen as the minimum age for recruitment, in line with the norms of international humanitarian law. In spite of this, more than two-thirds of the former FARC-EP combatants interviewed by Human Rights Watch joined the group when they were age fourteen or younger⁴.

The same report found that children were also being used by paramilitary forces to kill and capture guerrillas. In some cases, paramilitaries paid these children a salary, which made joining an attractive proposition, in the face of extreme poverty and violence. Two-thirds of the former AUC members Human Rights Watch interviewed were younger than fifteen when they joined the group. The youngest two said that they joined when they were seven and eight⁵.

Regardless of whether the guerillas or paramilitaries had recruited them, a lot of these young people identified with the feeling of freedom and adulthood given to them by the bearing of arms. Child combatants were ordered to perform the same arduous physical training as their adult counterparts, and in some cases enjoyed the respect

URL: http://www.worldcourts.com/spsc/eng/decisions/2002.12.02_Prosecutor_v_X.htm (accessed 18 June 2022).

¹ Congreso de la república de Colombia, 2002. https://www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_colombia.pdf (accessed 18 June 2022). Translated from Spanish to English by author.

² Ibid.

³ Ibid.

⁴ "You'll learn not to cry". Child Combatants in Colombia // Reliefweb. URL: <https://reliefweb.int/report/colombia/youll-learn-not-cry-child-combatants-colombia> (accessed 18 June 2022).

⁵ Ibid.

given by their superiors. Similarly, children were sometimes punished by summary execution for the crimes of falling asleep during guard, surrender or loss of a weapon; being a police or army infiltrator or informer; using a weapon against a fellow combatant; firing rounds in populated areas; robbery, extortion, or violence against the civilian population; repeated drug or alcohol abuse; and rape¹.

Child soldiering and recruitment were addressed in the 2016 Colombian Peace Agreements. Specifically, they addressed the treatment of FARC minors in the post-conflict peace agenda: “Minors who left the FARC-EP camps since the start of the peace talks, as well as those that leave at the end of the process of the abandonment of arms, will be subject to measures of special attention and protection that they will be discussed in the National Council of Reincorporation in the framework of the Commission for Follow-up, Promotion and Verification of the Implementation of the Final Agreement (CSIVI) and that will include the guiding principles that will be applicable to minors and the guidelines for design of the Special Program in accordance with the provisions of Joint Communiqué No. 70 of May 15, 2016 to guarantee the restitution of their rights with a differential approach, prioritizing their access to health and education. These children will have all the rights, benefits and protections established for the victims of the conflict, as well as those rights resulting from their reincorporation process as contemplated in this Final Agreement. Family reunification in their native communities will be prioritized, always considering the best interests of the child”².

The Peace agreements of 2016 emerge as a paramount of restorative justice, inasmuch as they focus on restitution and establishing the truth over punishing those responsible for the crimes committed. “The main purpose of sanctions will be to satisfy victim’s rights and consolidate peace. They must aim to restore and repair the damage caused, always in relation to the degree of recognition of truth and responsibility that is made before the judicial component of the SIVJRNR through individual or collective statements”³. However, the agreements are very clear

in establishing that crimes against humanity, genocide, serious war crimes, deprivation of liberty, torture, extrajudicial executions, enforced disappearance, rape and other forms of sexual violence, child abduction, forced displacement, and the recruitment of minors will not be subject to amnesty or pardon, in accordance with the provisions of the Rome Statute⁴.

None of the above provisions of the peace agreements addresses former guerrilla members who were recruited as children but are now of adult age, nor does it refer to prosecution of children who are responsible for crimes against humanity within the context of the Colombian conflict. This despite the knowledge that child soldiers have been responsible for committing some of the most brutal crimes of rape, mutilation and mass killing of civilians. After making the previous annotations, it is relevant to raise the following questions: Will punishable behaviors committed by children and adolescents go unpunished? Will children and adolescents over 15 years of age receive different judicial treatment than those under 15 years who have committed the same crimes while they were recruited by illegal armed groups? Moreover, if the courts decided to investigate, prosecute and convict a person under the age of 18 for crimes committed by them in their double capacity as victim and victimizer in the Colombian armed conflict, would they would be deviating from the legal domestic and international order?

If we acknowledge that it could be helpful to make a distinction between child soldiers who were used primarily for noncombatant positions and those who participated in hostilities, we could begin to draw the line between those minors who were mostly victims and deserving of protection, and those who acted as victimizers and should face some sort of punishment for violating international humanitarian law. After all, the Colombian Penal code establishes that minors over the age of fourteen can be subject to criminal prosecution, albeit under a different jurisdiction with pedagogic sentencing.

CONCLUSIONS. The case for prosecuting child soldiers seems obvious from the perspective of combatant who encounters such an enemy in action. A sixteen or seventeen-year-old who has received military training is just as capable of setting a land mine or attack a group of civilians. Under such circumstances, it would and should be acceptable to use whatever means are necessary to stop such an attack, regardless of the age of the person representing the threat. Of course, it is

¹ Ibid.

² Acuerdo Final Para La Terminación Del Conflicto y la Construcción de una paz estable y duradera, 2016. URL. <https://www.jep.gov.co/Normativa/Paginas/Acuerdo-Final.aspx> (accessed 18 June 2022). Translated from Spanish to English by author.

³ Ibid.

⁴ Ibid.

always preferable to capture the enemy rather than shoot or kill.

Much has been written about the war crime of recruiting children to participate in war. Most of these writings point at the brutality of capturing a young, impressionable mind and bending it to the warlord's will. Children who are recruited as soldiers are victims first and foremost, and should be subjected to the protections established by international law. However, when those same children are committing the atrocities, whether it is killing, kidnapping or recruiting other children, there should be an alternative method of prosecution and sentencing designed to ascertain remorse and determine the next steps in this person's life. This will act not only as a buffer between the former child soldier as they reintegrate into society, but it will give them the opportunity to come to terms with their past behavior

and restore the damage caused. As N. Quenivet (2017) quotes: "The aim is educational, making them understand that what they have done is wrong and that such behavior cannot be tolerated, thereby ensuring that in the future they will not follow a criminal path on the basis that such behavior is tolerated".

The legal system in Colombia acknowledges the capacity of a minor to form criminal intent. In a war where thousands of children were recruited either forcefully or voluntarily, there is a need to ascertain the truth about who is responsible for the most particularly heinous crimes and apply restorative and educational justice. Prosecution of combatant children is not just lawful but necessary to achieve a stable and lasting peace, within the framework of international law and the 2016 peace agreements.

REFERENCES

1. Arboleda, C. I., Baquero, M. C., & Domínguez, M. P. (2010). La inimputabilidad del menor en el sistema penal colombiano. *Universitas estudiantes*, 7, 157–174.
2. Aptel, C. (2010). *Children and accountability for international crimes: the contribution of international criminal courts*. UNICEF. <https://www.unicef-irc.org/publications/617-children-and-accountability-for-international-crimes-the-contribution-of-international.html>.
3. Beber, B., & Blattman, C. (2013). The Logic of Child Soldiering and Coercion. *International Organization*, 67(1), 65–104. <https://doi.org/10.1017/S0020818312000409>.
4. Carmona, J. A., Moreno, F., & Tobón, F. (2011). *La carrera de las niñas en los grupos guerrilleros y paramilitares de Colombia: un estudio desde el punto de vista del agente*. Fundación Universitaria Luis Amigó. <http://www.funlam.edu.co>.
5. Congreso de la República de Colombia (2000). LEY 599 DE 2000. https://www.procuraduria.gov.co/guiamp/media/file/MacroprocesoDisciplinario/Codigo_Penal_L-599-00.htm.
6. Echeverri Uruburu, Á. (2007). Orígenes y desarrollo de la violencia en Colombia. *IUSTA*, 1(26). <https://doi.org/10.15332/s1900-0448.2007.0026.08>.
7. Franco Castellanos, A. D. (2015). *Confrontación entre las disposiciones de la jurisdicción especial para la paz y las obligaciones del estado con la ratificación del estatuto de roma*. Universidad Católica de Colombia. https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/14459/4/JEP_y_Obligaciones_del_Estado_frente_al_estatuto_de_roma.pdf.
8. Giovanna, T., Barrera, V., Cubides, J., Gait, M., Gu, R. E., Alfonso, C., Mart, J., & Wabgou, M. (2016). *Derechos humanos, paz y posconflicto en Colombia*. Bogotá. www.ucatolica.edu.co.
9. Ignacio Arboleda, C., Carolina Baquero, M., & Paulina Domínguez, M., (2010). La Inimputabilidad Del Menor en el Sistema Penal Colombiano. *Universitas Estudiantes*, 7, 157–174.
10. Palou-Loverdos, J. (2018). Memoria y justicia transicional en los acuerdos de paz de Colombia. *Novum Jus*, 12(2), 113–130. http://editorial.ucatolica.edu.co/ojsucatolica/revistas_ucatolica/index.php/Juridica/article/view/1539.
11. Poder Legislativo, Colombia (2016). Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, disponible en esta dirección. <https://www.refworld.org/es/docid/5a8744d54.html>.
12. Quénivet, N. (2017). Does and should international law prohibit the prosecution of children for war crimes? *European Journal of International Law*, 28(2), 33–455.
13. Ruiz, A. F. (2018, de febrero 24). *Salidas al lío de la justicia penal para menores en Colombia*. El Tiempo. <https://www.eltiempo.com/justicia/delitos/alternativas-de-justicia-penal-para-menores-de-edad-en-colombia-186812>.
14. Schabas, W. A. (2002). *An Introduction to the International Criminal Court*. Cambridge University Press.
15. Waldmann, P. (2007). Is There a Culture of Violence in Colombia? *International Journal of Conflict and Violence*, 1, 61–75. <http://www.ijcv.org/index.php/ijcv/article/view/21/21>.

Received the editorial office: 21 June 2022

ЛАУРА С. ГАМАРРА-АМАЙЯ,

магістр права,

Католический университет Колумбии;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0823-6224>,

e-mail: lcgamarra@ucatolica.edu.co

СУДЕБНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ ДЕТЕЙ-СОЛДАТ: ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ УЧАСТИЯ ДЕТЕЙ В КОНФЛИКТЕ В КОЛУМБИИ

Детей широко использовали в качестве пешек в вооруженном конфликте в Колумбии. Международные конвенции по правам ребенка рассматривают детей-солдат исключительно как пострадавших и травмированных, криминализируя использование детей в возрасте до пятнадцати лет в активных боевых действиях. Целью этой статьи является приблизить реальность колумбийских детей-солдат к подходу, принятому в других юрисдикциях, где детей-солдат привлекают к ответственности в ситуациях вооруженного конфликта. Делая такое приближение, мы пытаемся ответить на вопрос, законно ли судебное преследование бывших детей-солдат в постконфликтной Колумбии.

Ключевые слова: *дети-солдаты, судебное преследование, Колумбия, вооруженный конфликт, правосудие переходного периода.*

ЛАУРА С. ГАМАРРА-АМАЙЯ,

магістр права,

Католицький університет Колумбії;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0823-6224>,

e-mail: lcgamarra@ucatolica.edu.co

СУДОВЕ ПЕРЕСЛІДУВАННЯ ДІТЕЙ-СОЛДАТ: ПРАВОВІ НАСЛІДКИ УЧАСТІ ДІТЕЙ У КОНФЛІКТІ В КОЛУМБІЇ

Дітей широко використовували як пішаків у збройному конфлікті в Колумбії, що загострило гуманітарну кризу, яка виникла після підписання мирних угод з Революційними збройними силами Колумбії (FARC-EP). Збройні групи вербували, призивали та навчали дітей, кількість яких в один момент перевищила 11 000 осіб. Механізми конвенцій міжнародного права, розроблені для регулювання жорстокості збройних конфліктів, а саме Женевських конвенцій та Римського статуту, розглядають дітей-солдат лише як потерпілих і травмованих, водночас криміналізуючи призов, вербування та використання дітей віком до п'ятнадцяти років, які брали активну участь у бойових діях. У цьому контексті діти є суб'єктами захисту згідно з міжнародним правом, хоча закон не встановлює вік кримінальної відповідальності, якщо судове переслідування життєздатне. Ця стаття має на меті наблизити реальність колумбійських дітей-солдат до підходу, прийнятого в інших юрисдикціях, де діти-солдати були об'єктом судового переслідування в ситуаціях збройного конфлікту. Застосовуючи таке наближення, ми намагаємося відповісти на питання, чи законно переслідувати колишніх дітей-солдат у постконфліктній Колумбії. Це соціально-політичне дослідження, в якому, аналізуючи корені збройного конфлікту в Колумбії, спираючись на міжнародний досвід і зосереджуючись на одній африканській юрисдикції, яка намагається переслідувати неповнолітніх, які брали участь у бойових діях, було проведено масштабний історичний огляд. Ми дійшли висновку, що хоча в Колумбії існує кримінально-правова база для переслідування дітей, які беруть участь у збройних діях, однак немає політичної волі залучати неповнолітніх до системи відновного правосуддя.


Ключові слова: *діти-солдати, судове переслідування, Колумбія, збройний конфлікт; правосуддя перехідного періоду.*

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Gamarra-Amaya L. Prosecuting child soldiers: legal consequences of the participation of children in the Colombian conflict. *Law and Safety*. 2022. No. 2 (85). Pp. 131–139. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.12>.

Citation (APA): Gamarra-Amaya, L. (2022). Prosecuting child soldiers: legal consequences of the participation of children in the Colombian conflict. *Law and Safety*, 2(85), 131–139. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.12>.

ВІКТОРІЯ ВІКТОРІВНА АБЛАМСЬКА,

Харківський національний університет внутрішніх справ,
науково-дослідна лабораторія з проблем наукового забезпечення
правоохоронної діяльності та якості підготовки кадрів;

 <https://orcid.org/0000-0002-2415-7235>,

e-mail: ablamskaviktoria@gmail.com

ЗАКОНОДАВЧІ НОВЕЛИ ЩОДО ЗДІЙСНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Повномасштабна війна росії проти України докорінно змінила як повсякденне життя українців, так і функціонування державних органів та установ. У результаті чого до низки нормативно-правових актів були внесені відповідні зміни та доповнення. Не стало винятком і кримінальне процесуальне законодавство. Звісно, змін зазнали й норми, що регулюють особливості здійснення порядку проведення досудового розслідування та судового провадження в умовах воєнного стану. Проте системний аналіз і вивчення положень КПК України свідчить, що окремі нововведення є доволі дискусійними та суперечливими. У цьому ракурсі аргументовано необхідність усунення законодавчих колізій з метою ефективної та однозначної практичної правореалізації законодавчих норм, що стосуються здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану.

Ключові слова: воєнний стан, кримінальне провадження, застосування запобіжних заходів, повноваження прокурора.

Оригінальна стаття

ВСТУП. Указом Президента України від 24 лютого 2022 р. № 64/2022 в Україні введено воєнний стан із 5 год. 30 хв. 24 лютого 2022 р. строком на 30 діб, який був продовжений і діє до сьогодні.

Сучасні загрози, які постали перед українським народом у зв'язку із жорстокою агресією російської федерації, вбивствами мирного населення і знищенням цивільних об'єктів ворогом, зумовили ухвалення змін і доповнень до КПК України для того, щоб кримінальна юстиція функціонувала належним чином у цих надскладних умовах (Гловюк, Завтур, 2022). Повномасштабні військові дії на території України та пов'язана з ними тимчасова окупація російською федерацією окремих територій поставили під загрозу не лише національну безпеку української держави, але і здатність ефективно захищати та відновлювати права й основні свободи людини в умовах подолання наслідків збройного конфлікту (Ortynska et al., 2022). Здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану, безумовно, має відбуватися з певними особливостями, однак при цьому з неухильним дотриманням конституційних прав і свобод людини та загальних засад кримінального провадження.

Кримінальне процесуальне законодавство України зазнало суттєвих змін в умовах уведення воєнного стану, більшість з яких спрямована на забезпечення функціонування

та роботи правоохоронних органів, адже поряд із повномасштабною війною з'явилися такі негативні явища, як державна зрада, колабораційна діяльність, мародерство тощо. У цьому контексті на сторінках юридичної періодики науковцями висловлюється думка, що логічним і доцільним було б запровадження спрощеного порядку досудового розслідування окремих категорій злочинів проти людства, визначених ст. 7 Римського статуту та передбачених окремими статтями Кримінального кодексу України (Ortynska et al., 2022).

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Зважаючи на обрану тему статті, її *метою* є дослідження положень кримінального процесуального законодавства України, що стосуються особливостей здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану. Для досягнення визначеної мети на вирішення були поставлені такі *завдання*: 1) здійснити системний аналіз законодавчих змін і доповнень, унесених у зв'язку з уведенням в Україні правового режиму воєнного стану; 2) виокремити законодавчі колізії та суперечності; 3) сформулювати авторське бачення щодо можливих шляхів їх усунення та вдосконалення положень КПК України.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Для розкриття порушеної у статті проблематики було використано комплекс сучасних методів наукового пізнання, що дозволило надати науково

обґрунтовані пропозиції з удосконалення чинного КПК України. Діалектичний метод забезпечив з'ясування закономірностей процесу внесення змін і доповнень стосовно особливостей здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану. За допомогою порівняльно-правового методу, по-перше, здійснено системне зіставлення положень КПК України в частині регулювання особливостей проведення кримінального провадження в умовах воєнного стану, по-друге, виокремлено законодавчі колізії. Пошуково-бібліографічний метод забезпечив пошук за бібліографічними каталогами літературних джерел із питань дослідження, а також дав можливість виокремити наукові точки зору з проблемних питань в аспекті порушеної теми. Формально-логічний метод став у нагоді під час формулювання висновків та пропозицій з удосконалення чинного КПК України в частині унормування кримінальних процесуальних відносин, спрямованих на визначення особливостей здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. Військові злочини прямо стосуються міжнародного кримінального права, оскільки вони особливо небезпечні для людства тим, що підривають міжнародну безпеку та правоохоронну систему. Тривалі зусилля міжнародної спільноти дали відчутні результати, виражені в міжнародно-правових нормах, які встановлюють підстави та умови відповідальності за злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку (Koponen et al., 2022, p. 672).

Зазначимо, що «в умовах правового режиму воєнного стану суди, органи та установи системи правосуддя діють виключно на підставі, в межах повноважень та у спосіб, визначений Конституцією України та законами України. Повноваження судів, органів та установ системи правосуддя, передбачені Конституцією України, в умовах правового режиму воєнного стану не можуть бути обмежені» (ст. 12-2 Закону України «Про правовий режим воєнного стану») ¹.

В умовах воєнного стану значно змінився процес здійснення кримінального провадження, законодавцем було ухвалено низку нормативних актів, якими змінено процедуру при-

тягнення особи до кримінальної відповідальності та введено норми, що мають правообмежувальний характер для громадян (Маєтний, 2022, с. 13). Вихідним фактором впливу на кримінальне провадження в умовах надзвичайних правових режимів є специфіка нормативного регулювання цього процесу. Разом із нормами, характерними для регулювання правовідносин в умовах нормальної життєдіяльності, до нормативної компоненти правового регулювання включаються надзвичайні закони. Вони встановлюють не тільки специфічні засоби та механізми правового регулювання, але й мають свою специфіку щодо дії у просторі, часі та за колом осіб.

Звернемо увагу, що 14 квітня 2022 р. Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» назву розділу IX-1 було змінено на «Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану» ².

Як бачимо, особливості здійснення кримінального провадження задекларовані в окремому розділі КПК України, що має змогу віднести його до особливих порядків кримінального провадження (інакше кажучи, законодавець відніс розділ IX-1 КПК України до диференційованих форм кримінального процесу). Така законодавча логіка є цілком виправданою, оскільки здійснення досудового розслідування та судового розгляду в умовах воєнного стану вимагає закладення на законодавчому рівні певних особливостей, зумовлених специфікою правового режиму воєнного стану. Означене зумовлено загостренням ситуації, викликаной повномасштабним вторгненням росії на територію України, що, звісно, негативно вплинуло на економічне, соціальне життя країни, а також на роботу правоохоронних органів, окремі з яких навіть вимушені були передислокуватися в інші місця тимчасового розташування.

Зважаючи на введення в Україні правового режиму воєнного стану, Верховною Радою України було ухвалено низку змін і доповнень до чинного законодавства, адже державні органи

¹ Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19> (дата звернення: 20.06.2022).

² До цього розділ IX-1 мав назву «Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції чи заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії російської федерації та/або інших держав проти України».

повинні й надалі працювати і виконувати покладені на них завдання та функції. Як уже відмічалось, були внесені зміни і до чинного КПК України. Водночас викликає певні зауваження застосування законодавцем у назві розділу IX-1 КПК України термінологічної конструкції «Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду ...». Вбачається, що з процесуальної точки зору більш правильно говорити про особливості здійснення досудового розслідування та судового розгляду в умовах воєнного стану. Зокрема, здійснивши системний аналіз розділу IX-1 КПК України, можна побачити, що у ньому йдеться про особливості (специфіку) здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану, зокрема про початок досудового розслідування, здійснення процесуальних дій у визначені законом строки, затримання особи без ухвали слідчого судді, суду, обрання запобіжного заходу тощо.

**Окремі дискусійні аспекти
термінологічного характеру та побудови
статей, їх частин**

Питання законодавчої техніки, зокрема запровадження чіткої термінології та побудова статей і їх частин, має вельми важливе значення, оскільки сприяє якісній правореалізації нормативних приписів. Адже, як слушно відмічає В. Лазарева (2022, с. 73), наявність нормативно-правових актів, що підготовлені з урахуванням дотримання вимог юридичної техніки, є однією з важливих вимог упорядкування і стабільності суспільних відносин, що мають на меті запобігання непорозумінням і помилкам при реалізації норм права. Означений аспект також має значення для уникнення істотного порушення прав, свобод і законних інтересів особи, тобто тих порушень, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне й обґрунтоване рішення. Уведення в країні воєнного стану жодним чином не має бути виправданням ігнорування вимоги кримінального процесуального законодавства, на чому наголошує законодавець. Наочним підтвердження цього є доповнення ст. 7 КПК України частиною третьою, де закріплено, що «зміст та форма кримінального провадження в умовах воєнного стану повинні відповідати загальним засадам кримінального провадження, зазначеним у частині першій цієї статті, з урахуванням особливостей здійснення кримінального провадження, визначених розділом IX-1 цього Кодексу»¹. На наше

переконавання, наведені приписи є свідченням фундаментальності захисту прав і свобод людини, їх непорушності та неухильного дотримання задля уникнення в подальшому констатування судом істотного порушення прав людини. До істотних порушень вимог кримінального процесуального закону Н. Бобченко (2015, с. 113) відносить невиконання або дію всупереч приписам кримінального процесуального законодавства України, які закріплюють гарантії прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження, установлюють підстави, умови, послідовність і строки проведення процесуальних дій, їх фіксацію, а також недотримання положень кримінального процесуального законодавства України, що визначають підстави, режим прийняття, оформлення, проголошення та звернення до виконання процесуальних рішень, якщо такі діяння перешкодили чи могли перешкодити ухвалити законне, обґрунтоване та справедливе судове рішення.

У ракурсі викладеного підтримаємо твердження Т. Лоскутова (2022, с. 341), який справедливо зауважив, що «дієвість кримінального провадження під час правового режиму воєнного стану залежить від якості процесуальних норм, що регулюють особливості такого провадження». До того ж, як наголошує Г. Тетерятник (2022, с. 3–4), «правова визначеність є елементом верховенства права та є істотно важливою для питання довіри до судової системи, відтак юридичні норми мають бути чіткими і точними та спрямованими на забезпечення того, щоб ситуації та правовідносини залишались передбачуваними».

Законодавець доповнив ст. 176 КПК України новими частинами шостою та сьомою, при цьому на сьогодні ми має дві чинні частини сьомі, які стосуються різних правових аспектів. Зокрема, перша визначає: «За клопотанням прокурора запобіжний захід може бути скасовано слідчим суддею, судом у випадках і в порядку, передбачених цим Кодексом». Інша ж стосується застосування під час дії воєнного стану до військовослужбовців запобіжних заходів, певні міркування й бачення щодо змісту якої ми висловимо нижче.

Ще одним законодавчим нововведенням стало положення п. 2 ч. 1 ст. 615 КПК України, відповідно до якого «у разі, якщо відсутня об'єктивна можливість виконання слідчим суддею повноважень, передбачених статтями

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI

// БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 20.06.2022).

140, 163, 164, 170, 173, 206, 219, 232, 233, 234, 235, 245–248, 250 та 294, такі повноваження виконує керівник відповідного органу прокуратури за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором». Об'єктивна неможливість встановлюється в кожному конкретному випадку окремо та залежить безпосередньо від бойових дій, обстановки у відповідній області, регіоні країни (Шабельников, 2022). На думку О. Могильного (2022, с. 178), «законодавець саме з метою оперативного реагування на ситуацію в Україні, яка пов'язана з повномасштабною агресією з боку РФ, вирішив унести зміни до ст. 615 чинного КПК України».

Отже, законодавець уводить дефініцію «відсутня об'єктивна можливість» (п. 2 ч. 1 ст. 615 КПК України), при цьому не розкриваючи її сутності й змісту та не наводячи випадків такої об'єктивної можливості, що дає змогу прокурору на власний розсуд вирішувати це питання. У цьому аспекті слушним є зауваження М. Дьоміна (2022), що жодною нормою закону не надається перелік цих випадків. У такому випадку нівелюється функція судового контролю за дотриманням прав і свобод людини та громадянина. За його цілком виправданим твердженням логічною була б конструкція цієї норми про те, що така неможливість виконання слідчим суддею своїх повноважень має підтверджуватись офіційним оголошенням на вебпорталі суду (яке долучається до матеріалів кримінального провадження) та не визначення Верховним Судом іншого суду, який здійснюватиме судочинство на певній території.

Крім того, І. Гловюк та В. Завтур (2022, с. 1128) звернули увагу на те, що техніко-юридичний стиль викладення норми п. 2 ч. 1 ст. 615 КПК України, який передбачає вказівку на окремі статті КПК України, що встановлюють відповідні повноваження слідчого судді, не є вдалим для забезпечення системності кримінальної процесуальної діяльності. Зокрема, йдеться про те, що повноваження слідчого судді щодо надання дозволу на проведення огляду в житлі чи іншому володінні особи (ч. 2 ст. 237 КПК України) не можуть бути делеговані керівнику органу прокуратури. Такий підхід виглядає не зовсім логічним, створює ризик зловживання стороною обвинувачення своїми процесуальними повноваженнями шляхом підміни відповідних слідчих (розшукових) дій.

М. Новік (2022, с. 192–193) вважає, що «якісна оцінка доповнень ст. 615 КПК України щодо проведення досудового розслідування в

умовах воєнного стану можлива лише після аналізу практики підрозділів, які уповноважені на проведення досудового розслідування, яка станом на цей час відсутня». Водночас зазначимо, що деякі роз'яснення стосовно правореалізації положення п. 2 ч. 1 ст. 615 КПК України надано Верховним Судом у листі «Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» від 3 березня 2022 р. № 2/0/2-2022, зокрема зазначено, що «таким прокурором є як прокурор, який здійснює повноваження прокурора в конкретному кримінальному провадженні, так і його керівники. Відповідні рішення можуть бути прийняті прокурором і в разі, якщо кримінальне провадження здійснюється щодо сукупності вчинених підозрюваним злочинів, хоча б одним із яких є злочин, передбачений у ст. 615 КПК України. В інших випадках, а саме за відсутності підстав для здійснення зазначених повноважень прокурором, він може звертатися до суду за місцем проведення слідчих (розшукових) дій»¹.

У контексті викладеного, на наш погляд, було б більш логічним, якщо б законодавець передбачив положення, відповідно до якого прийняте прокурором рішення підлягало б подальшому затвердженню слідчим суддею при з'явленні першої можливості. У цьому разі не було б нівелювання судового контролю з боку слідчого судді. У процесуальній літературі, наприклад у контексті затримання особи в умовах воєнного стану, на це звернув увагу Т. Лоскутов (2022). Зокрема, вчений наголошує, що «в умовах воєнного стану при невідкладному виконанні прокурором повноважень слідчого судді щодо перевірки законності затримання, подальший судовий контроль за цим заходом процесуального примусу має реалізовуватися автоматично при появі першої можливості для цього». Інакше кажучи, якщо в обстановці проведення бойових дій затримана особа як виняток була доставлена до прокурора, то судовий контроль за законністю такого затримання слідчий суддя повинен здійснити негайно за першої можливості. Обов'язковий подальший максимально «наближений» судовий контроль є конче необхідним для ефективного забезпечення прав і

¹ Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану : Лист Верховного Суду від 03.03.2022 № 2/0/2-2022 // Судова влада України : офіц. сайт. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/war/Inform_lyst_2022_03_03.pdf (дата звернення: 20.06.2022).

свобод людини у кримінальному процесі в умовах воєнного стану (Лоскутов, 2022, с. 419–420). Отже, на законодавчому рівні наведена вимога однозначно має бути, адже, як наголосив голова ККС Верховного Суду С. Кравченко, навіть в умовах воєнного стану, як передбачає Конституція України, суди повинні виконувати важливу функцію щодо здійснення правосуддя¹.

Зміни щодо обрання запобіжного заходу до військовослужбовців, які вчинили військові злочини під час дії воєнного стану

Метою Проекту Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо обрання запобіжного заходу до військовослужбовців, які вчинили військові злочини під час дії воєнного стану) (далі – Законопроект) є унеможливлення застосування будь-яких інших запобіжних заходів, крім тримання під вартою, до військовослужбовців, які вчинили військові злочини, передбачені статтями 402–408, 410, 420–425, 427, 431–433 Кримінального кодексу України, під час дії воєнного стану. Обґрунтовується це тим, що військовий злочин, учинений військовослужбовцем під час дії правового режиму воєнного стану, свідчить про максимальний ступінь суспільно небезпечного діяння, тому до такого військовослужбовця може бути застосовано лише такий запобіжний захід, як тримання під вартою².

Для досягнення мети Законопроекту авторами пропонувалося внесення низки змін до КПК України:

– по-перше, доповнити ст. 176 КПК України частиною сьомою такого змісту: *«Під час дії воєнного стану до військовослужбовців, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 402–408, 410, 420–425, 427, 431–433 Кримінального ко-*

дексу України, застосовується виключно запобіжний захід, визначений п. 5 ч. 1 ст. 176»;

– по-друге, у ч. 1 ст. 183 КПК України після слова «п'ятої» поставити кому та додати «сьомої»;

– по-третє, ч. 1 ст. 197 КПК України доповнити новим абзацом у такій редакції: *«Строк дії ухвали слідчого судді, суду про тримання під вартою або продовження строку тримання під вартою не може перевищувати тридцяти днів у випадку, передбаченому ч. 7 ст. 176 цього Кодексу».*

Детальний аналіз запропонованих змін до чинного законодавства, а саме змісту Законопроекту, пояснювальної записки до нього та порівняльної таблиці дають можливість висловити певні пропозиції та зауваження до зазначених матеріалів.

Щодо статті 176 КПК України

Наголосимо, що деякі конституційні права і свободи людини та громадянина можуть обмежуватися тимчасово у зв'язку з уведенням в Україні воєнного стану.

Система запобіжних заходів, закріплена у ч. 1 ст. 176 КПК України, передбачає альтернативність їх вибору, що дає змогу застосовувати найбільш ефективні з них, при цьому враховуючи тяжкість вчиненого кримінального правопорушення, особу правопорушника та інші обставини, які в сукупності можуть об'єктивно впливати на хід досудового розслідування та прийняття законного рішення за його результатами.

Вважаємо за необхідне передбачити в разі закінчення дії правового режиму воєнного стану можливість військовослужбовців, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 402–408, 410, 420–425, 427, 431–433 КК України, або їх захисників звернутися до слідчого судді, суду з клопотанням про обрання більш «м'якого» (альтернативного) запобіжного заходу – особистого зобов'язання, особистої поруки, домашнього арешту або застави. Із цією метою пропонуємо доповнити ст. 176 КПК України частиною восьмою такого змісту: *«8. У разі закінчення дії воєнного стану особи, визначені в частині сьомій цієї статті, або їх захисники мають право звернутися до слідчого судді, суду з клопотанням про зміну запобіжного заходу».*

Щодо статті 197 КПК України

Змінами до ч. 1 ст. 197 КПК України пропонується встановити, що строк дії ухвали слідчого судді, суду про тримання під вартою або продовження строку тримання під вартою під час дії воєнного стану військовослужбовців,

¹ Здійснення кримінального провадження та воєнний стан: які виклики стоять перед судами України // PRAVO.UA : сайт. 23.05.2022. URL: <https://pravo.ua/zdiisnennia-kryminalnoho-provadhennia-ta-voiennyi-stand-iaki-vyklyky-stoiat-pered-sudamy-ukrainy/> (дата звернення: 20.06.2022).

² Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо обрання запобіжного заходу до військовослужбовців, які вчинили військові злочини під час дії воєнного стану) : від 02.06.2022 № 7431 / ініціатор С. В. Власенко // БД «Законодавство України» / ВР України. http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=7431&skl=10 (дата звернення: 20.06.2022).

які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 402–408, 410, 420–425, 427, 431–433 КК України, має становити не більше 30 днів. Хоча, як зазначено в ч. 1 ст. 197 КПК України, строк дії ухвали слідчого судді, суду про тримання під вартою або продовження строку тримання під вартою для всіх інших категорій осіб, а також для осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109–114-1, 258–258-5, 260, 261, 437–442 КК України, під час дії особливого правового режиму воєнного стану не може перевищувати 60 днів.

Слід зазначити, що у ст. 28 КПК України закріплена засада дотримання розумних строків. Розумними вважаються строки, що «є об'єктивно необхідними для виконання процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень та не можуть перевищувати передбачені КПК України строки виконання окремих процесуальних дій або прийняття окремих процесуальних рішень»¹. З аналізу наведеного постає питання: чим саме вмотивоване скорочення строку дії ухвали слідчого судді, суду про тримання під вартою або продовження строку тримання під вартою осіб у випадку, передбаченому ч. 8 ст. 176 КПК України, у редакції, запропонованій Законопроектом (військовослужбовців, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 402–408, 410, 420–425, 427, 431–433 КК України, під час дії воєнного стану)? Чи буде скорочення до 30 днів строку дії ухвали слідчого судді, суду про тримання під вартою або продовження строку тримання під вартою осіб у вка-

заному вище випадку ефективним і достатнім для виконання всіх необхідних процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень під час проведення кримінального провадження?

У разі вмотивування запропонованих змін до ч. 1 ст. 197 КПК України та прийняття остаточного рішення про їх впровадження вважаємо більш раціональним не обтяжувати чинну редакцію ч. 1 ст. 197 КПК України новим абзацом другим, а внести відповідні доповнення до першого абзацу.

ВИСНОВКИ. Отже, системний аналіз і вивчення положень КПК України сідчить, що окремі нововведення є доволі дискусійними та суперечливими. У цьому ракурсі є нагальна необхідність усунути законодавчі колізії, що дадуть змогу впровадити ефективну та однозначну практичну правореалізацію законодавчих положень, що стосуються здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану. Ключовими аспектами в забезпеченні реалізації норм кримінального процесуального законодавства України стосовно особливостей здійснення досудового розслідування та судового провадження в умовах воєнного стану має стати унормування означеного питання в єдиному розділі. Така констатація зроблена в результаті системного аналізу КПК України, зокрема виявлено, що законодавцем унесені зміни й доповнення не лише до розділу IX-1 «Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану», положення якого спрямовані на врегулювання кримінальної процесуальної діяльності в умовах воєнного стану, а й до інших загальних положень КПК України.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Бобечко Н. Р. Істотне порушення кримінального процесуального закону як підстава для перевірки судових рішень в апеляційному та касаційному порядку. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2015. Вип. 32, т. 3. С. 108–114.
2. Гловюк І. В., Завтур В. А. Тенденції змін кримінальної юстиції в умовах війни та права людини // *The Russian-Ukrainian war (2014–2022): historical, political, cultural-educational, religious, economic, and legal aspects : monograph*. Riga, Latvia : Baltija Publishing, 2022. Pp. 1123–1129. DOI: <https://doi.org/10.30525/978-9934-26-223-4-139>.
3. Гловюк І., Завтур В. Новели здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану: зміни до КПК України від 03 березня 2022 та роз'яснення Верховного Суду // Вища школа адвокатури НААУ : сайт. 08.03.2022. URL: <https://www.hsa.org.ua/blog/novely-zdijsnennya-kryminalnogo-provadhennya-v-umovah-voyennogo-stanu-zminy-do-kpk-ukrayiny-vid-03-bereznia-2022-ta-roz-yasnennya-verhovnogo-sudu/> (дата звернення: 20.06.2022).
4. Гловюк І., Тетерятник Г., Рогальська В., Завтур В. Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції чи заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації та/або інших держав проти України: науково-практичний

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 20.06.2022).

коментар Розділу IX-1 Кримінального процесуального кодексу України (станом на 25 березня 2022 року). Львів ; Одеса ; Дніпро, 2022. 48 с.

5. Дьомін М. Нові зміни в законодавстві: злочинцем може стати кожен // ЛІГА.БЛОГИ : сайт. 25.03.2022. URL: <https://blog.liga.net/user/mdyomin/article/43984> (дата звернення: 20.06.2022).

6. Лазарев В. В. Концептуалізація юридичної термінології: необхідність прозорого термінологічного підходу. *Право і безпека*. 2022. № 1 (84). С. 73–80. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.1.08>.

7. Лоскутов Т. О. Правове регулювання кримінального процесуального затримання в умовах воєнного стану. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2022. Вип. 70. С. 417–423. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.70.67>.

8. Лоскутов Т. О. Правове регулювання фіксування кримінального провадження в умовах воєнного стану. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 1. С. 340–345. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.01.61>.

9. Маєтний М. І. Правові підстави для обмеження прав і основних свобод людини в умовах воєнного стану. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2022. Вип. 2 (43). С. 13–17. DOI: <https://doi.org/10.32837/ryuv.v0i2.1009>.

10. Могильний О. Особливості кримінального провадження в умовах воєнного стану // Діяльність державних органів в умовах воєнного стану : зб. матеріалів Міжнар. наук.-практ. онлайн-семінару (м. Кривий Ріг, 29 квіт. 2022 р.) / Донецьк. держ. ун-т внутр. справ. Кривий Ріг, 2022. С. 178–179.

11. Новік М. Проблеми питання здійснення досудового розслідування в умовах воєнного стану // Діяльність державних органів в умовах воєнного стану : зб. матеріалів Міжнар. наук.-практ. онлайн-семінару (м. Кривий Ріг, 29 квіт. 2022 р.) / Донецьк. держ. ун-т внутр. справ. Кривий Ріг, 2022. С. 191–193.

12. Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану: науково-практичний коментар Розділу IX-1 Кримінального процесуального кодексу України. Видання 2. Станом на 03 травня 2022 / І. Гловюк, О. Дроздов, Г. Тетерятник та ін. Дніпро ; Львів ; Одеса ; Харків, 2022. 80 с.

13. Шабельников А. Кримінальне процесуальне законодавство зазнало змін: що важливо врахувати сторонам провадження під час дії воєнного стану // Поради юриста : сайт. 28.03.2022. URL: <https://porady.org.ua/kryminalne-protseualne-zakonodavstvo-zaznalo-zmin-shcho-vazhlyvo-vrakhuvaty-storonam-provadhennya> (дата звернення: 20.06.2022).

14. Kononenko N., Patskan V., Hromova M., Utkina H., Serebro M. International guidelines for managing investigation and collection of evidence of war crimes. *Political Questions*. 2022. № 72 (40). Pp. 670–689. DOI: <https://doi.org/10.46398/cuestpol.4072.39>.

15. Ortynska N., Baranyak V., Tsyliuryk I., Koniushenko Ya., Krasiuk I. Investigation and justice of crimes committed under war conditions in Ukraine. *Cuestiones Políticas*. 2022. No. 73 (40). Pp. 311–329. DOI: <https://doi.org/10.46398/cuestpol.4073.16>.

REFERENCES

1. Bobechko, N. (2015). Fundamental violation of the criminal procedur law as a ground to judgements revision in an appeal and cassation order. *Uzhhorod National University Herald. Series: Law*, 32(3), 2015, 108-114.
2. Domin, M. (2022, March 25). *New changes in legislation: anyone can become a criminal*. LIGA.BLOHY. <https://blog.liga.net/user/mdyomin/article/43984>.
3. Hloviuk, I. V., & Zavtur, V. A. (2022). *Novels of criminal proceedings in martial law regime: amendments to the CPC of Ukraine of March 3, 2022 and clarifications of the Supreme Court*. Higher School of Advocacy. <https://www.hsa.org.ua/blog/novely-zdiysnennya-kryminalnogo-provadhennya-v-umovah-voyennogo-stanu-zminy-do-kpk-ukrayiny-vid-03-berезnya-2022-ta-roz-yasnennya-verhovnogo-sudu/>.
4. Hloviuk, I. V., & Zavtur, V. A. (2022). Trends of changes in criminal justice in wartime and human rights. In *The Russian-Ukrainian war (2014–2022): historical, political, cultural-educational, religious, economic, and legal aspects* (pp. 1123-1129). Baltija Publishing. <https://doi.org/10.30525/978-9934-26-223-4-139/>
5. Hloviuk, I., Drozdov, O., Teteriatnyk, H., Fomina, T., Rohalska, V., & Zavtur, V. (2022). *Special regime of pre-trial investigation, trial under martial law: scientific and practical commentary on Section IX-1 of the Criminal Procedure Code of Ukraine. Edition 2. As of May 3*. Dnipro; Lviv; Odesa; Kharkiv.
6. Hloviuk, I., Teteriatnyk, H., Rohalska, V., & Zavtur, V. (2022). *Special regime of pre-trial investigation, trial in conditions of war, state of emergency or in the area of anti-terrorist operation or measures to ensure national security and defense, repel and deter armed aggression of the Russian Federation and/or other states against Ukraine: a scientific and practical commentary on Section IX-1 of the Criminal Procedure Code of Ukraine (as of March 25, 2022)*. Lviv; Odesa; Dnipro.
7. Kononenko, N., Patskan, V., Hromova, M., Utkina, H., & Serebro, M. (2022). International guidelines for managing investigation and collection of evidence of war crimes. *Political Questions*, 72(40), 670-689. <https://doi.org/10.46398/cuestpol.4072.39>.

8. Lazariiev, V. V. (2022). Conceptualization of legal terminology: the need for a transparent terminological approach. *Law and Safety*, 1(84), 73-80. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.1.08>.
9. Loskutov, T. O. (2022). Legal regulation of criminal procedural detention in conditions of maritime. *Uzhhorod National University Herald. Series: Law*, 70, 417-423. <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.70.67>.
10. Loskutov, T. O. (2022). Legal regulation of recording criminal proceedings in martial law. *Analytical and Comparative Jurisprudence*, 1, 340-345. <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.01.61>.
11. Maietnyi, M. I. (2022). Legal grounds for restricting human rights and fundamental freedoms under martial law. *Subcarpathian Law Herald*, 2(43), 13-17. <https://doi.org/10.32837/pyuv.v0i2.1009>.
12. Mohylnyi, O. (2022). *Peculiarities of criminal proceedings under martial law* [Conference presentation abstract]. International Scientific and Practical Online Seminar “Activities of state bodies under martial law”, Kryvyi Rih, Ukraine.
13. Novik, M. (2022). *Problematic issues of pre-trial investigation in the conditions of martial law* [Conference presentation abstract]. International Scientific and Practical Online Seminar “Activities of state bodies under martial law”, Kryvyi Rih, Ukraine.
14. Ortynska, N., Baranyak, V., Tsyliuryk, I., Koniushenko, Ya., & Krasiuk, I. (2022). Investigation and justice of crimes committed under war conditions in Ukraine. *Cuestiones Políticas*, 73(40), 311-329. <https://doi.org/10.46398/cuestpol.4073.16>.
15. Shabelnikov, A. (2022, March 28). *Criminal procedural legislation has undergone changes: what is important to consider for the parties to proceedings during martial law*. Advice from a lawyer. <https://porady.org.ua/kryminalne-protseualne-zakonodavstvo-zaznalo-zmin-shcho-vazhlyvo-vrakhuvaty-storonam-provadhennya>.

Надійшла до редакції: 22.06.2022

ВИКТОРИЯ ВИКТОРОВНА АБЛАМСКАЯ,

*Харьковский национальный университет внутренних дел,
научно-исследовательская лаборатория по проблемам научного обеспечения
правоохранительной деятельности и качеству подготовки кадров;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2415-7235>,
e-mail: ablamskaviktoria@gmail.com*

ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ НОВЕЛЛЫ КАСАТЕЛЬНО ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ УГОЛОВНОГО ПРОИЗВОДСТВА В УСЛОВИЯХ ВОЕННОГО ПОЛОЖЕНИЯ

Полномасштабная война России против Украины коренным образом изменила как повседневную жизнь украинцев, так и функционирование государственных органов и учреждений, в результате чего в ряд нормативно-правовых актов были внесены соответствующие изменения и дополнения. Не стало исключением и уголовное процессуальное законодательство. Конечно, изменений претерпели и нормы, регулирующие особенности осуществления порядка проведения досудебного расследования и судебного производства в условиях военного положения. Между тем системный анализ и изучение положений УПК Украины показали, что отдельные нововведения достаточно дискуссионные и противоречивые. В этом ракурсе аргументирована необходимость устранения законодательных коллизий с целью эффективной и однозначной практической правореализации законодательных норм, касающихся уголовного производства в условиях военного положения.

Ключевые слова: *военное положение, уголовное производство, применение мер предосторожности, полномочия прокурора.*

VIKTORIA VIKTORIVNA ABLAMSKA,

*Kharkiv National University of Internal Affairs,
Scientific and Research Laboratory for the Support
of Law Enforcement and the Quality of Personnel Training;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2415-7235>,
e-mail: ablamskaviktoria@gmail.com*

LEGISLATIVE AMENDMENTS REGARDING CRIMINAL PROCEEDINGS UNDER MARTIAL LAW

The issue of legal regulation of the specifics of criminal proceedings under martial law has been studied. When posing the problem, it was stated that Russia's full-scale war against Ukraine significantly changed the functioning of state bodies and institutions, as a result of which

appropriate changes and additions were made to a number of normative legal acts. This also affected the specifics of the procedure for conducting pre-trial investigation and court proceedings under martial law. A systematic analysis of the provisions of the CCP of Ukraine shows that certain innovations are quite debatable and controversial. In this perspective, the need to eliminate legislative conflicts in order to implement effective and unambiguous practical implementation of legislative norms is argued. The key aspects in ensuring the practical application of the norms of the criminal procedural legislation of Ukraine regarding the specifics of criminal proceedings under martial law should be the regulation of the specified issue in a single section. This statement has been made as a result of a systematic analysis of the Criminal Procedure Code of Ukraine, in particular, it was found that changes and additions were made not only to Section IX-1 “Special regime of pre-trial investigation, trial under martial law conditions”, but also to other general provisions of the Criminal Procedure Code of Ukraine.

It is noted that in paragraph 2, part 1 of Art. 615 of the Criminal Procedure Code of Ukraine fixes the definition of “absence of an objective possibility”, the interpretation of which is not provided in the law, and no cases of such an objective possibility are given. In this perspective, the vision is expressed that it is more logical for the legislator to provide a provision according to which the decision made by the prosecutor is subject to further approval by the investigating judge at the first opportunity.

During the study of the amendments related to the application of preventive measures to servicemen who are suspected or accused of committing crimes provided for by Articles 402–408, 410, 420–425, 427, 431–433 of the Criminal Code of Ukraine, a proposal has been made to make certain changes aimed at protecting rights and freedoms of such a person. In particular, it is advisable to provide that in the event of the end of martial law, a serviceman or his/her lawyer has the right to apply to the investigating judge, the court with a request to change the preventive measure or choose a more lenient one.


Keywords: *martial law, criminal proceedings, application of preventive measures, powers of the prosecutor.*

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Абламська В. В. Законодавчі новели щодо здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 140–148. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.13>.

Citation (APA): Ablamska, V. V. (2022). Legislative amendments regarding criminal proceedings under martial law. *Law and Safety*, 2(85), 140–148. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.13>.

ОЛЕКСАНДР ЄВГЕНОВИЧ КУХАРЄВ,

доктор юридичних наук, професор,
Харківський національний університет внутрішніх справ,
кафедра цивільного права та процесу;

 <https://orcid.org/0000-0003-2086-9179>,
e-mail: kukharyev@gmail.com

ФЕНОМЕН ЛЕЖАЧОЇ СПАДЩИНИ У СПАДКОВОМУ ПРАВІ

З'ясовано сутність феномена лежачої спадщини у спадковому праві. Зроблено висновок, що право власності на спадкове майно набувається спадкоємцем ретроспективно з часу відкриття спадщини незалежно від правового режиму успадкованого майна, а також моменту державної реєстрації права власності на спадщину. Наголошено, що необхідною умовою виникнення права власності на спадщину є її прийняття спадкоємцем у спосіб та строки, визначені цивільним законодавством. Доведена спірність теорії розщеплення права власності на спадкове майно через її невідповідність конструкції універсального спадкового правонаступництва. Феномен лежачої спадщини характеризує фактичний стан об'єктів спадкового правонаступництва з часу відкриття спадщини до моменту її прийняття спадкоємцем. Юридично такого проміжку стану безсуб'єктності майна не існує, зважаючи на закріплене в законі правило про зворотну силу прийняття спадщини.

Ключові слова: спадкові правовідносини, спадкування, спадщина, спадкодавець, спадкоємець, лежача спадщина, право на спадщину.

Оригінальна стаття

ВСТУП. З часу відкриття спадщини і до моменту її прийняття спадкоємцями фактично не існує суб'єкта, якому належить спадщина, адже спадкоємці не набули ще прав на неї, а спадкодавця вже немає серед живих. І це досить своєрідна правова конструкція, що практично допускає наявність об'єкта без суб'єкта, який має право на цей об'єкт. Таке майно з часів римського права отримало назву лежачої спадщини (*hereditasiacet*). Надзвичайно важливим в аспекті забезпечення стабільності майнового обороту є вирішення проблеми збереження спадщини у період, коли коло спадкоємців ще не визначено, оскільки вони не прийняли спадщину в установленому законом порядку. Проблема збереження спадщини у цей період нерозривно пов'язана з іншою – захист прав та інтересів спадкоємців, а також кредиторів спадкодавця, які правомірно очікують на виконання зобов'язання, зокрема шляхом звернення стягнення на успадковане майно. Для цього вирішальним видається встановлення моменту набуття спадкоємцем права власності на спадкове майно.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Метою публікації є з'ясування феномена лежачої спадщини у спадковому праві шляхом вирішення проблеми збереження об'єктів спадкового правонаступництва в період з часу відкриття спадщини та до моменту її прийняття спадкоємцями. Для досягнення окресленої

дослідницької мети необхідно критично оцінити відповідні положення законодавства, судової практики та цивілістичної доктрини, що стало завданням статті.

ОГЛЯД ЛІТЕРАТУРИ. У цивілістичній доктрині існує кілька позицій, які пояснюють феномен лежачої спадщини.

Найбільш рання теорія заснована на *постулаті продовження особистості спадкодавця*, тобто права спадкодавця не припиняються з його смертю і продовжують існувати до певного моменту їх визнання за іншим суб'єктом права. За твердженням І. Б. Новицького (2002, с. 239), у класичний період лежача спадщина перестала вважатися безхазяйним майном. До прийняття спадкоємцем це майно немов би вважалось належним померлому: спадщина *defunctisustinet* (підтримує, зберігає в собі особистість померлого). Подібна містична конструкція дозволяла боротися проти всякого роду зазіхань на лежачу спадщину.

Теорія юридичної особи (Суворов, 2000, с. 263–264). Свого часу Г. Ф. Шершеневич (2005, с. 339) писав, що з моменту відкриття спадщини та до прийняття її спадкоємцями майно, що складає спадкову масу, перебуває в невизначеному стані через відсутність господаря. Попередній суб'єкт права вибув, а новий ще не з'явився. Спадкова маса є юридичною особою, через це сама стає суб'єктом тих прав і обов'язків, що входять до її складу.

Окремі вчені розглядали лежачу спадщину як належну майбутньому спадкоємцю, оскільки саме до нього перейде спадкова маса. На думку Б. Б. Черепакіна (2001, с. 421–422), спадщина як сукупність прав та обов'язків існує при тимчасовій відсутності певного суб'єкта заради майбутніх суб'єктів – спадкоємців. Сучасна дослідниця М. В. Бондарева (2017, с. 7) стверджує, що спадкове правовідношення з моменту виникнення не є безсуб'єктним. Спадкоємець є суб'єктом спадкового правовідношення з часу відкриття спадщини хоча б тому, що із цього моменту він наділяється правом на прийняття спадщини, результатом здійснення якого може стати набуття ним права власності.

Нарешті, прихильники *теорії безсуб'єктного майна* наголошують на тому, що в певний період спадщина не має суб'єкта, адже її власник помер, а новий ще не з'явився. Упродовж певного часу права існують тимчасово без суб'єкта, а зобов'язання – без об'єкта. Немає потреби допускати вічність такого стану, але необхідно просто прийняти його (Муромцев, 2015, с. 339).

Окремо має бути наведена точка зору В. І. Серебровського (2003, с. 182), який піддавав критиці теорію безсуб'єктного майна та проводив аналогію спадщини в період між смертю власника та прийняттям спадкоємця-ми спадщини з правовим режимом безхазяйного майна.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Для досягнення поставленої мети наукової статті використано загальнонаукові та спеціальні методи наукового пізнання. Загальнонаукові методи (діалектичний, аналізу та синтезу, формально-логічний) є базовими юридичними прийомами, засобами дослідження всієї роботи.

Питання методів вирішується у правовій доктрині неоднозначно у зв'язку з виокремленням різноманітних методів. Проте найбільш компромісним і прийнятним є існування серед спеціальних методів дослідження формально-логічного (догматичного), історико-правового методів та методу моделювання, що застосовувалися в цій роботі. Формально-юридичний (догматичний) метод використовувався під час аналізу змісту правових норм спадкового законодавства шляхом їх вивчення та інтерпретації. Застосування історико-правового методу дозволило визначити витoki категорії «лежача спадщина». За допомогою методу моделювання обґрунтовано спірність теорії розщеплення права власності на спадкове майно через її невідповідність концепції універсального спадкового правонаступництва.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. У чинному законодавстві України проблема збереження спадщини та забезпечення стабільності майнового обороту вирішується шляхом застосування фікції *зворотної сили прийняття спадщини*, за змістом якої незалежно від часу прийняття спадщини вона належить спадкоємцеві з часу відкриття спадщини (ч. 5 ст. 1268 ЦК України¹), тобто з моменту смерті спадкодавця або оголошення його померлим. Фізична особа оголошується померлою від дня набрання законної сили рішенням суду про це. Фізична особа, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави припустити її загибель від певного нещасного випадку чи у зв'язку з воєнними діями, збройним конфліктом, може бути оголошена померлою від дня її вірогідної смерті. Значення зворотної сили прийняття спадщини виявляється в тому, що саме на час відкриття спадщини визначається її склад, коло спадкоємців, обсяг боргів спадкодавця, інші обов'язки, що обтяжують спадщину.

Застосування вказаної фікції має вкрай важливе значення для охорони прав спадкоємців, адже в разі прийняття спадщини вони набувають права не лише на майно, виявлене в момент прийняття спадщини, але й на майно, що було в наявності в день смерті спадкодавця, але з тих чи інших причин виявилось у володінні третьої особи. Як наголошується в юридичній літературі, у випадках, коли спадкове майно перейшло до неуповноважених на те осіб у проміжку між моментом відкриття та моментом прийняття спадщини, спадкоємець набуває права витребування цього майна з чужого незаконного володіння, а також права пред'явлення позову про відшкодування збитків, завданих унаслідок незаконного володіння, користування або розпорядження зазначеним майном (Дзера та ін., 2010). Верховний Суд України у цьому аспекті зазначив, що у спадкоємця, який у встановленому законом порядку прийняв спадщину, права володіння та користування спадковим майном виникають із часу відкриття спадщини. Такий спадкоємець може захищати свої порушені права володіння та користування спадковим майном відповідно до глави 29 ЦК України. Якщо у складі спадщини, яку прийняв спадкоємець, є нерухоме майно, то право розпорядження нерухомим

¹ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 № 435-IV // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 20.06.2022).

майном виникає в нього з моменту державної реєстрації цього майна. Спадкоємець, який прийняв у спадщину нерухоме майно ще до його державної реєстрації, має право витребувати це майно у його добросовісного набувача з підстав, передбачених ст. 388 ЦК України, зокрема в разі, якщо воно вибуло з володіння спадкодавця поза волею останнього¹.

Правило про зворотну силу прийняття спадщини має фіктивний характер, адже встановлює завідомо неіснуюче положення про те, що спадкоємець прийняв спадщину в день смерті спадкодавця, хоча фактично особа звертається до нотаріуса із заявою про прийняття спадщини в інший день протягом шести місяців із часу відкриття спадщини. Умовою застосування окресленої фікції є факт прийняття спадщини спадкоємцем. Причому закінчення шестимісячного строку, встановленого законом для прийняття спадщини, автоматично не позбавляє можливості застосувати фікцію зворотної сили прийняття спадщини у відповідних правовідносинах. У випадку поновлення вказаного строку згідно зі ст. 1272 ЦК України за згодою спадкоємців або в судовому порядку спадщина аналогічно належатиме спадкоємцеві з часу її відкриття (Кухарев, 2015, с. 28–29).

Водночас окремі науковці заперечують правило зворотної сили прийняття спадщини. Зокрема, І. О. Дзера (2020, с. 120–121) наводить такі аргументи: по-перше, на заяві про прийняття спадщини зазначається саме дата її подання, а не моменту відкриття спадщини; по-друге, може йтися не про надання зворотної дії правочину про прийняття спадщини (адже для деяких категорій спадкоємців вона приймається автоматично, тому не містить усіх необхідних ознак правочину, проте є юридичним фактом), а про надання зворотної дії правовстановлюючому документу (свідоцтву про прийняття спадщини). Жоден нормативно-правовий акт, що регулює державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно, не містить норми, яка б передбачала зазначення моменту набуття права власності спадкоємцем саме датою відкриття спадщини. Відсутнє подібне застереження і в самому свідоцтві про право на спадщину. Нарешті, спадкоємець може передумати і відмовитися від прийняття

спадщини, тому вважати його власником майна недоречно.

При цьому застосовувати режим безхазяйного майна для регулювання правового режиму лежачої спадщини, на чому наполягав свого часу В. І. Серебровський (2003), видається недостатньо обґрунтованим. На відміну від безхазяйного майна, коли дійсно відсутній суб'єкт права, у досліджуваній період презюмується, що такий суб'єкт має бути, але він потребує часу для надання йому легітимності. Тому спадщина перебуває у «стані очікування» свого власника. Через це спадкове майно не відповідає повною мірою правовому режиму безсуб'єктності.

Із з'ясуванням феномена лежачої спадщини пов'язано вирішення питання визначення моменту набуття права власності на спадкове майно, що має важливе теоретичне та практичне значення. Згідно зі ст. 1299 ЦК України якщо у складі спадщини, яку прийняв спадкоємець, є нерухоме майно, спадкоємець зобов'язаний зареєструвати право на спадщину в органах, що здійснюють державну реєстрацію нерухомого майна. Право власності на нерухоме майно виникає у спадкоємця з моменту державної реєстрації цього майна. Проте ст. 1299 ЦК України була виключена на підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку із запровадженням державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень»². Ця обставина не вирішила, а ще більше загострила проблему виникнення у спадкоємця права власності на спадщину, до складу якої входять об'єкти нерухомого майна.

Додатково змістом ст. 1297 ЦК України на спадкоємця покладено обов'язок звернутися за свідоцтвом про право на спадщину на нерухоме майно та інше майно, щодо якого здійснюється державна реєстрація. Проте нормами цієї статті, так само як і іншими нормами цивільного права, не визначено правових наслідків недотримання такого обов'язку у вигляді втрати права на спадщину.

Судова практика із цього питання почала формуватися ще за часів дії ст. 1299 ЦК України. Так, уже хрестоматійною стала правова

¹ Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 23.01.2013 : справа № 6-164цс12 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/29023880> (дата звернення: 20.06.2022).

² Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку із запровадженням державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень : Закон України від 04.07.2013 № 402-VII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/402-18> (дата звернення: 20.06.2022).

позиція Верховного Суду України, висловлена у Постанові від 23 січня 2013 р.: прийнявши в установленому законом порядку спадщину, позивач з часу її відкриття набув речових прав на успадковану квартиру – право володіння та право користування нею і, відповідно, право на захист цих прав. Право розпорядження зазначеною квартирою виникає в позивача з часу державної реєстрації його права власності на квартиру¹. Ця правова позиція застосовується і Верховним Судом².

Додатково у п. 1 Листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про судову практику розгляду цивільних справ про спадкування» від 16 травня 2013 р. містилося роз'яснення про те, що законодавець розмежує поняття «виникнення права на спадщину» та «виникнення права власності на нерухоме майно, що входить до складу спадщини» і пов'язує з виникненням цих майнових прав різні правові наслідки. Виникнення у спадкоємця права на спадщину, яке пов'язується з її прийняттям як майнового права, зумовлює входження права на неї до складу спадщини після смерті спадкоємця, який не одержав свідоцтва про право на спадщину та не здійснив його державної реєстрації³.

Викладений вище підхід Верховного Суду України мав у правовій доктрині як прихильників (Козловська, 2013; Главач, 2015), так і противників (Печений, 2013). Окремо має бути наведена точка зору Ю. О. Заїки (2021, с. 25), який стверджує, що з моменту відкриття спа-

дщини у спадкоємця виникає певне майнове право – *право на спадщину*. У цього майнового права особливі підстави виникнення та встановлені законом часові межі існування.

Верховний Суд України своєю Постановою від 23 січня 2013 р. дав потужний імпульс для подальшої розробки позиції, що виникнення права власності залежить від правового режиму успадкованого об'єкта. Так, П. О. Гвоздик та С. О. Бородовський (2013, с. 93–94) наполягали на тому, що право власності на рухоме майно виникає з часу відкриття спадщини, а на нерухоме – з моменту реєстрації цього майна. Такий підхід обґрунтовувався тим, що ст. 1299 ЦК України є спеціальною нормою та має пріоритет у застосуванні стосовно загальної норми – ч. 5 ст. 1268 ЦК України. Близько до них висловлюється І. О. Дзера (2020, с. 121), яка стверджує, що стосовно нерухомого майна у спадкоємця виникає право власності *в повному обсязі* лише з моменту отримання правостановлюючих документів та державної реєстрації права власності на таке майно. На думку дослідниці, незважаючи на виключення ст. 1299 з ЦК України, щодо нерухомого майна ця норма все одно діє.

Проте таке пояснення видається спірним, адже фактично розщеплює право власності шляхом вказівки на те, що спадкоємець, який прийняв спадщину, набуває з часу її відкриття речових прав на нерухоме майно – права володіння та права користування нею, і, відповідно, права на захист цих прав, а право розпорядження виникає у спадкоємця з часу державної реєстрації його права власності. Крім того, момент виникнення права власності поставлений у залежність від правового режиму об'єкта, що входить до її складу. Зокрема, виникнення права власності на рухоме майно пов'язане з часом відкриття спадщини, а на нерухоме – із днем державної реєстрації прав на нього. Такий погляд можна охарактеризувати як «теорію розщеплення права власності на спадщину».

Складність досліджуваних правовідносин полягає в тому, що в ч. 5 ст. 1268 ЦК України не конкретизується, на якому саме речовому праві спадщина *належить* спадкоємцеві з дня смерті спадкодавця (оголошення його померлим). Причому окреслене питання має як теоретичне, так і практичне значення. В юридичній літературі була зроблена спроба розкрити зміст терміна «належність» у контексті ч. 5 ст. 1268 ЦК України як *присвоєння речі* учасником цивільних правовідносин з моменту виникнення належності (Гвоздик, Бородовський, 2013, с. 93). Проте ця позиція не пояснює,

¹ Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 23.01.2013 : справа № 6-164цс12 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/29023880> (дата звернення: 20.06.2022).

² Див., напр.: Постанова Верховного Суду від 21.11.2019 : справа № 725/4830/16-ц, провадження № 61-28698св18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85836765> (дата звернення: 20.06.2022); Постанова Верховного Суду від 24.05.2022 : справа № 207/2386/16-ц, провадження № 61-2380св21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104635248> (дата звернення: 20.06.2022).

³ Про судову практику розгляду цивільних справ про спадкування : Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16.05.2013 № 24-753/0/4-13 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v-753740-13> (дата звернення: 20.06.2022).

на якому ж правовому титулі спадкоємець присвоює речі спадкодавця.

Крім того, нез'ясованим повною мірою залишається розуміння повного обсягу права власності, про що йшлося вище, і як ця категорія співвідноситься зі змістом права власності та загальними засадами його виникнення, визначеними в розділі 1 книги 3 ЦК України. Закон не допускає виникнення права власності з розщепленням у часі, всі правомочності, що складають його зміст (право володіння, право користування та право розпорядження), виникають в особі одночасно.

Якщо заперечувати виникнення у спадкоємця права власності на нерухоме майно ретроспективно з часу відкриття спадщини, то зважаючи на побудову книги 3 ЦК України «Право власності та інші речові права» (складається з двох розділів: розділу I «Право власності» й розділу II «Речові права на чуже майно»), виходить, що у спадкоємця виникають права на чуже майно, види яких сформульовано у ЦК України, щоправда, відкрито: право володіння, право користування (сервітут), право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис), право забудови земельної ділянки (суперфіцій), інші речові права на чуже майно. Верховний Суд України у своїй Постанові від 23 січня 2013 р. у справі № 6-164цс12 до таких речових прав спадкоємця відніс три: право володіння, право користування та право на захист.

Теорія розщеплення права власності на спадщину руйнує конструкцію універсального спадкового правонаступництва, що становить принцип та методологічну засаду всього спадкового права. Цілісність конструкції універсального спадкового правонаступництва забезпечується серед іншого певними чинниками. Так, спадщина переходить до спадкоємців як *єдине ціле*. Права та обов'язки, належні спадкодавцеві, незалежно від різноманітності елементів об'єднуються в одне поняття «спадщина», що виступає локальним об'єктом, присутнім лише у сфері спадкування. Крім того, спадщина переходить до спадкоємців *одночасно з часу її відкриття незалежно від часу прийняття та державної реєстрації*. При цьому спадкоємці набувають права не лише на майно, виявлене в момент прийняття спадщини, але й на майно, що було в наявності в день смерті спадкодавця, але з тих чи інших причин виявилось у володінні третіх осіб (Кухарев, 2020, с. 43–45). Слід додати, що універсальне спадкове правонаступництво передбачає *безперервність* існування прав та обов'язків при зміні їх носіїв.

На нашу думку, право власності на спадщину виникає з дня смерті спадкодавця (оголошення його померлим), незважаючи на правовий режим об'єктів спадкування, а документом, що підтверджує право власності, є свідоцтво про право на спадщину. Однак до моменту державної реєстрації права власності спадкоємець обмежений у можливості розпоряджатися нерухомим майном, отриманим у порядку спадкування, шляхом його відчуження. І таке обмеження зовсім не свідчить про те, що спадкоємець не набув права власності. Наприклад, розпорядження предметом іпотеки відповідно до ст. 9 Закону України «Про іпотеку»¹ здійснюється лише на підставі згоди іпотекодержателя. Проте незважаючи на ці обмеження, право власності зберігається за іпотекодателем. Так само на майно, визначене у спадковому договорі, нотаріус, який посвідчив цей договір, накладає заборону відчуження (ч. 1 ст. 1307 ЦК України), проте власником такого майна все одно залишається відчужувач. Право власності на предмет спадкового договору виникає у набувача в разі смерті відчужувача.

Обмеження права власності не свідчить про його припинення або не виникнення, а лише ускладнює здійснення цього права. Невипадково у ч. 3 ст. 1296 ЦК України міститься застереження про те, що відсутність свідоцтва про право на спадщину не позбавляє спадкоємця права на спадщину.

Додатково потрібно відмітити, що обмеження щодо правомочності розпоряджатися спадковим майном не є абсолютним і стосується передусім його відчуження. Так, спадкоємці до видачі свідоцтва про право на спадщину та державної реєстрації права власності можуть змінити розміри часток у спадщині, враховуючи нерухоме майно і транспортні засоби (частини 2–3 ст. 1267 ЦК України), шляхом укладення відповідного договору. Крім того, до оформлення права на спадщину спадкоємець згідно зі ст. 1285 ЦК України може укласти договір на управління спадщиною та передати майно в управління іншій особі – управителю. Тобто в цьому випадку спадкоємець виступає установником управління.

Безумовно, такі дії за своєю сутністю є способами розпорядження спадщиною. Отже, можна відмітити широку диспозитивність спадкоємців стосовно здійснення ними своїх

¹ Про іпотеку : Закон України від 05.06.2003 № 898-IV // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/898-15> (дата звернення: 20.06.2022).

прав на спадщину, що не обмежується лише володінням та користуванням спадковим нерухомим майном.

При цьому слід врахувати, що для виникнення права власності на спадщину ретроспективно з часу її відкриття спадкоємець має прийняти спадщину у спосіб та строки, визначені законодавством. Зокрема, спадкоємець, який постійно проживав разом із спадкодавцем, на час відкриття спадщини вважається таким, що прийняв спадщину, крім випадку відмови від неї. Малолітня, неповнолітня, недієздатна особа, а також особа, цивільна дієздатність якої обмежена, вважаються такими, що прийняли спадщину, крім випадку відмови від неї. Спадкоємець, який бажає прийняти спадщину, але на час відкриття спадщини не проживав постійно із спадкодавцем, має подати нотаріусу або в сільських населених пунктах уповноваженій на це посадовій особі відповідного органу місцевого самоврядування заяву про прийняття спадщини. Згідно зі ст. 1270 ЦК України для прийняття спадщини встановлюється строк у шість місяців, який починається з часу відкриття спадщини. Якщо виникнення в особи права на спадкування залежить від неприйняття спадщини або відмови від її прийняття іншими спадкоємцями, строк для прийняття нею спадщини встановлюється у три місяці з моменту неприйняття іншими спадкоємцями спадщини або відмови від її прийняття. Якщо строк, що залишився, менший за три місяці, він продовжується до трьох місяців.

До прийняття спадщини право власності на спадщину виникнути не може. Як справедливо зазначається в юридичній літературі, прийняття спадщини – це засвідчення згоди спадкоємця вступити в усі правовідносини спадкодавця, які в сукупності складають спадщину. Таку згоду має бути виражено в установленій законом спосіб, тобто шляхом вчинення певних передбачених законом правових дій. На прийняття спадщини не впливає і та обставина, що спадкоємець міг не знати, що спадщина охоплює речі з особливим правовим режимом, зокрема зброю, окремі види земель, об'єкти державного, культурного чи історичного значення тощо (Zaika, Skrypnyk, Sofiiuk, 2020).

Отже, нездійснення спадкоємцем державної реєстрації набутого ним права власності на нерухоме майно не призводить до дефекту універсального спадкового правонаступництва, тобто самого переходу прав на спадщину з часу її відкриття. Зокрема, якщо спадкоємець прийняв спадщину, у складі якої є права власності на нерухоме майно, і невдовзі помер, не

встигнувши зареєструвати своє право у відповідному державному реєстрі, це майно все одне не вважатиметься таким, що належить вказаній особі з часу відкриття спадщини, а у її спадкоємців виникне право на спадкування такого майна на загальних підставах.

Викладений підхід простежується (щоправда, дуже обережно) у практиці суду касаційної інстанції. Так, Верховний Суд, вирішуючи спір про витребування спадкового майна з чужого незаконного володіння, визнання договору дарування недійсним та скасування його державної реєстрації, спочатку послався на Постанову Верховного Суду України від 23 січня 2013 р. у справі № 6-164цс12. Проте далі сформулював важливий висновок про те, що спадкоємець, який у встановленому законом порядку прийняв спадщину, є її *власником* з часу відкриття спадщини, а документом для підтвердження права власності на спадкове майно є свідоцтво про право на спадщину, отримане в установленому законодавством порядку. Відсутність реєстрації права власності відповідно до Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухомому майно та їх обтяжень»¹ не зумовлює позбавлення особи прав користування та володіння належним їй на праві власності майном. Відсутність реєстрації права власності на квартиру має наслідком обмеження у праві розпорядження нею². Подібний висновок сформульований Верховним Судом і в інших постановках³.

За твердженням М. В. Бондаревої (2017, с. 8), трансформаціям у процесі реалізації

¹ Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень : Закон України від 01.07.2004 № 1952-IV // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1952-15> (дата звернення: 20.06.2022).

² Постанова Верховного Суду від 20.05.2020 : справа № 303/6974/16-ц, провадження № 61-39511св18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89508947> (дата звернення: 20.06.2022).

³ Див., напр.: Постанова Верховного Суду від 15.07.2020 : справа № 355/340/17-ц, провадження № 61-36052св18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90498010> (дата звернення: 20.06.2022); Постанова Верховного Суду від 08.06.2022 : судова справа № 278/185/20, провадження 61-15282св20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104728470> (дата звернення: 20.06.2022).

спадкового правовідношення піддається не сама спадщина, а суб'єктивні права та обов'язки осіб, які беруть участь у спадкуванні, щодо спадщини. Спадщина з моменту її відкриття фіксується в усіх характеристиках, у чому і полягає феномен «лежачості». Із цього робиться висновок про доцільність говорити не про лежачу спадщину як характеристику самої спадщини, а про «лежачість» спадщини як характеристику специфічного стану, в якому спадщина знаходиться. Специфічність такого стану є виявом динаміки спадкового правовідношення, по суті є специфічним зв'язком між потенційним спадкоємцем і спадщиною, виникнення й розвиток якого означає трансформацію суб'єктного складу і змісту спадкового правовідношення за умови незмінності його об'єкта – спадщини. Завершення трансформації змісту спадкового правовідношення означатиме повернення спадщини в режим власності, якою вона була до того, як відкрилася.

Видається правильним, що феномен лежачої спадщини характеризує саме *фактичний стан* об'єктів спадкового правонаступництва з часу відкриття спадщини до моменту її прийняття спадкоємцем. Юридично ж такого проміжку стану безсуб'єктності майна не існує, зважаючи на закріплене в законі правило про зворотну силу прийняття спадщини. Сутність універсального спадкового правонаступництва з урахуванням змісту ч. 5 ст. 1268 ЦК України дає підстави стверджувати, що право власності на спадкове майно набувається новим власником у *момент смерті* попереднього власника. Передусім для забезпечення фактичного стану і застосовується категорія «лежача спадщина». Якщо спадкове правонаступництво характеризує спадкове правовідношення в динаміці, оскільки є переходом спадщини від правопередника до правонаступника, то лежача спадщина більшою мірою характеризує властивості статичності.

ВИСНОВКИ. Право власності на спадкове майно набувається спадкоємцем ретроспективно з часу відкриття спадщини незалежно від правового режиму успадкованого майна, а також моменту державної реєстрації права власності на спадщину. Необхідною умовою виникнення права власності на спадщину є її прийняття спадкоємцем у спосіб та строки, визначені цивільним законодавством. При цьому теорія розщеплення права власності на спадкове майно є недостатньо обґрунтованою, оскільки руйнує конструкцію універсального спадкового правонаступництва, відповідно до якої спадщина переходить до спадкоємців як єдине ціле. Права та обов'язки, належні спадкодавцеві, незалежно від різноманітності елементів, об'єднуються в одне поняття «спадщина», що виступає локальним об'єктом, присутнім лише у сфері спадкування. Крім того, спадщина переходить до спадкоємців одночасно з дня смерті спадкодавця (оголошення його померлим) незалежно від часу прийняття спадщини та державної реєстрації прав на неї. Додатково універсальне спадкове правонаступництво передбачає безперервність існування прав та обов'язків при зміні їх носіїв.

Феномен лежачої спадщини характеризує фактичний стан об'єктів спадкування з часу відкриття спадщини до моменту її прийняття спадкоємцем. Юридично такого стану безсуб'єктності майна не існує, зважаючи на закріплене в законі правило про зворотну силу прийняття спадщини. Сутність універсального спадкового правонаступництва з урахуванням змісту ч. 5 ст. 1268 ЦК України дає підстави стверджувати, що право власності на спадкове майно набувається новим власником у момент смерті попереднього власника. Положення про зворотну силу прийняття спадщини за своєю сутністю є юридичною фікцією.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Бондарєва М. В. Про потенційні права спадкоємця на спадщину. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 6. С. 5–9.
2. Гвоздик П. О., Бородовський С. О. Проблеми позову про визнання права власності на нерухоме майно, що входить до складу спадщини. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2013. № 1. С. 92–105.
3. Главач І. І. Момент виникнення у спадкоємця прав щодо спадщини. *Право і суспільство*. 2015. № 4, ч. 4. С. 55–60.
4. Дзера І. О. Теоретичні та практичні проблеми захисту права власності в спадкових правовідносинах. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2020. Т. 27, № 3. С. 115–132. DOI: <https://doi.org/10.31359/1993-0909-2020-27-3-115>.
5. Заїка Ю. О. Механізм регулювання майнових правовідносин, що виникають після відкриття спадщини. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 6. С. 23–28.
6. Козловська Л. В. Співвідношення понять спадкування та набуття права власності в порядку спадкування. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2013. № 1. С. 143–151.

7. Кухарев О. Є. Догматична конструкція універсального правонаступництва у сфері спадкового права. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2020. № 3. С. 40–49. DOI: <https://doi.org/10.32631/v.2020.3.04>.
8. Кухарев О. Є. Застосування юридичних фікцій у сфері спадкування. *Підприємництво, господарство і право*. 2015. № 1. С. 27–31.
9. Муромцев С. А. Избранное. М. : Статут, 2015. 446 с.
10. Новицкий И. Б. Римское право : учебник. М. : Зерцало-М, 2002. 256 с.
11. Печений О. П. Деякі проблеми державної реєстрації у сфері спадкових правовідносин. *Теорія і практика правознавства*. 2013. Вип. 2. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/tipp_2013_2_12.pdf (дата звернення: 20.06.2022).
12. Серебровский В. И. Избранные труды по наследственному и страховому праву. Изд. 2-е, испр. М. : Статут, 2003. 558 с.
13. Суворов Н. С. Об юридических лицах по римскому праву. М. : Статут, 2000. 299 с.
14. Цивільне право України. Особлива частина : підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, Р. А. Майданика. 3-тє вид., перероб. і допов. Київ : Юрінком Інтер, 2010. 1176 с.
15. Черепакхин Б. Б. Труды по гражданскому праву. М. : Статут, 2001. 479 с.
16. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права : в 2 т. М. : Статут, 2005. Т. 2. 463 с.
17. Zaika Yu. O., Skrypnyk V. L., Sofiiuk T. O. Permanent inheritance as an object of civil rights: Theoretical aspects. *Asia Life Sciences*. 2020. No. 1. Pp. 153–170.

REFERENCES

1. Bondarieva, M. V. (2017). About the potential rights of the heir to the inheritance. *Entrepreneurship, Economy and Law*, 6, 5-9.
2. Cherepakhin, B. B. (2001). *Works on civil law*. Statute.
3. Dzera, I. O. (2020). Theoretical and practical aspects of protection of the right of ownership in the hereditary relations. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*, 27(3), 115-132.
4. Dzera, O. V., Kuznietsova, N. S., & Maidanyk, R. A. (Eds). (2010). *Civil law of Ukraine. A special part*. Yurinkom Inter.
5. Hlavach, I. I. (2015). The moment of vindication at the recession is the right of the recession. *Law and Society*, 4(4), 55-60.
6. Hvozdyk, P. O., & Borodovskyi, S. O. (2013). Problems of a claim for recognition of ownership of real estate, which is part of the inheritance. *Journal of Civil and Criminal Proceedings*, 1, 92-105.
7. Kozlovska, L. V. (2013). The relationship between the concepts of inheritance and the acquisition of property rights in the order of inheritance. *Journal of Civil and Criminal Proceedings*, 1, 143-151.
8. Kukhariev, O. Ye. (2015). Application of legal fictions in the field of inheritance. *Entrepreneurship, Economy and Law*, 1, 27-31.
9. Kukharyev, O. Ye. (2020). Dogmatic Construction of Universal Legal Succession in the Field of Inheritance Law. *Bulletin of Kharkiv National University of Internal Affairs*, 3, 40-49. <https://doi.org/10.32631/v.2020.3.04>.
10. Muromtsev, S. A. (2015). *Selected works*. Statute.
11. Novitskyi, I. B. (2002). *Roman law*. Zertsalo-M.
12. Pechenyi, O. P. (2013). Some problems of state registration in the sphere of recessionary legal systems. *Theory and Practice of Jurisprudence*, 2. http://nbuv.gov.ua/j-pdf/tipp_2013_2_12.pdf.
13. Serebrovskii, V. I. (2003). *Selected works on inheritance and insurance law*. Statute.
14. Shershenovich, G. F. (2005). *Textbook of Russian civil law* (Vol. 2). Statute.
15. Suvorov, N. S. (2000). *About legal entities under Roman law*. Statute.
16. Zaika, Yu. O. (2021). The mechanism of regulation of property relations that arise after the opening of the inheritance. *Entrepreneurship, Economy and Law*, 6, 23-28.
17. Zaika, Yu. O., Skrypnyk, V. L., & Sofiiuk, T. O. (2020). Permanent inheritance as an object of civil rights: Theoretical aspects. *Asia Life Sciences*, 1, 153-170.

Надійшла до редакції: 23.06.2022

АЛЕКСАНДР ЕВГЕНЬЕВИЧ КУХАРЕВ,

доктор юридических наук, професор,
Харьковский национальный университет внутренних дел,
кафедра гражданского права и процесса;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2086-9179>,
e-mail: kukharyev@gmail.com

ФЕНОМЕН ЛЕЖАЧЕГО НАСЛЕДСТВА В НАСЛЕДСТВЕННОМ ПРАВЕ

Выяснена сущность феномена лежачего наследства в наследственном праве. Сделан вывод, что право собственности на наследственное имущество приобретает наследником ретроспективно с момента открытия наследства независимо от правового режима наследуемого имущества, а также момента государственной регистрации права собственности на наследство. Отмечено, что необходимым условием возникновения права собственности на наследство является его принятие наследником способом и сроками, определенными гражданским законодательством. Доказана спорность теории расщепления права собственности на наследственное имущество из-за несоответствия конструкции универсального наследственного правопреемства. Феномен лежащего наследия характеризует фактическое состояние объектов наследственного правопреемства с момента открытия наследства до момента его принятия наследником. Юридически такого промежутка состояния безсубъектности имущества не существует, учитывая закрепленное в законе правило об обратной силе принятия наследства.

Ключевые слова: наследственное правоотношение, наследование, наследство, наследодатель, наследник, лежачее наследство, право на наследство.

OLEKSANDR YEVHENOVYCH KUKHARIEV,

Doctor of Law, Professor,
Kharkiv National University of Internal Affairs,
Department of Civil Law and Procedure;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2086-9179>,
e-mail: kukharyev@gmail.com

THE PHENOMENON OF DORMANT INHERITANCE IN INHERITANCE LAW

The article is devoted to clarifying the essence of the phenomenon of dormant inheritance in inheritance law. It has been concluded that the right of ownership of the inherited property is acquired by the heir retrospectively from the time the inheritance was opened, regardless of the legal regime of the inherited property. However, until the moment of state registration of the right of ownership, the heir is limited in his/her ability to dispose of the inherited real estate, in particular by alienating it. However, this limitation does not at all indicate that the heir has not acquired the right of ownership of the inherited property. The heir can transfer the inherited property to management, enter into an agreement on changing the size of shares in the inheritance.

It is emphasized that a necessary condition for the emergence of the right of ownership of the inheritance is its acceptance by the heir in the manner and terms determined by civil legislation.

The theory of splitting the ownership of inherited property is analyzed, according to which the emergence of the right of ownership of hereditary movable property is associated with the time of the opening of the inheritance, and for immovable property – with the date of state registration of rights to it. The contentiousness of the theory of splitting the ownership of inherited property is substantiated due to its inconsistency with the construction of universal legal succession.

The phenomenon of dormant inheritance characterizes the actual state of the objects of inheritance from the time of the opening of the inheritance to the moment of its acceptance by the heir. Legally, such an interval of the state of statelessness of property does not exist, taking into account the rule of retroactive acceptance of inheritance established in the law. Thus, according to part 5 of article 1268 of the Civil Code of Ukraine, regardless of the time of acceptance of the inheritance, it belongs to the heir from the time of opening the inheritance, that is, from the moment of the death of the testator or his/her declaration as deceased. It is emphasized that the provision on retroactive acceptance of inheritance is a legal fiction.


Keywords: inheritance legal relations, inheritance, heritage, testator, heir, dormant inheritance, right to inheritance.

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Кухарев О. Є. Феномен лежачої спадщини у спадковому праві. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 149–157. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.14>.

Citation (APA): Kukhariev, O. Ye. (2022). The phenomenon of dormant inheritance in inheritance law. *Law and Safety*, 2(85), 149–157. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.14>.

КОСТЯНТИН ЮРІЙОВИЧ МЕЛЬНИК,

доктор юридичних наук, професор,
Харківський національний університет внутрішніх справ,
кафедра трудового та господарського права;

 <https://orcid.org/0000-0002-8960-0234>,

e-mail: melnik_k.u@ukr.net

**ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА
ПРО ОХОРОНУ ПРАЦІ**

Досліджено норми чинного і майбутнього національного законодавства у сфері охорони праці та норми законодавства Європейського Союзу щодо безпеки та охорони здоров'я працівників на роботі. Відмічено, що національне законодавство у сфері охорони праці сьогодні характеризується певною застарілістю та невідповідністю нормативним документам Європейського Союзу у відповідній сфері. Здійснено аналіз норм підготовлених Кабінетом Міністрів України проектів Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі» та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за порушення вимог законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі». Обґрунтовано пропозиції та рекомендації з удосконалення вказаних законопроектів. Надано авторське визначення терміна «безпека та охорона здоров'я працівників на роботі».

Ключові слова: охорона праці, безпека працівників, охорона здоров'я, роботодавець, працівник, нещасний випадок, професійне захворювання, аварія на виробництві.

Оригінальна стаття

ВСТУП. Обравши вектор національної політики на вступ до Європейського Союзу, Україна системно здійснює комплекс відповідних заходів. Найважливішим заходом на цьому шляху є приведення національного законодавства у відповідність до законодавства Європейського Союзу. Національне законодавство у сфері охорони праці закладалося ще за часів Радянського Союзу та включає в себе численні нормативно-правові акти різного рівня та різних історичних періодів, які не завжди відповідають сучасним реаліям.

В Європейському Союзі діє доволі розгалужена система нормативних актів у сфері забезпечення охорони праці на робочому місці, основними з яких є Директива Ради Європейських Співтовариств від 12 червня 1989 р. № 89/391/ЄЕС про запровадження заходів, покликаних заохочувати до покращення безпеки та охорони здоров'я працівників на роботі, Директива Ради Європейських Співтовариств від 30 листопада 1989 р. № 89/654/ЄЕС щодо мінімальних вимог стосовно безпеки і охорони здоров'я у робочих зонах, Директива Ради Європейського Союзу від 19 жовтня 1992 р. № 92/85/ЄЕС про вжиття заходів з поліпшення безпеки та охорони здоров'я на виробництві вагітних працівниць, працівниць, які нещодавно народили або годують, Директива Ради Європейського Союзу від 22 червня 1994 р. № 94/33/ЄС про захист молоді на роботі.

З огляду на зобов'язання України в рамках Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їхніми державами-членами – з іншого щодо імплементації норм Європейського Союзу, а також певну застарілість окремих норм національного законодавства у сфері охорони праці існує об'єктивна необхідність модернізації національного законодавства та державної політики у сфері охорони праці.

На виконання вищезазначеного у 2022 р. Кабінетом Міністрів України підготовлено проекти Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі» та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за порушення вимог законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі». Так, у п. 1 Пояснювальної записки до проекту Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі» передбачено, що його розроблено з метою формування нової національної системи запобігання професійним ризикам шляхом упровадження на законодавчому рівні ризикоорієнтованого підходу у сфері організації безпеки і здоров'я працівників та імплементації положень Директиви Ради Європейських Співтовариств від 12 червня 1989 р. № 89/391/ЄЕС про запровадження заходів, покликаних заохочувати до покращення безпеки та

охорони здоров'я працівників на роботі (далі – Директива Ради № 89/391/ЄЕС).

Вищенаведене свідчить про актуальність проведення дослідження норм указаних законопроектів стосовно їх відповідності нормам законодавства Європейського Союзу та надання пропозицій і рекомендацій з їх удосконалення.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Метою статті є надання пропозицій та рекомендацій з удосконалення національного законодавства у сфері охорони праці. Завданнями дослідження є: визначення терміна «безпека та охорона здоров'я працівників на роботі»; окреслення проблемних норм проектів Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі» та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за порушення вимог законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі»; надання пропозицій та зауважень до вищевказаних законопроектів.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Методологічною основою дослідження стали загальнонаукові та спеціально-наукові методи, застосування яких зумовлене метою дослідження і потребою використання теоретичних досягнень науки трудового права в національному законодавстві. У статті було використано такі методи: діалектичний, формально-логічний, порівняльно-правовий та системно-структурний. Усі названі методи у взаємодії дали змогу здійснити повноцінне завершене правове дослідження, кожний із них використовувався на певному етапі дослідження, тому методологія роботи є виваженою, ґрунтовною та комплексною.

Основою методології дослідження обрано діалектичний метод як об'єктивно необхідну логіку руху пізнання, що дає змогу розглядати досліджуване явище в його розвитку, взаємозв'язку, обумовленому матеріальними умовами суспільного життя. Завдяки цьому методу розкрито сутність безпеки та охорони здоров'я працівників на роботі. Діалектичний метод дозволив розглянути правове регулювання охорони праці в Україні у конкретних історичних умовах сучасної України та визначитися з доцільністю проектів Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі» та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за порушення вимог законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі».

Формально-логічний метод дав можливість надати авторське визначення терміна

«безпека та охорона здоров'я працівників на роботі» і виявити недоліки норм як чинних нормативно-правових актів, так і проектів Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі» та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за порушення вимог законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі», а також надати пропозиції з їх усунення.

Порівняльно-правовий метод було використано в ході розгляду та порівняння норм проекту Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі» з нормами Директиви Ради № 89/391/ЄЕС, Кодексу законів про працю України та Законів України «Про охорону праці», «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування», «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», «Про зайнятість населення».

Системно-структурний метод використовувався при визначенні місця норм у сфері безпеки та охорони здоров'я працівників на роботі у структурі трудового законодавства. За допомогою цього методу також було досліджено систему управління безпекою та охороною здоров'я працівників на роботі.

Дослідження базується на наукових працях вітчизняних і зарубіжних науковців, аналізі проектів Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі» та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за порушення вимог законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі», нормативно-правових актів України та законодавства Європейського Союзу у сфері безпеки та охорони здоров'я працівників на роботі.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. Вдосконалення національного законодавства та приведення його у відповідність до сучасних реалій є одним із найважливіших завдань держави. Так, С. М. Гусаров (2021) зазначає, що нинішній розвиток світової економіки, сучасні міжнародні соціально-трудова стандарти та нові виклики, що постають перед людством, вимагають постійного вдосконалення національного законодавства. Україна як частина світового співтовариства не знаходиться осторонь від зазначених процесів, тому має реформувати власне законодавство.

В юридичній літературі звертається увага на те, що національне законодавство має інтенсивно змінюватися при виникненні екстраординарних обставин світового масштабу. В останні роки такими обставинами стали пандемія коронавірусної хвороби COVID-19 та

військова агресія з боку росії (Yaroshenko, Tomashevski, 2021; Вишневецька, 2022).

Захист життя і здоров'я людини та громадянина є пріоритетом державної політики в Україні. І саме на забезпечення цього передусім має бути спрямоване національне законодавство. Правове регулювання охорони праці встановлює захист указаних прав людини та громадянина шляхом створення безпечних та здорових умов праці на робочому місці.

Право на життя та право на охорону здоров'я традиційно вважаються природними правами людини. Так, В. В. Лещенко (2014) відмічає, що права на життя й охорону здоров'я є природними і невід'ємними правами кожного громадянина. Їх визнають навіть ті країни, в конституціях яких вони не закріплені. На думку А. Л. Федорової (2009), право на життя – це основне фундаментальне право людини, яке закріплене у багатьох універсальних та регіональних міжнародно-правових документах та у конституціях більшості держав світу. Без забезпечення цього права не можна говорити про реалізацію будь-яких інших прав людини. З іншого боку, реалізації тільки права на життя недостатньо для повноцінного існування та розвитку особистості. Для цього необхідними є повага та дотримання інших прав і свобод. В іншому випадку право на життя перетвориться лише на право на існування.

А. В. Семенова (2014) звертає увагу на те, що право на охорону здоров'я слід віднести до невід'ємних і тих, які належать людині від народження. Дослідниця під правом на охорону здоров'я розуміє сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини, що виникають у сфері охорони здоров'я та спрямовані на забезпечення здоров'я кожної людини, збереження її працездатності, довголіття й активної життєдіяльності, а також усунення та запобігання виникненню факторів, які можуть негативно вплинути на здоров'я та якість життя людини. О. М. Ярошенко (2022) вказує, що розуміння здоров'я як права людини накладає на державу юридичне зобов'язання забезпечити доступ до своєчасної, відповідної та доступної медичної допомоги належної якості, а також до відповідних детермінант здоров'я, таких як безпечна питна вода, санітарія, їжа, житло, пов'язані зі здоров'ям інформація, медична освіта та гендерна рівність.

Вищенаведене свідчить про актуальність і важливість дослідження реформаторських заходів у сфері правового регулювання охорони праці. Так, у Пояснювальній записці до проекту Закону України «Про внесення змін

до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за порушення вимог законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі» зазначається, що вказаний законопроект є системно та невід'ємно пов'язаним із проектом Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі», спрямованим на встановлення відповідальності роботодавців і працівників за порушення вимог законодавства у сфері безпеки та здоров'я працівників, а також встановлює відповідальність за порушення вимог безпеки і захисту здоров'я працівників на роботі від ризиків, що виникають або можуть виникнути у вибухонебезпечному середовищі. Законопроектом пропонується внести зміни до Кодексу України про адміністративні правопорушення та Кримінального кодексу України, зокрема замінити слова «безпека праці» або «охорона праці» на європейське «безпека працівника».

Зазначимо, що сьогодні саме термін «охорона праці» широко використовується в національному законодавстві. Навіть діє комплексний закон, у назві якого використовується вказаний термін – Закон України «Про охорону праці». Також вказаний термін використовується у назві глави основного акта трудового законодавства – Кодексу законів про працю України (глава XI «Охорона праці»).

Термін «охорона праці» знаходить своє визначення в Законі України «Про охорону праці». Так, відповідно до ст. 1 цього Закону охорона праці – це система правових, соціально-економічних, організаційно-технічних, санітарно-гігієнічних і лікувально-профілактичних заходів та засобів, спрямованих на збереження життя, здоров'я і працездатності людини у процесі трудової діяльності¹.

Необхідно звернути увагу на те, що термін «безпека працівника», який пропонується використовувати замість терміна «охорона праці», не визначається ні у проекті Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за порушення вимог законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі», ні у проекті Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі». У ст. 1 останнього законопроекту міститься визначення терміна «безпека та здоров'я працівників на роботі» як системи заходів та засобів щодо запобігання

¹ Про охорону праці : Закон України від 14.10.1992 № 2694-XII // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2694-12> (дата звернення: 22.06.2022).

та/або зменшення впливу на працівників небезпечних і шкідливих професійних факторів та професійних ризиків, спрямованих на збереження здоров'я, життя і працездатності працівників, що вживаються на всіх етапах робочого процесу, зокрема на етапі планування та проектування. Саме термін «безпека та здоров'я працівників на роботі» використовується у проектах Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі» та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за порушення вимог законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі».

Із вищенаведеного можна зробити висновок про неузгодженість термінології законопроектів та вказаної Пояснювальної записки, що свідчить про недоліки у підготовці матеріалів законотворення. Також відмітимо, що при визначенні у ст. 1 проекту Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі» (далі – Проект) терміна «безпека та здоров'я працівників на роботі» спостерігається ефект замкнутого кола, оскільки і у самому терміні, і у його визначенні містяться слова «здоров'я» та «працівник», що не сприяє його розумінню.

Слід зазначити, що і у назві, і у змісті Директиви Ради № 89/391/ЄЕС використовується термін «безпека та охорона здоров'я працівників на роботі»¹. Вважаємо, що саме цей термін більш правильно побудований, ніж передбачений у Проекті. Також ми переконані, що приведення норм національного законодавства у відповідність до норм законодавства Європейського Союзу має відбуватись якомога ближче до європейських норм. Тому в національному законодавстві має використовуватись саме термін «безпека та охорона здоров'я працівників на роботі».

Із метою надання власного визначення терміна «безпека та охорона здоров'я працівників на роботі» проаналізуємо його складові. Так, відповідно до ст. 3 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19 листопада 1992 р. № 2801-XII охорона здоров'я – це система заходів, спрямованих на збереження та відновлення фізіологічних і психологічних функцій, оптималь-

ної працездатності та соціальної активності людини при максимальній біологічно можливій індивідуальній тривалості її життя². Стаття 1 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» від 15 вересня 1999 р. № 1045-XIV визначає працівника як фізичну особу, яка працює на підставі трудового договору на підприємстві, в установі, організації чи у фізичної особи, яка використовує найману працю³. Безпечні умови праці (безпека праці) визначаються як стан умов праці, за якого вплив на працівника небезпечних і шкідливих виробничих чинників усунуто або вплив шкідливих виробничих чинників не перевищує гранично допустимих значень (п. 1.5 Правил технічної експлуатації наземних засобів радіотехнічного забезпечення в цивільній авіації України, затверджених Наказом Міністерства транспорту та зв'язку України від 8 травня 2007 р. № 381)⁴.

Слово «робота» в законодавстві та науці вживається в різних значеннях. Так, у Словнику української мови слово «робота» тлумачиться як: дія за значенням робити; процес, дія, функціонування; послідовна діяльність обчислювальної техніки; чиясь виконання чого-небудь, чийсь труд; та чи інша діяльність щодо виготовлення, створення, обробки чого-небудь; місце, де відбувається така діяльність; коло занять, обов'язків, те, чим зайнятий хто-небудь; справа, діло; праця, заняття, служба на якому-небудь підприємстві, в якійсь установі як засіб існування, джерело заробітку; спосіб, манера, стиль виконання, виготовлення чого-небудь; продукт чиясь праці; кількісна характеристика перетворення будь-якого виду енергії на інші її види тощо (Бусел та ін., 2005).

Семантично близьким за значенням до слова «робота» є слово «праця». У трудовому

² Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 № 2801-XII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12> (дата звернення: 22.06.2022).

³ Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності : Закон України від 15.09.1999 № 1045-XIV // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1045-14> (дата звернення: 22.06.2022).

⁴ Правила технічної експлуатації наземних засобів радіотехнічного забезпечення в цивільній авіації України : затв. Наказом М-ва транспорту та зв'язку України від 08.05.2007 № 381 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-07> (дата звернення: 22.06.2022).

¹ Директива Ради від 12 червня 1989 року про запровадження заходів, покликаних заохочувати до покращення безпеки та охорони здоров'я працівників на роботі (89/391/ЄЕС) // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_b23 (дата звернення: 22.06.2022).

праві, як правило, вказані терміни розрізняють. Так, О. І. Процевський (1999) указував, що праця – це невід’ємна функція людського існування і буття. Робота, так би мовити, зовнішня форма, в якій реалізується праця і яку створює держава. Робота створюється умовами життя суспільства, рівнем розвитку техніки і технологій тощо. Можливість заробляти собі на життя, як правило, залежить не від людини, що природно володіє працею і здатна до роботи, а від держави, що створює умови для реалізації цієї можливості. Вибирати можна тільки те і з того, що є, погоджуватися можна на те, що пропонується. Держава зобов’язана створити робочі місця і пропонувати роботу, яку людина може тільки вибирати чи на яку вільно погоджуватися. Саме роботу, а не працю, тому що працею володіє людина, а роботу створює держава.

У досліджуваному терміні «безпека та охорона здоров’я працівників на роботі» слово «робота» використовується у значенні місця, де відбувається трудова діяльність. У трудовому праві з указаним значенням пов’язують два терміни: «місце роботи» та «робоче місце».

Вчені-трудовики у зазначені терміни вкладають різний зміст. Так, В. І. Прокопенко (1998) вказує, що місце роботи визначається місцем знаходження підприємства як сторони трудового договору. А. І. Ставцева та О. С. Хохрякова (1983) розуміють під місцем роботи конкретну організацію, підприємство, в якому буде здійснюватися трудова діяльність працівника. На думку Ю. П. Орловського (1998), місцем роботи є найменування організації, куди приймається працівник. Є. О. Голованова (1986), Д. А. Колбасін (1990), О. С. Пашков (1966) розуміють під місцем роботи розміщене у певній місцевості (населеному пункті) конкретне підприємство, установу, організацію, наділене трудовою правосуб’єктністю.

А. М. Юшко (2002) вказує, що робоче місце – це певна ділянка виробничої площі, обладнана технічними пристроями, пристосуваннями, інструментами для роботи, тобто місце безпосереднього виконання трудової функції. Поняття місця роботи ширше за поняття робочого місця. Місце роботи складається з певної кількості робочих місць. Власник чи уповноважений ним орган вправі змінити робоче місце без згоди працівника, і це розцінюється як переміщення, якщо при цьому не змінюється трудова функція останнього.

З огляду на вищезазначене термін «безпека та охорона здоров’я працівників на роботі» доцільно визначити як систему заходів щодо запобігання та/або зменшення впливу

небезпечних та шкідливих виробничих чинників, спрямованих на збереження життя, фізіологічних і психологічних функцій організму та оптимальної працездатності фізичної особи, яка працює на підставі трудового договору, у місці здійснення нею трудової функції.

Аналіз структури Проекту та змісту його норм свідчить про те, що він складається з восьми розділів, що включають в себе тридцять п’ять статей та Прикінцеві положення. Здебільшого структура і зміст норм Проекту викликають позитивне враження, передусім через те, що в документі передбачена переважна більшість норм Директиви Ради № 89/391/ЄЕС, а отже, при ухваленні відповідного Закону буде виконане зобов’язання щодо адаптації законодавства України до законодавства ЄС у відповідній сфері. Разом із тим є певні зауваження та пропозиції до змісту норм Проекту.

У розділі I «Загальні положення», який складається з трьох статей, надаються визначення термінам, які застосовуються у Проекті, окреслюється сфера дії Проекту, наголошується, що його дія поширюється на всіх працівників та роботодавців незалежно від форми власності та виду діяльності, вказується, з яких документів складається законодавство про безпеку та здоров’я працівників на роботі.

Слід відмітити, що у ст. 1 Проекту визначається низка термінів, які сьогодні вже мають нормативне визначення в чинних законах України. І якщо Прикінцевими положеннями Проекту передбачена заміна визначень термінів «нешасний випадок» і «професійне захворювання», що закріплені в Законі України «Про загальнообов’язкове державне соціальне страхування», на ті, що закріплені у ст. 1 Проекту, то з іншими визначеннями термінів це не було зроблено. Зокрема, це стосується термінів «працівник» і «роботодавець», яким Закон України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» надає зовсім інші визначення, ніж передбачені у Проекті. Те ж саме слід сказати і щодо визначення Проектом терміна «робоче місце», інше визначення якого міститься в Законі України «Про зайнятість населення». Вважаємо, що національне законодавство має оперувати єдиними визначеннями термінів для правильного їх розуміння та застосування. Отже, існує необхідність унесення відповідних змін до Прикінцевих положень Проекту.

Вважаємо за доцільне ст. 1 Проекту доповнити визначенням терміна «аварія на виробництві», оскільки в зазначеній статті надається визначення великій кількості термінів, що використовуються у Проекті, зокрема таким

термінам, як «нешасний випадок» і «професійне захворювання», які у Проекті використовуються поряд із терміном «аварія на виробництві» (ст. 6).

Питання викликає співвідношення категорій «інцидент», «нешасний випадок», «небезпечний професійний фактор», «професійне захворювання», які визначаються у ст. 1 Проекту і застосовуються в подальшому тексті документа. Зокрема, викликає сумніви доцільність застосування терміна «інцидент», який має обмежене використання у Проекті, не застосовується ні в Кодексі законів про працю України, ні в законах України «Про охорону праці» і «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» та яким не оперує навіть Директива Ради № 89/391/ЄЕС, імплементувати положення якої намагаються Проектом.

У розділі II «Державна (національна) політика у сфері безпеки та здоров'я працівників на роботі», який складається з десяти статей, визначається державна (національна) політика у сфері безпеки та здоров'я працівників на роботі, зокрема встановлюється необхідність співпраці органів державної влади зі всеукраїнськими об'єднаннями профспілок та організаціями роботодавців у сфері безпеки та здоров'я працівників; закріплюються норми щодо обліку та розслідування нещасних випадків, професійних захворювань і аварій на виробництві; передбачається здійснення освітніх наукових досліджень у сфері безпеки та здоров'я працівників на роботі; визначаються правила проведення атестації робочих місць/зон за умовами праці; передбачається обов'язок роботодавця здійснювати загальнообов'язкове державне соціальне страхування працівників від нещасного випадку та професійного захворювання, які можуть спричинити втрату працездатності; закріплюються спеціальні умови виконання робіт підвищеної небезпеки та використання робочого обладнання.

Стаття 6 Проекту має назву «Облік та розслідування нещасних випадків, професійних захворювань і аварій». У назві ст. 6 Проекту доцільно після слова «аварій» додати слова «на виробництві», тому що саме про такі аварії йдеться. Крім того, існує доцільність дещо скоротити кількість частин ст. 6 Проекту з огляду на певне дублювання змісту частин 1–4, її назву та незрозумілість співвідношення обліку інцидентів з обліком нещасних випадків, професійних захворювань та аварій на виробництві. Замість перших чотирьох частин ст. 6 Проекту пропонуємо дві такого змісту: «1. Роботодавець повинен вести облік нещасних випадків, професійних захворювань та аварій

на виробництві, а також надавати інформацію уповноваженим органам та організаціям про нещасні випадки, професійні захворювання та аварії на виробництві. 2. Порядок ведення обліку нещасних випадків, професійних захворювань та аварій на виробництві, повідомлення про них та їх розслідування визначається Кабінетом Міністрів України». Це, до речі, буде відповідати змісту ст. 9 Директиви Ради № 89/391/ЄЕС.

У ч. 2 ст. 11 Проекту чітко не встановлено, за рахунок чийх коштів здійснюється додаткове страхування життя і здоров'я працівників при виконанні робіт підвищеної небезпеки. Тому необхідно чітко вказати, що таке страхування здійснюється тільки за рахунок коштів роботодавця.

У п. 7 Пояснювальної записки до Проекту вказується, що у ньому відсутні положення, які містять ризики вчинення корупційних правопорушень. Розуміється, що такі ризики містять норми ст. 11 Проекту, коли для отримання роботодавцем можливості виконання робіт підвищеної небезпеки дозволяється обирати між додатковим страхуванням життя і здоров'я працівників при виконанні робіт підвищеної небезпеки та безоплатним отриманням роботодавцем безстрокового дозволу на виконання робіт підвищеної небезпеки від центрального органу виконавчої влади або його територіального органу, що реалізує державну політику у сфері безпеки та здоров'я працівників на роботі. Отримання такого дозволу може бути пов'язано з ризиком вчинення корупційних правопорушень.

Розділ III «Організація роботодавцем безпеки та здоров'я працівників на роботі» складається з десяти статей, у яких визначається система управління безпекою та здоров'ям працівників на роботі, зокрема встановлюються норми щодо уповноважених з безпеки та здоров'я працівників на роботі, управління професійними ризиками, застосування засобів колективного та індивідуального захисту працівників, аудиту системи управління безпекою та здоров'ям працівників на роботі, забезпечення спостереження за станом здоров'я та проведення медичних оглядів працівників, проходження працівниками підготовки з питань безпеки та здоров'я працівників на роботі, інформування з питань безпеки та здоров'я працівників на роботі, надання домедичної допомоги, пожежогасіння, ліквідація аварій та евакуація працівників.

Стаття 14 Проекту хоча і має назву «Система управління безпекою та здоров'ям працівників на роботі», однак в її межах чітко не

визначено елементи такої системи. У ч. 2 ст. 14 Проекту передбачене лише таке розпливчате формулювання, яке не дає повного розуміння відповідної системи: «Система управління безпекою та здоров'ям працівників на роботі охоплює: організаційну структуру, діяльність з управління професійними ризиками, обов'язки, процедури, процеси та ресурси, які спрямовані на створення безпечних умов праці для працівників та збереження їх здоров'я».

У ч. 1 ст. 14 Проекту вказується, що роботодавець організовує та забезпечує функціонування системи управління безпекою та здоров'ям працівників на роботі, яка базується на таких ієрархічних та послідовних принципах запобігання, а також перераховуються ці принципи. Норми ч. 1 ст. 14 Проекту викликають декілька запитань. По-перше, у чому полягає ієрархічність і послідовність указаних принципів? Наприклад, усунення небезпечних та шкідливих професійних факторів і професійних ризиків у джерелах їх виникнення (п. 3 ч. 1 ст. 14 Проекту) та розроблення політики запобігання професійним ризикам, що охоплює техніку, організацію праці, умови праці, соціальні відносини та вплив факторів, пов'язаних із робочим середовищем (п. 7 ч. 1 ст. 14 Проекту). По-друге, чому саме у цій статті закріпили принципи запобігання, а не принципи усунення, профілактики або уникнення? Адже окремі положення, які встановлюються як принципи запобігання, такими не є (наприклад, надання заходам колективного захисту пріоритету перед заходами індивідуального захисту працівників). Можливо, потрібно було б закріпити просто принципи, на яких базується система управління безпекою та здоров'ям працівників на роботі. Причому зробити це у ч. 2 ст. 14 Проекту, а у ч. 1 цієї статті доцільно було б чітко закріпити елементи системи управління безпекою та здоров'ям працівників на роботі.

Розділ IV «Права та обов'язки роботодавців і працівників» складається з чотирьох статей, у яких закріплюються права та обов'язки працівників і роботодавців. Аналіз статей 24–27 Проекту свідчить про неоднаковий підхід до їх структури та відсутність кореспондування окремих прав та обов'язків указаних суб'єктів. Тому з метою уніфікації структури змісту вказаних статей частини 1 цих статей доцільно починати словами «роботодавці мають право», «роботодавці зобов'язані», «працівники мають право», «працівники зобов'язані». Після цього перераховуються відповідно права або обов'язки зазначених суб'єктів. При цьому потрібно стежити, щоб права одного

суб'єкта кореспондувалися з обов'язками іншого.

Розділ V «Безпека та здоров'я окремих категорій працівників» складається з трьох статей, присвячених спеціальним заходам забезпечення безпеки та здоров'я вагітних працівниць, працівниць, які нещодавно народили, працівниць, які годують грудьми, працівників, які не досягли 18-річного віку, працівників з інвалідністю. Стаття 28 Проекту оперує термінами «працівниці, які нещодавно народили» та «працівниці, які годують грудьми», встановлюючи спеціальні заходи забезпечення безпеки та охорони здоров'я для цих категорій працівників. Разом із тим основний закон у сфері праці – Кодекс законів про працю України – у главі XII, присвяченій охороні праці жінок, зазначені терміни не використовує, а встановлює гарантії, зокрема для жінок, які мають дітей віком до трьох років, і жінок, які мають дітей віком від трьох до чотирнадцяти років або дітей з інвалідністю. Слід звернути увагу на те, що у ст. 28 Проекту останній категорії жінок-працівниць зовсім не приділяється увага, що, на наш погляд, не є правильним, оскільки вони також потребують спеціального захисту. Крім того, у вказаних документах містяться різні за змістом норми щодо забезпечення безпеки та охорони здоров'я жінок-працівниць. Вважаємо за доцільне узгодити відповідні норми ст. 28 Проекту та глави XII Кодексу законів про працю України.

Деяко спірними видаються назви ст. 9 «Безпека та здоров'я працівників на роботі, які не досягли 18-річного віку» та ст. 30 «Безпека та здоров'я працівників на роботі з інвалідністю» Проекту. Вважаємо, що більш правильно формулювати назви статей так: «Безпека та охорона здоров'я працівників, які не досягли 18-річного віку, на роботі» та «Безпека та охорона здоров'я працівників з інвалідністю на роботі».

Розділ VI «Державні заходи сприяння, контролю та забезпечення дотримання законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі» складається з чотирьох статей, присвячених діяльності центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про працю. Вважаємо, що зведення норм розділу VI Проекту лише до діяльності одного державного органу – центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про працю (сьогодні це Державна служба України з питань праці), – не є правильним, оскільки у

такій важливій справі, як сприяння, контроль і забезпечення дотримання законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі, мають бути задіяні всі державні органи і передбачатися різноманітні державні заходи.

Розділ VII «Відповідальність у сфері безпеки та здоров'я працівників на роботі» складається з однієї статті, яка встановлює відповідальність роботодавця за порушення законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі. Так, ст. 35 Проекту має назву «Відповідальність роботодавця за порушення законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі» і встановлює відповідальність саме для цих осіб.

Водночас проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за порушення вимог законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі» встановлює відповідальність за порушення законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі не тільки для роботодавця, а ще і для працівників, на яких покладено обов'язки забезпечувати виконання, організацію чи дотримання законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі. Так, проектом Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за порушення вимог законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі» пропонується доповнити розділ X «Кримінальні правопорушення проти безпеки виробництва» Кримінального кодексу України, зокрема статтею 271-1 «Порушення вимог законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі» такого змісту: «1. Порушення вимог законодавчих та інших нормативно-правових актів з безпеки та здоров'я працівників на роботі роботодавцем або працівником, на яких покладено обов'язки забезпечувати виконання, організацію чи дотримання, якщо це порушення заподіяло шкоду здоров'ю потерпілого, – карається штрафом від однієї тисячі до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або обмеженням волі на той самий строк ...». З огляду на це потрібно узгодити норми вищезазначених законопроектів, для чого доцільно доповнити розділ VII Проекту нормами про відповідальність працівників, на яких покладено обов'язки забезпечувати виконання, організацію чи дотримання законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі, за порушення цього законодавства.

У розділі VIII «Прикінцеві положення» передбачається, що Закон України «Про безпеку

та здоров'я працівників на роботі» набуває чинності з дня, наступного за днем його опублікування, та вводиться в дію з 1 липня 2024 р. Також Прикінцевими положеннями передбачається визнати таким, що втратив чинність, Закон України «Про охорону праці» та внести зміни до таких законів України, як Кодекс України про надра, Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування», Гірничий закон України, Закон України «Про Перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності», Закон України «Про ліцензування видів господарської діяльності». Разом із тим у Прикінцевих положеннях зовсім не передбачено внесення змін у Кодекс законів про працю України, що містить главу XI «Охорона праці», який сьогодні поряд із Законом України «Про охорону праці» регулює відносини, на регламентацію яких і спрямований Проект.

ВИСНОВКИ. У назві та змісті проектів Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі» та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за порушення вимог законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі» доцільно використовувати термін «безпека та охорона здоров'я працівників на роботі», оскільки він більш правильно побудований та відповідає Директиві № 89/391/ЄЕС про запровадження заходів, покликаних заохочувати до покращення безпеки та охорони здоров'я працівників на роботі.

Термін «безпека та охорона здоров'я працівників на роботі» доцільно визначити як систему заходів щодо запобігання та/або зменшення впливу небезпечних та шкідливих виробничих чинників, спрямованих на збереження життя, фізіологічних і психологічних функцій організму та оптимальної працездатності фізичної особи, яка працює на підставі трудового договору, у місці здійснення нею трудової функції.

Аналіз структури проектів Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі» та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за порушення вимог законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі» і змісту їх норм свідчить про належно проведену роботу з підбору та розміщення нормативного матеріалу. Норми законопроектів відповідають нормам Директиви Ради № 89/391/ЄЕС та іншим документам Європейського Союзу у сфері безпеки та охорони здоров'я працівників на роботі. Заразом до

окремих норм законопроектів є зауваження та які детально висвітлені у статті.
пропозиції з удосконалення відповідних норм,

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. Київ ; Ірпінь : Перун, 2005. 1728 с.
2. Вишневецька С. В. Окремі особливості реалізації права на працю в умовах воєнного стану // Особливості реалізації прав у сфері праці та соціального захисту в умовах воєнного стану : матеріали круглого столу (м. Львів, 12 трав. 2022 р.) / за заг. ред. П. Д. Пилипенка, О. Г. Середи, Л. П. Амелічева. Львів ; Харків ; Вінниця, 2022. С. 26–31.
3. Голованова Е. А. Переводы рабочих и служащих на другую работу / отв. ред. В. И. Никитинский. М. : Юрид. лит., 1986. 95 с.
4. Колбасин Д. А. Содержание трудового договора на современном этапе / под ред. В. И. Семенова. Минск : Наука і техника, 1990. 176 с.
5. Пашков А. С. Правовое регулирование подготовки и распределения кадров (некоторые вопросы теории и практики). Л. : Изд-во Ленинград. ун-та, 1966. 188 с.
6. Прокопенко В. І. Трудове право України : підручник. Харків : Консум, 1998. 480 с.
7. Процевський О. І. Новий зміст права на працю – основа реформування трудового законодавства України. *Право України*. 1999. № 6. С. 101–105.
8. Ставцева А. И., Хохрякова О. С. Трудовой договор. М. : Юрид. лит., 1983. 176 с.
9. Трудовое право : учебник / отв. ред. Р. З. Лившиц, Ю. П. Орловский. М. : ИНФРА М-НОРМА, 1998. 480 с.
10. Федорова А. Л. Право на життя як невід’ємне природне право людини. *Актуальні проблеми міжнародних відносин*. 2009. Вип. 83, ч. 2. С. 43–49.
11. Юшко А. М. Переведення на іншу роботу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Харків, 2002. 194 с.
12. Gusarov S. M., Melnyk K. Yu. New approaches to legal regulation and organisation of labour in Ukraine. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. 2021. No. 28 (1). Pp. 169–178.
13. Leshchenko V. V., Radishch Ya. F. People’s right to life and health care – methodological framework for state health care management: introduction to the problem. *Public Administration: Theory and Practice*. 2014. No. 1. Pp. 104–113.
14. Semenova A. V. The legal nature of the right to health care. *Public Law*. 2014. No. 4. Pp. 145–149.
15. Yaroshenko O. M., Steshenko V. M., Tarasov O. V., Nurullaiev I. S. O., Shvartseva M. I. Right to health care: the practice of the ECHR and the case of Ukraine. *Age of Human Rights Journal*. 2022. No. 18. Pp. 239–256.
16. Yaroshenko O. M., Tomashevski K. L. The impact of COVID-19 on labour and social security relations: Rule-making experience of Belarus and Ukraine. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. 2021. No. 28 (2). Pp. 211–221.

REFERENCES

1. Busel, V. T. (Ed.). (2005). *A large explanatory dictionary of the modern Ukrainian language*. Perun.
2. Fedorova, A. L. (2009). The right to life as an inalienable natural human right. *Actual Problems of International Relations*, 83(2), 43-49.
3. Golovanova, E. A. (1986). *Transfers of workers and employees to another job* (V. I. Nikitinskii, Ed.). Legal literature.
4. Gusarov, S. M., & Melnyk, K. Yu. (2021). New approaches to legal regulation and organisation of labour in Ukraine. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*, 28(1), 169-178.
5. Kolbasin, D. A. (1990). *The content of the employment contract at the present stage* (V. I. Semenov, Ed.). Science and technology.
6. Leshchenko, V. V., & Radishch, Ya. F. (2014). People’s right to life and health care – methodological framework for state health care management: introduction to the problem. *Public Administration: Theory and Practice*, 1, 104-113.
7. Livshits, R. Z., & Orlovskii, Yu. P. (1998). *Labor law*. INFRA M-NORMA.
8. Pashkov, A. S. (1966). *Legal regulation of training and distribution of personnel (some issues of theory and practice)*. Leningrad University Press.
9. Prokopenko, V. I. (1998). *Labor law of Ukraine*. Konsum.
10. Protsevskiy, O. I. (1999). The new content of the right to work is the basis of reforming the labor legislation of Ukraine. *Law of Ukraine*, 6, 101-105.
11. Semenova, A. V. (2014). The legal nature of the right to health care. *Public Law*, 4, 145-149.

12. Stavtseva, A. I., & Khokhryakova, O. S. (1983). *Labor contract*. Legal literature.
13. Vyshnovetska, S. V. (2022, May 12). *Particular features of the implementation of the right to work under martial law* [Conference presentation abstract]. Round Table “Peculiarities of the implementation of rights in the field of labor and social protection in the conditions of martial law”, Lviv, Ukraine.
14. Yaroshenko, O. M., & Tomashevski, K. L. (2021). The impact of COVID-19 on labour and social security relations: Rule-making experience of Belarus and Ukraine. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*, 28(2), 211-221.
15. Yaroshenko, O. M., Steshenko, V. M., Tarasov, O. V., Nurullaiev, I. S. O., & Shvartseva, M. I. (2022). Right to health care: the practice of the ECTHR and the case of Ukraine. *Age of Human Rights Journal*, 18, 239-256.
16. Yushko, A. M. (2002). *Transfer to another job* [Candidate dissertation, Yaroslav Mudryi National Law Academy].

Надійшла до редакції: 24.06.2022

КОНСТАНТИН ЮРЬЕВИЧ МЕЛЬНИК,

*доктор юридических наук, профессор,
Харьковский национальный университет внутренних дел,
кафедра трудового и хозяйственного права;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8960-0234>,
e-mail: melnik_ku@ukr.net*

**ПРОБЛЕМЫ УСОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ НАЦИОНАЛЬНОГО
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ ОХРАНЕ ТРУДА**

Изучены нормы действующего и будущего национального законодательства в сфере охраны труда и нормы законодательства Европейского Союза по безопасности и здравоохранению работников на работе. Отмечено, что национальное законодательство в сфере охраны труда сегодня характеризуется определенной устарелостью и несоответствием нормативным документам Европейского Союза в соответствующей сфере. Осуществлен анализ норм подготовленных Кабинетом Министров Украины проектов Закона Украины «О безопасности и здоровье работников на работе» и Закона Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины об ответственности за нарушение требований законодательства о безопасности и здоровье работников на работе». Обоснованы предложения и рекомендации по усовершенствованию указанных законопроектов. Предоставлено авторское определение термина «безопасность и охрана здоровья работников на работе».

Ключевые слова: *охрана труда, безопасность работников, охрана здоровья, работодатель, работник, несчастный случай, профессиональное заболевание, авария на производстве.*

KOSTIANTYN YURIIOVYCH MELNYK,

*Doctor of Law, Professor,
Kharkiv National University of Internal Affairs,
Department of Labor and Economic Law;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8960-0234>,
e-mail: melnik_ku@ukr.net*

**PROBLEMS OF IMPROVING THE NATIONAL LEGISLATION ON LABOR
PROTECTION**

The article examines the norms of the current and future national legislation in the field of labor protection and the norms of the legislation of the European Union regarding the safety and health of workers at work. It is noted that the national legislation in the field of labor protection today is characterized by certain obsolescence and inconsistency with the normative documents of the European Union in the relevant field. An analysis of the norms of the drafts of the Law of Ukraine “On Safety and Health of Workers at Work” and the Law of Ukraine “On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine Regarding Liability for Violation of the Requirements of the Law on Safety and Health of Workers at Work” prepared by the Cabinet of Ministers of Ukraine is being carried out.

The analysis of the structure and content of the norms of draft laws shows that the work on the selection and placement of normative material has been properly carried out. The norms of the

draft laws correspond to the norms of the Council Directive No. 89/391/EEC and other documents of the European Union in the field of safety and health protection of workers at work. Proposals and recommendations for improvement of the specified draft laws are substantiated. It is noted that it is appropriate to use the term “safety and health protection of employees at work” in the title and content of the draft laws, as it is more correctly constructed and more in line with Council Directive No. 89/391/EEC. The author’s definition of the term “safety and health protection of employees at work” is substantiated as a system of measures to prevent and/or reduce the impact of dangerous and harmful production factors, aimed at preserving the life, physiological and psychological functions of the body, and the optimal working capacity of an individual who works at on the basis of an employment contract, at the place of her employment.


Attention is drawn to the fact that Article 28 of the draft Law of Ukraine “On the Safety and Health of Employees at Work” uses the terms “employees who have recently given birth” and “employees who are breastfeeding”, establishing special measures to ensure safety and health for these categories of employees. At the same time, the main law in the field of labor – the Code of Labor Laws of Ukraine in Chapter XII, dedicated to the protection of women’s labor, does not use these terms, but establishes guarantees, in particular, for women who have children under the age of three, and women who have children aged three to fourteen or children with disabilities. It is emphasized that in Article 28 of the draft law, the last category of female workers is not given attention at all, which is not correct, since they also need special protection. In addition, the specified documents contain norms that are different in terms of content on ensuring the safety and health of female workers. It is proposed to harmonize the relevant norms of Article 28 of the draft law and Chapter XII of the Labor Code of Ukraine.

Keywords: *labor protection, worker safety, health protection, employer, employee, accident, occupational disease, accident at work.*


Цитування (ДСТУ 8302:2015): Мельник К. Ю. Проблеми вдосконалення національного законодавства про охорону праці. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 158–168. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.15>.

Citation (APA): Melnyk, K. Yu. (2022). Problems of improving the national legislation on labor protection. *Law and Safety*, 2(85), 158–168. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.15>.

ОКСАНА ГРИГОРІВНА БОРТНІК,

кандидат юридичних наук, доцент,
Харківський національний університет внутрішніх справ,
кафедра цивільно-правових дисциплін;
 <https://orcid.org/0000-0001-7816-0387>,
e-mail: bortnikoksana1980@gmail.com;

ТЕТЯНА ВОЛОДИМИРІВНА СТЕПАНЕНКО,

кандидат юридичних наук, доцент,
Харківський національний університет внутрішніх справ,
кафедра цивільно-правових дисциплін;
 <https://orcid.org/0000-0002-2323-987X>,
e-mail: stepatan@gmail.com

ІНСТРУМЕНТАЛЬНІ АСПЕКТИ ПРОПОРЦІЙНОСТІ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Досліджено роль пропорційності як інструмента подолання правової невизначеності при застосуванні судами принципів і норм права в сучасному цивільному судочинстві. Наголошено, що справедливим є судочинство, в якому гарантується збалансоване, обґрунтоване необхідністю обмеження можливостей у реалізації процесуально-правових інтересів та здійсненні прав, а також дотримання встановленої законом процедури. Зроблено висновок, що пропорційність – це інструментальний принцип, що дозволяє забезпечити правовий дискурс, який є засобом досягнення збалансованого правового та соціального результату, з якими пов'язується забезпечення верховенства права під час здійснення владних повноважень.

Ключові слова: правові принципи, принцип пропорційності в цивільному судочинстві, баланс інтересів, тест на пропорційність, ефективність судочинства, справедливий судовий розгляд.

Оригінальна стаття

ВСТУП. Роль принципів у праві є однією з тих фундаментальних проблем, комплементарні наукові підходи до вирішення яких на шляху зміни парадигм сучасного правового мислення дозволять забезпечити ефективність права як соціального регулятора. Функції права залежать від цілей, які має суспільство у межах соціальної взаємодії та комунікації. Основним та загальноціннісним інструментом соціальної взаємодії є справедливість, способи досягнення якої є предметом дослідження багатьох соціогуманітарних наук та від розуміння змісту та способу досягнення якої залежить правовий та політичний режим певного суспільства. Так, «кожна правова система прагне висловити певне сприйняття світу і відображає певний спосіб розуміння справедливості й ефективного впливу на соціальні відносини» (David, 1968).

На зв'язок права і справедливості вказують переважна більшість науковців (Погребняк, 2007). Справедливість визнається основним принципом права. Саме на її досягнення спрямоване право, водночас вона розглядається іманентною властивістю права у своїй ідеа-

льній моделі та для конкретного суспільства у тих правових концепціях, що визначаються антропологічними, аксіологічними підходами. Поняття «справедливість» розглядається і як показник ефективності права, зокрема правильності його застосування та можливостей імплементації в різні правові концепції суспільних систем. Класичне розуміння права, зокрема у природно-правових концепціях, виходить із того, що права і свободи людини тлумачаться як вроджені, невід'ємні та невідчужувані від людини. Право набуває суттєво нових якостей, коли воно спирається на антропологічну парадигму, з позицій якої стає принципом людського існування. Водночас таке розуміння права не дало відповіді на питання, як відшукати справедливість при зіткненні зі справедливістю «іншого» чи «інших», співвідношення між якими й має встановити та гарантувати право. Посткласичне праворозуміння, підхід до права з точки зору інтерсуб'єктивності, дозволяє подолати недоліки, притаманні полярним підходам, які не здатні повною мірою охопити феномен сучасності права (Руднева, 2011). Із позиції інструментальної ролі

права, інтерсуб'єктного (діалогічного, комунікативного, динамічного) розуміння сутності права справедливості постає як конвенціональна, дискурсивна та контекстуальна категорія, яку можливо досягти, утім для цього мають бути забезпечені легітимні юридичні, а не моральні політичні засоби.

Ідея справедливості яскраво втілюється у правозастосовній, зокрема судовій, діяльності. У правосудді справедливості постає як сенс, мета і критерій змісту судочинства як форми здійснення правосуддя. У понятті «справедливе правосуддя» розрізняють два аспекти: матеріальна справедливості (кожне судове рішення має бути справедливим по суті) та процесуальна справедливості (розгляд справи має відбуватися відповідно до певних судових процедур) (Погребняк, 2007). Останній аспект справедливості втілюється у праві на справедливий судовий розгляд, закріпленому в Загальній декларації прав людини (ст. 10)¹, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (ст. 6)² тощо. Справедливий розгляд і вирішення судом цивільних справ визначено у ЦПК України (ст. 2) одним із завдань цивільного судочинства³.

Однією з проблем здійснення правосуддя як справедливості полягає в неоднозначному розумінні ідеї справедливості суб'єктами процесуальних відносин. При цьому йдеться не стільки про дискусії щодо різновидів справедливості (зрівняльну, розподільчу, відплатну), скільки про більш практичну проблему суб'єктивного розуміння справедливості та її досягнення через суд, що обумовлює обмежені можливості повноцінного здійснення справедливості в судочинстві і робить правосуддя відносним (Бігун, 2011; Погребняк, 2007). Відповідно актуальності набувають наукові розробки юридичних засобів досягнення справедливості. У межах такого наукового пошуку

вважаємо за доцільне звернення до принципів права: *принципу пропорційності*, який можна розглядати як правовий інструмент, що дозволяє забезпечити в умовах правової невизначеності правовий дискурс, який є засобом досягнення збалансованого правового та соціального результату, та *принципу досягнення справедливого судового розгляду*.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. *Метою* статті є визначення ролі пропорційності як інструмента подолання правової невизначеності при застосуванні судами принципів і норм права в сучасному цивільному судочинстві. Вказана мета реалізується в таких *завданнях*:

- визначити сутність і роль принципів у праві з позиції посткласичного праворозуміння, принципу пропорційності, його значення для здійснення цивільного судочинства для тих юридичних ситуацій, у яких порядок здійснення провадження визначено дискреційно;

- розглянути чинні алгоритми пропорційності, вироблені світовою правовою спільнотою, та обґрунтувати доцільність застосування в національному цивільному судочинстві пропорційності у версії тесту.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Дослідження принципів права, проведене у статті, являє собою епістеміологічний зріз у межах інтерсуб'єктивного праворозуміння та інструментального аспекту права, тим самим маючи за мету представити гіпотезу про значення інструменталізму для реалізації правових засобів, що характеризуються високим ступенем узагальнення, релятивністю та/або мають радикальний аксіологічний підхід, що не забезпечує правову визначеність. Ґрунтуючись на інтерсуб'єктивному праворозумінні, застосовано інструментальний підхід до аналізу принципів у праві, їх ролі та значення для здійснення цивільного судочинства, насамперед для тих юридичних ситуацій, у яких порядок здійснення провадження визначено дискреційно. Зважаючи на прийняту в юриспруденції технологію зважування інтересів (прав та принципів) для встановлення шляхів її подальшого ефективного функціонування як правозастосовного засобу, проаналізовано принципи у праві та їх ієрархію, що залежить від ступеня узагальнення та специфічності інтересів, предметом яких є відповідні блага, представлені як цілі для встановлення пропорційності інтересів.

Принципи права, зважаючи на прагматичний підхід і розуміння права як засобу комунікації та регулювання відносин, представлені як об'єкти спільних інтересів, які реалізуються у праві, що проаналізовано завдяки діалектичному

¹ Загальна декларація прав людини : від 10.12.1948 // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015 (дата звернення: 23.06.2022).

² Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : від 04.11.1950 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 23.06.2022).

³ Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення: 23.06.2022).

та системно-функціональному методологічним підходам. Пропорційність представлена як інструментальний принцип, враховуючи слідування комунікативним концепціям, та дозволяє забезпечити правовий дискурс, який є засобом досягнення збалансованого правового та соціального результату.

Формально-логічний метод застосовувався для аргументування та формулювання висновків щодо доцільності застосування тесту на пропорційність у національному цивільному судочинстві.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. У межах сучасного праворозуміння, відмінного від об'єктивної чи суб'єктивної детермінації правових явищ, що традиційно були властиві національній доктрині права, розуміння принципів не обмежується властивостями технічних засобів для конструювання норм або засобів подолання пробілів у правовому регулюванні. Принципи права визначають мету, можливість, режим і межі правозастосування. Приєднуємося до поширеної доктринальної позиції, відповідно до якої принципи (ідеї, абстракції, узагальнення, загальні засади та інші характеристики) і норми є різними явищами правової дійсності (Бахновська, 2013; Козюбра, 2017). Зокрема, з позиції телеологічного підходу принципи відображають сенс (мету і розумну підставу) норм права, в яких формально закріплюються правила, у межах яких можливо отримати чи належить забезпечити отримання певного блага, що становить об'єкт приватного (індивідуального) чи публічного (спільного) інтересу.

Пізнання закономірностей розвитку соціуму, людини та соціальної комунікації є встановленням її об'єктивних соціальних принципів. Тут і закладено їх первинне джерело нормативності. Принципи як іманентні системі соціуму метанорми мають і морально-етичне, і раціональне походження. Вирішення питання про сутність і роль принципів у системі соціального та правового регулювання пов'язане з питанням про ступінь узагальнення соціальних закономірностей. Тому принципи є умовно обов'язковими для процесу створення та концептуалізації норм права.

Принципи права здійснюють регулятивний чи охоронюваний вплив, але за іншим механізмом, ніж норми права. Сфера регулювання принципів права – це процес створення, концептуалізації норм права, але не саме практичне поле. Лінійно висвітлюючи мету правового регулювання та впливу, вони, порівняно із нормами права, займають інше місце у правовій системі, є іншою формою існування

права (не формою права як формальним його джерелом). У правовій системі принципи знаходяться між спільними соціальними інтересами (висвітлюючи мету отримання певного блага), які у праві визначаються категорією публічності, правовою свідомістю та ідеологією, що є джерелом їх формування у правовому полі, де визначаються межі та форми переходу із соціальної сфери у площину права. Водночас роль принципів у праві буде різною. Приєднуємося до позиції Марка ван Хука (2002) щодо виокремлення писаних і неписаних, а також структурних та ідеологічних принципів, що висвітлюють мету і засоби її досягнення.

Щодо співвідношення інтересів і принципів у судочинстві та оцінки справедливості такого співвідношення, яке найчастіше визначається категорією «баланс», можна говорити про «беззмістовні» принципи інструментального характеру, одним з яких є принцип пропорційності як такий, що дозволяє оцінювати правомірність, справедливість пріоритету і між базовими принципами права, і між базовими та правовими принципами, а також у правозастосовній ситуації контекстуально оцінити вибір пріоритету одного з них для забезпечення іншого інтересу. Подібна ієрархія не може визначати постійне домінування або пріоритет певного специфічного інтересу, а дозволяє у правовому дискурсі визначити мету найвищого характеру, заради якої здійснюється пріоритет одного з інтересів.

Отже, ієрархія цінностей у соціумі (які, на наше переконання, мають не об'єктивну чи суб'єктивну природу, а соціокультурну, дискурсивну) визначає ієрархію та зміст принципів у праві, а саме: базові (основоположні, фундаментальні) принципи права (до яких іноді відносять властивості права) та правові (загальноправові, міжгалузеві, галузеві) принципи. Залежно від ступеня зв'язку з базовими, сталими (хоча сталисть для епохи постмодерну є поняттям умовним, дещо рудиментарним) суспільними цінностями слід розмежовувати правові принципи та принципи права. Також є підстави виокремлювати спеціальні (галузеві) юридичні принципи, законодавчі. Відповідна ієрархія є імпліцитною властивістю системи принципів у розумінні права як ідеального феномена, втім залежить від місця та способу їх формалізації у формальних джерелах права.

Проте не всі цінності та принципи правового значення (з позиції належного та суцього) формалізуються (це питання залежить від національної професійної правосвідомості та розуміння і ставлення суддівського корпусу до джерел права), стають правовими принципами

у зв'язку із співвідношенням права та закону. Правова цінність є конвенційною цінністю, продуктом узгодження інтересів різних соціальних факторів у процесі правового дискурсу, оскільки формується поряд із принципами в суспільстві у контексті соціальних протиріч.

Закріплені в Конституції України основоположні цінності – людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека – є результатом слідування теорії природного права, яка має визначальне гуманістичне значення. Водночас загальнозобов'язувальний характер прав людини є не лише природним, а й позитивним, оскільки права людини та громадянина охороняються правом у їх формальній рівності. Правові режими їх здійснення та охорони залежно від національної (соціокультурної) правової ідентичності можуть бути віднайдені дискурсивними засобами та у конвенційний спосіб, а можуть мати презумпцію узгодження через легальність процедури ухвалення нормативних актів через представницьку демократію. Відповідні положення, пов'язані із засобами пошуку справедливості як такої, що не може бути об'єктивною та суто суб'єктивною, зумовили важливе інструментальне значення пропорційності у праві, особливо в епоху релятивізму та дискурсивних практик. Не визначаючи предметом дослідження в цій статті інструментальний підхід у дослідженні права, зазначимо, що при дослідженні принципів права та, зокрема, пропорційності найважливішим є питання соціальної та правової користі і придатності певних правових явищ і засобів для задоволення соціальних потреб і легітимних очікувань.

Окремо відмітимо, що з позиції епістеміологічного аспекту правового інструменталізму можна встановити співвідношення між доктринами (у національному правознавстві визначаються через категорію «принцип») верховенства права та правової держави як інструмент і суб'єкт, що творить право. Відповідні доктрини ще до потрапляння в українське правове мислення стали комплементарними. Справедливою є думка О. Ф. Скакуна (2021), що в понятті «правова держава» закладена якісна характеристика держави як нормативного ідеалу, що стосується територіального цілого держави, сформованої і функціонуючої за допомогою права. Поняття ж «верховенство права» належить до нормативного ідеалу, що характеризує саме право. Держава і право єдині у вимогах дотримання невід'ємних природних прав людини незалежно від державних кордонів, збалансованості цих прав з інтересами суспільства, держави, а та-

кож від узгодженості відносин останньої щодо прав і свобод людини. Ці принципи між собою пов'язані, але не тотожні. Саме верховенство права робить систему справедливою, а отже, ефективною, формує фундамент демократичної та правової держави (Братасюк, Росоляк, 2018). Верховенство права зосереджується на тому, яким має бути право, щоб стримувати державу і забезпечувати свободу, а теорія правової держави прагне дати відповіді на питання, якою має бути держава, що підпорядковується праву (Чулінда, 2015). Внаслідок того, що міжнародні організації створювалися з метою захисту прав людини, не маючи звичного нормативного (формального) та інституційного забезпечення, верховенство права стало головною засадою формування правових засобів їх забезпечення. У доктрині верховенства права одним з основних умовних елементів є вимога обмеження свавілля держави, а пропорційність (сумірність) як інструмент контролю дотримання справедливості став одним з основних принципів, що імпліцитно містились у Конвенції із захисту прав людини та основоположних свобод.

Оскільки у статті витримується епістеміологічний інструментальний зріз, для якого категоризація мети і засобу є визначальною, то підтримуємо позицію, що у співвідношенні з іншими елементами чи аспектами верховенства права принцип пропорційності не може визначатись як ще один його елемент (Лученко, 2019). Пропорційність – це інструментальний принцип, призначенням якого є забезпечення правових засобів визначення того, чи дотримано тих положень, з якими пов'язується забезпечення верховенства права, під час здійснення владних повноважень.

Правило пропорційності щодо співвідношення використовуваних заходів та мети обмеження полягає в тому, щоб пріоритетом однієї цінності не знищувалася інша (Avila, 2007). Із точки зору реалізації охоронної функції права, має йтися про досить чіткі правила застосування розсуду суду, а відповідний інструментарій оцінки пропорційності правообмеження має бути передбачуваним і здатним до реконструкції, повторення.

Проблематика пропорційності пов'язана з необхідністю співставлення юридичних явищ, що залежно від методологічного підходу називаються цінностями або принципами. Саме тому визначальним при застосуванні пропорційності є рефлексія суб'єктом правозастосування свого праворозуміння, а також власної добросовісності. Недотримання цих вимог у судовій практиці призводить до того, що при

деконструкції правових текстів не стає зрозумілим, що з чим балансується (в ідеалі загальне благо – легітимна мета, що виражається через принцип), оскільки здійснюються посилення на рішення в аналогічних справах чи за ключовим словом, а дедуктивний, індуктивний, герменевтичний, діалектичний зв'язки у судовому тлумаченні та юридичній аргументації відсутні.

Постає закономірне питання: чи дійсно принципами права забезпечується інструмент інтерпретації законодавства, її однаковість та ідеологічна єдність правотворчої і правореалізаційної діяльності, а також правопорядок (Петришин та ін., 2013; Подорожна, 2017). Безумовно, єдність правозастосування є свідченням юридичної безпеки (правової визначеності). Водночас еволютивне тлумачення все більше проникає в український правовий простір, зокрема через рішення Європейського суду з прав людини. При цьому його здійснення у перехідні періоди та нетрадиційність для національної правосвідомості судової нормотворчості повинні мати чіткі передбачувані межі.

Праворозуміння епохи постмодерну дозволило сприймати право не в дусі етатизму, а досліджувати та враховувати аксіологічні, психологічні, комунікативні аспекти права, його соціальну обумовленість, визначати роль і місце «м'якого» та «живого» права в національній правовій системі. Відповідні неформально визначені аспекти сучасної правової дійсності, здебільшого доктринального, ідеологічного походження, на шляху до розуміння права розфокусували правову свідомість. І якщо на єдність праворозуміння при законотворчості можна вплинути та обмежити дискрецію влади публічною партисипацією, то єдність судової практики вимагає не лише єдності у застосуванні норм права і тлумаченні принципів, а й у забезпеченні верховенства права, та, зважаючи на сприйняті в національному правопорядку загальні принципи та принципи правосуддя, необхідність впливати на правову свідомість та ідеологію. Принципи не лише елемент професійної правосвідомості, але й їх інтерпретаційний механізм самообмеження творчого розсуду. Відповідно єдності вимагає і алгоритм застосування інструментарію дотримання та оцінки пропорційності.

Значення пропорційності для цивільного судочинства визначається метою та завданнями, які поставлені державою перед судовою владою та судовою діяльністю, до розуміння і виконання яких слід підходити виважено шляхом збалансування можливостей. У цьому сенсі процесуальне право – це не лише ін-

струмент процесуальної діяльності, засіб захисту прав, свобод та інтересів фізичних та юридичних осіб, а насамперед інструмент підтримання балансу інтересів, що реалізуються у судочинстві, спрямований на правопорядок та правовладдя.

Мета судочинства, зокрема у ЦПК України, визначена через ефективний захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави¹. Відповідний метаімператив до цивільного судочинства став наслідком правової європейської інтеграції, виконання рекомендацій Комітету Міністрів Ради Європи щодо ефективних процесуальних засобів справедливого судового розгляду.

Ефективність судочинства привертала увагу багатьох сучасних дослідників. Водночас підходи до її розуміння є різними, більш чи менш прагматичними. Головною перешкодою для визначення ефективності є намагання надмірно узагальнити і виробити універсальні поняття, що є слідуванням традиціям юридичної догматики та неконцептуального тлумачення ціннісних засад, які висвітлюються через принципи, яких потрібно дотриматися та реалізувати у межах судочинства, особливо у випадках, коли підстави здійснення певних процесуальних дій визначені дискреційно. У контексті визначення порядку здійснення судочинства пропорційність можна висловити тим, що суд визначає в межах, встановлених процесуальними нормами, порядок здійснення провадження у справі, де зроблено акцент на правозастосовній діяльності та дискреційних повноваженнях. Закріплення пропорційності у вузькому значенні пояснюється пропорційністю обмеження права досягненням легітимної мети (загального блага).

Зважаючи на комплекс функцій цивільного процесуального права як напрямів впливу на суспільні відносини та мету судочинства, на наше переконання, неправильно оцінювати ефективність судочинства лише через реалізацію охоронної функції, зокрема через результативність, оскільки вона його характеризує лише з однієї важливої сфери дії цивільного права, серед яких можемо ще відзначити виховну, комунікативну. Звернемо увагу на таку загальноправову категорію, як баланс інтересів,

¹ Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення: 23.06.2022).

який можна розуміти як рівність можливостей та недопустимість їх обмеження без надання відповідної юридичної альтернативи. Саме право відносно балансу має інструментальну цінність: є засобом встановлення та дотримання відповідного балансу у статичній та динамічній правотворчості. Баланс інтересів у межах інтерсуб'єктивного праворозуміння можна визначити наявністю раціонального дискурсу на рівні правотворчості і правозастосування. Засадами такого дискурсу є пошук розумного співвідношення юридично значущих інтересів під час правової комунікації у формі, визначеній процесуальним законом.

Забезпечення адекватного механізму дотримання балансу інтересів, що реалізуються у цивільному судочинстві, є передумовою його ефективності, яка виражена і у вимогах ефективного захисту, де одними із засобів є своєчасність, неупередженість і справедлива процедура. Оскільки відповідні характеристики засобів мають високу ступінь узагальнення, набуває значення чітке контекстуальне тлумачення та застосування тих процесуальних засобів, що мають їх забезпечити. Задля уникнення абстрактних суджень щодо ефективності судочинства, оцінки співвідношення між правовими засобами, завданнями та метою реалізації процесуального права у мірі, що не спотворить сутність і сенс права, міжнародними інституціями та судами різних країн були віднайдені й апробовані різні версії пропорційності.

Пропорційність у застосуванні принципів права відображає не стільки правоінтерпретаційну, скільки правотворчу діяльність судів, оскільки в конкретній юридичній ситуації суд має визначити правило поведінки, для якого гіпотеза норми не визначена чітко. Погоджуємось із М. Козюброю (2016), що між судовим тлумаченням і правотворчістю межі настільки тонкі і рухливі, що їх більш-менш повна регламентація законом неможлива. У кращому разі законом можуть бути зафіксовані лише загальні критерії – орієнтири. При такому підході визначальним є принцип самообмеження.

Алгоритм пропорційності, вироблений світовою правовою спільнотою, не характеризується єдністю. Звернення до його аналізу дозволить виокремити позитивні з прагматичного боку елементи та недоліки чи складнощі на шляху до встановлення та аргументації балансу.

Версії тесту на пропорційність, що застосовуються у різних правопорядках, залежать від відносин, в яких він застосовується. Відмінними є і кількість правил, які його склада-

ють, і алгоритм їх виконання, і тип чи ієрархія цінностей, що порівнюються. Так, у міжнародному праві відомі *горизонтальний* (співвідношення між мірою та контрзаходом), *вертикальний* (співвідношення між глобальним публічним інтересом та національним інтересом), який призначений для оцінки міждержавних відносин, *діагональний* (співвідношення між національним інтересом з метою загального блага та індивідуальним інтересом) тести на пропорційність (Peters, 2016). Збалансованість інтересів у практиках міжнародних і національних судів у країнах континентальної правової сім'ї встановлюється або через послідовне виконання правил придатності, необхідності та балансування, або коли вимоги придатності і необхідності враховуються горизонтально з метою балансування.

Також у методиці визначення балансу інтересів при застосуванні принципів використовуються *фактичний* та *ціннісний* підходи. Перший у викладенні аргументації спирається на факти (цінності трансформуються в обставини, в яких вони реалізуються), є більш прагматичним. *Ціннісний* підхід залежить від того, що факту порушення норм права чи правообмеження мало, щоб стверджувати, що є неприпустимо певна міра. Сформовані в суспільстві та висвітлені у правовій свідомості принципи зазвичай передають зміст загальних соціальних інтересів основоположного та спеціального, правового значення. Об'єктом цих інтересів є цінності (блага), мета отримання яких і має аналізуватися як легітимна. Факти при зважуванні інтересів у такій ситуації мають вторинне значення, тому при ціннісній версії завжди можливо віднайти спільне благо, заради якого застосовано міру.

Крім того, існує *процесуальний (інституційний)* підхід. Оскільки безпосередньо тест на пропорційність не закріплений на рівні нормативно-правових актів, будучи алгоритмом юридичної аргументації та самообмеження, створеним судами, використання його відбувається з посиланням на діяльність поважних судових інституцій, що застосовували тест у цих чи схожих правовідносинах. У процесуальній версії засадою є процедура пропорційності, що є процедурним аспектом раціонального дискурсу як способу юридичної аргументації. Якщо здійснюється перевірка обґрунтованості мотивів правообмеження, що характеризуються високим ступенем абстрактності, фрагментація пропорційності через послідовне проведення тесту не вирішує проблему, оскільки відтворюється на кожному такому етапі,

що, по суті, зумовлює переходити до фактичного (матеріального або змістовного) підходу. Очевидно, що чим більше факторів враховано, тим більш справедливим (розумним) є співвідношення інтересів, що зважуються та реалізуються в контексті певних відносин. Проте процесуальний підхід висвітлює сутність визначеності, яка іманентна праву, і навіть високу культуру правового дискурсу та певну передбачуваність процедури оцінки, що важко сказати про результати його застосування.

Стосовно фактичного підходу до тесту на пропорційність зазначимо, що використання його можливостей у несформованій правовій культурі правового дискурсу має здійснюватися не у формально-догматичній чи ціннісній, навіть не зважаючи на те, що можуть зважуватись основоположні принципи, а у прагматичній площині, зважаючи на доцільно заявлену мету цивільного судочинства. Прагматизм дозволяє дотримуватись контексту через конкретні аргументи, оцінити виправданість, зокрема, обмежень прав з позиції вигоди та витрат у застосуванні певної міри, не обмежених ціннісними узагальненнями, чи, навпаки, набором юридичних догм або посилення на аналогічні випадки, як це можливо у процесуальному чи інституційному підході.

На переконання Венеціанської комісії, в законі має бути зазначена сфера будь-яких форм розсуду і те, як така свобода розсуду має здійснюватися, причому має бути зазначено досить ясно, щоб окрема людина була належним чином захищена від свавілля¹. Отже, в контексті дотримання мети судочинства при виборі процесуальних засобів слід керуватись не лише загальноновизнаними правовими цінностями, а, ґрунтуючись на вимогах правової визначеності, домагатись результату, про який Венеціанська комісія стверджує як про необхідність передбачуваності розсуду, але додамо – й можливість відтворити, повторити та деконструювати юридичну аргументацію не лише щодо матеріально-правових, а й щодо процесуальних питань, що вирішувалися судом.

Щодо деконструкції розсуду наголосимо, що незважаючи на в цілому підтримуване нами інтерсуб'єктивне праворозуміння, методологія, властива суб'єктивному праворозумінню, саме у цій ситуації є доцільною, оскільки

аналізується не лише співвідношення між інтересами (по суті, можливостями отримання благ, які є цілями у певній процедурі, процесуальній дії), а саме бачення відповідних аспектів правореалізації конкретним складом суду з певною правосвідомістю, обумовленою певною правовою ідеологією. Цілі – суть суб'єктивні явища, їх необхідно та можливо досягати через когерентність індивідуальних та публічних цілей, які пов'язують інтереси та дії (реалізацію) у правовому середовищі. Водночас засоби, факти завжди висвітлюють ступінь об'єктивації мети, що дозволяє трансформувати найбільш узагальнені явища правової дійсності (свідомості) у прагматичні, які можна порівняти і «зважити», віднайшовши баланс між інтересами, що реалізуються в судочинстві.

У такому контексті ефективність права можна розглядати з позиції співвідношення між цілями у праві, метою права, засобами їх досягнення, що забезпечуються в межах судочинства, правовими та соціальними результатами. Тут звернемо увагу на специфічний інструмент ефективності, яким, до речі, є сам баланс інтересів у правовому регулюванні. Зокрема, це можна проілюструвати тим, що збалансовані можливості сторін та суду дають можливість через реалізацію їх матеріального і процесуального приватного та службового і публічного інтересу за умови добросовісності (для суду – неупередженості) забезпечити взаємне обмеження від порушень і зловживань правами та повноваженнями. Обмеження прав на рівні правозастосування є зменшенням обсягу тих правових можливостей, що мають гарантуватися владою права. Водночас рух справи у цивільному судочинстві поставлений у залежність від автономії волі учасника справи. Тому враховуючи мету і завдання цивільного судочинства, суд має здійснювати судове керівництво справою з урахуванням цих положень, де незалежність і неупередженість судової влади – це не лише важливі умови правопорядку, але й найважливіші якості для сприйняття громадськістю правосуддя нарівні зі справедливим судовим розглядом, від якого залежить якісна, передбачувана правова комунікація та рівень довіри до суду та права в цілому.

ВИСНОВКИ. Справедливим є судочинство, в якому гарантується збалансоване, обґрунтоване необхідністю обмеження можливостей у реалізації процесуально-правових інтересів, у здійсненні прав як правової форми їх забезпечення, а також дотримання встановленої законом процедури, що є відображенням публічних інтересів у юридичній безпеці (правовій визначеності).

¹ Верховенство права : доповідь, схвал. Венеційською Комісією на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 берез. 2011 р.) // Судова влада України : сайт. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/CDL_AD_2011_003_rev_2011_04_04.pdf (дата звернення: 26.06.2022).

Забезпечення вимог справедливості в цивільному судочинстві, конкретизованих у правових принципах, визначається такими засобами досягнення справедливості, в яких гармонійно поєднувалися цілі та засоби їх досягнення, телеологічні, раціональні й аксіологічні аспекти, змістовність та формальне підтвердження (аргументованість і вмотивованість). Тому відкрита та передбачувана методологія тлумачення принципів і норм права, застосування їх до обставин справи, наявність інструментів, здатних до повторення, дотримання пропорційності (балансу) інтересів, які стикаються при здійсненні процесуальної діяльності, вона ж – інструмент самообмеження при судовій дискреції, є найважливішими гарантіями верховенства права. Виходячи із цього, рівновага інтересів, прийнята в результаті застосування пропорційності, – це певне їхнє співвідношення, прийняте контекстуально.

Пропорційність – умовно беззмістовний, інструментальний принцип, призначений і спроможний не допускати дисбалансу у просторі дії права між дескриптивними та проце-

дурними (інструментальними) елементами, трансформувати принципи із площини деонтичного виміру права в комунікативну, в якій дескриптивні явища мають раціональність, конкретику та користь матеріально-правового та процесуально-правового характеру.

Застосування пропорційності у версії тесту, в якому порядок вирішення справи (вчинення процесуальної дії) ґрунтується на фактичному (прагматичному) підході, яким визначається змістовна характеристика дискурсу, в належному поєднанні з процесуально-інституційним дозволяє застосувати відносно визначені норми права, щодо яких правила деонтичної логіки не діють. У таких випадках обґрунтованим є використання не формально-догматичного підходу, що передбачає зміщення акцентів з принципів у їх розумінні як формальних, герменевтичних чи ціннісних категорій, а пошук шляхів урівноваження різноспрямованих інтересів та цінностей з метою досягнення результатів, найбільш прийнятних для умов певної справи.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Бахновська І. П. Питання співвідношення принципів і норм права та їх місця у механізмі правового регулювання. *Університетські наукові записки*. 2013. № 1. С. 43–47.
2. Бігун В. С. Філософія правосуддя: ідея та здійснення : монографія. Київ, 2011. 303 с.
3. Братасюк М., Росоляк О. Співвідношення принципу верховенства права та принципу законності. *Актуальні проблеми правознавства*. 2018. № 1 (13). С. 11–17.
4. Козюбра М. І. Принципи права: методологічні підходи до розуміння природи та класифікації в умовах сучасних глобалізаційних трансформацій. *Право України*. 2017. № 11. С. 142–164.
5. Козюбра М. І. Судова правотворчість: аномалія чи іманентна властивість правосуддя. *Право України*. 2016. № 10. С. 38–48.
6. Лученко М. М. Принципи пропорційності і верховенства права: питання співвідношення. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2019. № 1. С. 11–15. DOI: <https://doi.org/10.32850/sulj.2019.1-3>.
7. Погребняк С. П. Справедливість у судовій діяльності. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2007. Вип. 13. С. 47–60.
8. Подорожна Т. С. Правовий порядок: теоретико-методологічні засади конституціоналізації : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01, 12.00.02. Київ, 2017. 40 с.
9. Правова доктрина України : у 5 т. / О. В. Петришин, В. Я. Тацій, О. Д. Святоцький та ін. ; ред. О. В. Петришин. Харків : Право, 2013. Т. 1. Загальнотеоретична та історична юриспруденція. 975 с.
10. Руднева О. М. Інтерсуб'єктивний фактор у сучасному праворозумінні. *Науковий вісник Академії муніципального управління. Серія: Право*. 2011. Вип. 2. С. 227–234.
11. Скакун О. Ф. Теорія права та держави : підручник. Київ : Алерта, 2021. 528 с.
12. Чулінда Л. І. Співвідношення понять верховенства права і правової держави // *Громадянське суспільство і правова держава: публічно-правовий вимір в умовах євроінтеграційних процесів : матеріали Міжнар. наук. конф. (м. Київ, 2015 р.)* / Нац. авіац. ун-т. Київ, 2015. С. 217–219. URL: <https://conference.nau.edu.ua/index.php/TL/ISC/paper/view/2741/1916> (дата звернення: 23.06.2022).
13. Avila H. *Theory of Legal Principles*. Springer, 2007. 168 p.
14. David R. *The Methods of Unification. American Journal of Comparative Law*. 1968. Vol. 16, No. 1/2. Pp. 13–27.
15. Hoescke M. V. *Law as Communication*. Bloomsbury Academic, 2002. 240 p.
16. Peters A. *Verhältnismäßigkeit als globales Verfassungsprinzip // Verhältnismäßigkeit im Völkerrecht / Hrsg. v. B. Baade, S. Ehrlich, M. Fink und and. Mohr Siebeck*, 2016. Pp. 3–17.

REFERENCES

1. Avila, H. (2007). *Theory of Legal Principles*. Springer.
2. Bakhnovska, I. P. The question of the relationship between the principles and norms of law and their place in the mechanism of legal regulation. *University Scientific Notes*, 1, 43-47.
3. Bihun, V. S. (2011). *Philosophy of justice: idea and implementation*. Kyiv.
4. Bratasyuk, M., & Rosoliak, O. (2018). Relationship between the rule of law and the principle of legality. *Actual Problems of Law*, 1(13), 11-17.
5. Chulinda, L. I. (2015). *Correlation between the concepts of the rule of law and the rule of law* [Conference presentation abstract]. International scientific conference "Civil society and the rule of law: the public-legal dimension in the context of European integration processes", Kyiv, Ukraine. <https://conference.nau.edu.ua/index.php/TL/ISC/paper/view/2741/1916>.
6. David, R. (1968). The Methods of Unification. *American Journal of Comparative Law*, 16(1/2), 13-27.
7. Hoেকে, M. V. (2002). *Law as Communication*. Bloomsbury Academic.
8. Koziubra, M. I. (2016). Judicial Law-Making: Anomaly or Immanent Property of Justice. *Law of Ukraine*, 10, 38-48.
9. Koziubra, M. I. (2017). Principles of Law: Methodological Approaches to Understanding Nature and Classification in the Contemporary Globalization Transformations. *Law of Ukraine*, 11, 142-164.
10. Luchenko, M. M. (2019). The principles of proportionality and the rule of law: the issue of correlation. *South Ukrainian Law Journal*, 1, 11-15. <https://doi.org/10.32850/sulj.2019.1-3>.
11. Peters, A. (2016). Verhältnismäßigkeit als globales Verfassungsprinzip. In B. Baade, S. Ehrlich, M. Fink und and. (Hrsg), *Verhältnismäßigkeit im Völkerrecht* (pp. 3-17). Mohr Siebeck.
12. Petryshyn, O. V., Tatsii, V. Ya., Sviatotskyi, O. D. et al. (2013). Legal doctrine of Ukraine (Vol. 1) (O. V. Petryshyn, Ed.). Right.
13. Podorozhna, T. S. (2017). *Legal Order: Theoretical and Methodological Foundations of Constitutionalization* [Doctoral thesis, Koretsky Institute of State and Law of National Academy of Science of Ukraine].
14. Pohrebniak, S. P. (2007). Justice in judicial activity. *Public Administration and Local Government*, 13, 47-60.
15. Rudnieva, O. M. (2011). Intersubjective factor in modern legal understanding. *Scientific Bulletin of the Academy of Municipal Administration. Series: Law*, 2, 227-234.
16. Skakun, O. F. (2021). *Theory of law and the state*. Alerta.

Надійшла до редакції: 27.06.2022

ОКСАНА ГРИГОРЬЕВНА БОРТНИК,

кандидат юридических наук, доцент,
Харьковский национальный университет внутренних дел,
кафедра гражданско-правовых дисциплин;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7816-0387>,
e-mail: bortnikoksana1980@gmail.com;

ТАТЬЯНА ВЛАДИМИРОВНА СТЕПАНЕНКО,

кандидат юридических наук, доцент,
Харьковский национальный университет внутренних дел,
кафедра гражданско-правовых дисциплин;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2323-987X>,
e-mail: stepatan@gmail.com

ИНСТРУМЕНТАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ПРОПОРЦИОНАЛЬНОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Исследована роль пропорциональности как инструмента преодоления правовой неопределенности при применении судами принципов и норм права в современном гражданском судопроизводстве. Отмечено, что справедливым является судопроизводство, в котором гарантируется сбалансированное, обоснованное необходимо ограничение возможностей в реализации процессуально-правовых интересов и осуществлении прав, а также соблюдение установленной законом процедуры. Сделан вывод, что пропорциональность – это инструментальный принцип, позволяющий обеспечить правовой дискурс, являющийся средством достижения сбалансированного правового и социального результата, с которым связывается обеспечение верховенства права при осуществлении властных полномочий.

Ключевые слова: правовые принципы, принцип пропорциональности в гражданском судопроизводстве, баланс интересов, тест на пропорциональность, эффективность судопроизводства, справедливое судебное разбирательство.

OKSANA HRYHORIVNA BORTNIK,

*Candidate of Law, Associate Professor,
Kharkiv National University of Internal Affairs,
Department of Civil and Legal Disciplines;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7816-0387>,
e-mail: bortnikoksana1980@gmail.com;*

TETIANA VOLODYMYRIVNA STEPANENKO,

*Candidate of Law, Associate Professor,
Kharkiv National University of Internal Affairs,
Department of Civil and Legal Disciplines;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2323-987X>,
e-mail: stepatan@gmail.com*

INSTRUMENTAL ASPECTS OF PROPORTIONALITY IN CIVIL PROCEEDINGS

The purpose of the work is to define the role of proportionality as a tool for overcoming legal uncertainty in the application by courts of the principles and norms of law in modern civil proceedings. It was supported the statement that within the limits of modern legal understanding, different from the objective or subjective determination of legal phenomena, which were traditionally characteristic of the national legal doctrine, the understanding of principles is not limited to the properties of technical means for constructing norms or means of overcoming gaps in legal regulation. The principles of law determine the purpose, possibility, regime and limits of law enforcement.

Based on intersubjective legal understanding, an instrumental approach has been applied to the analysis of principles in law, their role and significance for the implementation of civil justice, primarily for those legal situations in which the procedure for carrying out proceedings is determined discretionarily. The position regarding the separation of written and unwritten, as well as structural and ideological principles has been supported. It has been concluded that the hierarchy of values in society determines the hierarchy and content of principles in law, namely: basic (fundamental, primary) principles of law and legal (general, inter-branch, branch) principles.

The impracticality of assessing the effectiveness of civil proceedings only through the implementation of the protective function (due to effectiveness) has been emphasized and it has been suggested to pay attention to such a category as the balance of interests implemented in civil proceedings. It has been concluded that fair is justice, which guarantees a balanced, necessity-based limitation of opportunities in the realization of procedural and legal interests, in the exercise of rights, as well as compliance with the procedure established by law, which is a reflection of public interests in legal security.

It has been emphasized that proportionality is an instrumental principle that allows to ensure legal discourse, which is a means of achieving a balanced legal and social result, which is connected with ensuring the rule of law during the exercise of power. The decisive factor in the application of proportionality is the reflection by the subject of law enforcement of his/her understanding of the law, as well as his/her own good faith. The application of proportionality in the version of the test, in which the procedure for solving the case (committing a procedural action) is based on a factual (pragmatic) approach in combination with a procedural institutional approach, allows the application of relatively defined legal norms, in relation to which the rules of deontic logic do not apply.


Keywords: *legal principles, principle of proportionality in civil proceedings, balance of interests, proportionality test, judicial efficiency, fair trial.*

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Бортнік О. Г., Степаненко Т. В. Інструментальні аспекти пропорційності в цивільному судочинстві. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 169–178. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.16>.

Citation (APA): Bortnik, O. H., & Stepanenko, T. V. (2022). Instrumental aspects of proportionality in civil proceedings. *Law and Safety*, 2(85), 169–178. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.16>.

ЄВГЕН ВАСИЛЬОВИЧ КОБКО,

кандидат юридичних наук, доцент,
Національна академія внутрішніх справ,
кафедра публічного управління та адміністрування;

 <https://orcid.org/0000-0002-3121-0823>,
e-mail: evgeniykobko@gmail.com

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ В УКРАЇНІ: ВИКЛИКИ СЬОГОДЕННЯ

Статтю присвячено вивченню правового регулювання забезпечення національної безпеки в Україні. Визначено, що в останні роки порушене питання не лише набуває актуальності на теренах України, але й все частіше стає в полі жвавого обговорення на міжнародному рівні, адже сучасні правові, демократичні держави світу прагнуть об'єднати зусилля у цьому напрямі. Зауважено, що правовий механізм забезпечення національної безпеки в Україні регулюється системою законів і підзаконних нормативно-правових актів. У цій царині виокремлено та проаналізовано основні нормативні документи як державного, так і міжнародного характеру.

Ключові слова: безпека, правове регулювання, національна безпека, територіальна цілісність, суверенітет.

Оригінальна стаття

ВСТУП. На сьогодні жодна держава світу неспроможна самостійно вирішувати свої безпекові проблеми та гарантувати власну територіальну цілісність і суверенітет без підтримки міжнародного співтовариства. Навіть потенційні «наддержави» не можуть попередити та протидіяти тероризму, екстремізму, радикалізму, ядерним загрозам та іншим глобальним викликам. Якщо ж йдеться про менш потужні держави, то міжнародний захист іноді стає чи не єдиною гарантією збереження національної безпеки.

Система національної безпеки є складною та багатоелементною, адже знаходить свій прояв у різних сферах суспільного життя, а її основа складається з низки (системи) нормативно-правових актів, які в єдності мають ефективно регламентувати національну безпеку. В Україні правове регулювання різних аспектів забезпечення національної безпеки не охоплює всі її напрями. Сутність і значення публічно-правового механізму забезпечення національної безпеки неможливо осмислити без комплексного вивчення його правових засад.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Зважаючи на тематику цієї публікації, метою дослідження є комплексний аналіз правового регулювання публічно-правового механізму забезпечення національної безпеки в умовах сучасних викликів та загроз в Україні. Для досягнення цієї мети основними завданнями, які мають бути вирішені, є такі: 1) вивчення теоретичних підвалин правового регулювання

забезпечення національної безпеки в Україні; 2) визначення його структури; 3) дослідження юридичних прогалин та колізій у нормативному регулюванні механізму забезпечення національної безпеки.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Методологічну основу дослідження складають загальнонаукові та спеціально методи пізнання, зокрема аналізу, синтезу, бібліографічний, формально-правовий.

За допомогою методів аналізу та синтезу була отримана необхідна інформація щодо сучасного стану правового регулювання публічно-правового механізму забезпечення національної безпеки в умовах сучасних викликів та загроз в Україні, а також для встановлення взаємозв'язку між різними елементами національної безпеки.

Необхідні дані та інформація були зібрані шляхом використання бібліографічного методу, зокрема за допомогою системного аналізу наукових статей, вебсайтів, що стосуються теми дослідження. Дослідження проводилося шляхом посилення на наукові праці та наявні документи, що стосуються дискурсу, а також вивчення правових джерел.

Використання формально-правового методу дозволило охарактеризувати ситуацію, пов'язану з низкою проблем, що виникають у сфері правового регулювання публічно-правового механізму забезпечення національної безпеки в умовах сучасних викликів та загроз в Україні.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. При розробці правових засад національної безпеки першочерговим питанням, безумовно, є походження цього поняття, яке безпосередньо корелює з його стандартизацією, тобто з відповідним правовим регулюванням. Формально поняття національної безпеки склалося з виникненням першої держави, тобто із соціально-економічним переходом від первісної людської спільноти до рабовласницького суспільства. Матеріально ця концепція застосовувалася в найдавніших територіально організованих громадах, які мали примітивні (але довготривалі) механізми соціальної регуляції та своєрідний військово-охотничий (виконавчий та оборонний) апарат. Цей апарат захищав членів первісних громад, їх територію, власність і продовольчі ресурси. Механізми безпеки того часу були стандартизовані відповідно до звичаєвого права, що було поширеною практикою до кінця Середньовіччя. Таку концепцію національної безпеки можна назвати оригінальною, примітивною або рудиментарною (Mijalković, Blagojević, 2014, p. 49–50).

Національна безпека України є одним з основних об'єктів державної політики, а її забезпечення – пріоритетною функцією держави. Система нормативно-правових актів у сфері забезпечення національної безпеки в Україні існує тривалий час, але відповідне розуміння необхідності її комплексної, якісної переоцінки і модернізації прийшло після порушення державного суверенітету і територіальної цілісності України.

Правове забезпечення національної безпеки – це процес створення і підтримки в межах конструктивних організацій нормативно-функціональних характеристик системи національної безпеки за допомогою впливу нормативно-правових засобів (Абрамов, 2012). Множинність структурних елементів системи національної безпеки обумовлює складність і багаторівневність її забезпечення. Пріоритетне ж значення у правовій регламентації публічно-правового механізму забезпечення національної безпеки належить адміністративно-правовому регулюванню.

Правові основи національної безпеки України забезпечують: правову регламентацію організації та функціонування системи забезпечення національної безпеки; правові форми взаємодії всіх ланок системи забезпечення національної безпеки; створення гарантій законності функціонування суб'єктів системи забезпечення національної безпеки, які б виключали можливість її протиправних дій у цій сфері; оптимальний розподіл повноважень

між окремими суб'єктами системи забезпечення національної безпеки (Римаренко, 2006). Головне призначення нормативного закріплення публічно-правового механізму забезпечення національної безпеки – це гармонійне й ефективно досягнення цілей національної безпеки.

Публічно-правовий механізм забезпечення національної безпеки в Україні утворено відповідно до Конституції України. Його функціонування та поступовий розвиток забезпечує система законів та підзаконних нормативно-правових актів, які можна поділити на дві групи: 1) ті, що безпосередньо регулюють суспільні відносини у сфері забезпечення національної безпеки та оборони; 2) ті, що регулюють інші суспільні відносини та опосередковано гарантують національну безпеку і оборону. Деталізують, гармонійно доповнюють і конкретизують чинне законодавство підзаконні нормативно-правові акти у сфері забезпечення національної безпеки.

Національна безпека є важливим інститутом у системі конституційного права України, адже включає в себе конституційну безпеку. Проте конституційні засади публічно-правового механізму забезпечення національної безпеки не є системними та взаємоузгодженими. Зміни до Основного Закону, внесені відповідно до ухваленого 7 лютого 2019 р. Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору)», підтверджують європейську ідентичність українського народу і незворотність європейського та євроатлантичного курсу України. До засад внутрішньої та зовнішньої політики України інтегровано реалізацію стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору¹. Отож, подальшим стратегічним кроком є реалізація зазначеного конституційного положення.

Конституція України утворює основу для розвитку системи законів, що регулюють

¹ Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору) : Закон України від 07.02.2019 № 2680-VIII // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2680-19> (дата звернення: 19.06.2022).

суспільні відносини у досліджуваній сфері. Закони в галузі національної безпеки і оборони за своїм політико-правовим змістом посідають після Конституції особливе місце, органічно розвивають її основні положення. Цим законам відводиться важлива роль у процесі захисту національних інтересів і гарантування в Україні безпеки особи, суспільства і держави від зовнішніх та внутрішніх загроз (Антонов, 2015, с. 70). На сьогодні в Україні ухвалено систему законів, що в різних напрямках сприяють забезпеченню національної безпеки. Всі вони тісно пов'язані та невід'ємні від оборонного законодавства.

Базові закони, об'єктом правового регулювання яких є забезпечення національної безпеки і оборони, можна поділити на такі основні групи залежно від предмета регулювання:

– закони, що регулюють основні питання забезпечення національної безпеки і оборони: «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» від 1 липня 2010 р.; «Про національну безпеку України» від 21 червня 2018 р.; «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» від 5 жовтня 2017 р.; «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 р.; «Про правовий режим надзвичайного стану» від 16 березня 2000 р.; «Про оборону України» від 6 грудня 1991 р.; «Про боротьбу з тероризмом» від 20 березня 2003 р. тощо;

– закони, що регулюють правові статуси суб'єктів забезпечення національної безпеки і здійснення оборони: «Про Збройні Сили України» від 6 грудня 1991 р.; «Про Національну гвардію України» від 13 березня 2014 р.; «Про Раду національної безпеки і оборони України» від 5 березня 1998 р.; «Про Службу безпеки України» від 25 березня 1992 р.; «Про Державну прикордонну службу України» від 3 квітня 2003 р.; «Про військовий обов'язок і військову службу» від 25 березня 1992 р.; «Про альтернативну (невійськову) службу» від 12 грудня 1991 р. тощо;

– закони, що регулюють оборонно-промисловий комплекс: «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку» від 8 лютого 1995 р.; «Про державне оборонне замовлення» від 3 березня 1999 р. тощо.

Окремо слід відмітити підгрупи законів, що встановлюють основи забезпечення державної безпеки та її складових, правовий статус правоохоронних органів, ті, що регулюють міжнародну діяльність держави у безпековій сфері, тощо.

Доцільно акцентувати на деяких основних законах, що забезпечують національну

безпеку і оборону. На особливу увагу заслуговує Закон України «Про національну безпеку України» від 21 червня 2018 р.¹ Цей нормативний акт став довгоочікуваною вдосконаленою формою Закону України «Про основи національної безпеки України» від 19 червня 2003 р., що мав серйозні недоліки змістовного характеру, невиправдану складність, термінологічну неточність, низку прогалин, був віддаленим від практики і стандартів міжнародного співтовариства. Безпековий закон від 19 червня 2003 р. не сприяв ефективній реалізації державної політики у сфері забезпечення національної безпеки та адекватній реакції на потенційні виклики.

Нова редакція Закону присвячена вдосконаленню державної політики через визначення чіткого переліку національних інтересів та загроз національній безпеці України, визнання дотримання міжнародно-правових зобов'язань України основним принципом політики у сфері безпеки і оборони та оборонного планування, перегляд фінансування цього сектора. До закону інтегровано правові засади цивільного (громадського) контролю за діяльністю військової організації та в цій сфері загалом, що стало важливим кроком до утвердження демократичних цінностей в Україні.

Ухвалення Закону України «Про національну безпеку України» було заплановано у Стратегії національної безпеки України від 26 травня 2015 р. Закон орієнтовано на забезпечення процесу інтеграції України до НАТО та Європейського Союзу. Особливістю цього Закону є те, що його створено й ухвалено в умовах реального військового конфлікту, що сприяло глибинному розумінню векторів розвитку політики у сфері безпеки та оборони України як в умовах конфлікту, так і в постконфліктний період.

Сучасні загрози гібридної війни продемонстрували неефективність традиційних засобів і методів забезпечення національної безпеки. Одним із важливих завдань України є гарантування інформаційної та кібербезпеки на законодавчому рівні. Наслідки кібератак на приватні та державні організації мають фінансово-економічний та соціальний характер, підривають стан національної безпеки. У зв'язку із цим було ухвалено Закон України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки

¹ Про національну безпеку України : Закон України від 21.06.2018 № 2469-VIII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19> (дата звернення: 19.06.2022).

України» від 5 жовтня 2017 р. У ньому закріплено низку ключових понять, базових принципів забезпечення кібербезпеки, розроблено систему кібербезпеки, механізм реалізації міжнародних стандартів кіберзахисту тощо.

Реальні загрози національній безпеці потребують змістовного й оперативного реагування. Ефективні правові засади діяльності збройних сил, військового командування, органів публічної влади та інших суб'єктів зумовлюють готовність держави перейти до особливого правового режиму воєнного стану в разі загроз національній безпеці. Для досягнення цієї мети вдосконалено Закон України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 р. Зокрема, розширено та деталізовано зміст заходів воєнного стану, вдосконалено порядок їх застосування, доопрацьовано коло повноважень військового командування та інших суб'єктів тощо.

Змістовних трансформацій зазнав і Закон України «Про оборону України» від 6 грудня 1991 р., що встановлює засади оборони України, а також повноваження органів державної влади, основні функції та завдання органів військового управління, органів місцевого самоврядування, обов'язки підприємств, установ, організацій, посадових осіб, права та обов'язки громадян України у сфері оборони¹. Закон гармонізовано і доповнено актуальними в умовах російської агресії дефініціями та категоріями. Введено загальні засади здійснення кіберзахисту, права та обов'язки громадян України у сфері оборони тощо.

Правове регулювання комплексного публічно-правового механізму забезпечення національної безпеки не обмежене зазначеними спеціальними законами. Стан захищеності основних сфер життєдіяльності суспільства підтримується системою заходів його забезпечення. Це політичні, організаційні, економічні, екологічні, інформаційні, дипломатичні, військові та інші заходи, які можна класифікувати за різними критеріями. Серед них одне з найважливіших місць посідають правові заходи, які також можна класифікувати за різними критеріями, насамперед за галузями права (Рубашенко, 2017, с. 122). Конституційне, адміністративне, кримінальне, фінансове, екологічне, інформаційне законодавство в межах власного предмета регулювання закріплює правові умо-

ви, гарантії, форми, методи забезпечення національної безпеки і здійснення оборони.

Правові засади публічного адміністрування у сфері забезпечення національної безпеки об'єктивовані в нормативно-правових актах, що закріплюють правовий статус і процесуальні аспекти діяльності різних державних інституцій, зокрема таких як Президент України, Кабінет Міністрів України, Верховна Рада України, Рада національної безпеки і оборони України, Національний банк України, міністерства та інші органи виконавчої влади, Служба безпеки України, Служба зовнішньої розвідки України, прокуратура, Національна поліція України, Збройні Сили України та ін.

Серед зазначених нормативно-правових актів слід виділити Закони України «Про Збройні Сили України» від 6 грудня 1991 р., «Про Службу безпеки України» від 25 березня 1992 р., «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 р., «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 р., «Про Раду національної безпеки і оборони України» від 5 березня 1998 р., «Про Службу зовнішньої розвідки України» від 1 грудня 2005 р., «Про Державну прикордонну службу України» від 3 квітня 2003 р., «Про центральні органи виконавчої влади» від 14 жовтня 2014 р., «Про місцеві державні адміністрації» від 9 квітня 1999 р. тощо.

Забезпечення інформаційної безпеки як складової системи національної безпеки є предметом регулювання інформаційного законодавства. Національну безпеку України в інформаційній сфері слід розглядати як інтегральну цілісність чотирьох складових: персональної, публічної (суспільної), комерційної (корпоративної) і державної безпеки (Боднар, 2014).

Правові засади та гарантії інформаційної безпеки закріплюють Закони України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р., «Про науково-технічну інформацію» від 25 червня 1993 р., «Про доступ до публічної інформації» від 13 січня 2011 р., «Про державну таємницю» від 21 січня 1994 р., «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах» від 5 липня 1994 р., «Про Національну програму інформатизації» від 4 лютого 1998 р., «Про Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України» від 23 лютого 2006 р., «Про радіочастотний ресурс» від 1 червня 2000 р., «Про телекомунікації» від 18 листопада 2003 р., «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» від 16 листопада 1992 р., «Про телебачення і радіомовлення» від 21 грудня 1993 р. тощо.

У Доктрині інформаційної безпеки України від 25 лютого 2017 р. визначено, що

¹ Про оборону України : Закон України від 06.12.1991 № 1932-XII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12> (дата звернення: 19.06.2022).

«застосування російською федерацією технологій гібридної війни проти України перетворило інформаційну сферу на ключову арену протиборства. Саме проти України російська федерація використовує найновіші інформаційні технології впливу на свідомість громадян, спрямовані на розпалювання національної і релігійної ворожнечі, пропаганду агресивної війни, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом або порушення суверенітету і територіальної цілісності України»¹. Захист від інформаційного впливу у глобалізованому світі, що наповнений інформаційними технологіями та комунікаційними новаціями, є ускладненим. Тому інформаційне законодавство має бути настільки ж динамічним та водночас зберігати стабільність і відповідати сучасним викликам.

Умови гібридної війни продемонстрували високу чутливість інформаційної сфери українського суспільства до ворожих впливів, відкрили повсюдну проблему низької медіаграмотності громадян. Інформаційна безпека держави може бути досягнена насамперед через підвищення інформаційної грамотності населення.

Нормативне регулювання публічно-правового механізму забезпечення національної безпеки посилюється і конкретизується в системі підзаконних нормативно-правових актів.

Підзаконні нормативно-правові акти деталізують положення чинного безпекового законодавства. Вони розроблені різними суб'єктами нормотворчості для всебічного забезпечення практичної реалізації законів у досліджуваній сфері. Залежно від суб'єкта ухвалення підзаконні нормативно-правові акти у сфері забезпечення національної безпеки можна класифікувати на ті, що ухвалює парламент, глава держави, уряд та центральні органи виконавчої влади, місцеві державні адміністрації та ін. Провідними суб'єктами підзаконної нормотворчості з питань національної безпеки і оборони необхідно визнати Президента України та Раду національної безпеки і оборони України.

Формування політики національної безпеки має бути спрямоване на визначення завдань і цілей такої політики, що найбільш повно висвітлено у Стратегії національної безпеки (Гай-Нижник, Чупрій, 2014, с. 466). Загалом, саме програмні документи мають

особливе значення в підзаконному регулюванні функціонування публічно-правового механізму забезпечення національної безпеки.

Стратегія національної безпеки України, введена в дію Указом Президента України від 6 травня 2015 р., орієнтована на досягнення двох основних цілей: 1) мінімізацію загроз державному суверенітету та створення умов для відновлення територіальної цілісності України; 2) утвердження прав і свобод людини та громадянина, забезпечення інтеграції України до Європейського Союзу та формування умов для вступу в Північноатлантичний альянс². Цей підзаконний акт став основою для ухвалення інших важливих стратегічних документів, серед яких: Концепція розвитку сектору безпеки і оборони України, затверджена Указом Президента України від 14 березня 2016 р., що визначає систему поглядів на розвиток безпекових та оборонних спроможностей України у середньостроковій перспективі³; Стратегія кібербезпеки України, затверджена Указом Президента України від 15 березня 2016 р.⁴; Доктрина інформаційної безпеки України, затверджена Указом Президента України від 29 грудня 2016 р.⁵ Зазначені підзаконні акти визначають принципи забезпечення національної безпеки, воєнного будівництва, протидії потенційним загрозам національним інтересам України.

Окремо слід акцентувати на значенні у нормативному забезпеченні національної безпеки Воєнної доктрини України, затвердженої в новій редакції Указом Президента

² Стратегія національної безпеки України : затв. Указом Президента України від 26.05.2015 № 287/2015 // Президент України : офіц. сайт. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/2872015-19070> (дата звернення: 19.06.2022).

³ Концепція розвитку сектору безпеки і оборони України : затв. Указом Президента України від 14.03.2016 № 92/2016 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/92/2016> (дата звернення: 19.06.2022). Втратила чинність.

⁴ Стратегія кібербезпеки України : затв. Указом Президента України від 15.03.2016 № 96/2016 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/96/2016> (дата звернення: 19.06.2022). Втратила чинність.

⁵ Доктрина інформаційної безпеки України : затв. Указом Президента України від 25.02.2017 № 47/2017 // Президент України : офіц. сайт. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/472017-21374> (дата звернення: 19.06.2022).

¹ Доктрина інформаційної безпеки України : затв. Указом Президента України від 25.02.2017 № 47/2017 // Президент України : офіц. сайт. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/472017-21374> (дата звернення: 19.06.2022).

України від 24 вересня 2015 р. Вона є системою офіційних поглядів на причини виникнення, сутність і характер сучасних воєнних конфліктів, принципи та шляхи запобігання, підготовку держави до можливого конфлікту, а також на застосування військової сили для захисту державного суверенітету, територіальної цілісності, національних інтересів (Костров, 2015, с. 20). Воєнна доктрина України впливає на всі державні структури, інститути громадянського суспільства та на громадян загалом у випадку початку війни. Розробники обґрунтовують нову редакцію доктрини анексією Криму та проведенням війни на Сході держави, а також «руйнуванням системи світової та регіональної безпеки». У Доктрині росію вперше задекларовано противником, який має намір захопити частину території або знищити державність України, а також наголошено, що держава має продовжувати боротьбу за визволення окупованих російськими терористичними формуваннями територій (Погібко, 2015, с. 20–21). Документ закріплює потенційні та реальні загрози національній безпеці для України і вектори їх подолання.

Система підзаконних актів у сфері забезпечення національної безпеки є розгалуженою. Вона є органічною складовою правового забезпечення національної безпеки, хоча і характеризується неузгодженістю.

Чинне законодавство у сфері забезпечення національної безпеки потребує вдосконалення в частині інтеграції України до НАТО. Врахування міжнародних стандартів в оборонній сфері є важливим чинником визнання українського суспільства цивілізованим членом міжнародного співтовариства.

Не викликає сумнівів пріоритетність міжнародних правових стандартів у сфері забезпечення національної та міжнародної безпеки. Врахування міжнародних стандартів у безпековій та оборонній сфері є важливим чинником визнання українського суспільства цивілізованим членом міжнародного співтовариства. Міжнародні акти є складовою системи нормативно-правових актів, що закріплюють засади національної безпеки. Системний аналіз міжнародних стандартів у сфері забезпечення національної безпеки і оборони заслуговує комплексного вивчення.

Сучасна міжнародна та національна безпека характеризується активізацією взаємозалежності держав, що дає змогу констатувати тенденції до інтеграційних процесів, прагнення до цілісності та єдності всього світу. Зміна характеру цих феноменів зумовлює

перегляд їх правового регулювання. Міжнародна та національна безпека еволюціонують під впливом багатьох чинників, що особливо помітно в епоху глобалізаційних процесів (Тітко, 2016, с. 126). Навіть ефективна правова та інституційна основа забезпечення національної безпеки держави не видається дієвою в умовах зовнішніх військових викликів і агресії. Міжнародне співтовариство стає на захист і підтримку тих держав світу, які визнають і беззаперечно дотримуються міжнародних правових стандартів у сфері глобальної безпеки, прав людини, шанує цілісність і недоторканість суверенних держав світу.

Сьогодні змінилася значущість ООН та ставлення до організації держав-членів. Розвиток конфліктів та агресивні дії і наміри керівництва окремих держав свідчать про те, що ООН не є дієвим механізмом захисту держав-членів від військових загроз. Зі збільшенням політичного впливу та розширенням НАТО суттєво змінилася воєнно-силова конфігурація в Європі. Конфлікти, що спалахнули в державах у дев'яностих роках минулого століття, тривають і нині. Неконтрольоване переміщення мігрантів із мусульманських країн створило серйозну загрозу для національної безпеки не тільки України, але й наперед країн Європейського континенту (Погібко, 2015, с. 18). Криза дієвості міжнародних інститутів із забезпечення колективної безпеки (НАТО, ЄС, ОБСЄ), розв'язання спорів та запобігання конфліктам, недієздатність міжнародного права у цій сфері, невизначений «транзитний» стан України є найбільшою загрозою національній безпеці (Левик, 2010, с. 15). У таких умовах актуалізується необхідність вироблення і використання єдиного стандартизованого підходу до вирішення основних безпекових проблем у світі. Глобалізаційні процеси стимулюють це.

Концепція забезпечення національної безпеки динамічно розвивається у всьому світі. Хоча у різних державах підходи до змістовного наповнення терміна «національна безпека» суттєво диференційовані, в більшості національних безпекових планів вона стосується захисту націй та громадян.

Національна безпека має міжнародно визнане значення. Вона є своєрідною сферою існування людини, нації, держави, культури, традицій, звичаїв, ресурсів, що не лише міцно пов'язує людей між собою, а і єднає їх з історичною спадщиною та навколишнім середовищем (Ліпкан, 2008, с. 10). Насамперед варто зазначити, що національна безпека будь-якої держави пов'язана із забезпеченням прав людини.

Національна безпекова політика спрямована на забезпечення прав, свобод та інтересів суспільства й особистості. Основоположні стандарти забезпечення національної безпеки передбачені в міжнародних актах у сфері прав людини: Загальній декларації прав людини від 1948 р., Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 1950 р., Міжнародному пакті про громадянські та політичні права від 1966 р., Пакті про соціально-економічні та культурні права від 1966 р. тощо. Зазначені міжнародні акти закріплюють концептуальні засади для подальшого формування спеціальних міжнародних стандартів у різних сферах. Стандарти, визначені у міжнародних договорах про права людини та в інших міжнародних документах, отримали подальший розвиток і в міжнародних безпекових актах, розроблених під егідою Організації Об'єднаних Націй, Ради Європи, ОБСЄ, Європейського Союзу, МАГАТЕ та ін.

Важливо акцентувати, що міжнародна безпека на сьогодні зазнає таких викликів і загроз: 1) внутрішньодержавні конфлікти та громадянські війни; 2) міждержавні конфлікти; 3) поширення зброї масового знищення та звичайної зброї; 4) організована злочинність; 5) тероризм та екстремізм; 6) глобальні конфлікти за доступ до обмежених ресурсів тощо. На особливу увагу міжнародного співтовариства заслуговують такі загрози: міжнародний тероризм, екологічні проблеми, ядерна небезпека, етнічні та релігійні конфлікти, діяльність тоталітарних сект, неконтрольована міграція, організована злочинність (Смовженко та ін., 2015). На міжнародному рівні відсутній єдиний універсальний документ, який би встановлював стандарти забезпечення міжнародної та національної безпеки в умовах різних викликів та загроз. Натомість розроблена складна мережа міжнародних актів, що мають власний предмет правового регулювання, орієнтований на потенційні та реальні загрози.

Сучасна система міжнародної та національної безпеки України є невід'ємною, взаємообумовленою та нерозривно пов'язаною. Міжнародна безпекова ситуація у XXI ст. демонструє значущість посилення механізмів забезпечення національної безпеки України. Сучасні загрози міжнародному правопорядку зумовлюють потребу України орієнтуватися навіть на ті загрози, що неприйнятні для її ментальних, політичних, географічних характеристик.

Україна завжди позиціонувала себе як мирна держава та невинувато не приділяла

проблемам зменшення рівня зовнішніх загроз достатньої уваги, що суттєво вплинуло на якість сучасного безпекового законодавства. У війнах нового покоління (гібридних війнах) значно зростає роль правової, економічної, гуманітарної, інформаційної та психологічної складових боротьби. У законодавчо визначеному переліку мають бути конкретизовані інформаційні, інформаційно-інструментальні загрози та загрози психологічні з території інших країн (Крук, 2018, с. 77). Основна ж проблема забезпечення національної безпеки в Україні полягає в тому, що держава в частині правового забезпечення безпекової і оборонної діяльності виявилася лише частково готовою реагувати на дії держави-агресора. Між іншим, за дослідженнями зарубіжних науковців, основні закони, що стосуються зовнішньої та національної безпеки, потребують певних удосконалень та змін, зокрема доповнень новими поняттями зовнішньої безпеки (Kassymzhanova et al., 2022), що, безумовно, доцільно враховувати під час удосконалення національної правової бази з питань регулювання національної безпеки.

ВИСНОВКИ. На основі проведеного дослідження можна дійти певних висновків і узагальнень.

1. Правові засади забезпечення національної безпеки і оборони знаходять своє висвітлення в системі чинного законодавства, яка складається з: законів України; підзаконних нормативно-правових актів; міжнародних актів та договорів, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

2. Публічно-правовий механізм забезпечення національної безпеки в Україні утворено відповідно до Конституції України. Основний Закон України закріплює основоположні засади внутрішньої та зовнішньої політики у сфері безпеки й оборони. Важливим кроком у подоланні російської агресії, відновлення суверенітету, територіальної цілісності України та визволення окупованих російськими терористичними формуваннями територій стало внесення змін до Конституції України щодо пріоритету членства держави в Європейському Союзі та НАТО. Функціонування публічно-правового механізму забезпечення національної безпеки та його поступовий розвиток забезпечує система законів і підзаконних нормативно-правових актів, які можна поділити на дві групи: 1) ті, що безпосередньо регулюють суспільні відносини у сфері забезпечення національної безпеки та оборони; 2) ті, що регулюють інші суспільні відносини та опосередковано гарантують національну безпеку і оборону.

Конституційне, адміністративне, кримінальне, фінансове, екологічне, інформаційне та інше законодавство у межах власного предмета законодавчого регулювання закріплює правові умови, гарантії, форми, методи забезпечення національної безпеки і здійснення оборони.

3. Правове забезпечення національної безпеки посилюється і конкретизується в системі підзаконних нормативно-правових актів. Система підзаконних актів у сфері забезпечення національної безпеки є розгалуженою та характеризується неузгодженістю. Система чинного законодавства у сфері забезпечення національної безпеки потребує вдосконалення в частині інтеграції України до НАТО. Врахування міжнародних стандартів в оборонній сфері є важливим чинником визнання українського суспільства цивілізованим членом міжнародного співтовариства.

4. Основоположні стандарти забезпечення національної безпеки передбачені в міжнародних актах у сфері прав людини, що закріплюють концептуальні засади для подальшого формування спеціальних міжнародних стан-

дартів у різних сферах. Стандарти, визначені у міжнародних договорах про права людини, отримали подальший розвиток у міжнародних безпекових актах, розроблених під егідою Організації Об'єднаних Націй, Ради Європи, ОБСЄ, Європейського Союзу та ін.

5. На міжнародному рівні відсутній єдиний універсальний документ, який би встановлював стандарти забезпечення міжнародної та національної безпеки в умовах різних викликів і загроз. Основною метою більшості міжнародних актів у досліджуваній сфері є сприяння стандартизації законодавства про національну безпеку держав – учасниць міжнародних організацій, утворення мережі глобальної юридичної і фактичної координації. Проте різні за властивостями національні правові системи обумовлюють різницю у практичних результатах виконання одних і тих самих міжнародних вимог. Тому міжнародна платформа протидії безпековим викликам, де б глобально скоординовані дії різних держав утворювали всесвітню мережу, ще не отримала бажаної реалізації.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Абрамов В. И. Безопасность // Государственное управление в сфере национальной безопасности : словарь-справочник / под общ. ред. Г. П. Сытника. Киев : НАДУ, 2012. 349 с.
2. Антонов В. О. Проблема формування нової нормативно-правової бази національної безпеки України на тлі нових викликів та загроз. *Часопис Київського університету права*. 2015. № 3. С. 70–73.
3. Боднар І. Р. Інформаційна безпека як основа національної безпеки. *Механізм регулювання економіки*. 2014. № 9. С. 68–75.
4. Гай-Нижник П. П., Чупрій Л. В. Національні інтереси, національні цінності та національні цілі як структуроформуючі чинники політики національної безпеки. *Гілея: науковий вісник*. 2014. Вип. 84. С. 465–471.
5. Костров В. Нова Воєнна доктрина України. *Віче*. 2015. № 19–20. С. 20–22.
6. Крук С. І. Аналіз стану організаційно-правових механізмів державного управління у сфері забезпечення національної безпеки України. *Інвестиції: практика та досвід*. 2018. № 20. С. 76–78. DOI: <https://doi.org/10.32702/2306-6814.2018.20.76>.
7. Левик Б. С. Розвиток концепції національної безпеки і оборони України в програмних документах українських політичних партій в період 1992–2009 рр. (воєнно-історичний аспект) : автореф. дис. ... канд. істор. наук : 20.02.22. Львів, 2010. 19 с.
8. Ліпкан В. А. Національна і міжнародна безпека у визначеннях та поняттях : словник. Вид. 2-ге, допов. і перероб. Київ : Текст, 2008. 400 с.
9. Погірко І. Воєнна доктрина України – нормативно-правове підґрунтя законодавчого забезпечення оборони держави. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2015. № 3 (9). С. 17–24.
10. Римаренко Ю. І. Приватне життя і поліція. Концептуальні підходи. Теорія та практика. Київ : КНТ, 2006. 740 с.
11. Рубашенко М. А. Забезпечення основ національної безпеки України кримінально-правовими заходами // Сталій розвиток 2030: правова, економічна, соціальна, екологічна та політична складові : матеріали доп. Міжнар. міждисциплін. конф. (Будапешт, Угорщина, 15–18 жовт. 2017 р.). Будапешт, 2017. С. 121–124.
12. Тітко Е. В. Національна та міжнародна безпека в контексті захисту прав людини в умовах сьогодення. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2016. № 2 (12). С. 126–139.
13. Українська людина в європейському світі: виміри ідентичності / за ред. Т. С. Смовженко, З. Е. Скринник. Київ : УБС НБУ, 2015. 609 с.
14. Kassymzhanova A. A., Usseinova G. R., Baimakhanova D. M., Ibrayeva A. S., Ibrayev N. S. Legal framework for external security of the Republic of Kazakhstan. *International Journal of Electronic Security and Digital Forensics*. 2022. Vol. 14, No. 2. Pp. 209–222.

15. Mijalković S., Blagojević D. The basis of national security in international law. *Nauka Bezbednost Policija*. 2014. No. 1. Pp. 49–68. DOI: <https://doi.org/10.5937/NBP1401049M>.

REFERENCES

1. Abramov, V. I. (2012). Safety. In G. P. Sytnik (Ed.), *Public administration in the field of national security*. NADU.
2. Antonov, V. O. (2015). The problem of forming a new legal framework for Ukraine's national security background of new challenges and threats. *Law Review of Kyiv University of Law*, 3, 70-73.
3. Bodnar, I. R. (2014). Information Security as the Foundation of National Security. *Mechanism of Economic Regulation*, 9, 68-75.
4. Hai-Nyzhnyk, P. P., & Chuprii, L. V. (2014). National interests, national values and national goals like structure forming factors of national security policy. *Gileya: scientific herald*, 84, 465-471.
5. Kassymzhanova, A. A., Usseinova, G. R., Baimakhanova, D. M., Ibrayeva, A. S., & Ibrayev, N. S. Legal framework for external security of the Republic of Kazakhstan. *International Journal of Electronic Security and Digital Forensics*, 14(2), 209-222.
6. Kostrov, V. (2015). New Military Doctrine of Ukraine. *Viche*, 19-20, 20-22.
7. Kruk, S. I. (2018). Analysis of the status of organizational and legal mechanisms of public administration in the sphere of ensuring national security of Ukraine. *Investment: Practice and Experience*, 20, 76-78. <https://doi.org/10.32702/2306-6814.2018.20.76>.
8. Levyk, B. S. (2010). *Development of the concept of national security and defense of Ukraine in program documents of Ukrainian political parties in the period 1992–2009 (military and historical aspect)* [Candidate thesis, Lviv Polytechnic National University].
9. Lipkan, V. A. (2008). *National and international security in definitions and concepts*. Text.
10. Mijalković, S., & Blagojević, D. The basis of national security in international law. *Nauka Bezbednost Policija*, 1, 49-68. <https://doi.org/10.5937/NBP1401049M>.
11. Pogibko, O. I. (2015). Military Doctrine of Ukraine – legal and regulatory framework to ensure the defense of the state legislature. *Subcarpathian Law Herald*, 3(9), 17-24.
12. Rubashchenko, M. A. (2017, October 15-18). *Ensuring the foundations of Ukraine's national security with criminal legal measures* [Conference presentation abstract]. International interdisciplinary conference "Sustainable development 2030: legal, economic, social, environmental and political components", Budapest, Hungary.
13. Rymarenko, Yu. I. (2006). *Private life and the police. Conceptual approaches. Theory and practice*. KNT.
14. Smovzhenko, T. S., & Skrynnyk, Z. E. (2015). *Ukrainian man in the European world: dimensions of identity*. UBS NBU.
15. Titko, E. V. (2016). National and International Security in the Context of Human Rights in Today's Conditions. *Philosophical and Methodological Problems of Law*, 2(12), 126-139.

Надійшла до редакції: 21.06.2022

ЕВГЕНИЙ ВАСИЛЬЕВИЧ КОБКО,

кандидат юридических наук, доцент,
Национальная академия внутренних дел,
кафедра публичного управления и администрирования;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3121-0823>,
e-mail: evgeniykobko@gmail.com

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ В УКРАИНЕ: ВЫЗОВЫ СОВРЕМЕННОСТИ

Статья посвящена изучению правового регулирования обеспечения национальной безопасности в Украине. Определено, что в последние годы поднятый вопрос не только приобретает свою актуальность на территории Украины, но и все чаще становится в поле оживленного обсуждения на международном уровне, ведь современные правовые, демократические государства мира стремятся объединить усилия в этом направлении. Отмечено, что правовой механизм обеспечения национальной безопасности Украины обеспечивается системой законов и подзаконных нормативно-правовых актов. В этой области выделены и проанализированы основные нормативные документы как государственного, так и международного характера.

Ключевые слова: безопасность, правовое регулирование, национальная безопасность, территориальная целостность, суверенитет.

YEVHEN VASYLOVYCH KOBKO,

*Candidate of Law, Associate Professor,
National Academy of Internal Affairs,
Department of Public Management and Administration;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3121-0823>,
e-mail: evgeniykobko@gmail.com*

LEGAL REGULATION OF NATIONAL SECURITY IN UKRAINE: TODAY'S CHALLENGES

The article is devoted to the study of the legal regulation of national security in Ukraine. Against the background of the full-scale invasion of Russia on the territory of Ukraine, this issue becomes particularly relevant and requires a more detailed and in-depth study. Moreover, in recent years, the raised issue is becoming more relevant not only on the territory of Ukraine, but also in the field of lively discussion at the international level, because modern legal, democratic states of the world seek to join forces in this direction.

It is noted that the legal mechanism for ensuring national security in Ukraine is regulated by a system of laws and by-laws. In this area, the main regulatory documents of both state and international nature are singled out and analyzed. In particular, the public legal mechanism for ensuring national security in Ukraine is established in accordance with the Constitution of Ukraine. Its functioning and gradual development is ensured by a system of laws and by-laws, which can be divided into two groups: 1) those that directly regulate public relations in the sphere of ensuring national security and defense; 2) those that regulate other social relations and indirectly guarantee national security and defense. Sub-legal normative legal acts in the field of ensuring national security detail, harmoniously complement and specify the current legislation.

The system of by-laws in the field of ensuring national security is largely branched and characterized by incoherence. The system of current legislation in the field of ensuring national security needs improvement in terms of Ukraine's integration into NATO. Taking into account international standards in the field of defense is an important factor in the recognition of Ukrainian society as a civilized member of the international community.

The fundamental standards of ensuring national security are provided for in international acts in the field of human rights, which establish the conceptual foundations for the further formation of special international standards in various areas. The standards defined in international treaties on human rights were further improved in international security acts developed under the auspices of the United Nations, the Council of Europe, the OSCE, the European Union, etc.

Keywords: *security, legal regulation, national security, territorial integrity, sovereignty.*


Цитування (ДСТУ 8302:2015): Кобко Є. В. Правове регулювання забезпечення національної безпеки в Україні: виклики сьогодення. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 179–188. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.17>.

Citation (APA): Kobko, Ye. V. (2022). Legal regulation of national security in Ukraine: today's challenges. *Law and Safety*, 2(85), 179–188. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.17>.

ОЛЕКСАНДР ВОЛОДИМИРОВИЧ ШАМСУТДИНОВ,

кандидат юридичних наук,

Служба безпеки України;

 <https://orcid.org/0000-0002-9325-9227>,

e-mail: sun091141@gmail.com

**КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗБРОЇ МАСОВОГО
ЗНИЩЕННЯ ЯК КОНСТРУКТИВНОЇ ОБ'ЄКТИВНОЇ ОЗНАКИ СКЛАДУ
КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ (СТАТТІ 439, 440 КК УКРАЇНИ)**

Досліджено норми міжнародного та національного законодавства, які визначають поняття зброї масового знищення, зокрема хімічної, біологічної (зокрема, токсинної) та ядерної зброї. Розглянуто доктринальні підходи до розмежування предмета, засобу та знаряддя вчинення кримінального правопорушення, на підставі чого зроблено висновок, що зброя масового знищення у складі злочину, передбаченого ст. 440 КК України, є предметом, а у складі злочину, передбаченого ст. 439 КК України, – знаряддям учинення кримінального правопорушення. Підтримано позицію науковців, які вважають, що у складі злочину «застосування зброї масового знищення» (ст. 439 КК України) ядерна зброя не входить до змісту поняття «зброя масового знищення».

Ключові слова: воєнні злочини, хімічна зброя, біологічна зброя, ядерна зброя, предмет злочину, засоби і знаряддя кримінального правопорушення.

Оригінальна стаття

ВСТУП. Початок третього тисячоліття не може бути охарактеризований як період міжнародної злагоди, стабільності і сталого розвитку, як можна було б очікувати з огляду на невідомий розвиток науки і технологій. На міжнародній арені продовжується як економічне, так і військово-політичне протистояння держав, чії геополітичні амбіції виходять далеко за межі їх власних територій. Як наслідок, у різних частинах світу інспіруються локальні, регіональні чи міждержавні конфлікти, які супроводжуються соціально-економічними і політичними кризами, міжетнічним і міжконфесійним протистоянням, гуманітарними катастрофами, активізацією сепаратистських і терористичних рухів, військовою агресією тощо. Україна також не залишилась осторонь цих процесів, спочатку зазнавши територіальних втрат, а потім – широкомасштабного військового вторгнення з боку РФ.

Розпочата країною-агресором жорстока загарбницька війна актуалізує питання використання засобів ведення військових дій, дотримання і реалізації міжнародно-правових норм у сферах ядерної, біологічної та хімічної безпеки. Загроза застосування РФ зброї масового знищення перетворилась із потенційної на реальну. Відповідно до взятих Україною зобов'язань за міжнародними договорами, які є частиною національного законодавства, у Кримінальному кодексі України встановлена кримінально-правова заборона на створення,

накопичення, переміщення, а головне – застосування такої зброї. Так, КК України передбачає відповідальність за вчинення таких діянь у статтях 439 і 440 розділу XX «Кримінальні правопорушення проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку» його Особливої частини. При цьому зброя масового знищення виступає як конструктивна ознака складів зазначених злочинів.

Визначення чітких критеріїв розмежування предмета кримінального правопорушення та засобів і знарядь його вчинення для правильного віднесення зброї масового знищення до фактичних обставин злочину або до складу суспільних відносин, охоронюваних кримінальним законодавством, має суттєве значення при кваліфікації суспільно небезпечного діяння, здійснює значний вплив на правозастосовну практику. Вказане актуалізує дослідження зброї масового знищення як конструктивної об'єктивної ознаки складу кримінального правопорушення.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Метою статті є визначення дефініції «зброя масового знищення», її правової природи, змісту і конструктивної ролі у складах злочинів, передбачених статтями 439, 440 КК України. Для досягнення поставленої мети сформульовано такі завдання: дослідити норми міжнародного та національного законодавства, які визначають зміст поняття зброї масового знищення; проаналізувати доктринальні підходи до

розмежування предмета, засобу та знаряддя вчинення кримінального правопорушення, сформулювати власну позицію щодо критеріїв їх розмежування; на цій підставі надати кримінально-правову характеристику зброї масового знищення як конструктивної об'єктивної ознаки складів зазначених злочинів.

ОГЛЯД ЛІТЕРАТУРИ. Останнім часом у доктрині кримінального права України значно посилюється науковий інтерес до системи кримінальних правопорушень проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. Зокрема, різні погляди на систематизацію, класифікацію, родовий та видові об'єкти, відповідність міжнародно-правовим договорам, міжнародному кримінальному праву та інші аспекти кримінально-правової характеристики таких злочинів розглядали у своїх роботах Н. В. Акулова, О. В. Березніков, І. С. Бібік, Д. В. Бойчук, В. О. Іващенко, С. С. Косенко, Е. Е. Кузьмін, Л. М. Кулик, В. О. Миронова, В. О. Поповичук, Ю. С. Резнік, О. В. Шамара та багато інших науковців. Однак на кримінально-правовій характеристиці складів кримінальних правопорушень, передбачених статтями 439, 440 КК України, названі дослідники предметно не зупинялись.

О. Ф. Бантишевим (2018), В. М. Киричком (2015), О. І. Плужник (2013), Б. В. Романюком (2018), І. С. Доброход (2012), М. І. Хавронюком (2018), С. С. Яценком (2006) та іншими вітчизняними вченими вказані склади злочинів розглядалися на рівні науково-практичних коментарів Кримінального кодексу України або розділів підручників з Особливої частини Кримінального права України.

На дисертаційному рівні систему вказаних злочинів вивчали О. М. Броневицька (2011), В. В. Гальцова (2019), С. П. Кучевська (2009), С. М. Мохончук (2014), М. В. Піддубна (2020), В. П. Попович (2010) та деякі інші вітчизняні науковці. Незважаючи на те, що праці представлених дослідників мають велике наукове та практичне значення, питання кримінально-правової характеристики зброї масового знищення як об'єктивної ознаки складів злочинів, передбачених статтями 439, 440 КК України, залишається невирішеним.

Зокрема, О. М. Броневицька (2011), досліджуючи відповідність статей Особливої частини КК України положенням міжнародних договорів кримінально-правового характеру, запропонувала доповнити об'єктивну сторону складу злочину, передбаченого ст. 440 КК України, ще однією формою вчинення злочину – «випробуванням» зброї масового знищення. В. В. Гальцова (2019) і С. М. Мохончук (2014)

традиційно розглядають зброю масового знищення як предмет обох вказаних злочинів, не наводячи будь-яких аргументів для обґрунтування цієї позиції. В. П. Попович (2010) у складі міжнародних злочинів виділяє як окрему категорію «воєнні злочини», до яких відносять і кримінальні правопорушення, передбачені статтями 439, 440 КК України. Водночас вчена визначає склад злочину, передбачений ст. 438 (Порушення законів та звичаїв війни) КК України, загальним щодо складів, передбачених статтями 439 і 440 КК України, говорячи про караність застосування зброї масового знищення як засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом. Однак предметного аналізу зброї масового знищення як об'єктивної ознаки складів відповідних злочинів В. П. Попович (2010) у своїй дисертації не робить. М. В. Піддубна (2020), досліджуючи питання відповідності кримінального законодавства України нормам міжнародного гуманітарного права, до групи воєнних злочинів відносить лише злочин, передбачений ст. 439 КК України, і обмежується пропозицією привести диспозицію цієї статті у відповідність до Закону України «Про правонаступництво України», хоча на зміст конструктивної ознаки «зброя масового знищення» відповідне уточнення не впливає. С. П. Кучевська (2009) при вивченні проблем гармонізації КК України і Статуту Міжнародного кримінального суду також розглядає злочин, передбачений ст. 439 КК України, як воєнний і аналізує лише «гуманітарні норми», закріплені в диспозиції цієї статті, щодо їхньої відповідності нормі про воєнні злочини у Статуті МКС, оминаючи увагою детальний аналіз складу вказаного злочину.

Отже, можна констатувати, що кримінально-правове дослідження такої об'єктивної ознаки складу кримінального правопорушення, як «зброя масового знищення», до сьогодні не проводилося, комплексний юридичний аналіз змісту цього поняття не здійснювався.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Для досягнення наукової об'єктивності результатів дослідження використовувався комплекс загальнонаукових і спеціальних методів пізнання. Зокрема, *філософський (діалектичний)* метод використовувався при дослідженні правової природи предмета, засобу і знаряддя вчинення кримінальних правопорушень; *системно-структурний* – під час вивчення складових зброї масового знищення як елементів єдиного цілого, визначення місця предмета, знаряддя і засобів учинення злочину у структурі об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення; *формально-логічний* – при формулюванні

авторського поняття зброї масового знищення. *Догматичний* і *герменевтичний* методи забезпечили розкриття змісту видів зброї масового знищення та їх складових елементів, використаних у нормах міжнародного гуманітарного права та вітчизняного законодавства. Метод *порівняння* було застосовано у процесі зіставлення позицій кримінально-правової доктрини щодо предмета, знарядь і засобів учинення кримінального правопорушення.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. Уперше в історії міжнародного права питання заборони застосування зброї масового знищення стало на порядку денному після закінчення Першої світової війни, зокрема на конференції з роззброєння, що відбулася у 1922 р. у Вашингтоні, а потім на пленарних засіданнях асамблеї Ліги Націй. Невдовзі під егідою Ліги Націй у Женеві було скликано міжнародну конференцію, яка закінчилася підписанням 17 червня 1925 р. Конвенції про контроль за торгівлею зброєю, до якої додався Протокол про заборону застосування на війні задушливих, отруйних чи інших подібних газів і бактеріологічних засобів (так званий Женевський протокол), що забороняв використання хімічної та бактеріологічної зброї. Він набув чинності 8 лютого 1928 р. і спочатку був підписаний 28 країнами (Mierzejewski, Goldblat, 1992).

Доречно буде констатувати той факт, що чинне законодавство України не містить визначення зброї масового знищення. Згідно з Резолюцією Комісії зі звичайних озброєнь, допоміжного органу Ради Безпеки ООН, від 12 серпня 1948 р. дефініція «зброя масового знищення» повинна бути визначена таким чином, щоб враховувати зброю, яка діє атомним вибухом і за допомогою радіоактивних матеріалів, смертоносну хімічну і біологічну зброю, будь-яку розроблену в майбутньому зброю, що мала би характеристики, порівняні за руйнівною дією з атомною бомбою та іншою згаданою вище зброєю¹. Позиція Комісії була відображена Генеральною Асамблеєю ООН у Резолюції № 32/84 (XXXII) від 12 грудня 1977 р. у визначенні², що відтоді закріпилося на рівні ООН і досі не переглядалося.

¹ Résolutions adoptées par la Commission des armements de type classique, au cours de sa troisième séance, le 12 Aout 1948 et deuxième rapport sur les travaux accomplis par la Commission // Système de diffusion électronique des documents de l'ONU : сайт. URL: <https://undocs.org/fr/S/C.3/32/Rev.1> (дата звернення: 15.06.2022).

² Résolutions de l'Assemblée générale de l'ONU 32/84 (XXXII) du 12 décembre 1977 «Interdiction

В енциклопедичній літературі міститься таке визначення зброї масового знищення: «засоби ведення війни, які за силою руйнування та ураження у багато разів переважають звичайні озброєння. Об'єктами ураження зброї масового знищення є люди, продукти їхньої праці, а також природне середовище їх проживання (кліматичні та географічні умови, рослини, тварини, ґрунти). До наявних видів зброї масового знищення належать хімічна, біологічна, ядерна зброя» (Смолянук, 1999, с. 561–562).

С. М. Мохончук (2006) пропонує визначати зброю масового знищення як зброю невибіркової дії, застосування якої може заподіяти смерть невизначеному колу осіб. Водночас останні двадцять років у наукових колах активно досліджується питання протидії третьому поколінню біологічної зброї – так званої генно-молекулярної (*Advanced Biological Warfare*), вражаюча дія якої базується на особливостях генного апарату тієї чи іншої *етнічної групи* (Petro, Plasse, McNulty, 2003; Андрейчин, Копча, 2005). Згадане визначення зброї масового знищення, в основу якого закладена «невибірковість» її дії, втратило свою актуальність.

На нашу думку, *зброю масового знищення* можна визначити як засоби ураження, які відповідають таким обов'язковим критеріям: 1) належність до зброї, забороненої міжнародним гуманітарним правом; 2) високий рівень летальності; 3) спричинення надмірних страждань чи ушкоджень; 4) великі масштаби ураження людей та довкілля.

Визначення змісту *хімічної зброї* надає Конвенція (Паризька) про заборону розроблення, виробництва, накопичення і застосування хімічної зброї та про її знищення від 13 січня 1993 р. (далі – КЗХЗ)³. Зокрема, до цього виду зброї масового знищення КЗХЗ (стаття II) відносить три складові (сукупно або кожен окремо): 1) токсичні хімікати та їх прекурсори, за винятком тих випадків, коли вони призначені для цілей, які не забороняються

de la mise au point et de la fabrication de nouveaux types d'armes de destruction massive et de nouveaux systèmes de tels armes» // Système de diffusion électronique des documents de l'ONU : сайт. URL: <https://undocs.org/fr/A/RES/32/84> (дата звернення: 15.06.2022).

³ Convention on the prohibition of the development, production, stockpiling and use of chemical weapons and on their destruction, signed at Paris on January 13, 1993 // OPCW : сайт. URL: <https://www.opcw.org/chemical-weapons-convention> (дата звернення: 15.06.2022).

цією Конвенцією, за умови, що їх види та кількості відповідають таким цілям; 2) боеприпаси та пристрої, спеціально призначені для смертельного ураження або заподіяння іншої шкоди внаслідок токсичних властивостей зазначених токсичних хімікатів, які вивільнюються в результаті застосування таких боеприпасів та пристроїв; 3) будь-яке обладнання, спеціально призначене для використання безпосередньо у зв'язку із застосуванням зазначених боеприпасів та пристроїв.

При цьому під *токсичним хімікатом* розуміється будь-який хімікат (незалежно від походження та способу виробництва), який через свій хімічний вплив на життєві процеси може призвести до летального результату, тимчасової невіддатності або заподіяти довготривалу шкоду людині чи тваринам. *Прекурсор* означає будь-який хімічний реагент, задіяний на будь-якій стадії виробництва токсичного хімікату будь-яким способом. До цілей, не заборонених КЗХЗ, належать: промислові, сільськогосподарські, дослідні, медичні, фармацевтичні або інші мирні цілі; захисні цілі, зокрема безпосередньо пов'язані із захистом від токсичних хімікатів та хімічної зброї; воєнні цілі, які не пов'язані із застосуванням хімічної зброї і не залежать від використання токсичних властивостей хімікатів як засобів ведення війни; правоохоронні цілі, враховуючи боротьбу із зловживаннями в країні.

Бойові отруйні речовини як головні складові хімічної зброї за тактичною класифікацією (за призначенням) поділяються на дві групи. 1. Летальні, призначені для знищення живої сили. До цієї групи входять головним чином отруйні речовини нервово-паралітичної (зарин, зоман, V-гази), шкірноаривної (іприт, люїзит), загальноотруйної (синильна кислота, хлорціан) та задушливої (фосген) дії. 2. Нелетальні, призначені для ослаблення боєздатності військ та їх дезорганізації. До цієї групи входять отруйні речовини подразнювальної дії, які також використовують для поліцейських цілей (лакриматори і стерніти: CS, CR, адамсит, хлорацетофенон), і психотоміметики, які спричиняють розлад діяльності нервової системи з появою симптомів психічних захворювань (BZ, діетиламід лізергінової кислоти – ДЛК) (Шкатула, Міщенко, 2016).

Повний перелік токсичних хімікатів і прекурсорів, які можуть бути використані як хімічна зброя, міститься у Списках 1, 2, 3 Додатку з хімікатів до КЗХЗ, які продубльовані в Додатку 1 до Інструкції про порядок підготовки інформації згідно з Конвенцією про заборону розробки, виробництва, накопичення і засто-

сування хімічної зброї та про її знищення, затвердженої Наказом МЗС України у 2001 р.¹

Визначення *біологічної зброї* в міжнародних договорах відсутнє. Натомість аналіз положень Конвенції про заборону розробки, виробництва та нагромадження запасів бактеріологічної (біологічної) і токсинної зброї та про їх знищення від 10 квітня 1972 р. (далі – КЗБЗ)² дає можливість визначити зміст бактеріологічної (біологічної) і токсинної зброї. Зокрема, до цього виду зброї масового знищення КЗБЗ (стаття I) відносить такі складові: 1) мікробіологічні або інші біологічні агенти чи токсини (незалежно від походження та методу виробництва) таких видів і в таких кількостях, які не призначені для профілактичних, захисних або інших мирних цілей; 2) зброя, обладнання або засоби доставки, призначені для використання таких агентів чи токсинів у ворожих цілях або у збройних конфліктах.

Конвенційного визначення поняття «*біологічні агенти*» немає, відсутнє воно і в законах України, а вітчизняні підзаконні нормативно-правові акти вкладають різний зміст у зазначену дефініцію. Так, в Єдиному списку товарів подвійного використання, який є додатком до Порядку здійснення державного контролю за міжнародними передачами товарів подвійного використання³, міститься термін «біологічні агенти» (*Biological agents*), під яким розуміються патогени або токсини, виділені або модифіковані (такі як змінені чистота, строк придатності під час зберігання, вірулентність, характеристики поширення або

¹ Про затвердження Інструкції про порядок підготовки інформації згідно з Конвенцією про заборону розробки, виробництва, накопичення і застосування хімічної зброї та про її знищення : Наказ МЗС України від 25.05.2001 № 104 // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0513-01> (дата звернення: 15.06.2022).

² Convention on the prohibition of the development, production and stockpiling of bacteriological (biological) and toxin weapons and on their destruction, opened for signature at London, Moscow and Washington. 10 April 1972 // International Committee of the Red Cross French : сайт. URL: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/INTRO/450> (дата звернення: 15.06.2022).

³ Порядок здійснення державного контролю за міжнародними передачами товарів подвійного використання : затв. Постановою Кабінету Міністрів України від 28.01.2004 № 86 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/86-2004-п> (дата звернення: 15.06.2022).

стійкість до УФ-випромінювання) з метою спричинення жертв серед людей чи тварин, пошкодження обладнання або нанесення шкоди сільськогосподарським культурам або навколишньому природному середовищу. Державні санітарні норми і правила «Організація роботи лабораторій при дослідженні матеріалу, що містить біологічні патогенні агенти I–IV груп патогенності молекулярно-генетичними методами» визначають «біологічні патогенні агенти» як патогенні для людини мікроорганізми (бактерії, віруси, хламідії, рикетсії, найпростіші, гриби, мікоплазми), генно-інженерно-модифіковані мікроорганізми, отрути біологічного походження (токсини), гельмінти, а також будь-які об'єкти і матеріали (враховуючи польовий, клінічний, секційний), підозрілі на вміст перерахованих агентів¹.

КЗБЗ не передбачає і переліку патогенів, які можуть бути використані як біологічна зброя. Водночас створена за ініціативою Австралії у 1985 р. неформальна група держав – учасниць КЗБЗ (так звана Австралійська група) узгодила списки збудників захворювань людини, тварин і рослин для здійснення експортного контролю². Україна як член цього міжнародного режиму впровадила зазначені списки на національному рівні: перелік патогенів (вірусів, бактерій, токсинів або їх компонентів, грибів), небезпечних для людей, тварин і рослин, міститься у розділі 1 (підрозділи 1C351 і 1C354) згаданого вище Єдиного списку товарів подвійного використання. Наприклад, до патогенних вірусів, які можуть бути використані як біологічна зброя, цей список відносить збудники сказу, пташиного грипу, тропічної лихоманки Денге, геморагічної лихоманки Ебола, ящуру, віспи мавп, коронавірус тяжкого гострого респіраторного синдрому та інші; до патогенних бактерій – збудники сибірської виразки, бруцельозу, ботулізму, сапу, Ку-лихоманки, туляремії, лептоспірозу, чуми, холери тощо; до токсинів та їх compone-

нтів – ботулінічні токсини, рицин, конотоксин, абрін, модецин тощо.

Визначення *ядерної зброї* наявне в міжнародних договорах про регіональні зони, вільні від ядерної зброї. Наприклад, у Договорі про зону, вільну від ядерної зброї, в Південно-Східній Азії (Бангкокському договорі 1995 р.) під ядерною зброєю розуміється будь-який вибуховий пристрій, здатний вивільнювати неконтрольовану ядерну енергію, але не засоби транспортування чи доставки такого пристрою, якщо вони відділяються від нього і не є його невід'ємною частиною (ст. 1)³. Вивільнення неконтрольованої ядерної енергії відбувається за допомогою радіоактивних або ядерних матеріалів.

У ст. 1 Міжнародної конвенції про боротьбу з актами ядерного тероризму від 14 вересня 2005 р.⁴ міститься визначення *радіоактивного матеріалу* – це ядерний матеріал та інші радіоактивні речовини, які містять нукліди, що самостійно розпадаються (процес, який супроводжується виділенням іонізуючого випромінювання одного або кількох видів, наприклад, альфа-випромінювання, бета-випромінювання, нейтронне випромінювання та гама-випромінювання) та можуть унаслідок своїх радіологічних властивостей або властивостей свого поділу спричинити смерть, серйозне каліцтво або суттєву шкоду власності чи навколишньому середовищу.

Договір про зону, вільну від ядерної зброї, у Центральній Азії (Семіпалатинський договір 2006 р.) під *ядерним матеріалом* розуміє будь-який вихідний або спеціальний матеріал, що розщеплюється, як він визначений у ст. XX Уставу Міжнародного агентства з атомної енергії МАГАТЕ⁵. Положення зазначеної ст. XX відтворено у згаданих Конвенції про боротьбу з актами ядерного тероризму та Єдиному списку

³ Договір о зоне, свободной от ядерного оружия, в Юго-Восточной Азии (Бангкокский договор) : от 15.12.1995 // United Nations : сайт. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/bangkok.shtml (дата звернення: 15.06.2022).

⁴ Convention Internationale pour la Répression des Actes de Terrorisme Nucléaire. New York, le 13 avril 2005 // Office on Drugs and Crime : сайт. URL: https://www.unodc.org/uploads/icsant/documents/ICSANT_Text/French.pdf (дата звернення: 15.06.2022).

⁵ Договір о зоне, свободной от ядерного оружия, в Центральной Азии : от 08.09.2006 // LexUZ : сайт. URL: <https://lex.uz/docs/1583638> (дата звернення: 15.06.2022).

¹ Державні санітарні норми і правила «Організація роботи лабораторій при дослідженні матеріалу, що містить біологічні патогенні агенти I–IV груп патогенності молекулярно-генетичними методами» : затв. Наказом МОЗ України від 24.01.2008 № 26 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0088-08> (дата звернення: 15.06.2022).

² Списки общего контроля АГ // The Australia Group : сайт. URL: <https://www.dfat.gov.au/publications/minisite/theaustraliagroupnet/site/ru/controllists.html> (дата звернення: 15.06.2022).

товарів подвійного використання. Зокрема, під *вихідним матеріалом* розуміється: 1) уран із вмістом ізотопів у тому відношенні, в якому вони знаходяться у природному урані; 2) уран, збіднений ізотопом 235; 3) торій; 4) будь-яка із зазначених вище речовин у формі металу, сплаву, хімічної сполуки або концентрату; 5) будь-який інший матеріал, що містить одну або декілька із зазначених вище речовин. *Спеціальний матеріал, що розщеплюється*, означає: 1) плутоній-239; 2) уран-233; 3) уран, збагачений ізотопами 235 або 233; 4) будь-який інший матеріал, що містить одну або декілька із зазначених вище речовин.

На сьогодні до зброї масового знищення, забороненої міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, беззастережно можна віднести лише хімічну і біологічну (зокрема, токсинну) зброю. Зокрема, 21 лютого 1975 р. Президія Верховної Ради Української РСР ратифікувала КЗБЗ¹, а 16 жовтня 1998 р. Верховна Рада України ратифікувала КЗХЗ².

Водночас належність ядерної зброї, яка за своєю природою є класичним прикладом зброї масового знищення, до такої, що заборонена міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, заперечується фахівцями в галузі міжнародного гуманітарного права (Адамович та ін., 2017) та деякими криміналістами-правниками (Гальцова, 2019; Мохончук, 2006; Романюк, Бантишев, 2018). Адже Україна не підписала і не ратифікувала міжнародний договір про заборону ядерної зброї³, який забороняє розробку, випробування, виробництво,

придбання, володіння, накопичення ядерної зброї чи інших ядерних вибухових пристроїв, а також передачу, розміщення, встановлення або розгортання такої зброї чи пристроїв на своїй території, їх застосування і погрозу застосування (ст. 1). Цей договір був схвалений Генеральною Асамблеєю ООН 7 липня 2017 р. за погодженням 122 країн і набув чинності 22 січня 2021 р.

Натомість Україною ратифіковано Договір про нерозповсюдження ядерної зброї від 1 липня 1968 р.⁴, Договір про заборону розміщення на дні морів і океанів і в його надрах ядерної зброї та інших видів зброї масового знищення від 11 лютого 1971 р.⁵, Договір про всеосяжну заборону ядерних випробувань від 24 вересня 1996 р.⁶, відповідно до яких наша держава взяла на себе зобов'язання не приймати від будь-кого ядерної зброї, не виробляти та не набувати будь-яким іншим способом ядерної зброї; не здійснювати випробувального вибуху ядерної зброї та будь-якого іншого ядерного вибуху, заборонити і запобігати будь-якому такому ядерному вибуху в будь-якому місці, що знаходиться під її юрисдикцією чи контролем; утримуватися від спонукання, заохочення чи будь-якої участі у проведенні випробувального вибуху ядерної зброї чи будь-якого іншого ядерного вибуху. Тобто про всеосяжну заборону ядерної зброї, зокрема заборону її *застосування*, в цих міжнародних договорах не йдеться.

Чинним законодавством України про кримінальну відповідальність встановлено кримінально-правову заборону певних дій, пов'язаних зі зброєю масового знищення, у статтях 439, 440 КК України. При цьому зброя

¹ Про ратифікацію Конвенції про заборону розробки, виробництва та нагромадження запасів бактеріологічної (біологічної) і токсинної зброї та про їх знищення : Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 21.02.1975 № 3518-VIII // LIGA 360 : сайт. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/up753518?ed=1975_02_21 (дата звернення: 15.06.2022).

² Про ратифікацію Конвенції про заборону розробки, виробництва, накопичення і застосування хімічної зброї та про її знищення : Закон України від 16.10.1998 № 187-XIV // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/187-14> (дата звернення: 15.06.2022).

³ *Traité sur l'interdiction des armes nucléaires*. New York, le 7 juillet 2017 // Nations Unies Collection des Traités : сайт. URL: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XXVI-9&chapter=26&clang=fr (дата звернення: 15.06.2022).

⁴ Про приєднання України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї від 1 липня 1968 року : Закон України від 16.11.1994 № 248/94-ВР // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/248/94-вр> (дата звернення: 15.06.2022).

⁵ Про ратифікацію Договору про заборону розміщення на дні морів та океанів і в його надрах ядерної зброї та інших видів зброї масового знищення : Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 17.08.1971 № 70-VIII // LIGA 360 : сайт. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/UP710070> (дата звернення: 15.06.2022).

⁶ Про ратифікацію Договору про всеосяжну заборону ядерних випробувань : Закон України від 16.11.2000 № 2107-III // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2107-14> (дата звернення: 15.06.2022).

масового знищення, заборонена міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є конструктивною об'єктивною ознакою зазначених складів злочинів. Більшість криміналістів-правників, роботи яких присвячені тлумаченню відповідних кримінально-правових норм (Гальцова, 2019; Мохончук, 2006; Плужник, 2013; Мельник та ін., 2018; Яценко та ін., 2006), визначають зброю масового знищення *предметом* зазначених злочинів. Однак окремі науковці (Романівка, 2019; Романюк, Бантишев, 2018; Тельпіс, 2018) не погоджуються з таким узагальненим твердженням і вважають, що зброю масового знищення у складі злочину, передбаченого ст. 439 КК України, є *знаряддям* учинення кримінального правопорушення.

Як бачимо, і дотепер відмежування предмета злочину від знарядь і засобів його вчинення в теорії та на практиці викликає певні складнощі. Значною мірою це зумовлено відсутністю як в чинному законодавстві, так і у кримінально-правовій доктрині єдиної позиції щодо визначення понять «предмет», «знаряддя» і «засоби» вчинення кримінального правопорушення, а також плюралізмом наукових підходів щодо критеріїв їх розмежування.

Так, принциповим критерієм розмежування знарядь і засобів учинення злочину від предмета злочину М. В. Тельпіс (2019) визначає характер об'єктивного впливу суб'єкта злочину на річ. Якщо суб'єкт злочину використовує річ як інструмент впливу на об'єкт злочину, тоді така річ повинна бути визнана знаряддям або засобом вчинення злочину. У разі, коли суб'єкт злочину впливає на саму річ, тобто злочин вчинюється у зв'язку або через таку річ, її слід визнавати предметом злочину.

Схожим є підхід З. Є. Романівки (2020, с. 12), який вказує, що «предметом злочину є утворення, яке зазнає певного злочинного впливу, або щодо якого має місце незаконне поводження; натомість знаряддя і засоби вчинення злочину – це матеріальні чи інші утворення, якими безпосередньо заподіюється чи створюється загроза заподіяння істотної шкоди об'єктові кримінально-правової охорони, або які створили чи могли створити відповідні умови для вчинення злочину».

Однак така розмежувальна ознака далеко не завжди є достатньою для чіткого розрізнення предмета кримінального правопорушення та знарядь і засобів його вчинення. У деяких складах кримінальних правопорушень за допомогою певних матеріальних утворень (у нашому випадку тих чи інших видів зброї масового знищення, забороненої міжнародними

договорами) створюється загроза об'єкту кримінально-правової охорони шляхом незаконного поводження з такими утвореннями.

Більш виваженими, на нашу думку, є висновки О. С. Бондаренко (2016), яка вважає, що для розмежування знарядь і засобів учинення злочину з предметом злочину за основу необхідно взяти критерій «задіяності» у процесі вчинення злочину. Так, предмет злочину виконує «пасивну» функцію, оскільки саме на нього спрямоване злочинне посягання, тоді як знаряддя і засоби вчинення злочину, навпаки, займають основну позицію, бо виконують «активну» функцію.

Найбільш детально дослідили вказане питання А. А. Музика і Є. В. Лашук (2011, с. 151–152). Зокрема, науковці запропонували такі правила відмежування предмета злочину від знарядь і засобів учинення злочину: 1) предмет злочину завжди вказує на ті суспільні відносини, що охороняються кримінальним законом; знаряддя і засоби полегшують вчинення суспільно небезпечної дії, з їх допомогою вчиняється злочин; 2) знаряддя і засоби є «активними» матеріальними цінностями, тобто вони відіграють «активну» роль у вчиненні злочину і завжди використовуються злочинцем для досягнення певного результату; предмет злочину є «пасивним» у цьому процесі, саме на нього спрямовані діяння злочинця; 3) предмет посягання є характерним для злочинів, які вчиняються як у формі суспільно небезпечної дії, так і бездіяльності; знаряддя і засоби притаманні лише тим злочинам, що вчиняються у формі суспільно небезпечної дії; 4) властивості предмета зазвичай використовуються у більш-менш віддаленому майбутньому, а властивості знарядь завжди використовуються злочинцем безпосередньо під час учинення злочину; водночас засоби вчинення злочину можуть використовуватися на будь-якій стадії вчинення злочину; 5) існування знарядь залежить від наявності у складі злочину предмета або потерпілого від злочину, без предмета посягання або потерпілого від злочину немає і знарядь його вчинення. І навпаки, існування предмета злочину не залежить від наявності у складі конкретного злочину тих чи інших знарядь, а також засобів учинення злочину.

Керуючись сформульованими А. А. Музикою і Є. В. Лашуком (2011) правилами, розглянемо конструктивну роль зброї масового знищення у складах злочинів, передбачених статтями 439, 440 КК України.

Розпочнемо зі складу «розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збут, транспортування зброї масового знищення» (ст. 440 КК

України). З об'єктивної сторони зазначений злочин вчиняється у формі таких альтернативних діянь щодо зброї масового знищення: 1) розроблення; 2) виробництво; 3) придбання; 4) зберігання; 5) збут; 6) транспортування. Не викликає заперечень твердження, що зазначені маніпуляції спрямовані на матеріальні утворення, які є зброєю масового знищення. Тобто остання є «пасивним» елементом, властивості якого передбачається використовувати у більш-менш віддаленому майбутньому, а не безпосередньо при вчиненні злочину. При цьому всі форми, крім зберігання, – це активні дії. Зберігання зброї масового знищення – це діяння, спрямовані на володіння такою зброєю незалежно від часу, протягом якого це відбувається, тобто зберігання зброї є тривалим злочином до моменту її відчуження. Ми підтримуємо думку Б. В. Романюка і О. Ф. Бантишева (2018), що розміщення зброї масового знищення на зберігання вчиняється шляхом активних дій, а безпосередньо її зберігання – шляхом бездіяльності.

Зважаючи на викладене, можна зробити висновок, який узгоджується із загальноприйнятою думкою, що зброя масового знищення є предметом злочину, передбаченого ст. 440 КК України. Характер протиправних діянь свідчить, що до цього виду зброї можна віднести як хімічну і біологічну (зокрема, токсинну), так і ядерну зброю.

З'ясуємо кримінально-правове значення зброї масового знищення у складі кримінального правопорушення, передбаченого ст. 439 КК України. Об'єктивна сторона цього злочину характеризується дією в єдиній формі – застосування зброї масового знищення, забороненої міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Як цілком зазначає В. М. Киричко (2015, с. 650), «під таким застосуванням слід розуміти використання вражаючих властивостей зброї відповідно до її цільового призначення як зброї масового знищення».

Отже, у цьому випадку зусилля суб'єкта злочину спрямовані не на матеріальне утворення, яким є зброя масового знищення, а на досягнення за її допомогою очевидного результату – масштабного ураження живої сили противника. Застосування зброї масового знищення заради самого застосування не має сенсу. Умисел суб'єкта злочину, який використовує таку зброю за призначенням, спрямований на заподіяння масового смертельного ураження людей, позбавлення їх працездатності або дієздатності внаслідок розладу здоров'я або окремих функцій організму, створення на певній території умов, непридатних для нормального функціонування внаслідок хімічного, біологічного чи радіоактивного зараження довкілля тощо. Застосування зброї масового знищення у будь-якому разі створює загрозу загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків. Тобто основний склад кримінального правопорушення, передбачений ч. 1 ст. 439 КК України, фактично мав би розглядатись як делікт створення небезпеки. Хоча цілком мають рацію криміналісти-правники, які одностайно визнають цей склад формальним, адже законодавець не згадав у диспозиції статті про будь-які загрози.

Водночас не викликає заперечень теза, що зброя масового знищення у цьому складі злочину відіграє «активну» роль: її бойові властивості використовуються безпосередньо при вчиненні кримінально караного діяння. Тому можна зробити висновок, що зброя масового знищення не є предметом розглядуваного злочину. Вочевидь, ідеться про засіб чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення. Щоб однозначно встановити значення зброї масового знищення у складі злочину, передбаченого ст. 439 КК України, звернемося до критеріїв розмежування засобів і знарядь учинення кримінального правопорушення, які існують у кримінально-правовій доктрині.

Зазначимо, що єдиний підхід до вирішення цього питання також відсутній. Наприклад, М. І. Панов (2010) зазначає, що засоби вчинення злочину – це предмети матеріального світу, що застосовуються злочинцем при вчиненні суспільно небезпечного діяння. Вони поділяються на знаряддя та інші засоби вчинення злочину. Знаряддя – це предмети, використовуючи які особа справляє фізичний (як правило, руйнівний) вплив на матеріальні об'єкти. Різновидом знаряддя є зброя. Засоби вчинення злочину в одних випадках істотно полегшують учинення злочину, в інших – без них це взагалі неможливо.

А. В. Алієва (2021) при дослідженні співвідношення предмета кримінального правопорушення і знарядь та засобів його вчинення взагалі не проводить розмежування останніх, тобто фактично надає їм однакового кримінально-правового значення.

А. В. Алієва (2021) при дослідженні співвідношення предмета кримінального правопорушення і знарядь та засобів його вчинення взагалі не проводить розмежування останніх, тобто фактично надає їм однакового кримінально-правового значення.

Позиція З. Є. Романівки (2020) є дуалістичною: з одного боку, науковець стверджує, що знаряддя та засоби вчинення злочину є подібними (суміжними), однак самостійними ознаками об'єктивної сторони складу злочину, а з іншого боку, робить висновок, що практична потреба в розмежуванні знарядь і засобів учинення злочину як самостійних ознак складу

злочину відсутня, оскільки вони мають однакове кримінально-правове значення, і визначає їх як «підшукане, виготовлене, пристосоване чи використане суб'єктом злочину матеріальне чи інше утворення, яким безпосередньо заподіюється або створюється загроза заподіяння істотної шкоди об'єкту кримінально-правової охорони (*зброя для вчинення злочину*), яке створило чи могло створити відповідні умови для вчинення злочину (*засоби вчинення злочину*)».

Виходячи з міркувань М. І. Панова (2010) і З. Є. Романівки (2020), зброю масового знищення слід відносити до знарядь учинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 439 КК України.

А. А. Музика і Є. В. Лашук (2011) визнають, що знаряддя і засоби вчинення злочину характеризуються низкою спільних ознак (є матеріальними цінностями, суттєво полегшують учинення злочину, притаманні лише злочинам, які вчиняються у формі суспільно небезпечної дії), але пропонують їх розмежовувати, зокрема за такими правилами: 1) знаряддя вчинення злочину безпосередньо впливають на предмет злочину та (або) на потерпілого від злочину і при цьому мають «первинний контакт» з ними, а засоби лише полегшують учинення суспільно небезпечної дії, вони не завжди контактують із предметом посягання чи потерпілим від злочину; 2) засоби вчинення злочину можуть використовуватися на будь-якій стадії вчинення злочину; знаряддя не використовуються на стадії готування до злочину; 3) існування знарядь учинення злочину залежить від наявності предмета посягання та (або) потерпілого від злочину, за відсутності останніх у складі злочину не існує і знарядь його вчинення; засоби вчинення злочину не характеризуються такою залежністю.

Керуючись сформульованими А. А. Музикою і Є. В. Лашуком (2011) правилами та враховуючи, що основний склад злочину, передбачений ч. 1 ст. 439 КК України, не передбачає потерпілого чи предмета посягання, зброю масового знищення у такому разі потрібно було би розглядати як засіб учинення кримінального правопорушення.

М. В. Тельпіс (2019) наполягає, що знаряддя та засоби вчинення злочину є самостійними кримінально-правовими поняттями, самостійними ознаками об'єктивної сторони складу злочину. Під засобами вчинення злочину науковець пропонує розуміти «різноманітні речовини, предмети, гази та інше, хімічні (отрута), фізичні (електричний струм, радіація), біологічні (інфекційні хвороби) та інші властивості яких використовуються в процесі

вчинення злочину для створення сприятливих умов його реалізації і полегшення процесу його виконання і не знаходяться під повним контролем свідомості і волі суб'єкта», а під знаряддям вчинення злочину – «предмети матеріального світу, що використовуються для руйнівного впливу на предмет злочину та/або для спричинення фізичної шкоди, які повністю знаходяться під контролем свідомості і волі особи, що їх використовує для безпосереднього вчинення діяння, зменшуючи кількість зусиль або шляхом концентрації сили».

Застосовуючи вказані твердження до зброї масового знищення, М. В. Тельпіс (2019), врешті-решт, робить висновок про неможливість її віднесення до знарядь або засобів учинення злочину, адже така зброя – це комплексне явище, яке включає в себе об'єкти, що є як засобами вчинення злочину (біологічні, хімічні речовини), так і знаряддями, коли боеприпаси доставляються до цілі за допомогою засобів їх доставки, що є необхідною частиною цих конструкцій (ядерні боеприпаси, бомби, ракети).

Ми не можемо погодитися з таким підходом, адже особливістю цього виду зброї є те, що його застосування за призначенням фактично є неможливим без використання спеціальних пристроїв або засобів його доставки. Токсичні хімікати та біологічні патогенні агенти є настільки небезпечними для самого суб'єкта, який вирішив їх застосувати, що їх доставка до цілі виконується тільки за допомогою спеціального технічного устаткування (військового озброєння, саморобних розпилювальних пристроїв тощо). Тобто зброя масового знищення в контексті ст. 439 КК України завжди є *комплексом всіх задіяних складових*, зокрема: 1) небезпечних речовин (патогенів або хімікатів) певних видів, кількості та якості; 2) ємностей, в яких вони знаходяться (контейнерах, боеприпасах тощо); 3) спеціального обладнання, призначеного для їх доставлення до цілі. Ядерна зброя у цьому випадку не входить до змісту поняття «зброя масового знищення», адже, як ми з'ясували вище, міжнародний договір, який забороняє застосування цього виду зброї масового знищення, Верховною Радою України не ратифіковано.

Безпосередньо з небезпечними речовинами (хімічними, біологічними, радіоактивними), які є складовими зброї масового знищення, можливі інші, крім застосування, протиправні маніпуляції, які передбачені диспозиціями статей 201, 265, 267, 321, 326, 440 КК України. Відповідно у складах усіх зазначених кримінальних правопорушень такі речовини є їх предметом.

Зважаючи на те, що висновки А. А. Музики, Є. В. Лашука (2011), М. В. Тельпіса (2019) щодо критеріїв розмежування засобів і знарядь учинення кримінального правопорушення виглядають небезспірними, ми схилиємося до позиції З. Є. Романівки (2020), який розмежувальною ознакою знарядь і засобів учинення кримінального правопорушення визначає їхнє *призначення*: знаряддя – для заподіяння або створення загрози заподіяння істотної шкоди об'єктові кримінально-правової охорони; засоби – створення відповідних умов для вчинення злочину. Керуючись вказаним критерієм, зброю масового знищення як конструктивну ознаку об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 439 КК України, яку суб'єкт застосовує за призначенням, тобто для масштабного ураження живої сили противника (створення загрози заподіяння шкоди життю і здоров'ю людей), виведення з ладу інших сил та засобів противника (створення загрози заподіяння шкоди майну, обороноздатності, економічній, екологічній або біологічній безпеці держави), слід визнавати знаряддям учинення кримінального правопорушення.

ВИСНОВКИ. Зброя масового знищення – це засоби ураження, заборонені міжнародним гуманітарним правом, які характеризуються високим рівнем летальності, спричиненням надмірних страждань чи ушкоджень, великими масштабами ураження людей та довкілля. До таких засобів відноситься хімічна, біологічна (зокрема, токсинна) та ядерна зброя.

Конструктивною об'єктивною ознакою складів кримінальних правопорушень, передбачених статтями 439 і 440 КК України, є не будь-яка зброя масового знищення, а лише така, що заборонена міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Отже, до зброї ма-

сового знищення в контексті ст. 440 КК України (розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збут, транспортування зброї масового знищення), зважаючи на форми протиправних діянь, які характеризують об'єктивну сторону цього злочину, належить хімічна, біологічна (зокрема, токсинна) та ядерна зброя. Водночас у складі злочину, передбаченого ст. 439 КК України (застосування зброї масового знищення), до змісту поняття «зброя масового знищення» ядерна зброя не входить у зв'язку з тим, що Верховною Радою України не ратифіковано міжнародний договір про заборону ядерної зброї, схвалений Генеральною Асамблеєю ООН 7 липня 2017 р.

Предмет, засіб і знаряддя вчинення злочину є самостійними кримінально-правовими категоріями, які слід розмежовувати. Предмет злочину є «пасивною» ознакою складу злочину, він характеризується злочинним впливом на нього у вигляді дії чи бездіяльності, його властивості суб'єкт злочину передбачає використовувати у більш-менш віддаленому майбутньому. Зброя масового знищення у складі злочину, передбаченого ст. 440 КК України, виступає предметом цього кримінального правопорушення.

Засіб учинення злочину є «активною» ознакою складу злочину, його властивості використовуються злочинцем для створення сприятливих умов, полегшення здійснення протиправного діяння. Знаряддя вчинення злочину також є «активною» ознакою його складу. Властивості завжди використовуються злочинцем безпосередньо при вчиненні злочину для заподіяння або створення загрози заподіяння істотної шкоди об'єктові кримінально-правової охорони. У складі кримінального правопорушення, передбаченого ст. 439 КК України, зброя масового знищення є знаряддям вчинення цього злочину.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Алієва А. В. Предмет кримінального правопорушення: поняття, види та значення : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2021. 20 с.
2. Андрейчин М. А., Копча В. С. Біотероризм. Медична протидія : монографія. Тернопіль : Укрмедкнига, 2005. 300 с.
3. Бондаренко О. С. Предмет злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2016. 290 с.
4. Броневицька О. М. Відповідність кримінального законодавства України чинним міжнародним договорам : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2011. 22 с.
5. Гальцова В. В. Злочини проти миру і міжнародного правопорядку : лекції / за ред. М. І. Панова. Харків : Юрайт, 2019. 96 с.
6. Загальна характеристика хімічної зброї: методичні вказівки до практичного заняття з дисципліни «Військова токсикологія та радіологія» / уклад.: Ю. В. Шкатула, Ю. О. Міщенко. Суми : Сумськ. держ. ун-т, 2016. 25 с.
7. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, М. І. Панов та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2010. 456 с.

8. Кримінальне право України. Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. М. Киричко та ін. ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 5-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2015. 680 с.
9. Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. / О. М. Алієва, О. В. Білаш, А. П. Бабій та ін. ; відп. ред. Є. Л. Стельцов. 8-ме вид., перероб. і допов. Харків : Одіссей, 2012. 904 с.
10. Кучевська С. П. Проблеми гармонізації законодавства України про кримінальну відповідальність та Статуту Міжнародного кримінального суду : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2009. 327 с.
11. Мохончук С. М. Зброя масового знищення як предмет злочину, передбаченого ст.ст. 439, 440 Кримінального кодексу України. *Українські наукові записки*. 2006. № 2 (18). С. 218–223.
12. Мохончук С. М. Кримінально-правова охорона миру та безпеки людства : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08, 12.00.11. Харків, 2014. 39 с.
13. Музика А. А., Лашук Є. В. Предмет злочину: теоретичні основи пізнання : монографія. Київ : ПАЛИВОДА А. В., 2011. 192 с.
14. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / відп. ред. С. С. Яценко. 4-те вид., перероб. та допов. Київ : А.С.К., 2006. 848 с.
15. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 10-те вид., перероб. та допов. Київ : Дакор, 2018. 1360 с.
16. Піддубна М. В. Імплементация норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини у Кримінальний кодекс України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2020. 22 с.
17. Плужник О. І. Кримінальне право України. Особлива частина (конспект лекцій) : навч. посіб. Одеса : ОДУВС, 2013. 336 с.
18. Попович В. П. Імплементация норм міжнародного гуманітарного права у кримінальне законодавство України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2010. 322 с.
19. Романівка З. Є. Знаряддя та засоби вчинення злочину за кримінальним правом України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2020. 19 с.
20. Романівка З. Є. Знаряддя та засоби вчинення злочину як ознака об'єктивної сторони складу злочину. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 6. С. 414–416. URL: http://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/PAP_6_2019.pdf (дата звернення: 15.06.2022).
21. Романюк Б. В., Бантишев О. Ф. Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку : монографія. Київ : Крок, 2018. 236 с.
22. Смолянчук В. Ф. Зброя масового знищення // *Юридична енциклопедія* : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова), Ф. Г. Бурчак, М. П. Зяблюк та ін. Київ : Укр. енцикл., 1999. Т. 2. С. 561–563.
23. Тельпіс М. В. Відмежування знарядь і засобів вчинення злочину від предмета злочину. *Право і суспільство*. 2019. № 3, ч. 2. С. 194–200. DOI: <https://doi.org/10.32842/2078-3736-2019-3-2-33>.
24. Тельпіс М. В. Знаряддя та засоби вчинення злочину як обов'язкові ознаки об'єктивної сторони складу злочину. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2018. Вип. 53, т. 2. С. 82–87.
25. Тельпіс М. В. Кримінально-правова характеристика знарядь та засобів вчинення злочину : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2019. 21 с.
26. Ядерна безпека: міжнародний та національний вимір : монографія / С. В. Адамович, О. А. Грицан, О. Б. Загурський та ін. ; за заг. ред. В. І. Розвадовського. Київ : Редакція журналу «Охорона праці», 2017. 326 с.
27. Mierzejewski J., Goldblat J. Protokół Genewski. *Wojskowy Przegląd-Historyczny*. 1992. V. XXXVIII, № 4. S. 269–278.
28. Petro J. B., Plasse T. R., McNulty J. A. Biotechnology: Impact on biological warfare and biodefense. *Biosecurity and Bioterrorism*. 2003. Vol. 1. Pp. 161–168.

REFERENCES

1. Adamovych, S. V., Hrytsan, O. A., Zahurskyi, O. B. et al. (2017). *Nuclear safety: international and national dimension* (V. I. Rozvadovskyi, Ed.). Editorial Office of the magazine "Labor Protection".
2. Aliieva, A. V. (2021). *The subject of a criminal offense: concepts, types and meanings* [Candidate thesis, Yaroslav Mudryi National Law University].
3. Aliieva, O. M., Bilash, O. V., Babii, A. P. et al. (2012). *Criminal Code of Ukraine* (Ye. L. Steltsov, Ed.). Odysseus.
4. Andreichyn, M. A., & Kopcha, V. S. (2005). *Bioterrorism. Medical resistance*. Ukrmedknyha.
5. Baulin, Yu. V., Borysov, V. I., Kyrychko, V. M. et al. (2015). *Criminal law of Ukraine. Special part* (V. Ya. Tatsii, V. I. Borysov, V. I. Tiutiuhin, Eds.). Rights.
6. Bondarenko, O. S. (2016). *The subject of crimes in the field of official activity and professional activity related to the provision of public services* [Candidate dissertation, National Academy of Internal Affairs].

7. Bronevytska, O. M. (2011). *Correspondence of the criminal legislation of Ukraine with current international treaties* [Candidate thesis, Lviv State University of Internal Affairs].
8. Haltsova, V. V. (2019). *Crimes against peace and international legal order* (M. I. Panov, Ed.). Yurait.
9. Kuchevska, S. P. (2009). *Problems of harmonization of the legislation of Ukraine on criminal liability and the Statute of the International Criminal Court* [Candidate dissertation, Lviv State University of Internal Affairs].
10. Melnyk, M. I., & Khavroniuk, M. I. (Eds.). (2018). *Scientific and practical commentary on the Criminal Code of Ukraine*. Dakor.
11. Mierzejewski, J., & Goldblat, J. (1992). Protokół Genewski. *Wojskowy Przegląd-Historyczny*, 38(4), 269-278.
12. Mokhonchuk, S. M. (2006). Weapons of mass destruction as an object of the crime provided for in Article 439, 440 of the Criminal Code of Ukraine. *Ukrainian Scientific Notes*, 2(18), 218-223.
13. Mokhonchuk, S. M. (2014). *Criminal and legal protection of peace and security of mankind* [Doctoral thesis, Yaroslav Mudryi National Law University].
14. Muzyka, A. A., & Lashchuk, Ye. V. (2011). *The subject of crime: theoretical foundations of knowledge*. PALYVODA A. V.
15. Panov, M. I., Baulin, Yu. V., Borysov, V. I. et al. (2010). *Criminal law of Ukraine. Common part* (V. V. Stashys, V. Ya. Tatsii, Eds.). Right.
16. Petro, J. B., Plasse, T. R., & McNulty, J. A. (2003). Biotechnology: Impact on biological warfare and biodefense. *Biosecurity and Bioterrorism*, 1, 161-168.
17. Piddubna, M. V. (2020). *Implementation of the norms of international criminal law on war crimes in the Criminal Code of Ukraine* [Candidate thesis, Koretsky Institute of State and Law of National Academy of Science of Ukraine].
18. Pluzhnik, O. I. (2013). *Criminal law of Ukraine. Special part*. Odesa State University of Internal Affairs.
19. Popovych, V. P. (2010). *Implementation of norms of international humanitarian law in the criminal legislation of Ukraine* [Candidate thesis, Lviv State University of Internal Affairs].
20. Romaniuk, B. V., & Bantyshev, O. F. (2018). *Crimes against peace, security of humanity and international legal order*. Krok.
21. Romanivka, Z. Ye. (2019). The instruments and means of the crime as a sign of the objective side of its corpus delicti. *Comparative and Analytical Law*, 6, 414-416. http://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/PAP_6_2019.pdf.
22. Romanivka, Z. Ye. (2020). *Tools and means of committing a crime under the criminal law of Ukraine* [Candidate thesis, Koretsky Institute of State and Law of National Academy of Science of Ukraine].
23. Shkatula, Yu. V., & Mishchenko, Yu. O. (managers). (2016). *General characteristics of chemical weapons: methodological instructions for a practical lesson in the discipline "Military toxicology and radiology"*. Sumy State University.
24. Smolianiuk, V. F. (1999). Weapons of mass destruction. In Yu. S. Shemshuchenko, F. H. Burchak, M. P. Ziabliuk et al. (Eds), *Legal Encyclopedia* (Vol. 2) (561-563). Ukrainian Encyclopedia.
25. Telpis, M. V. (2018). Instruments and facilities of committing a crime as a obligatory sign of the objective side of corpus delict. *Uzhhorod National University Herald. Series: Law*, 53(2), 82-87.
26. Telpis, M. V. (2019). *Criminal law characteristics of tools and means of committing a crime* [Candidate thesis, Yaroslav Mudryi National Law University].
27. Telpis, M. V. (2019). Distinguishing the tools and means of committing a crime from the object of the crime. *Law and Society*, 3(2), 194-200. <https://doi.org/10.32842/2078-3736-2019-3-2-33>.
28. Yatsenko, S. S. (Ed.). (2006). *Scientific and practical commentary to the Criminal Code of Ukraine*. A.S.K.

Надійшла до редакції: 19.06.2022

АЛЕКСАНДР ВЛАДИМИРОВИЧ ШАМСУТДИНОВ,

кандидат юридических наук,

Служба безпеки України;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9325-9227>,

e-mail: sun091141@gmail.com

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОРУЖИЯ МАССОВОГО УНИЧТОЖЕНИЯ КАК КОНСТРУКТИВНОГО ОБЪЕКТИВНОГО ПРИЗНАКА СОСТАВА УГОЛОВНОГО ПРАВОНАРУШЕНИЯ (СТАТЬИ 439, 440 УК УКРАИНЫ)

Исследованы нормы международного и национального законодательства, которые определяют понятие оружия массового уничтожения, в частности химического, биологического (в том числе токсинного) и ядерного оружия. Рассмотрены доктринальные

підходи к разграничению предмета, средства и орудия совершения уголовного правонарушения, на основании чего сделан вывод, что оружие массового уничтожения в составе преступления, предусмотренного ст. 440 УК Украины, является предметом, а в составе преступления, предусмотренного ст. 439 УК Украины, – орудием совершения уголовного правонарушения. Поддержана позиция ученых, которые полагают, что в составе преступления «применение оружия массового уничтожения» (ст. 439 УК Украины) ядерное оружие не входит в содержание понятия «оружие массового уничтожения».

Ключевые слова: военные преступления, химическое оружие, биологическое оружие, ядерное оружие, предмет преступления, средства и орудия совершения уголовного правонарушения.

OLEKSANDR VOLODYMYROVYCH SHAMSUTDINOV,

Candidate of Law,

Security Service of Ukraine;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9325-9227>,

e-mail: sun091141@gmail.com

CRIMINAL LAW CHARACTERISTICS OF MASS DESTRUCTION WEAPONS AS A CRIMINAL OFFENSE CONSTRUCTIVE OBJECTIVE FEATURE (ARTICLES 439, 440 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE)

The norms of international and national legislation, which determine the definition and meaning of the concept of mass destruction weapons, as well as each of its components – chemical, biological (in particular, toxin) and nuclear weapons – have been studied. It has been established that a constructive objective feature of the crimes provided for in Articles 439 and 440 of the Criminal Code of Ukraine is not any weapon of mass destruction, but only those prohibited by international treaties, the consent of which is binding on the Verkhovna Rada of Ukraine. Considering that the highest body of the legislative power of Ukraine has not ratified the international treaty on the prohibition of nuclear weapons, approved by the General Assembly of the United Nations on July 7, 2017, the position of the scientists who believe that as part of the crime of “use of mass destruction weapons” (Article 439 of the Criminal Code of Ukraine), nuclear weapons are not part of the concept of “weapons of mass destruction” has been supported. Doctrinal approaches to distinguishing the object, means and instrument of committing a criminal offense have been considered, on the basis of which it has been concluded that the object of the crime is a “passive” feature of the composition of the criminal offense, it is characterized by a criminal influence on it in the form of action or inaction, its properties are provided by the subject of the crime use in the more or less distant future. Weapons of mass destruction as part of the criminal offense provided for in Art. 440 of the Criminal Code of Ukraine, is the subject of this crime.

The means of committing the crime is an “active” feature of the composition of the criminal offense, its properties are used by the criminal to create favorable conditions and facilitate the implementation of the illegal act. The instrument of the crime is also an “active” feature of its composition. Its properties are always used by the criminal directly when committing the crime to cause or threaten to cause significant damage to the object of criminal law protection. As part of the criminal offense provided for in Art. 439 of the Criminal Code of Ukraine, weapons of mass destruction are the means of committing this crime.

Keywords: war crimes, chemical weapons, biological weapons, nuclear weapons, subject of the crime, means and tools of the criminal offense.

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Шамсутдінов О. В. Кримінально-правова характеристика зброї масового знищення як конструктивної об’єктивної ознаки складу кримінального правопорушення (статті 439, 440 КК України). *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 189–201. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.18>.

Citation (APA): Shamsutdinov, O. V. (2022). Criminal law characteristics of mass destruction weapons as a criminal offense constructive objective feature (Articles 439, 440 of the Criminal Code of Ukraine). *Law and Safety*, 2(85), 189–201. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.18>.

ЕМІН НАДЖАФЛІ,

кандидат юридичних наук,
Харківський національний університет внутрішніх справ,
кафедра фундаментальних та юридичних дисциплін

**ЦИФРОВА ДЕРЖАВА В КОНТЕКСТІ ПРАВОВОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ:
ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ**

Дослідження присвячено вивченню теоретико-правових аспектів формування цифрової держави, що є невід'ємним елементом дигіталізації всіх сфер суспільного життя та вимогою сучасності. Встановлено, що правову реформу в галузі формування цифрової держави слід визнати таким різновидом правової реформи, який спрямовується на цілісне, комплексне змінення умов та правової основи організації і функціонування апарату держави з метою спрощення системи державного управління, суттєвого підвищення його ефективності. Актуальною потребою на сьогодні слід визнати перехід від екстенсивної парадигми формування цифрової держави до інтенсивної яка б передбачала інклюзивну модель формування цифрової держави завдяки реальному залученню до вирішення державних справ інститутів громадянського суспільства, стимулювала громадянську ініціативу та унеможливила прийняття ключових правових актів без попереднього громадського обговорення.

Ключові слова: дигіталізація, інформаційне суспільство, цифрова держава, ексклюзивна та інклюзивна.

Оригінальна стаття

ВСТУП. Формування цифрової держави є невід'ємним елементом цифровізації (дигіталізації) всіх сфер суспільного життя та вимогою сучасності. Адже «держава, активна щодо “цифровізації” країни, – це держава, яка починає “цифровізацію” з себе»¹. Водночас під таким формуванням розуміють як деякий процес, так і його результат, де останній, зокрема, позначає ступінь сформованості (об'єктивної наявності) цифрової держави як якісно нового ступеня розвитку суб'єкта державного буття в сучасному світі. Враховуючи такий дуалізм інтерпретації, слід вирізняти формування цифрової держави як процес її становлення та як власне результат цього процесу, в якому втілюється досягнення державою певного якісно нового стану.

Важливість розгляду проблематики формування цифрової держави в актуальному вимірі державно-правового розвитку України зумовлюється тим, що нині практично всі передові держави світу перебувають на цій стадії (Зубко, 2019, с. 220). Звичайно, практичні підходи щодо формулювання та реалізації національних стратегій дигіталізації від країни

до країни відрізняються. Вони можуть відображати, наприклад, розбіжності у внутрішніх настановах, урядовій організації чи адміністративній культурі та спроможності країн. Крім того, механізми державного управління можуть еволюціонувати з часом, підкріплені змінами урядів, технічним прогресом та еволюцією ключових акторів завдяки цифровій трансформації (Тертичний, 2021, с. 145).

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Метою статті є теоретико-правове висвітлення ключових параметрів правової реформи в галузі формування цифрової держави. З урахуванням окресленої мети завданням дослідження є: 1) науково-теоретичне висвітлення ключових понять і закономірностей цифрової держави в динаміці розвитку відповідних явищ; 2) обґрунтування нових науково-правових підходів до пояснення сутності і призначення постсучасної електронної держави в новітній цифровій реальності.

ОГЛЯД ЛІТЕРАТУРИ. В умовах науково-теоретичної та практичної вичерпаності «класичної парадигми державного управління» формування цифрової держави є однією з домінуючих тем сучасного державно-правового, соціологічного й політологічного дискурсів. Зокрема, серед провідних наукових підходів на рівні загальнотеоретичної юриспруденції, наук конституційного й адміністративного права ця проблематика розглядається в контексті пошуків оптимальних концептуальних

¹ Проект Цифрова агенда України – 2020 («Цифровий порядок денний» – 2020). Грудень, 2016 // Торгово-промислова палата України : сайт URL: <https://ucci.org.ua/uploads/files/58e78ee3c3922.pdf> (дата звернення: 16.06.2022).

моделей удосконалення систем державного управління, призначення та діяльності органів державної влади, побудови такої «архітектури» держави і такої «архітектоники» взаємодії між державою та суспільством, які б найповніше задовольняли зростаючі потреби суспільного розвитку, усували численні дисфункції державного управління, мінімізували корупційну складову у функціонуванні державного апарату та максимально наближали державу до конкретного громадянина, його потреб і законних інтересів.

У зарубіжній юридичній науці обґрунтування формування цифрової держави зазвичай відбувається поза парадигмою правової реформи, що вказує на еволютивно-ендогенний характер впроваджуваних до моделі державного управління дигітальних змін. Їй на противагу в українській юриспруденції домінуючою є саме парадигма правової реформи, у структурі якої осмислюється дигіталізація держави з виокремленням потужних екзогенних чинників та моделей «осучаснення на вздогін» (Холод, 2006, с. 34). Здебільшого в зарубіжній науці розробка наукових підходів до осмислення сутності дигіталізації держави ґрунтується на змінненні фундаментального тлумачення сутності держави. Серед відповідних концепцій домінуючими є концепції ефективності державного управління (Лугиня, 2016), сервісності держави (Євсюкова, 2020) та доброго (належного) врядування (з англ. – *good governance*) (Graham, Amos, Plumptre, 2003).

Дослідження сутності і змісту правової реформи під кутом зору цифровізації держави становить суттєвий інновативний компонент у вітчизняній загальнотеоретичній юриспруденції. На користь цього переконливо свідчить неупереджений аналіз вітчизняних публікацій як теоретико-правового профілю, так і окремих галузево-правових розробок, які становлять порівняно скромний сегмент науково-правових досліджень, що ними переймається сучасна українська правова наука (це, зокрема, роботи Е. Аблякімова, М. Баймуратова, О. Бакумова, А. Барікової, О. Берназюк, О. Бринцева, М. Бурдіна, Н. Верлос, О. Волоха, О. Головка, Н. Голубевої, І. Дороніна, А. Заїкіна, М. Ільницького, О. Кібенко, А. Крусян, Н. Кушакової-Костицької, В. Лазарева, В. Марченка, І. Мукомели, Ю. Оборотова, Ю. Разметаєвої, О. Романчук, В. Ромащенко, О. Шуляк та ін.), який доводиться або «перевідкривати» (реінсталювати, реінтерпретувати) досягнення зарубіжної правової науки у цій сфері, або формулювати власні концепти, спираючись на унікальність вітчизняного державно-правового досвіду

(незавершена правова реформа попереднього періоду об'єктивно «накладається» на потреби цифровізації держави, тобто по суті набуває нового, дигітального «дихання»).

Ключові дослідницькі підходи до аналізу правової реформи в галузі формування цифрової держави в Україні розгортаються у двох основних теоретичних площинах (виокремлюємо їх умовно) – структурній і процесуальній, які концентрують увагу на різних аспектах дослідження цієї реформи. У межах структурного (об'єктивного) підходу увага дослідників зосереджена на об'єктивних нормативно-правових чинниках реформування – правотворчих та правозастосовних зусиллях (кроках) уповноважених органів державної влади щодо ініціювання, визначення, реалізації, контролю та корегування заходів із втілення моделі цифрової держави у систему державно-політичних відносин владарювання, що формують певні результати реформування, детермінуючи успішність (неуспішність) його в цілому. Натомість процесуальний (суб'єктивістський) підхід до тлумачення правової реформи в галузі формування цифрової держави передбачає орієнтацію дослідницької уваги не на втілені реформаторських заходів в актах позитивного права, а на реальних змінах у функціонуванні державних інститутів, їх «прийнятті» чи «відторгненні» впроваджуваних новацій, а також визначенні адекватності цих новацій суспільним потребам, виявленні ступеня врахування цих потреб у реальному функціонуванні змінених структур чи функцій державного апарату. Крім того, диференціація дослідницьких підходів може бути проведена на основі розмежування (знову ж таки, умовного) структурного (інституціонального) та функціонального підходів до тлумачення сутності і напрямів правової реформи цифрової держави. У першому випадку перевага надається аналізу змінених унаслідок реформи інститутів держави та взаємодій їх з інституціями громадянського суспільства та громадянами, у другому – виявленню змін у функціях державного апарату, новацій в їхній діяльності, пов'язаних із цифровізацією державного управління в конкретних сегментах чи в масштабах держави в цілому.

На наше переконання, не існує кардинальних суперечностей між окресленими дослідницькими підходами, які лише демонструють різні ракурси науково-правового дослідження правової реформи в галузі формування цифрової держави, що зумовлює як можливість, так і доцільність поєднання означених підходів на основі їх взаємодоповнюваності задля глибшого

та більш комплексного наукового пізнання досліджуваного феномена.

Здебільшого перевага у згаданих вище дослідженнях належить економіко-правовим проблемам цифровізації, становленню інформаційного суспільства, а також запровадженню й реалізації інститутів електронних публічних послуг, електронного урядування та електронного судочинства, які водночас досить слабо пов'язуються єдиною логікою процесів цифровізації. Адже загальні питання суті і змісту правової реформи в галузі цифровізації держави та державного управління слабо осмислюються на науково-правовому рівні. Проте без такого первинного загально-теоретичного осмислення годі чекати розробки теоретично зважених та ретельно вивірених висновків і пропозицій для вдосконалення галузевого правового регулювання, оптимізації правозастосовної і правозахисної діяльності в означених сферах, забезпечення належної охорони й захисту цифрових прав як громадян, так і суспільства в цілому. На жаль, і розбудова цифрової держави донедавна відбувалася в Україні хаотично, методом «спроб і помилок», часто декларативно, без ухвалення й упровадження стратегічних загальнодержавних документів, які б визначали алгоритми розбудови цифрової держави в єдиному контексті правового реформування.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Під час дослідження було використано сучасні наукові методи, що забезпечило повноцінне та всебічне розкриття теми статті. За допомогою між-дисциплінарного підходу та теоретико-наукового методу досліджено різнобічні погляди та напрацювання вчених, пов'язані з розвитком цифрової держави в контексті проведення правових реформ в Україні. Взаємопов'язаним і взаємодоповненим став компаративістський підхід, який дозволив порівняти наукові точки зору щодо розвитку правових аспектів цифрової держави, з урахуванням чого зроблено авторські висновки. Емпіричний метод застосовано під час структурування проблемних питань із порушених у статті теоретико-правових аспектів розвитку цифрової держави.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. Сучасною правовою наукою визнається, що «електронне урядування об'єктивно є перспективною формою організації державного управління» (Марченко, 2016, с. 3). На практиці ж формування цифрових держав передбачено основним чинним стратегічним документом, що регулює цифровізацію суспільства у країнах ЄС, – Цифровим порядком денним для Європи (*A Digital*

Agenda)¹. Однак «у порівнянні з розвинутими країнами Європи та світу Україна суттєво відстає у впровадженні технологій електронного урядування» (Марченко, 2016, с. 3). Так, згідно з останнім дослідженням ООН (*United Nations E-government Survey 2016*) щодо розвитку електронного урядування (*E-Government Development Index*) Україна посіла лише 62-е місце серед 193 країн². Ми можемо очікувати, що наша країна не стане винятком у такому загальному та закономірному тренді державно-правового розвитку, адже вона на порядку денному своєї трансформації визначила пріоритетним завданням цифровізацію ще у 2007 р.: «Розвиток інформаційного суспільства ... та впровадження новітніх ІКТ в усі сфери суспільного життя і в діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування визначається одним з пріоритетних напрямків державної політики»³. У національному законодавстві також задекларовані підтримка Україною засад, завдань і цілей, проголошених у документах, ухвалених на Женевському (2003 р.) і Туниському (2005 р.) самітах з питань інформаційного суспільства, а також її готовність брати участь у глобальному процесі формування «відкритого для всіх і спрямованого на розвиток інформаційного суспільства».

Проведення такої реформи «дасть змогу громадянам мати доступ до інформації про діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування, безпосередньо брати участь у процесах підготовки проектів рішень, що приймаються на всіх рівнях державного управління, сприятиме зменшенню

¹ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. Brussels, 19.05.2010. COM(2010)245 final // EUR-lex : сайт. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=celex%3A52010DC0245> (дата звернення: 16.06.2022).

² Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 20.09.2017 № 649-р // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/649-2017-p> (дата звернення: 16.06.2022).

³ Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки : Закон України від 09.01.2007 № 537-V // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/537-16> (дата звернення: 16.06.2022).

рівня корупції та детінізації економіки, дозволить досягти якісно нового рівня управління державою і суспільством у цілому і зміцнить довіру громадян до інститутів держави» (Кушакова-Костицька, 2019, с. 383). При системному державному підході цифрові технології будуть значно стимулювати розвиток відкритого інформаційного суспільства як одного з істотних факторів розвитку демократії в країні, підвищення продуктивності, економічного зростання, а також підвищення якості життя громадян України¹.

Зволікання з відповідною реформою вкрай небезпечне, адже неврегульованість в Україні багатьох концептуальних правових питань, пов'язаних із бурхливим розвитком інформаційно-комунікаційної сфери та з появою цифрових технологій, набула ознак небезпеки, оскільки зростання складності процесів комунікації підвищило якість ризиків та загроз, які виявилися настільки складними і всеосяжними, що їх рівень зростає за логарифмічною прогресією порівняно з можливістю протистояти їм за допомогою норм чинного права².

Проте здається, що потреби цифровізації держави та державного управління добре усвідомлюються на рівні вищого державно-політичного керівництва України і поступово набувають зримих обрисів, зокрема на рівні тих чи тих стратегічних та програмно-концептуальних документів (Основних засад розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 рр., Концепції розвитку електронного урядування, Стратегії розвитку інформаційного суспільства тощо), а також так чи інакше деталізуються в ухвалених останніми роками нормативно-правових актах різних органів державної влади як центрального, так і місцевого рівнів. Так, поряд із цифровізацією в галузях соціально-економічного, науково-освітнього розвитку поступово у суспільну свідомість упроваджується розуміння об'єктивної необхідності цифровізації держави та утвердження якісно нового типу державного

розвитку – цифрової (електронної) держави (або, як висловився Президент України В. Зеленський, «держави у смартфоні»)³.

Ключовою, відправною настановою функціонування держави в українському суспільстві є концепт людиноцентризму, в концентрованому вигляді втілений у кількох статтях Конституції України: «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» (ст. 3); «права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними» (ст. 21); «при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод» (ч. 3 ст. 22)⁴. Відповідно, вся актуальна динаміка сучасних правових перетворень «з метою поступового входження України до європейського правового простору, розвиток суспільних відносин у контексті оновлення українського суспільства та держави супроводжуються процесом еволюції у напрямку демократизації та гуманізації всіх державно-правових та соціально-політичних інститутів. Це означає, що «альфою та омегою» діяльності держави та суспільства має бути людина як найвища цінність, права якої мають бути забезпечені цілісною та змістовно повною системою гарантій з боку держави» (Круснян, 2017, с. 31). Відповідно до цих настанов та людиноцентриського концепту вибудовується концепт сервісної держави: «Держава – це створений громадянами сервіс, головним завданням якого є вирішення існуючих проблем та відвернення потенційних загроз для громадян шляхом забезпечення

¹ Концепція розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 роки : схвал. Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17.01.2018 № 67-р // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-p> (дата звернення: 16.06.2022).

² Соснін О. Цифровізація як нова реальність України // LexInform : сайт. URL: <https://lexinform.com.ua/dumka-eksperta/tsyfrovizatsiya-yak-nova-realist-ukrayiny/> (дата звернення: 16.06.2022).

³ Я мрію про державу у смартфоні – Володимир Зеленський // Президент України : офіц. сайт. 23.05.2019. URL: <https://www.president.gov.ua/news/ya-mriyu-pro-derzhavu-u-smartfoni-volodimir-zelenskij-55585> (дата звернення: 16.06.2022); Зеленський про «державу в смартфоні»: ми треті в Європі, хто має щось подібне // Економічна правда : сайт. 06.02.2020. URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2020/02/6/656735/> (дата звернення: 16.06.2022).

⁴ Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-vr> (дата звернення: 16.06.2022).

балансу інтересів різних частин суспільства» (Грищенко, 2020, с. 37).

За сучасних умов забезпечення реалізації концепту сервісної держави вбачається неможливим без цифровізації самої держави. Побудова ж цифрової держави полягає в реорганізації системи органів публічної влади, розвитку і поглибленні реформи цієї системи на основі елементів та принципів інформаційного суспільства, а також тих можливостей, які надаються сучасними інформаційно-комунікаційними технологіями і мережевою інфраструктурою (Мукомела, 2016, с. 15). Ключовими аспектами такого процесу є: забезпечення надання державою електронних державних послуг (електронна реєстрація, електронна довідка, електронна черга тощо); впровадження інститутів електронної демократії (надання можливості голосувати шляхом використання електронних технологій) під час проведення виборів і референдумів; забезпечення функціонування інституту електронних петицій як особливої форми колективного звернення громадян до органів публічної влади; забезпечення функціонування інституту інших (у тому числі індивідуальних) звернень громадян до органів державної влади; запити до органів влади з проханням надати публічну інформацію (електронні запити); отримання інформації щодо звітності про фінансовий стан та фінансові операції чиновників (електронні декларації); отримання інформації про діяльність представників органів влади на посадах (електронні звіти); отримання інформації про результати проходження різноманітних конкурсних проектів, тендерів на закупівлю товарів або послуг державними установами, витрачання державними органами та їх посадовими особами бюджетних коштів (електронний бюджет, електронні тендери, електронні закупівлі тощо). Всі ці елементи покликані забезпечити «мінімізацію людського фактора й супутньої йому корупції і помилок, автоматизує збір статистичної, податкової та іншої звітності, забезпечить прийняття рішень на основі аналізу реальної ситуації» (Соколовська, 2021, с. 54).

Вбачається, що успішне проведення зазначеної реформи, безумовно, передбачає вирішення низки фундаментальних теоретико-правових та практичних (правотворчих, правозастосовних, праворегулятивних і правоохоронних) завдань. При цьому останні безпосередньо пов'язані з визначенням конкретної моделі запровадження цифрової держави, узгодженням змісту цієї реформи із загальною правовою реформою в країні та суспільними

потребами, а також із критичним урахуванням відповідного зарубіжного досвіду. Адже реальні процеси формування цифрової держави в Україні відбуваються під потужним впливом загальносвітових трендів цифровізації державного управління, а тому мірою збільшення впливу транснаціональних правових чинників можна прогнозувати і вищий ступінь врахування цих закономірностей при правовому конструюванні відповідних інституціональних та функціональних сегментів цифрової держави в Україні, зумовлених специфічними ключовими пріоритетами внутрішньої та зовнішньої політики країни. У цьому сенсі правова реформа в галузі цифровізації не може бути осмислена поза інституціональною складовою державного апарату, без таких його змін, які не просто увиразнюють упровадження в діяльність останнього ІТ-технологій, але й сприяють якісному його перевлаштуванню, зумовлюючи такі закономірні інституціональні зміни, які повинні орієнтувати державу на вирішення сутнісно нових завдань цифрової доби, задоволення нових цифрових прав суспільства та індивідів, вирішення складних проблем регулювання цифрової економіки, гнучкого поєднання механізмів регулювання і саморегулювання тощо.

З іншого боку, правова реформа в галузі цифровізації держави є складовою поступального процесу надання державі рис постсучасної держави, яка не просто «супроводжує» розвиток суспільних процесів, але й переводить їх регулювання, охорону та розвиток у програмне цифрове річище, принципово змінює саму «філософію» своєї взаємодії з громадянами як активними суб'єктами вирішення справ публічного значення. Так, на символічному рівні концепт «цифрова (електронна) держава» постає як своєрідне ноу-хау сучасних державотворців (Бакумов, 2019), як унаочнена «тут і тепер» спроба «перезаснувати» новітню державу на нових, суто технологічних засадах (із невизначеними соціальними, національними та іншими параметрами, що відіграватимуть, очевидно, другорядне значення), уклавши із соціумом новітній «суспільний договір» (у дусі Ж. Ж. Руссо), який би синхронізував державорозвиток не так із суспільними потребами, як із потребами забезпечення прискорених темпів розвитку техногенної цивілізації.

Із теоретико-правового боку важливо зробити зауваження, що, на відміну від соціально-економічної та інтелектуально-освітньої сфер людської діяльності, формування цифрової держави не може відбуватись на основі

поєднання процесів саморозвитку та активно-го сприяння, адже таке формування торкається ключових аспектів (проявів, сторін) публічно-правової сфери, довільність змін в якій виключена. Вочевидь, на рівні реформування державного управління виразний пріоритет має саме свідомий, цілеспрямований процес реформування, що має складну політико-правову природу, специфічну мотивацію, суб'єкт-об'єктну структуру, власні алгоритми «запуску», «розгортання», «реалізації» та правову (нормативно-правову) основу, що виконує багатоманітні функції в ході ініціювання й реалізації відповідного реформаторського процесу.

Загалом, як неодноразово вже зазначалося, дигіталізація є об'єктивним процесом соціально-економічного розвитку, що набуває загальноглобального, планетарного характеру і проявляється у суспільному, економічному й культурному житті. Маючи такі різнопланові прояви та значний ступінь інновативності, а також зумовлюючи інновативність структури економіки, медицини, освіти, культури, інших сфер людської активності, цей тренд закономірно зазнає дедалі активнішого впливу з боку правових регуляторів. Зрештою, останні також перебувають під впливом дигіталізації, часто змінюючи як свою природу (сутність), так і окремі свої функціональні прояви.

Оскільки процеси дигіталізації відбуваються під виразним впливом правових регуляторів, то запровадження цифрової держави в Україні неможливе поза правовою реформою, яка має, вочевидь, торкнутись «архітектури» державного апарату (інституційної підсистеми держави), особливостей його взаємодії з інституціями громадянського суспільства та громадянами в їх повсякденних практиках, а також функціональної специфіки держави у постсучасну, «цифрову» добу. Отже, найпершим попереднім висновком, до якого ми дійшли, є те, що формування цифрової держави в сучасній Україні закономірно має характер правової реформи.

На користь такого ж висновку свідчить загальнотеоретичне розуміння правової реформи, сформоване у вітчизняній юриспруденції. Зважаючи на гостру актуальність цього поняття в контексті новітніх державотворчих процесів, слід погодитися з думкою О. Ющика (1997, с. 70), що правова реформа становить собою не що інше, як особливе управлінське рішення, що його приймає верховна державна влада, яка змушена об'єктивно змінюваними умовами функціонування державного апарату відновлювати єдність цього апарату (державної влади) і є зацікавленою у свідомій зміні

названого функціонування; рішення, реалізація якого в реорганізуючій діяльності державного апарату має результатом утвердження нового режиму законності, що виступає як мета здійснюваних цією владою перетворень. Близьким до цього тлумачення є підхід В. Лемака (2003, с. 6), який наголошує на тому, що правова реформа спрямована на системні перетворення за допомогою юридичних засобів сутності держави, її основних функцій, правових основ відносин із суспільством та окремими індивідами на основі принципів конституціоналізму та правової держави. Якщо В. Лемак (2003) та О. Ющик (1997) звертають увагу на зміни у структурі та функціонуванні державного апарату, що відбуваються як наслідок реалізації правової реформи, то інші фахівці, зокрема П. Рабінович (1998, с. 18), наголошують на пріоритетності змін законодавства у зв'язку з проведенням такої реформи, адже це здійснювані Українською державою (або завдяки її впливу) якісні зміни соціальної спрямованості, сутності, змісту і структури законодавства й інших складових елементів цієї системи. Або ж, за твердженням Б. Малишева (2012, с. 260), це зміна встановлених у законах основних засад, принципів, завдань, цілей правового регулювання певних суспільних відносин, а також обумовлені цим зміни до інших положень законів і підзаконних нормативно-правових актів задля досягнення якісно нового режиму правопорядку в указаній сфері. Вважаємо, що підходи науковців відображають інституційний та нормативно-правовий ракурси бачення правової реформи, що аж ніяк не є опонуючими: в реальній правовій реформі, зокрема тій, що стосується функціонування державного апарату, зміна умов його функціонування, інституційні та функціональні зміни невіддільні від фундаментальних змін правового регулювання відповідних правовідносин, що свідомо корегуються державою (в особі її уповноважених органів) як ініціатором і суб'єктом реалізації відповідних реформаторських змін. При цьому ми не погоджуємося з позицією В. Лемака (2003, с. 13, 31), що правова реформа взагалі відрізняється від правової еволюції. Навпаки, вона виступає її напрямом, формою реалізації еволютивних змін у структурі та/або функціях державного апарату.

Зважаючи на наведені дефініції, правову реформу в галузі формування цифрової держави слід визнати таким різновидом правової реформи взагалі, який спрямовується на цілісне, комплексне змінення умов і правової основи організації та функціонування апарату

держави у напрямі його оптимізації (що враховує супутні взаємопов'язані інституційні, функціональні та нормативно-правові зміни) та найширшого застосування інформаційно-комунікаційних технологій з метою спрощення системи державного управління, суттєвого підвищення його ефективності та залучення (завдяки широкому застосуванню цих технологій і забезпечення їхньої загальної доступності) суспільства й окремих громадян до вирішення найбільш значущих питань суспільного і державного життя. Отже, така реформа: 1) є особливим проявом управлінського рішення, реалізація якого становить собою низку взаємопов'язаних, логічно послідовних стадій (кроків) уповноважених органів державної влади як елемент державної правової політики (управлінський аспект); 2) є проявом цілеспрямованої, прогнозованої реформаторської діяльності держави і має всі ознаки еволютивного правового процесу, який передбачає послідовність, поетапність упровадження правових новацій до правової системи суспільства з метою її динамізації та зміцнення законності і правопорядку; 3) ґрунтується на конституційних засадах і спрямовується на зміну законодавчого регулювання умов організації та функціонування державного апарату (базисно-регулятивний аспект); 4) здійснюється переважно за допомогою юридичних засобів, органічно пов'язана з правом і праворозумінням у суспільстві (нормативно-правовий аспект); 5) вектор такої реформи полягає у становленні нових та зміні існуючих інститутів державної влади (інституційний аспект) та особливостей їх функціонування, враховуючи трансформацію традиційних функцій держави та появу якісно нових (функціональний аспект); 6) метою реформи є створення такої системи організації державного управління, яка сприяє підвищенню ефективності, відкритості і прозорості діяльності органів державної влади з використанням інформаційно-телекомунікаційних технологій для формування нового типу держави, орієнтованої на задоволення потреб громадян (телеологічний аспект); 7) результатом здійснення такої реформи має стати не просто формування цифрової держави, а такої цифрової держави, яка б усіляко сприяла утвердженню й розвитку електронної демократії як постсучасної форми демократичного державного режиму, за якого цифрові права громадян були б надійно гарантовані та захищені державою, а інші права людини і громадянина могли безперешкодно здійснюватися (за бажанням їх носіїв) в електронній (цифровій) формі (стратегічний

аспект). Адже цифрові права «являють собою нову категорію прав, яка є результатом епохи активного розвитку цифрових технологій, потребують законодавчого закріплення та дієвих механізмів захисту» (Єлісеєва, Лазарєв, 2021, с. 452). Тим часом, згадана правова реформа в галузі дигіталізації є, з одного боку, органічною складовою загальнодержавної правової реформи, що відбувається в Україні.

Згідно з Указом Президента України «Про Стратегію сталого розвитку “Україна – 2020”» від 12 січня 2015 р. № 5/2015 розвиток електронного врядування визначено одним із першочергових пріоритетів реформування системи державного управління¹. Це означає, що реформа державного управління в Україні неможлива без формування цифрової (електронної) держави. Ці процеси йдуть пліч-о-пліч, зумовлюючи один одного. З іншого боку, правова реформа в галузі цифровізації держави є відносно відокремленим правовим явищем, зумовленим як об'єктами, суб'єктами, так і змістом відповідного реформування, його особливою стратегією і тактикою. Такий підхід до тлумачення цієї реформи підтверджується, зокрема, й тим, що «з огляду на міжнародний досвід, розвиток електронного урядування є одним з основних факторів забезпечення успішності реформування та підвищення конкурентоспроможності країни. Реформа будь-якої галузі в сучасних умовах спрямована на широке використання сучасних інформаційно-комунікаційних технологій для досягнення необхідного рівня ефективності та результативності. Адже саме інструменти е-урядування здатні забезпечити значне покращення якості обслуговування фізичних і юридичних осіб та підвищення відкритості, прозорості й ефективності діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Крім того, запровадження е-урядування є базовою передумовою для розбудови в Україні ефективних цифрової економіки і цифрового ринку та її подальшої інтеграції до єдиного цифрового ринку ЄС (*EU Digital Single Market Strategy*). У зв'язку з паралельною реалізацією ряду структурних, адміністративних та економічних реформ, процеси цифровізації є одними з важливих інтеграційних інструментів, що дозволять оптимізувати управління ефективністю розвитку територіальних систем та сприятимуть

¹ Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020»: Указ Президента України від 12.01.2015 № 5/2015 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5/2015> (дата звернення: 16.06.2022).

підвищенню рівня керованості впроваджуваних змін» (Сенкевич, 2020, с. 146). Як переконують Т. Биркович, В. Биркович та О. Кабанець (2019, с. 75), «ефективне управління будь-якою галуззю у сучасних умовах неможливе без широкого застосування сучасних інструментів електронного урядування, у тому числі автоматизації обробки великих обсягів даних та інформаційно-аналітичного забезпечення прийняття управлінських рішень, оптимізації та автоматизації адміністративних процесів, запровадження електронних форм взаємодії». Отже, від проведення реформи у галузі цифровізації держави залежить успішність утвердження ефективної цифрової економіки, як, зрештою, і цифровізації інших сфер людської діяльності.

Правова реформа в галузі формування цифрової держави подекуди розглядається як елемент (складова частина) або ж окремий напрям адміністративної реформи (Куспляк, 2012, с. 42). Однак таке тлумачення, на наш погляд, є хибним з огляду на певні фактори. Згідно з доктринальними інтерпретаціями адміністративна реформа виступає як: 1) комплекс перетворень виконавчої влади, зокрема її організаційної структури, функцій, форм і методів діяльності, кадрового забезпечення, а також взаємовідносин із місцевим самоврядуванням, зокрема адміністративна реформа є комплексом узгоджених заходів, спрямованих на системну перебудову органів виконавчої влади, запровадження досконаліших форм і методів їх діяльності; 2) комплекс реформаторських заходів, що охоплює зміни за такими напрямками: структура системи органів виконавчої влади та розподіл функцій у ній; форми і методи діяльності органів виконавчої влади; державна служба; внутрішній контроль у системі виконавчої влади; адміністративна юстиція як поєднання діяльності адміністративних судів та спеціальних органів виконавчої влади; адміністративне законодавство; 3) реформування публічної адміністрації, зокрема зміни системи виконавчої влади, перетворення системи місцевого самоврядування, модернізація адміністративно-територіального устрою, вдосконалення співвідношення централізації та децентралізації, реформування державної служби та служби в органах місцевого самоврядування, розвиток системи зовнішнього, передусім судового, контролю за органами виконавчої влади та місцевого самоврядування, перегляд взаємовідносин цих органів із громадянами, перетворення адміністративного законодавства (Тернушак, 2020, с. 309–310). Кожна з наведених інтерпретацій

адміністративної реформи враховує абсолютно визначені об'єкти такої реформи, які не збігаються з об'єктом правової реформи в галузі формування цифрової держави.

Слід погодитися з М. Бурдіним (2021) у тому, що реформа всієї системи державного управління в напрямі цифровізації держави має відбуватися синхронно із заходами щодо: забезпечення легітимності (законності дій держави у віртуальному просторі), створення нормативно-правової бази для діяльності держави у цифровій сфері, зниження адміністративних бар'єрів і обмежень, що перешкоджають громадянам у реалізації права на одержання і поширення інформації, забезпечення інформаційної прозорості в діяльності органів державної влади і місцевого самоврядування, формування основних інформаційних прав та свобод людини і громадянина у віртуальному просторі, визначення національних інтересів держави в кіберпросторі.

Отже, як бачимо, реформування у сфері створення цифрової держави передбачає насамперед структурно-інституційні та функціональні перетворення у всіх без винятку підсистемах державного апарату, не обмежуючись підсистемою виконавчої влади, яка є об'єктом реформування з боку адміністративної реформи. Тобто реформа в галузі формування цифрової держави явно виходить за межі об'єкта адміністративної реформи, охоплюючи перетворення і в парламентській (електронний парламент), і в судовій (електронне правосуддя) діяльності, а також у сфері електронних засобів прямої демократії (електронні петиції, електронна нормотворчість, електронне голосування на виборах та референдумах). Отже, цифровізацією має бути охоплений весь цикл державно-управлінської діяльності, в усій його системності, складності та взаємозв'язках елементів. Водночас цю реформу не можна сприймати спрощено як одноетапний процес або реалізовувати як єдиний проект. Вона, безумовно, «має еволюційний характер, включаючи багато стадій або фаз розвитку» (Мукомела, 2016).

Важливим напрямом правової реформи в галузі формування цифрової держави є її інституціональна складова. Усвідомлення того, що змінювані інститути держави є ключем до розуміння інституційної складової правової реформи у галузі цифровізації держави, є вагомим елементом осмислення її характеру. Адже відповідні інституціональні зміни зумовлюють напрям її розвитку, а також мають визначити і нову структуру держави, придатну для реалізації завдань цифрової доби.

У контексті нашого дослідження важливими є такі питання з інституціональної «площини»: наскільки оптимальною для цифровізації держави є нинішня інституціональна архітектура Української держави (статусно-інституційна визначеність); яких інституціональних змін вона має зазнати у контексті наближення до стану цифрової держави (проективна визначеність); хто має бути суб'єктом ініціювання, впровадження та контролю (корегування) дій (кроків) зі змінення інституціонального дизайну держави (суб'єктна визначеність); яких змін має зазнати правова система в контексті цифровізації держави, аби сприяти набуттю останньою «статусу» цифрової (нормативна визначеність).

Вирішуючи ці питання, маємо зазначити, що, попри чверть століття реформування, система державних інститутів в Україні не тільки не набула якості ефективного функціонування, яке б забезпечувало стабільність соціально-економічного розвитку та зростання добробуту населення, що вимагає подальших швидких і змістовних змін (Поченчук, 2017, с. 24), але й не досягла стану концептуальної визначеності й довершеності. Ураховуючи ж потреби цифровізації держави та її інститутів, можна сказати, що інституціональна складова правової реформи ще чітко не окреслена. Зазначені міркування цілковито застосовні, на наш погляд, до сфери інституціональної складової правового реформування в галузі цифровізації держави. У цьому випадку інституціональний підхід означає підвищену увагу до інституційного.

Безумовно, в реальному процесі правового реформування його суб'єкти мають чітко усвідомлювати та правильно визначати роль фундаментальних суспільно-історичних, політико-правових, культурно-ціннісних та інших передумов для впровадження інституціональних змін у напрямі формування цифрової держави; ретельно виявляти та враховувати наявні, а також перспективні кореляції між формальними й неформальними інститутами; виявляти чинники, що впливають на швидкість інституціональних змін, а також джерела інституціональної інерції та консерватизму функціонування державних інститутів у часі; визначатися із роллю стратегічних і тактичних кроків у реформуванні, співвідношенням (взаємодією, конкуренцією) екзогенних та ендогенних чинників як драйверів відповідних інституціональних змін у напрямі побудови цифрової держави, виявляти та вчасно вирішувати складні поточні проблеми корегування інституціонального вибору, узгоджуючи його з відповідними суспільними потребами та інтересами, тощо.

Як відомо, в основі інституціоналізації лежать процеси впровадження нової моделі устрою держави, а її організаційно-правове оформлення становить сутність інституціоналізації (Бисага, Белов, 2015, с. 50). Так, у ході правової реформи щодо формування цифрової держави ключовими ознаками інституціоналізації є реформування відповідного законодавства: воно має створити тривкі «правила гри» для суб'єктів реформування та врегулювати відносини, що складаються у зв'язку з цифровізацією держави та системи державного управління, а також створити правила для раціональної поведінки об'єктів державного управління. Це абсолютно нова сфера суспільних відносин, яка потребує окремого та вельми ретельного законодавчого підходу до вибору й утілення певних законодавчих рішень, їхньої поступової конкретизації на рівні підзаконного нормативно-правового регулювання, узгодження законодавчих приписів між собою та із приписами міжнародного правового регулювання у цій сфері, визнаних і застосовуваних в Україні (Штець, 2021, с. 158).

Водночас, як зазначає Н. Бойко (2021, с. 16), «важливу роль в інституціоналізації процесу е-демократизації відіграє створення державних структур як на рівні законодавчої (Комітет Верховної Ради України з питань цифрової трансформації), так і на рівні виконавчої (Міністерство цифрової трансформації України) влади. Ключовим завданням цих структур є формування та реалізація державної політики у сферах цифровізації, цифрових інновацій, електронного уряду та електронної демократії, відкритих даних тощо». Очевидно, такий підхід має сприяти синхронізації зусиль вищих органів державної влади у проведенні відповідної реформи.

Торкаючись питання інституціональних змін у ході правової реформи з формування цифрової держави, слід вказати, що такі зміни мають стосуватися передусім (але не тільки) зміни структури органів виконавчої влади. У цьому аспекті однією з провідних тенденцій є формування міжвідомчих комісій з питань цифровізації, які визначають пріоритети бажаних структурних змін для вдосконалення електронного урядування; такі комісії мають чітко визначені міжвідомчі повноваження, відповідають перед вищим органом виконавчої влади; до їх складу входять вищі посадові особи зацікавлених міністерств і відомств (Cultbertson, 2005, pp. 92–93), а також скорочення кількості державних службовців в органах виконавчої влади у зв'язку з цифровізацією державного управління та оптимізація (спрощення) структури виконавчої влади завдяки

аудиту їх діяльності та ліквідації непотрібних та/або дублюючих органів як на центральному, так і на місцевому рівнях.

Як свідчить зарубіжний досвід, мають місце як реалізація окремих напрямів відповідних інституціональних змін у системі органів виконавчої влади, так і їх поєднання, що залежить від особливостей архітектури виконавчої влади в конкретній країні, актуального стану і темпів просування країни шляхом формування цифрової держави, стану готовності держави та суспільства до впровадження у ході реформи змін, їх швидкості, співвідношення виконавчої та законодавчої влади, а також ролі та значення різних рівнів (законодавчого і підзаконного) нормативно-правового регулювання у сфері реформування відносин щодо формування цифрової держави.

У цьому аспекті слід відмітити, що Україна пішла шляхом створення окремого центрального органу виконавчої влади, відповідального за здійснення цифровізації державного управління в різних сферах. Так, Постановою Кабінету Міністрів України № 856 18 вересня 2019 р. було затверджене Положення про Міністерство цифрової трансформації України, яке стає головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики: у сферах цифровізації, цифрового розвитку, цифрової економіки, цифрових інновацій і технологій, електронного врядування та електронної демократії, розвитку інформаційного суспільства, інформатизації; у сфері впровадження електронного документообігу; у сфері розвитку цифрових навичок і цифрових прав громадян; у сферах відкритих даних, розвитку національних електронних інформаційних ресурсів та інтероперабельності, розвитку інфраструктури ширококосмугового доступу до інтернету й телекомунікацій, електронної комерції та бізнесу; у сфері надання електронних та адміністративних послуг; у сферах електронних довірчих послуг та електронної ідентифікації; у сфері розвитку ІТ-індустрії¹.

27 вересня 2019 р. відбулася публічна презентація Міністерства цифрової трансформації та бренду цифрової держави. Крім того, урядом було ініційовано утворення та забезпечення функціонування структурних підрозділів (спеціалістів) з питань цифрового розви-

тку, цифрових трансформацій і цифровізації в межах граничної чисельності працівників апарату міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій. При цьому на рівні центральних органів виконавчої влади (крім міністерств) передбачається запровадження посад заступників керівників центральних органів виконавчої влади з питань цифрового розвитку, цифрових трансформацій і цифровізації². Згідно з Постановою Кабінету Міністрів України від 8 липня 2020 р. № 595 утворено Міжгалузову раду з питань цифрового розвитку, цифрових трансформацій і цифровізації, яка визначена тимчасовим консультативно-дорадчим органом Кабінету Міністрів України, утвореним для вивчення проблемних питань з реалізації державної політики у сферах цифрового розвитку, цифрових трансформацій і цифровізації. Основними завданнями Ради є: 1) підготовка пропозицій щодо формування і реалізації державної політики у сферах цифрового розвитку, цифрових трансформацій і цифровізації; 2) забезпечення розроблення проєктів концепцій і програм з питань цифрового розвитку, цифрових трансформацій і цифровізації органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування; 3) координація дій органів виконавчої влади під час виконання програм з питань цифрового розвитку, цифрових трансформацій і цифровізації; 4) сприяння впровадженню органами виконавчої влади принципів державної політики цифрового розвитку відповідно до засад реалізації органами виконавчої влади принципів державної політики цифрового розвитку, затверджених Постановою Кабінету Міністрів України «Деякі питання цифрового розвитку» від 30 січня 2019 р. № 56; 5) підготовка пропозицій та рекомендацій щодо цільового та ефективного використання державних фінансів та іншої фінансової допомоги під час виконання та реалізації програм з питань цифрового розвитку, цифрових трансформацій і цифровізації органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування³.

² Деякі питання цифрового розвитку : Постанова Кабінету Міністрів України від 30.01.2019 № 56 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/56-2019-п> (дата звернення: 16.06.2022).

³ Про утворення Міжгалузової ради з питань цифрового розвитку, цифрових трансформацій і цифровізації : Постанова Кабінету Міністрів України від 08.07.2020 № 595 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/595-2020-п> (дата звернення: 16.06.2022).

¹ Положення про Міністерство цифрової трансформації України : затв. Постановою Кабінету Міністрів України від 18.09.2019 № 856 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/856-2019-п> (дата звернення: 16.06.2022).

Таким чином, реальне впровадження законодавчих змін у «цифровій» галузі має відбуватися за участю вказаних органів державної влади та їх посадових осіб. При цьому орієнтирами для України стають три основні напрями, викладені Єврокомісією в комплексному програмному документі «Єдиний цифровий ринок для Європи»: кращий доступ до інтернету для споживачів та підприємств; створення належних умов для регулювання передових цифрових мереж; розбудова цифрової економіки через інвестиції, оперативну сумісність і стандартизацію (Духовна, 2019).

Варто також зауважити, що попри концептуальну невизначеність багатьох ключових параметрів правової реформи у галузі цифровізації держави, не існує також і абсолютно визначених критеріїв (параметрів), із досягненням яких можна із цілковито певністю констатувати про завершеність переходу держави до «цифрової». Інакше кажучи, набуття статусу цифрової для держави є нормативно невизначеним наслідком багатьох перетворень правового гатунку. Проте принаймні у загальних рисах такі параметри ми мусимо сформулювати, виходячи з інтерпретації ключових ознак цифрової держави.

На наш погляд, адекватному науково-правовому підходу до вирішення цього питання допоможе висвітлення того, на якому етапі цифровізації перебуває Українська держава, враховуючи критичний правовий аналіз відповідних реформаторських кроків, уже здійснених нею. Так, на думку О. Романчук (2020, с. 14), Україна вже минула два етапи (перший етап (2002–2009 рр.), коли утверджувалися правові норми, що забезпечують гарантії доступу громадян до інформації органів публічної влади та утверджувався статус електронного документа, і другий етап (2010–2019 рр.), що передбачав сукупність нормативних актів, які забезпечують стратегію електронного урядування через посилення доступу до публічної інформації та адміністративних послуг відповідно до євроінтеграційних вимог) та, відповідно, з 2019 р. і до сьогодні перебуває в межах третього етапу цифровізації. Він, зокрема, характеризується значною активізацією зусиль держави щодо впровадження електронного урядування, що зумовлено створенням Міністерства цифрової трансформації України. З точки зору дослідниці, ключовими позитивними тенденціями сучасного стану функціонування електронного урядування в Україні на сьогодні є: належний рівень забезпечення електронними ресурсами, розвиток електронних платежів та інтернет-банкінгу,

розвиток системи електронних порталів органів публічної влади всіх рівнів; наявність офіційних інтернет-представництв органів публічної влади щодо надання можливості використання інституту електронних петицій; нормативно-правове узгодження процесу електронної ідентифікації користувача системи електронного урядування; функціонування органу публічного управління, уповноваженого здійснювати трансформацію системи електронного урядування; тестування спеціалізованих порталів із надання адміністративних та інформаційних послуг онлайн (Романчук, 2020, с. 14–15).

У цілому погоджуючись із такими узагальненими оцінками, маємо застерегти все ж від перебільшення значення винятково нормативного компонента в переорієнтації всієї системи державного управління на цифрові «рейки» та суттєвого поліпшення комунікації суспільства і громадян із державною владою в цілому. Заради справедливості слід вказати, що кількісні зміни тут явно не переросли в якісні: за нашими підрахунками, у галузі цифровізації тільки протягом останніх років прийнято близько 20 програмно-стратегічних актів (затверджених чи схвалених переважно Верховною Радою України, Президентом та Кабінетом Міністрів України), які були присвячені концептуальним питанням цифровізації держави та системи державного управління. Проте ці акти насправді містять порівняно незначну питому вагу власне нормативного матеріалу, спираючись на який можна регулювати відповідні суспільні відносини; часом такі акти слабо кореспондують між собою, особливо за умови відсутності ключового, визначального стратегічного акта; часто вміщені в них положення створюють конкуренцію з положеннями інших актів у цій же сфері; ці акти здебільшого не містять завершеного механізму правового регулювання конкретних суспільних відносин, зокрема не містять норм прямої дії, в них відсутні строки реалізації окреслених у них програм та планів, а також засоби контролю за їх виконанням та дієві інститути юридичної відповідальності за їх невиконання чи неналежне виконання. Загалом, можна дійти висновку, що потрібного «кумулятивного» ефекту в реальній правовій реформі, націленій на формування цифрової держави, такі акти в цілому не створюють.

Крім того, неупереджений аналіз свідчить, що цифровізація держави досі відбувалася лише в окремих сегментах державного управління, здебільшого ізольовано та безсистемно; відсутній постійно здійснюваний

моніторинг реалізації стратегічних та програмних документів, ухвалених у розрізі дигіталізації держави; показники ефективності державного управління суттєво не зросли, а комунікація держави із суспільством якісно не поліпилася, попри цифровізацію масиву електронних послуг, яка теж не є завершеною, ефективною та доступною.

Фактично досі в Україні реалізовувалася модель формування ексклюзивної цифрової держави, що не передбачала широкого залучення суспільства та його інститутів до вирішення загальнодержавних (публічних) питань і справ, що відтворювало, по суті, консервативну траєкторію попереднього державно-владного розвитку. За таких обставин поступове впровадження електронних технологій до сфери державного управління стало лише своєрідною інфраструктурною «надбудовою» над уже існуючими державно-владними структурами, замість того, щоб забезпечити їх якісне «переналаштування» під потреби громадян і стати майданчиком для комплексного та постійного залучення суспільства і його структур до вирішення державних питань.

До проблемних аспектів упровадження електронної держави до сучасної правової практики, серед іншого, слід також віднести: відсутність належного рівня розвитку громадянського суспільства, яке все ще перебуває на стадії правового анабіозу та не створює державі і її органам помітної конкуренції у продукуванні й артикуляції своїх законних інтересів та у просуванні суспільно прийнятних проектів загальнодержавних рішень; низьку електронну освіченість громадян, передусім старшого покоління, а також низький рівень життя значної частини населення, що не дозволяє багатьом громадянам навіть користуватися наявними електронними ресурсами, що спричиняє феномени цифрової нерівності і навіть цифрової відлученості значної частини населення України; відсутність тривкої традиції діалогу між владою та громадянами, що загалом спотворює демократичний процес, часто призводячи до нав'язування тих чи інших державно значущих рішень в обхід комунікативних структур та поза повноцінним і несафлісованим діалогом із громадянським суспільством; відсутність повноцінного, сформованого дієвого механізму з недопущення порушення фундаментальних прав людини та ключових правових цінностей; негативні прояви новітніх інформаційно-технічних загроз, а також вразливість системи державного управління за умов слабкої захищеності її цифрової складової; слабкість бю-

джетної складової цифровізації держави та брак ресурсного забезпечення правової реформи у цій галузі; посилення нерівномірності розвитку різних галузей і секторів суспільного життя в умовах цифровізації економіки та суспільства; складнощі з виокремленням та забезпеченням цифрових прав людини перед цифровими правами-повноваженнями держави (проблеми їх адміністративного та судового захисту).

Отже, актуальною потребою на сьогодні вважаємо перехід від екстенсивної парадигми формування цифрової держави до інтенсивної, яка б передбачала замість ексклюзивної інклюзивну модель цифрової держави завдяки реальному залученню до вирішення державних справ інститутів і структур громадянського суспільства, стимулювала громадянську ініціативу та унеможлиблювала ухвалення ключових правових актів без попередніх широких консультацій із громадськістю, яким має бути надано не факультативного, а імперативного характеру. У цій моделі формування цифрової держави ключового значення та реалістичного характеру повинні набути засади орієнтованості на громадян (забезпечення першочергового врахування потреб та очікувань громадян під час прийняття рішень щодо форм чи способів здійснення функцій держави), інклюзивності та доступності (забезпечення можливості для всіх громадян користуватися новітніми досягненнями інформаційних технологій доступу до сервісів), безпечності і конфіденційності (забезпечення для громадян і суб'єктів господарювання безпечного та надійного середовища, в якому відбувається електронна взаємодія з державою, враховуючи повну його відповідність правилам і вимогам, встановленим законами України щодо захисту персональних даних та інформації, що належить державі, електронної ідентифікації та довірчих послуг)¹.

ВИСНОВКИ. З урахуванням позитивного міжнародного досвіду шляхами розвитку правової політики у сфері розвитку електронної держави є: активізація поширення нових додаткових платформ для розширення участі громадянськості у політико-правовому процесі; активізація публічних дискусій та обговорення у

¹ Засади реалізації органами виконавчої влади принципів державної політики цифрового розвитку : затв. Постановою Кабінету Міністрів України від 30.01.2019 № 56 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/56-2019-p> (дата звернення: 16.06.2022).

правовому та політичному просторі з метою розвитку правових засад взаємодії держави та громадянського суспільства; впровадження електронної форми законодавчих ініціатив до органів публічної влади, узагальнення та впровадження пропозицій та вимог громадян у нормативну сферу; підвищення рівня технічної та електронної освіченості шляхом оволодіння електронними механізмами електронної демократії службовцями органів публічної влади та пересічними громадянами; реалізація заходів щодо впровадження забезпечення захисту механізму електронного урядування від зовнішнього впливу, кібератак, технічних помилок тощо (Романчук, 2020, с. 15–16).

Викладені міркування дозволяють стверджувати, що лише інклюзивна модель цифрової держави найбільшою мірою відповідає парадигмі розвитку електронної демократії, оскільки саме широке впровадження на практиці технологій електронного урядування створює пере-

думови для дієвого, реального та комплексного включення громадян і громадських організацій у процеси розроблення й реалізації державної політики на засадах паритету, відкритості, прозорості, пріоритетності забезпечення потреб та законних інтересів. Натомість панівна парадигма побудови систем державного управління із застосуванням технологій інформатизації та автоматизації наявних бюрократичних структур і процедур без перегляду засадничих принципів організації державного апарату вказує на свою об'єктивну обмеженість й історичну вичерпаність, а отже, на невідповідність потребам прискорення суспільного і державного розвитку, адже вона не призвела до збільшення ефективності і розширення функціональних можливостей держави (Клімушин, 2016, с. 79). Подолання такої парадигми є актуальним і навіть нагальним науковим і практичним завданням загальнотеоретичної юриспруденції та галузевих правових наук.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Бакумов О. С. Реалізація концепту «держава у смартфоні» як напрям підвищення юридичної відповідальності держави в сучасній Україні. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2019. Вип. 4 (29), т. 1. С. 15–22.
2. Биркович Т. І., Биркович В. І., Кабанець О. С. Актуальні питання щодо запровадження електронного урядування у сфері екології та природних ресурсів. *Інвестиції: практика та досвід*. 2019. № 16. С. 74–78.
3. Бисага Ю. М., Белов Д. М. Конституційно-правове регулювання реформ у державі: питання теорії та практики. *Конституційно-правові академічні студії*. 2015. Вип. 1. С. 44–54.
4. Бойко Н. Л. Інтернет як ресурс демократизації українського суспільства : автореф. дис. ... д-ра соціол. наук : 22.00.04. Київ, 2021. 30 с.
5. Бурдін М. Ю. Особливості формування «електронної держави» // Харківський національний університет внутрішніх справ: 20 років у статусі національного : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 2 берез. 2021 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2021. С. 34–36.
6. Грищенко І. Програма діяльності Кабінету Міністрів України в аспекті консолідації та розвитку української нації. *Збірник наукових праць Національної академії державного управління при Президентові України*. 2020. Вип. 1. С. 33–40.
7. Духовна О. Україна «в цифрі»: напрямки реформування // Юридична газета online : сайт. 05.11.2019. URL: <https://jur-gazeta.com/publications/practice/informaciyne-pravo-telekomunikaciyi/ukrayina-v-cifri-napryamki-reformuvannya.html> (дата звернення: 16.06.2022).
8. Євсюкова О. В. Формування механізмів управління розвитком сервісної держави в умовах суспільних трансформацій : дис. ... д-ра наук з держ. упр. : 25.00.02. Київ, 2020. 467 с.
9. Єлісеєва О. С., Лазарев В. В. Цифрова трансформація правової системи України: поява нової категорії прав людини та необхідності її захисту // Харківський національний університет внутрішніх справ: 20 років у статусі національного : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 2 берез. 2021 р.) / редкол.: В. В. Сокурєнко (голова), Д. В. Швець (заст. голови), О. М. Бандурка та ін. ; упоряд. В. А. Греченко ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2021. С. 451–453.
10. Зубко Ю. Шостий технологічний уклад: інфраструктурно-правовий аспект. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 11. С. 218–229.
11. Клімушин П. С. Стратегії та механізми електронного урядування в інформаційному суспільстві : монографія. Харків : Магістр, 2016. 524 с.
12. Крусян А. Р. Конституційне гуманітарне право: основи концептуальної парадигми. *ScienceRise: Juridical Science*. 2017. № 2 (2). С. 31–36.
13. Куспльак І. С. Електронне урядування як інструмент формування відкритої та прозорої політичної влади : дис. ... канд. політ. наук : 23.00.02. Одеса, 2012. 204 с.
14. Кушакова-Костицька Н. В. Філософсько-правові засади становлення і розвитку інформаційного суспільства в Україні : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.12. Київ, 2019. 514 с.

15. Лемак В. В. Правова реформа в Чехії і Словаччині в умовах постсоціалістичної модернізації: теоретичні і практичні проблеми : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2003. 40 с.
16. Лугиня М. В. Розвиток концепції ефективності в державному управлінні: теоретико-прикладний аспект : дис. ... канд. наук з держ. упр. : 25.00.01. Київ, 2016. 254 с.
17. Малишев Б. В. Правова система (телеологічний вимір) : монографія. Київ : Дакор, 2012. 364 с.
18. Марченко В. В. Адміністративно-правові засади електронного урядування в органах виконавчої влади : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2016. 33 с.
19. Мукомела І. В. Правові засади інформаційного суспільства: загальнотеоретичний аналіз : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2016. 23 с.
20. Поченчук Г. М. Теоретичні аспекти інституціонального реформування. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Економіка і менеджмент*. 2017. Вип. 8. С. 24–30.
21. Рабінович П. Загальна концепція правової реформи в Україні: до характеристики вихідних засад. *Вісник Академії правових наук України*. 1998. № 1. С. 15–24.
22. Романчук О. З. Електронне урядування: конституційно-правове дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Ужгород, 2020. 22 с.
23. Сенкевич О. Ф. Трансформація територіально-економічних систем в умовах розвитку цифрової економіки та суспільства : дис. ... канд. економ. наук : 08.00.05. Одеса, 2020. 198 с.
24. Соколовська О. О. Адаптація зарубіжного досвіду використання цифрових технологій в органах місцевого самоврядування : дис. ... канд. наук з держ. упр. : 25.00.04. Дніпро, 2021. 250 с.
25. Тернушак М. М. Адміністративний процес у публічному адмініструванні : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2020. 401 с.
26. Тертичний Я. С. Детермінанти розвитку електронної комерції в умовах глобальної дигіталізації : дис. ... канд. економ. наук : 08.00.02. Вінниця, 2021. 241 с.
27. Холод В. Політична модернізація: згусток протиріч. *Політичний менеджмент*. 2006. № 5. С. 33–43.
28. Штець Т. Ф. Державне регулювання розвитку сектора цифрової економіки України : дис. ... канд. економ. наук : 051. Львів, 2021. 240 с.
29. Ющик О. І. Правова реформа: загальне поняття, проблеми здійснення в Україні : монографія. Київ : Ін-т законодавства Верховної Ради України, 1997. 192 с.
30. Cultbertson S. E-Government and Organizational Change // *Practicing E-Government: A Global Perspective* / ed. by M. Khosrow-Pour. Hershey : Idea Group Publishing, 2005. Pp. 83–109.
31. Graham J., Amos B., Plumptre T. Principles for Good Governance in the 21st Century. *Policy Brief*. 2003. No. 15. Pp. 3–9.

REFERENCES

1. Bakumov, O. S. (2019). Implementation of the concept “the state in a smartphone” as a direction for improving the legal responsibility of the state in modern Ukraine. *Subcarpathian Law Herald*, 4(1), 15-22.
2. Boyko, N. L. (2021). *The Internet as a resource for democratization of Ukrainian society* [Doctoral thesis, National Academy of Sciences of Ukraine].
3. Burdin, M. Yu. (2021, March 2). *Features of the formation of the “electronic state”* [Conference presentation abstract]. International Scientific and Practical Conference “Kharkiv National University of Internal Affairs: 20 years of national status”, Kharkiv, Ukraine.
4. Byrkovych, T. I., Byrkovych, V. I., & Kabanets, O. S. (2019). Current issues on the implementation of electronic governance in the field of ecology and natural resources. *Investment: Practice and Experience*, 16, 74-78.
5. Bysaha, Yu. M., & Bielov, D. M. (2015). Constitutional and legal regulation of reforms in the state: issues of theory and practice. *Constitutional and Legal Academic Studies*, 1, 44-54.
6. Cultbertson, S. (2005). E-Government and Organizational Change. In M. Khosrow-Pour (Ed.), *Practicing E-Government: A Global Perspective* (pp. 83-109). Idea Group Publishing.
7. Dukhovna, O. (2019, November 5). *Ukraine “in the digital”: directions of reform*. Legal newspaper online. <https://yur-gazeta.com/publications/practice/informaciyne-pravo-telekomunikaciyi/ukrayina-v-cifri-napryamki-reformuvannya.html>.
8. Graham, J., Amos, B., & Plumptre, T. (2003). Principles for Good Governance in the 21st Century. *Policy Brief*, 15, 3–9.
9. Hryshchenko, I. (2020). Program of activities of the Cabinet of Ministers of Ukraine in the aspect of consolidation and development of the Ukrainian nation. *Journal of Research Papers of the National Academy of State Administration of the President of Ukraine*, 1, 33-40.
10. Kholod, V. (2006). Political modernization: a cluster of contradictions. *Political Management*, 5, 33-45.
11. Klimushyn, P. S. (2016). *Strategies and mechanisms of electronic governance in the information society*. Mahistr.

12. Krusian, A. R. (2017). Constitutional humanitarian law: the foundations of the conceptual paradigm. *ScienceRise: Juridical Science*, 2(2), 31-36.
13. Kushakova-Kostytska, N. V. (2019). *Philosophical and legal foundations of the formation and development of the information society in Ukraine* [Doctoral dissertation, Kyiv].
14. Kuspliak, I. S. (2012). *Electronic governance as a tool for forming open and transparent political power* [Cansisate dissertation, South Ukrainian National Pedagogical University named after K. D. Ushynsky].
15. Lemak, V. V. (2003). *Legal reform in Czechia and Slovakia in conditions of post-socialist modernization: theoretical and practical problems* [Doctoral dissertation, Yaroslav Mudryi National Law Academy].
16. Luhynia, M. V. (2016). *Development of the concept of efficiency in public administration: theoretical and applied aspect* [Candidate thesis, Kyiv].
17. Malyshev, B. V. (2012). *Legal system (teleological dimension)*. Dakor.
18. Marchenko, V. V. (2016). *The Administrative and Legal Framework of E-government in the Executive Branch* [Doctoral thesis, Kharkiv National University of Internal Affairs].
19. Mukomela, I. V. (2016). *Legal Foundations of the Information Society: General-Theoretical Analysis* [Candidate thesis, Yaroslav Mudryi National Law University].
20. Pochenchuk, G. M. (2017). Theoretical aspects of institutional reform. *Scientific Herald of International Humanitarian University*, 8, 24-30.
21. Rabinovych, P. (1998). The general concept of legal reform in Ukraine: to the characteristics of the basic principles. *Journal of the Academy of Legal Sciences of Ukraine*, 1, 15-24.
22. Romanchuk, O. Z. (2020). *Electronic governance: a constitutional and legal study* [Candidate thesis, Uzhhorod].
23. Senkevich, O. F. (2020). *Transformation of territorial and economic systems in the development of digital economy and society* [Candidate dissertation, Odesa National University of Technology].
24. Shtets, T. F. (2021). *State regulation of the digital economy sector of Ukraine development* [Candidate dissertation, Lviv University of Trade and Economics].
25. Sokolovska, O. O. (2021). *Adaptation of foreign experience in the use of digital technologies in local self-government bodies* [Candidate dissertation, Dnipro].
26. Ternushchak, M. M. (2020). *Administrative process in public administration* [Doctoral dissertation, State Research Institute of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine].
27. Tertychnyi, Ya. S. (2021). *Determinants of e-commerce development in the conditions of global digitalization* [Candidate dissertation, Vasyl' Stus Donetsk National University].
28. Yelisieieva, O. S., & Lazareiev, V. V. (2021, March 2). *Digital transformation of the legal system of Ukraine: the emergence of a new category of human rights and the need to protect them* [Conference presentation abstract]. International Scientific and Practical Conference "Kharkiv National University of Internal Affairs: 20 years of national status", Kharkiv, Ukraine.
29. Yevsiukova, O. V. (2020). *Formation of mechanisms for managing the development of the service state in the conditions of social transformations* [Doctoral dissertation, National Academy of State Administration of the President of Ukraine].
30. Yushchuk, O. I. (1997). *Legal reform: general concept, implementation problems in Ukraine*. Institute of Legislation of the Verkhovna Rada of Ukraine.
31. Zubko, Yu. (2019). The sixth technological order: infrastructural and legal aspect. *Entrepreneurship, Economy and Law*, 11, 218-229.

Надійшла до редакції: 18.06.2022

ЭМИН НАДЖАФЛИ,

кандидат юридических наук,

Харьковский национальный университет внутренних дел,

кафедра фундаментальных и юридических дисциплин

ЦИФРОВОЕ ГОСУДАРСТВО В КОНТЕКСТЕ ПРАВОВОЙ РЕФОРМЫ В УКРАИНЕ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Исследование посвящено изучению теоретико-правовых аспектов формирования цифрового государства, являющегося неотъемлемым элементом диджитализации всех сфер общественной жизни и требованием современности. Установлено, что правовую реформу в области формирования цифрового государства следует признать таким видом правовой реформы, который направлен на целостное, комплексное изменение условий и правовой основы организации и функционирования аппарата государства с целью упрощения системы государственного управления, существенного повышения его эффективности. Актуальной потребностью настоящего следует признать переход от

екстенсивной парадигмы формирования цифрового государства к интенсивной, которая предусматривала бы инклюзивную модель формирования цифрового государства за счет реального привлечения к решению государственных дел институтов гражданского общества, стимулировала гражданскую инициативу и делала невозможным принятие ключевых правовых актов без предварительного общественного обсуждения.

Ключевые слова: диджитализация, информационное общество, цифровое государство, эксклюзивное и инклюзивное.

EMIN NAJAFLI,

Candidate of Law,

Kharkiv National University of Internal Affairs,

Department of Fundamental and Legal Sciences

DIGITAL STATE IN THE CONTEXT OF LEGAL REFORM IN UKRAINE: THEORETICAL AND LEGAL ASPECT

The purpose of the article is theoretical and legal coverage of the key parameters of legal reform in the field of digital state formation based on the application of the institutional approach, as well as taking into account the achievements of domestic theoretical and legal science and legal branch science. It is shown that the formation of a digital state is an integral element of digitalization of all spheres of social life and a requirement of modernity. Structural and procedural approaches to the study of legal reform in the field of digital state formation are analyzed. The expediency of combining these approaches for a deeper and more comprehensive scientific knowledge of the studied phenomenon is highlighted. It has been established that the legal reform in the field of the formation of a digital state should be recognized as a type of legal reform aimed at a holistic, comprehensive change in the conditions and legal basis of the organization and functioning of the state apparatus in the direction of its optimization and the widest application of information and communication technologies in order to simplify the state administration system, significantly increasing its effectiveness and including society and individual citizens in solving the most significant issues of social and state life. The key aspects and directions of this reform are analyzed.

It has been proven that the model of forming an exclusive digital state, which did not provide for the wide involvement of society and its institutions in solving national (public) issues and affairs, has been implemented in modern Ukraine, which essentially reproduced the conservative trajectory of the previous state-power development. It is indicated that the transition from an extensive paradigm of a digital state formation to an intensive one should be recognized as an urgent need today, which would provide for an inclusive model of the formation of a digital state due to the real inclusion (involvement) of civil society institutions in solving state affairs, stimulating civil initiative and making it impossible to adopt key legal acts without prior extensive public consultation, which should be given not optional but mandatory character.

Keywords: *digitization, information society, digital state, exclusive and inclusive.*

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Наджафлі Е. Цифрова держава в контексті правової реформи в Україні: теоретико-правовий аспект. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 202–217. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.19>.

Citation (APA): Najafli, E. (2022). Digital state in the context of legal reform in Ukraine: theoretical and legal aspect. *Law and Safety*, 2(85), 202–217. <https://doi.org/10.32631/pb.2022.2.19>.

ДО УВАГИ АВТОРІВ НАУКОВОГО ЖУРНАЛУ «ПРАВО І БЕЗПЕКА»

Сторінка редакції

Запрошення до співпраці

Шановні автори та читачі нашого журналу!

Прагнучи подальшого вдосконалення нашої спільної з Вами діяльності, ми продовжуємо вести окремий розділ журналу, де роз'яснюємо окремі аспекти щодо порядку подання матеріалів для публікації та висвітлюємо зміни, що відбуваються в редакційній політиці видання. Тим самим ми сподіваємося на досягнення більшого порозуміння з Вами, що сприятиме покращенню якості публікацій за результатами Ваших досліджень і водночас просуванню журналу у світовому інформаційному просторі.

Звертаємо Вашу увагу, що було змінено вимоги до оформлення та подання статей. Нові вимоги наведено нижче, також з ними можна ознайомитися на сайті видання в розділі «Для авторів» (<http://pb.univd.edu.ua/index.php/PB/information/authors>).

ПОРЯДОК ПОДАННЯ МАТЕРІАЛІВ ДЛЯ ПУБЛІКАЦІЇ В НАУКОВОМУ ЖУРНАЛІ «ПРАВО І БЕЗПЕКА»

1. Мови публікацій

Публікації подаються українською, російською або англійською мовами, але певні елементи подаються кількома мовами.

2. Способи подання матеріалів

Автор (або один з авторів, якщо публікацію підготовлено кількома авторами) може подати матеріали в електронному вигляді на сайті видання через платформу OJS (за посиланням).

3. Оформлення статті

3.1. Основні технічні вимоги:

- формат основного документа – лише DOC або DOCX;
- обсяг основного тексту – від 4000 до 6000 тис. слів;
- шрифт – Times New Roman 14 кегля (всі елементи);
- міжрядковий інтервал – 1,5;
- поля документа: ліворуч – 25 мм, решта – 20 мм; відступ перед та після абзацу – 0;
- абзацний відступ – 1.25
- переноси не використовуються;
- необхідно чітко диференціювати тире (–) та дефіс (-);
- забороняється ущільнення або розрідження інтервалів між літерами;
- забороняється відбивати абзаци табуляціями або багаторазовими пробілами;
- між словами використовується один пробіл (забороняється розріджувати слова декількома пробілами);
- використовуються лапки формату «»;
- між ініціалами та прізвищем ставиться нерозривний пробіл (Ctrl + Shift + пробіл);
- вимоги щодо подання формул, рисунків, таблиць можуть бути визначені окремо в процесі подання матеріалів.

3.2. Вимоги щодо структури статті та її елементів:

- обов'язковими елементами статті є: шифр УДК (визначають фахівці бібліотек), відомості про авторів, назва, анотація з ключовими словами, основний текст, списки посилань;
- обов'язкові елементи мають бути розміщені за відповідним зразком;
- переклад елементів статті на англійську мову (з англійської, якщо статтю підготовлено англійською мовою), крім відомостей про авторів, здійснюють або перевіряють фахівці редакції;

– у відомостях про авторів зазначають електронну пошту як мінімум для одного з авторів, якого визначають інші автори як контактну особу, а в разі подання одноосібної статті автор зазначає свою електронну пошту; такі відомості підлягають опублікуванню.

Зверніть увагу! *Редколегія приймає до розгляду оригінальні й оглядові статті і рецензії.*

Оригінальна стаття – це рукопис, в якому представлено результати завершеного дослідження з конкретно обраної проблематики. У висновках такої статті має бути чітко зазначено особистий вклад автора(ів) у вирішення порушеної проблеми.

Оглядова стаття – це рукопис, в якому аналізуються, систематизуються та інтегруються результати проведених досліджень у певній галузі з конкретної теми з метою демонстрації існуючих досягнень і визначення подальших тенденцій розвитку в цій галузі знань.

Оглядова стаття має містити не менше 25 посилань.

Також у журналі можуть бути опубліковані рецензії на монографії, підручники, навчальні посібники та інші видання з проблем права і безпеки.

3.3. Вимоги щодо назви

Назва статті має відповідати її змісту, складатися не більше, ніж з 10 слів, не повинна містити аббревіатур, крім (за потреби) загальноприйнятих.

Технічні вимоги: шрифт Times New Roman, 14 пунктів, вирівнювання по центру, прописними літерами, напівжирним шрифтом.

3.4. Вимоги щодо відомостей про авторів

Відомостями про авторів є:

- ім'я, по батькові, прізвище (повністю);
- науковий ступінь, вчене звання (за наявності);
- місце роботи (організація повністю), назва підрозділу (кафедра, лабораторія, відділ і тощо); посаду не зазначають;
- ORCID (zareєstrувати);
- e-mail автора як контактної особи.

Ці елементи повторюють для кожного автора (як вони повинні бути вказані в публікації).

Технічні вимоги: вирівнювання по ліву сторону, прописними літерами, шрифт напівжирний, Times New Roman.

3.5. Вимоги, що стосуються анотацій

У цілому анотація має бути описовою, включати в себе мету роботи, характеристику проблематики статті, її результати та висновки, зроблені за результатами проведеного дослідження.

Викладення матеріалу в анотації має бути стислим і точним, інформативним, змістовним, структурованим. У тексті слід уживати синтаксичні конструкції, притаманні мові наукових і технічних документів, уникати складних граматичних конструкцій, застосовувати стандартизовану термінологію. Необхідно дотримуватися єдності термінології в межах анотації.

Скорочення та умовні позначення, крім загальноновживаних у наукових і технічних текстах, застосовують у виняткових випадках або дають їх визначення при першому вживанні.

Розрізняють звичайну анотацію (включає в себе інформацію про основні ідеї та висновки дослідження) і розширену (повинна бути розгорнутою інформацією про зміст і результати дослідження, враховуючи перелік методів, які були використані під час написання статті).

У випадку, коли анотації підготовлено із грубими порушеннями встановлених вимог, публікацію результатів дослідження може бути затримано редколегією до усунення автором допущених порушень, про що йому повідомляється в письмовій чи усній формі негайно після їх виявлення.

Мови та обсяги анотацій. Мовою публікації подають звичайну анотацію (обсяг від 80 до 100 слів). Таку саму анотацію подають російською мовою, якщо мовою публікації є українська або англійська, або українською мовою, якщо мовою публікації є російська. Розширена анотація подається в кінці статті мовою публікації для подальшого її перекладу фахівцями редакції англійською (якщо мовою публікації є українська чи російська) або українською (якщо мовою публікації є англійська) мовами. Обсяг розширеної анотації має становити 250–300 слів (без урахування транслітерації прізвища, ініціалів автора, перекладу назви дослідження та ключових слів).

Текст анотації повинен бути написаний шрифтом Times New Roman, 14 кегель, інтервал – 1,5.

Структура анотацій. Анотація в загальному вигляді повинна мати таку структуру: прізвище, ініціали автора (авторів через кому), назва дослідження, текст анотації, ключові слова.

Прізвище й ініціали автора наводять у тій формі, як їх указано відповідною мовою в паспорті. За відсутності в паспорті англomовного написання використовують правила транслітерації, наведені в таблиці транслітерації українського та російського алфавітів латиницею тут.

Ключові слова. Наприкінці кожної анотації наводяться ключові слова відповідною мовою. Ключовим словом називається слово або стійке словосполучення, яке з точки зору інформаційного пошуку несе смислове навантаження та описує тему статті. Сукупність ключових слів повинна відображати основний зміст наукової праці; вони мають бути конкретними у своїй предметній галузі, змістовними й унікальними. Кількість ключових слів становить від 5 до 8. Ключові слова подають у називному відмінку, друкують у рядок через кому. Необхідно уникати скорочень (допускаються тільки загальноприйняті аббревіатури), оскільки ключові слова будуть використовуватися для індексації. Ключові слова повинні бути написані шрифтом Times New Roman, 14 кегель, через кому.

4. Структура основного тексту

Незалежно від виду статті вона має містити обов'язкові структурні елементи. За бажанням (необхідності) у статті може міститися літературний огляд.

Технічні вимоги до структурних елементів: шрифт Times New Roman, напівжирний, 14 кегель, усі літери прописні.

ВСТУП. У вступі описується актуальність дослідження, постановка проблеми в загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями, обґрунтовується новизна дослідження через ступінь опрацьованості проблеми на основі аналізу використаної літератури з обов'язковим розглядом останніх публікацій, в яких започатковано або продовжено вирішення проблеми, з виокремленням не вирішених раніше частин.

У вступі має бути представлена конкретна досліджувана проблема, якій присвячено статтю. Автор(и) повинні розуміти, що гарний вступ має узагальнювати відповідні аргументи, дані та факти, щоб дати читачеві чітке уявлення про актуальність і важливість для наукової спільноти досліджуваного питання. У цьому розділі також пояснюється передісторія або причини, які спонукають автора(ів) дослідити обрану тему. Вступ не повинен перевищувати 20 % основного тексту статті.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Автор(и) мають чітко сформулювати мету статті, з урахуванням якої необхідно чітко визначити завдання, що будуть вирішуватися у статті. Метою дослідження не може бути дослідження саме по собі, має бути вказано на досягнення певного наукового результату, який буде отримано у процесі дослідження.

ОГЛЯД ЛІТЕРАТУРИ (розділ не є обов'язковим і включається до статті за бажанням автора). У цьому розділі наводяться та коротко описуються наукові праці, в яких досліджувалися проблемні питання, порушені у статті (із вказівкою на конкретні аспекти, що в них розглядалися). З урахуванням цього необхідно визначити невирішені проблеми та зазначити, які саме з них будуть досліджуватися у статті.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Цей розділ повинен бути написаний чітко та стисло, оскільки він надає інформацію щодо методів, інструментів і матеріалів, що використовувалися у процесі дослідження. Виклад матеріалу має бути послідовним, з обґрунтуванням вибору конкретного методу та його сприяння в досягненні поставленої мети і визначених завдань. Такий опис дозволяє читачеві оцінити доцільність використаних методів, а також достовірність отриманих результатів. Автор(и) повинні не просто навести перелік використаних методів, а описати, з якою саме метою їх було застосовано. У разі використання емпіричних матеріалів (нормативно-правових актів, судових рішень, результатів узагальненої судової практики) також доцільно їх описати.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. У цій частині викладаються теоретичні дані, обґрунтовуються нові підходи в осмисленні матеріалу та нове вирішення проблеми, що є вагомим зрушенням, порівняно з попередніми дослідженнями.

Цей розділ є основною та найважливішою частиною статті, оскільки призначений для інтерпретації результатів роботи відповідно до поставлених мети і завдань, а не просто для пояснення порушеної проблематики.

У цьому розділі автору(ам) необхідно пояснити важливі моменти своїх результатів, щоб існувала відповідність до обговорення. Аналіз досліджуваної проблематики має бути чітким і всебічним. Власні твердження доцільно посилювати за допомогою статистичних даних, судової практики, що додатково підтверджуватиме використання широкого спектра методів збору аналітичної інформації. Якщо отримані результати містять форму таблиць, графіків, словесні описи або їх комбінацію, то вони не повинні бути занадто довгими і занадто великими.

Дискусія повинна бути збагачена посиланнями на результати попередніх досліджень, які були опубліковані в науковій літературі.

Результати дослідження та дискусія повинні складати не менше 60 % від усього рукопису.

ВИСНОВКИ. Висновки мають бути органічно пов'язаними з назвою, метою і завданнями дослідження. У цьому розділі потрібно всебічно узагальнити викладений матеріал, особливо з точки зору критичної оцінки основних результатів дослідження. Висновки – це не просто повторне викладення даних чи фактів, а узагальнення ключових моментів порушеної проблематики та наведення відповідних шляхів її вирішення. Також у висновках доцільно навести перспективи подальших розвідок із дослідженої проблематики.

5. Оформлення посилань

Під час написання статті обов'язковими є посилання на використані джерела. Такі посилання мають відповідати політиці протидії плагіату й оформлюватися відповідно до стилю *APA*.

Законодавство та нормативні документи потрібно наводити у виносках унизу сторінки, вони не включаються до загального списку бібліографічних посилань. Знаки виносок позначаються цифрами та є однотипними в межах однієї роботи. Цифри вказуються біля слова вгорі, без відступу між словом і знаком.

Посилання у статті надаються в дужках, наприклад: для одного автора – (Кузьмович, 2017); для двох авторів – (Кузьмович, Попович, 2017); для трьох авторів – (Кузьмович, Попович, Александрович, 2017). Якщо більше трьох авторів, то вказується лише перший автор, наприклад (Кузьмович та ін., 2017).

Якщо в тексті статті зазначається автор(и), то посилання оформлюється таким чином: *Як зазначає Є. О. Кузьмович (2017), норма права – це ...* або *У 2017 році відомий правник Є. О. Кузьмович зазначав, що норма права – це ...*

Якщо згадане в рукописі посилання є прямою цитатою або конкретним фактом, необхідно вказати номер сторінки, наприклад: *У науковій літературі норма права визначається як ... (Кузьмович, 2017, с. 6)* або *Як зазначає Є. О. Кузьмович (2017, с. 6), норма права – це ...*

Рекомендується використовувати більше непрямі цитати, ніж прямі.

Усі посилання, зроблені в рукописі, повинні бути зазначені у списку бібліографічних посилань і розміщені в алфавітному порядку. Список бібліографічних посилань оформлюється відповідно до ДСТУ 8302:2015 «Інформація та документація. Бібліографічне посилання. Загальні положення та правила складання».

Якщо стаття, на яку є посилання, має цифровий ідентифікатор DOI (<http://doi.org/index.html>), його обов'язково потрібно вказувати.

Якщо стаття написана українською або російською мовами, додатково додається *References*, який подається англійською мовою (відповідно до 6 видання стилю *APA*). При оформленні *References* автору(ам) необхідно звертатися до першоджерела, що забезпечить надання коректного бібліографічного опису відповідного джерела.

Оформити бібліографічний опис відповідно до стилю *APA* можна на сайтах автоматичного формування посилань: <http://www.citationmachine.net/apa/cite-a-book>; <http://www.bibme.org/apa/book-citation/manual>.

Отже, автор(и) повинен подати 2 списки: за національним стандартом («Список бібліографічних посилань»), який буде розміщено у друкованому версії видання, та за міжнародним стандартом («*References*»), який буде розміщено на сайті журналу, що має міжнародну

реєстрацію як самостійне серійне видання. До міжнародних баз даних списки посилань подаються редакцією у формі, яка ними вимагається, зазвичай за міжнародним стандартом.

Правильний опис використаних джерел у списках бібліографічних посилань є запорукою того, що цитована праця буде врахована під час оцінювання наукової діяльності її автора(ів), організації, країни. Ми також хочемо, щоб за правильними цитуваннями можна було визначити не лише внесок конкретного автора в наукову діяльність, а й науковий рівень нашого журналу, його авторитетність тощо.

ДЛЯ НОТАТОК

Редагування *С. С. Тарасової, В. В. Ільєнкової*
Внесення правок *С. С. Тарасової, В. В. Ільєнкової*
Комп'ютерне верстання *А. О. Зозулі*
Переклад анотацій англійською *О. О. Статівки*
Дизайн обкладинки *Н. М. Круглик, І. В. Зозулі, П. О. Білоуса, І. Є. Єсіної*

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації
серія КВ № 23376-13216 ПР від 24.05.2018.

Підписано до друку 29.06.2022. Формат 60x84/8.
Ум. друк. арк. 26,13. Тираж 50 прим. Зам. № 2022- .

Адреса редакції, видавця та виготовлювача:
Харківський національний університет внутрішніх справ
просп. Льва Ландау, 27, Харків, 61080;
тел. (057) 73-98-168, факс (057) 73-98-181;
адреса електронної пошти: pb.hnuvs@ukr.net; сайт: <http://pb.univd.edu.ua>.

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 3087 від 22.01.2008.