

ISSN 2224-9281 (Print)
ISSN 2414-990X (Online)

Міністерство освіти і науки України

**Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого**

**ПРОБЛЕМИ
ЗАКОННОСТІ**

**PROBLEMS
OF LEGALITY**

Збірник наукових праць

Випуск 156

**Харків
2022**

УДК 340(06)

Засновник і видавець: Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Заснований у 1976 р. Виходить 4 рази на рік

Мови видання: українська, англійська

*Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації:
серія КВ № 21387-11187 ПР від 17.06.2015 р.*

*Збірник наукових праць включено до категорії «Б»
Переліку наукових видань України з юридичних наук (спеціальності 081, 082) –
наказ Міністерства освіти і науки України № 612 від 07.05.2019 р.*

*Рекомендовано до друку та поширення через мережу Інтернет вченою радою
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, протокол № 7 від 18.02.2022 р.*

Редакційна колегія: д-р юрид. наук, проф. А. П. Гетьман (відп. ред.); д-р юрид. наук, проф. Д. В. Лученко (заст. відп. ред.); канд. юрид. наук О. О. Шинкарьов (відп. секретар); д-р юрид. наук, проф. Ю. Г. Барабаш; д-р юрид. наук, проф. Ю. П. Битяк; д-р юрид. наук, проф. К. В. Гусаров; д-р юрид. наук, проф. О. О. Грінченко; д-р юрид. наук, проф. М. І. Іншин; канд. юрид. наук, доц. А. М. Ісаєв; канд. юрид. наук, проф. В. В. Комаров; д-р юрид. наук, проф. Я. В. Лазур; канд. юрид. наук, доц. Л. В. Лейба; д-р юрид. наук, проф. В. Я. Настюк; д-р юрид. наук, проф. В. Л. Ортинський; д-р юрид. наук, проф. В. Я. Тацій; д-р юрид. наук, проф. І. А. Тітко; д-р юрид. наук, проф. С. О. Харитонов; д-р юрид. наук, проф. В. М. Шевчук; д-р юрид. наук, проф. І. В. Яковюк; д-р юрид. наук, проф. О. М. Ярошенко.

Іноземні члени редакційної колегії: д-р юрид. наук, проф. С. О. Балашенко (Білорусь); д-р права, проф. В. Е. Батлер (США); д-р філософії, проф. Л. Груцинський (Польща); д-р юрид. наук, проф. Т. Давуліс (Литва); д-р права, проф. К.-Г. Кестнер (Німеччина); проф. Р. Дж. Лерена (Аргентина); д-р юрид. наук, проф. С. Матюльєне (Литва); д-р права, проф. М. Ф. Монте (Португалія); д-р права, проф. Д. Родрігес-Пінзон (США); д-р права, проф. Р. П. Хуртас-дель Пілар (Колумбія).

Проблеми законності : зб. наук. праць / відп. ред. А. П. Гетьман. – Харків : Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого, 2022. – Вип. 156. – 160 с.

У збірнику вміщено наукові статті, присвячені актуальним проблемам правознавства: теорії й історії держави і права, державного будівництва, конституційного, цивільного, трудового, фінансового, господарського, адміністративного, митного, екологічного, кримінального права, кримінального й цивільного процесів, криміналістики, питанням боротьби зі злочинністю.

Для науковців, викладачів, аспірантів, студентів та всіх, хто цікавиться правовою тематикою.

Збірник наукових праць індексується в Google Scholar, у міжнародних реферативних базах даних «EBSCO Publisher» (США), «WorldCat» (США), «Directory of Open Access Scholarly Resources» (США), «Directory of Open Access Journals» (DOAJ) (Швеція), «Information Matrix for the Analysis of Journals» (Іспанія), «Index Copernicus International» (Польща), «Bielefeld Academic Search Engine» (Німеччина); має повнотекстові мережеві версії в Інтернеті на платформах Національної бібліотеки України імені В. І. Вернадського, «Наукова періодика України», «Central and Eastern European Online Library» (Німеччина), «Worldwide Scientific and Educational Library» (США), Республіканської Міжвузівської Електронної Бібліотеки (Казахстан) та ін. Наразі редколегія провадить роботу щодо входження збірника у Scopus та Web of Science.

Адреса редакційної колегії: Україна, 61024, Харків, вул. Пушкінська, 77,
e-mail: problzakon@ukr.net

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

При посиланні на матеріали збірника наукових праць «Проблеми законності» слід використовувати транслітеровану назву «Problemy zakonnosti» або «Problems of legality».

© Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, 2022

Founder and publisher: Yaroslav Mudryi National Law University

Founded in 1976. Published 4 times per year

Language of edition: Ukrainian, English

*Certificate of the printed mass medium state registration:
KB No. 21387-11187 IIP, 17.06.2015.*

*The collection of scientific papers is included to the category "B"
of the List of Refereed Scientific Editions of Ukraine in the legal sciences (specialties 081, 082) –
Order of the Ministry of Education and Science of Ukraine dated May 7, 2019, No. 612.*

*Recommended for publishing and distribution in Internet by the Academic Council
of Yaroslav Mudryi National Law University, Protocol No. 7, 18.02.2022.*

Editorial team: *Anatolii Getman* – Editor-in-chief, Dr. of Law, Prof.; *Dmytro Luchenko* – Deputy Editor-in-chief, Dr. of Law, Prof.; *Shynkarov Oleg* – Executive Editor, PhD in Law; *Yurii Barabash* – Dr. of Law, Prof.; *Yurii Bytiak* – Dr. of Law, Prof.; *Kostiantyn Gusev* – Dr. of Law, Prof.; *Olena Hrinenko* – Dr. of Law, Prof.; *Mykola Inshyn* – Dr. of Law, Prof.; *Arsen Isaiev* – PhD in Law, Associate Prof.; *Viacheslav Komarov* – PhD in Law, Prof.; *Yaroslav Lazur* – Dr. of Law, Prof.; *Liudmyla Leiba* – PhD in Law, Associate Prof.; *Vasyl Nastiuk* – Dr. of Law, Prof.; *Volodymyr Ortynskyi* – Dr. of Law, Prof.; *Vasyl Tatsii* – Dr. of Law, Prof.; *Ivan Titko* – Dr. of Law, Prof.; *Sergiy Kharytonov* – Dr. of Law, Prof.; *Viktor Shevchuk* – Dr. of Law, Prof.; *Ivan Yakoviuk* – Dr. of Law, Prof.; *Oleh Yaroshenko* – Dr. of Law, Prof.

Foreign Members of the Editorial team: *Serhei Balashenko* – Dr. of Law, Prof. (Belarus); *William E. Butler* – Dr. of Law, Prof. (USA); *Lukasz Gruszczyński* – PhD, Prof. (Poland); *Thomas Davulis* – Dr. of Law, Prof. (Lithuania); *Karl-Hermann Kestner* – Dr. of Law, Prof. (Germany); *Roberto Giordano Lerena* – Prof. (Argentina); *Sniehole Matiulienė* – Dr. of Law, Prof. (Lithuania); *Mario Ferreira Monte* – Dr. of Law, Prof. (Portugal); *Diego Rodriguez-Pinzon* – Dr. of Law, Prof. (USA); *Rocío Peña Huertas del Pilar* – Dr. of Law, Prof. (Colombia).

Problems of legality : Collection of Scientific Works / Editor-in-chief Anatolii Getman. – Kharkiv : Yaroslav Mudryi National Law University, 2022. – Issue 156. – 160 p.

The collection contains research papers on topical issues of law: the theory and history of law, constitutional and state-building, civil, labor, fiscal, economic, administrative, customs, environmental, criminal law, criminal and civil procedure, criminology, the struggle with crime.

For researchers, professors, graduate students, students and anyone concerns with legal subject areas.

Collection of the scientific works is indexed in Google Scholar, international review databases «EBSCO Publisher» (USA), «WorldCat» (USA), «Directory of Open Access Scholarly Resources» (USA), «Directory of Open Access Journals» (DOAJ) (Sweden), «Information Matrix for the Analysis of Journals» (Spain), «Index Copernicus International» (Poland), «Bielefeld Academic Search Engine» (Germany), has a full text net copys in the Internet on the platforms of V. I. Vernadsky National Library of Ukraine, «Scientific Periodicals of Ukraine», «Central and Eastern European Online Library» (Germany), Republican Interuniversity Electronic Library (Kazakhstan) et al. Currently, the Editorial team is working on the entry of the collection in Scopus and Web of Science.

Address of the Editorial team: 77, Pushkinska Str., 61024, Kharkiv, Ukraine,
e-mail: problzakon@ukr.net

The use of materials indicated in the collection is allowed provided that the source of information is obligatory referred to.

When referring to the materials of the collection of scientific papers «Problems of Legality», the transliterated title «Problemy zakonnosti» or «Problems of Legality» should be used.

ЗМІСТ

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО

<i>Кухарев О. Є.</i> Особливості спадкування прав на майно, обтяжене іпотекою.....	6
<i>Надьон В. В.</i> Захист прав дітей, народжених сурогатними матерями (договірне регулювання)	17
<i>Коробцова Н. В.</i> Правовий статус біоматеріалу людини.....	28

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

<i>Шовкопляс Г. М.</i> Історія виникнення та становлення державного регулювання ринку небанківських фінансових послуг.....	40
--	----

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ

<i>Головкін Б. М.</i> Оцінка дорожньо-транспортної аварійності та тяжкості її наслідків в Україні.....	52
<i>Самощенко І. В., Житинський О. В.</i> Причинки до кримінально-правової охорони державних символів: український та іноземний досвід.....	76
<i>Хорт І. В.</i> Правове регулювання охоронної діяльності органами системи МВС України.....	99

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА

<i>Шевчук В. М.</i> Криміналістичне забезпечення діяльності Бюро економічної безпеки України: проблеми та напрямки удосконалення.....	114
<i>Давиденко С. В., Сливна В. А.</i> Щодо питання про дію принципу презумпції невинуватості у дисциплінарному провадженні.....	130

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

<i>Усманов Ю. І., Мартиневич А. В.</i> Гуманітарний доступ у збройних конфліктах: сучасні виклики.....	143
--	-----

CONTENTS

CIVIL LAW

<i>Kukhariev O. Ye.</i> Specific features of property rights succession encumbered by real estate mortgage.....	6
<i>Nadon V. V.</i> Protection of the rights of children born with surrogate mothers (contractual regulation)	17
<i>Korobtsova N. V.</i> Legal status of human biomaterial.....	28

ECONOMIC LAW

<i>Shovkoplyas H. M.</i> The history of the emergence and formation of state regulation of the non-banking financial services market.....	40
---	----

CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY

<i>Holovkin B. M.</i> Assessment of road traffic accidents and the severity of its consequences in Ukraine	52
<i>Samoshchenko I., Zhytyynskyi O.</i> On the problem of criminal law protection of state symbols: Ukrainian and foreign experience	76
<i>Khort I. V.</i> Legal regulation of the security activities by the bodies of system of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine	99

CRIMINAL PROCEDURE AND CRIMINALISTICS

<i>Shevchuk V. M.</i> Criminalistic support of activities of the Bureau of Economic Security of Ukraine: problems and directions for improvement.....	114
<i>Davydenko S. V., Slivnaya V. A.</i> On the issue of the principle of the presumption of innocence in disciplinary proceedings	130

INTERNATIONAL LAW

<i>Usmanov Yu., Martynevich A.</i> Humanitarian access in armed conflicts: current challenges.....	143
--	-----

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО



Кухарєв Олександр Євгенович,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права та процесу,
Харківський національний університет
внутрішніх справ, Україна, м. Харків
e-mail: kukharyev@gmail.com
ORCID 0000-0003-2086-9179

doi: 10.21564/2414–990X.156.251057
УДК 347.65/.68:347.27](477)

ОСОБЛИВОСТІ СПАДКУВАННЯ ПРАВ НА МАЙНО, ОБТЯЖЕНЕ ІПОТЕКОЮ

Визначено особливості спадкування прав на майно, обтяжене іпотекою. Обґрунтовано, що іпотечне зобов'язання зазнає суттєвого впливу спадкових відносин, що виявляється, по-перше, у звуженні правових можливостей застосування загального порядку звернення стягнення на предмет іпотеки, та, по-друге, у додаткових підставах припинення іпотеки, прямо не передбачених спеціальним законом.

Ключові слова: спадкування; спадщина; спадкодавець; іпотека; акцесорне зобов'язання; припинення іпотеки.

Вступ. У сучасних умовах збільшення іпотечного кредитування спадкування об'єктів, обтяжених іпотекою, стало поширеним явищем. При цьому спадкові відносини повною мірою впливають як на основне зобов'язання, так і на забезпечуване, що має акцесорний характер. Такий вплив виявляється, по-перше, в ускладненій процедурі звернення стягнення на заставлене майно та, по-друге, у додаткових підставах припинення іпотеки. Наведені особливості породжують непоодинокі випадки зловживань з боку спадкоємців. Останні, з метою ухилення від виконання зобов'язання, забезпеченого іпотекою, не звертаються до нотаріуса із заявами про прийняття спадщини, користуючись при цьому спадковим майном. Крім того, спадкоємці не отримують свідоцтва про право на спадщину, відмовляючись на цій підставі сплачувати борги спадкодавця у межах вартості успадкованої частки.

Наведене вимагає ретельного наукового аналізу відносин, що виникають внаслідок спадкування прав на майно, обтяжене іпотекою.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Іпотека традиційно виступає одним із найбільш поширених напрямів дослідження вітчизняних та зарубіжних учених. Утім ракурс наукових розвідок цивілістів охоплює переважно питання, пов'язані із з'ясуванням правової природи іпотеки [1, с. 3–38; 2, с. 96–101], а також висвітленням проблемних аспектів звернення стягнення на предмет іпотеки [3, с. 307–314; 4, с. 37–42].

Дослідники спадкового права, аналізуючи спадкування обов'язків спадкодавця, розкривають сутність боргів у складі спадщини, межі виконання обов'язків спадкодавця, проблеми визначення розміру таких боргів [5, с. 75–77; 6, с. 225–230; 7, с. 185–192].

Тож практично недослідженими залишаються теоретичні та практичні питання, що виникають при спадкуванні прав на іпотечне майно.

Мета статті. Виходячи з цих міркувань, метою даної статті є визначення особливостей спадкування прав на майно, обтяжене іпотекою, шляхом аналізу правової доктрини, спадкового законодавства України та судової практики.

Вклад основного матеріалу. Застава нерухомого майна (іпотека) залишається одним з найбільш ефективних способів забезпечення виконання зобов'язання. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про іпотеку» іпотека – вид забезпечення виконання зобов'язання нерухомим майном, що залишається у володінні і користуванні іпотекодавця, згідно з яким іпотекодержатель має право у разі невиконання боржником забезпеченого іпотекою зобов'язання одержати задоволення своїх вимог за рахунок предмета іпотеки переважно перед іншими кредиторами цього боржника у порядку, встановленому цим Законом. Правова природа іпотеки полягає у забезпеченні можливості кредитора в разі невиконання боржником зобов'язання, забезпеченого іпотекою, одержати задоволення своїх вимог за рахунок переданого в іпотеку нерухомого майна переважно перед іншими кредиторами боржника.

Сутність іпотеки як акцесорного зобов'язання виявляється на всіх етапах існування основного зобов'язання від його виникнення до припинення. Через це Р. С. Бевзенко (R. S. Bevzenko) виділяє: а) акцесорність виникнення; б) акцесорність обсягу вимоги; в) акцесорність слідування за основною вимогою; г) акцесорність припинення; ґ) акцесорність у частині можливості примусового здійснення [8, с. 8, 9].

До складу спадщини входять як права, так і обов'язки, що належали спадкодавцеві на момент відкриття спадщини і не припинилися внаслідок його смерті. Обов'язки спадкодавця включаються до складу спадщини в силу їх органічного зв'язку з його правами, що повною мірою узгоджується з конструкцією універсального спадкового правонаступництва, цілісність якої забезпечується серед іншого тим, що спадщина переходить до спадкоємця як єдине ціле у незмінному вигляді в тому складі, обсязі та вартісному вираженні, які існували на час відкриття спадщини. Свого часу Л. Кассо (L. Kasso) писав, що смерть боржника – явище випадкове і вона не повинна завдавати шкоди кредиторам

шляхом позбавлення того задоволення, на яке вони могли розраховувати за життя спадкодавця [9, с. 6].

Обов'язки, що випливають із кредитного договору, включаються до складу спадщини, оскільки не є такими, що нерозривно пов'язані з особою спадкодавця. Отже, правовідносини, що виникли між кредитором та боржником, після смерті останнього трансформуються у зобов'язальні правовідносини, що виникли між кредитором та спадкоємцями боржника.

Спадкоємці зобов'язані задовольнити вимоги кредитора повністю, але в межах вартості майна, одержаного у спадщину. Відповідно до ст. 1282 Цивільного кодексу України (далі за текстом – ЦК) кожен із спадкоємців зобов'язаний задовольнити вимоги кредитора особисто, у розмірі, який відповідає його частці у спадщині. Як справедливо зазначив з цього приводу Верховний Суд, виконання вимоги кредитора щодо погашення заборгованості, яку мав спадкодавець, здійснюється виключно у межах вартості отриманого у спадщину майна та не повинно зумовити погіршення майнового стану спадкоємця [10]. Аналіз змісту ст. 1282 ЦК з урахуванням диспозитивних засад регулювання цивільних правовідносин дає підстави стверджувати, що спадкоємець може задовольнити вимоги кредитора спадкодавця за рахунок майна, що не входить до складу спадщини, якщо успадковане майно становить для спадкоємця більший інтерес, ніж те власне майно, яке спадкоємець може передати кредитору в рахунок погашення заборгованості.

Властивістю переходу в порядку спадкового правонаступництва наділені об'єкти нерухомості, обтяжені іпотекою. Зазвичай це відбувається у разі, коли спадкодавець уклав за життя кредитний договір і передав належне майно в іпотеку, проте смерть позбавила його можливості повернути кредит та сплатити проценти. Спадкування прав на майно, обтяжене іпотекою, пояснюється як універсальним характером спадкового правонаступництва, так і правом слідування іпотеки, сутність якого розкривається у ст. 23 Закону України «Про іпотеку» і полягає в такому: у разі переходу права власності (права господарського відання) на предмет іпотеки від іпотекодавця до іншої особи, у тому числі в порядку спадкування чи правонаступництва, іпотека є дійсною для набувача відповідного нерухомого майна, навіть у тому випадку, якщо до його відома не доведена інформація про обтяження майна іпотекою. Особа, до якої перейшло право власності на предмет іпотеки, набуває статусу іпотекодавця і має всі його права і несе всі його обов'язки за іпотечним договором у тому обсязі і на тих умовах, що існували до набуття ним права власності на предмет іпотеки. Якщо право власності на предмет іпотеки переходить до спадкоємця фізичної особи – іпотекодавця, такий спадкоємець не несе відповідальність перед іпотекодержателем за виконання основного зобов'язання, але в разі його порушення боржником він відповідає за задоволення вимоги іпотекодержателя в межах вартості предмета іпотеки.

Як стверджують Л. І. Григор'єва (L. I. Hryhor'ieva) та І. В. Спасибо-Фатєєва (I. V. Spasybo-Fatieieva), норма ст. 23 Закону України «Про іпотеку» регулює

не стільки реалізацію властивості слідування, яка забезпечує непорушність зв'язку абсолютного речового права зі своїм об'єктом, скільки заміну особи на боці іпотекодавця в договорі іпотеки, що відбувається за правилами ст. 520 ЦК [4, с. 41]. Це і є аргументом на користь того, що властивість слідування, характерна для речових прав, насамперед прав на чужі речі, і властивість слідування, притаманна праву застави, за своєю природою різні [11, с. 721].

В окремих випадках іпотекодавцем виступає *майновий поручитель* – особа, яка не є боржником в основному зобов'язанні. Згідно зі ст. 11 Закону України «Про іпотеку» майновий поручитель несе відповідальність перед іпотекодержателем за невиконання боржником основного зобов'язання виключно в межах вартості предмета іпотеки. У разі задоволення вимог іпотекодержателя за рахунок предмета іпотеки майновий поручитель набуває права кредитора за основним зобов'язанням. Важливо враховувати, що поручитель та майновий поручитель є суб'єктами різних за змістом цивільних правовідносин. Поручитель є суб'єктом такого виду забезпечення виконання зобов'язання, як порука, а майновий поручитель є суб'єктом іншого виду забезпечення виконання зобов'язання – застави. Правовий статус поручителя та майнового поручителя врегульовано окремо, із суттєвими відмінностями, достатніми для їх розрізнення, та застосуванням різних норм закону. Оскільки договір іпотеки є різновидом договору застави та окремим способом забезпечення виконання зобов'язань, регулювання якого здійснюється статтями 572–593 ЦК і Законом України «Про іпотеку», до іпотечних правовідносин за участю майнового поручителя положення § 3 глави 49 ЦК «Порука» не застосовується.

Причому боржник за основним зобов'язанням та майновий поручитель – іпотекодавець не є солідарними боржниками. За правилом ст. 541 ЦК солідарна відповідальність настає лише у випадках, прямо передбачених законом або договором.

Цивільні правовідносини, що виникають внаслідок спадкування прав на нерухомість, обтяжену іпотекою, суттєво ускладнюються внаслідок застосування не лише Закону України «Про іпотеку» та норм § 6 глави 49 ЦК, а й положень книги 6 ЦК. Зокрема, відповідно до ст. 1281 ЦК кредиторів спадкодавця належить пред'явити свої вимоги до спадкоємця, який прийняв спадщину, не пізніше шести місяців з дня одержання спадкоємцем свідоцтва про право на спадщину на все або частину спадкового майна незалежно від настання строку вимоги. Якщо кредитор спадкодавця не знав і не міг знати про прийняття спадщини або про одержання спадкоємцем свідоцтва про право на спадщину, він має право пред'явити свої вимоги до спадкоємця, який прийняв спадщину, протягом шести місяців з дня, коли він дізнався про прийняття спадщини або про одержання спадкоємцем свідоцтва про право на спадщину.

Викладене свідчить про обов'язковість оприлюднення кредитором спадкодавця своїх вимог, заявляючи тим самим про свій титул. Допускаються два способи пред'явлення кредитором спадкодавця вимог до спадкоємців:

- 1) безпосередньо до спадкоємців, які прийняли спадщину;

2) опосередковано – через нотаріуса, посадову особу органу місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини, а за межами України – через консула. Такий спосіб є прийнятним у разі, коли спадкоємці не звертаються до нотаріуса із заявами про прийняття спадщини та про видачу свідоцтва про право на спадщину, у зв'язку з чим спадкова справа не заводиться. Невипадково претензії кредитора визначені однією з підстав заведення спадкової справи нотаріусом (підп. 2.1 п. 2 глави 10 розд. II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 22.02.2012 р. № 296/5) або посадовою особою органу місцевого самоврядування (підп. 2.1 п. 2 розд. IV Порядку вчинення нотаріальних дій посадовими особами органів місцевого самоврядування, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 11.11.2011 р. № 3306/5).

Обрання певного способу пред'явлення кредитором спадкодавця вимог до спадкоємців є правом кредитора і здійснюється ним на власний розсуд.

Оскільки зі смертю позичальника зобов'язання з повернення кредиту включається до складу спадщини, строки пред'явлення кредитодавцем вимог до спадкоємців позичальника, а також порядок задоволення цих вимог регулюються статтями 1281, 1282 ЦК. Причому кредитор, який не пред'явив вимоги до спадкоємців боржника, що прийняли спадщину, у зазначені строки, за приписом ч. 4 ст. 1281 ЦК, позбавляється права вимоги. Отже, строки пред'явлення кредитором спадкодавця вимог до спадкоємців останнього за своєю правовою природою є *преклюзивними*, сплив яких припиняє існування права вимоги кредитора. Тому такі строки не підлягають поновленню, оскільки за своєю сутністю вони є відмінними від строку позовної давності. Такий погляд на правову природу строків пред'явлення претензій кредиторів переважає в правовій доктрині [12, с. 252; 13, с. 263; 14, с. 114, 115] та в судовій практиці [15; 16; 17].

Хоча З. В. Ромовська (Z. V. Romovska) стверджує, що суд у кожному конкретному випадку має враховувати причини, через які кредитор не міг подати вимогу до спадкоємців (важка хвороба, трагедія в сім'ї, тримання під вартою, недієздатність кредитора тощо). З цього авторка робить висновок про можливість відступити від правила, що міститься у ч. 4 ст. 1281 ЦК, з урахуванням справедливості, добросовісності та розумності. Додатково наголошено, що непред'явлення вимоги до спадкоємця батьками, опікуном чи самою особою, дієздатність якої обмежена, не може призвести до втрати права вимоги [18, с. 68].

Однак наведена точка зору видається спірною. *По-перше*, ч. 4 ст. 1281 ЦК сформульована імперативно та не допускає відступу від закріпленого правила. Як справедливо наголошує Н. В. Черногор (N. V. Chernohor), у спадковому праві практично всі строки мають імперативний характер [19, с. 15]. Якщо ж допускається диспозитивне регулювання в частині застосування строку, про це робиться спеціальне застереження в законі. Для прикладу, у ст. 1268 ЦК міститься правова можливість визначення додаткового строку для прийняття спадщини у разі, якщо спадкоємець пропустив такий строк. *По-друге*, надання

кредиторові спадкодавця права пред'являти вимоги до спадкоємців після спливу встановленого законом строку порушуватиме баланс інтересів цих суб'єктів. Спадкоємці перебуватимуть у стані правової невизначеності через надану кредитором можливість у будь-який час вимагати виконання зобов'язання.

Причому шестимісячний строк пред'явлення кредитором своїх вимог до спадкоємців, закріплений у ст. 1281 ЦК, є спеціальним строком, що застосовується і до зобов'язань, забезпечених іпотекою.

За таких обставин у сфері спадкового права звучується дія ст. 12 Закону України «Про іпотеку», згідно з якою у разі порушення іпотекодавцем обов'язків, встановлених іпотечним договором, іпотекодержатель має право вимагати дострокового виконання основного зобов'язання, а в разі його невиконання – звернути стягнення на предмет іпотеки, якщо інше не передбачено законом. Такий висновок зумовлений тим, що смерть іпотекодавця перешкоджає кредиторомі невідкладно звернутися до суду із позовом про звернення стягнення на предмет іпотеки через необхідність дотримання процедури, встановленої спадковим законодавством. Крім того, вимоги кредитора можуть бути пред'явлені лише до тих спадкоємців, які прийняли спадщину у спосіб та строки, визначені у главі 87 ЦК. З урахуванням наведеного, спірною видається позиція, що в разі коли борг спадкодавця покривається за рахунок заставленого майна, достатнім способом забезпечення прав кредитора є звернення до нотаріуса з оригіналом договору застави, на якому може бути вчинено виконавчий напис [20, с. 278–279]. На нашу думку, ця точка зору суперечить концепції універсального правонаступництва, що виступає методологічною засадою спадкового права. Універсальність правонаступництва при спадкуванні характеризується, серед іншого, ознакою безпосередності, яка виявляється в тому, що спадкоємець набуває спадщину безпосередньо від спадкодавця без попередньої передачі її третім особам. Приміром, у системах загального права застосовується процедура ліквідації спадщини, згідно з якою спочатку задовольняються претензії кредиторів спадкодавця, сплачуються податки, а спадкоємцям передається в підсумку «сухий» залишок спадкового активу.

Звернення стягнення на предмет іпотеки на підставі виконавчого напису нотаріуса унеможливить перехід спадкового майна, обтяжене іпотекою, до спадкоємців боржника, оскільки майно одразу перейде до заставодержателя як кредитора в основному зобов'язанні. А це у свою чергу свідчить про відсутність правонаступництва як динаміки спадкових правовідносин.

Слід зазначити, що невіршеним повною мірою залишається питання правової долі іпотеки у сфері спадкування, що пов'язане із закритим переліком підстав припинення іпотеки, які прямо передбачені законом та не підлягають розширеному тлумаченню. Таке розуміння припинення іпотеки відстоюється, зокрема, Р. А. Майдаником (R. A. Maidanyk) [21, с. 981] та є усталеним у судовій практиці [22; 23]. Відповідно до ст. 17 Закону України «Про іпотеку» іпотека припиняється у разі: 1) припинення основного зобов'язання або закінчення строку дії іпотечного договору; 2) реалізації предмета іпотеки відповідно до

Закону України «Про іпотеку»; 3) набуття іпотекодержателем права власності на предмет іпотеки; 4) визнання іпотечного договору недійсним; 5) знищення (втрати) переданої в іпотеку будівлі (споруди), якщо іпотекодавець не відновив її. Якщо предметом іпотечного договору є земельна ділянка і розташована на ній будівля (споруда), в разі знищення (втрати) будівлі (споруди) іпотека земельної ділянки не припиняється; 6) з інших підстав, передбачених Законом України «Про іпотеку».

Отже, спеціальним законом не визначено правових наслідків незвернення іпотекодержателя із вимогою до спадкоємців іпотекодавця. Видається правильним, що недотримання кредитором за зобов'язанням, забезпеченим іпотекою, строків звернення до спадкоємців боржника, встановлених у ст. 1281 ЦК, має наслідком як припинення основного зобов'язання, так і припинення іпотеки спадкового майна як акцесорного зобов'язання. Такий висновок узгоджується з положенням ч. 5 ст. 3 Закону України «Про іпотеку», де зазначено, що іпотека має похідний характер від основного зобов'язання і є дійсною до припинення основного зобов'язання або до закінчення строку дії іпотечного договору.

Викладене вище зовсім не свідчить про звуження правових можливостей кредитора та не порушує балансу інтересів іпотекодержателя і спадкоємців боржника. Законом закріплені достатні за тривалістю строки для пред'явлення кредитором своїх претензій до спадкоємців боржника. Принагідно зазначимо, що такі строки обчислюються не з часу відкриття спадщини, як, скажімо, строк для прийняття спадщини, а з дня одержання спадкоємцем свідоцтва про право на спадщину на все або частину спадкового майна незалежно від настання строку вимоги або з дня, коли кредитор дізнався про прийняття спадщини або про одержання спадкоємцем свідоцтва про право на спадщину. Крім того, кредитор може звернутися із вимогою як безпосередньо до спадкоємців, які прийняли спадщину, так і до нотаріуса (посадової особи органу місцевого самоврядування, консула). Варто також враховувати, що відсутність у спадкоємця, який прийняв спадщину, свідоцтва про право на спадщину не позбавляє кредитора спадкодавця можливості звернутися до спадкоємця, який зволікає з отриманням свідоцтва, з вимогами про звернення стягнення на спадкове майно, яке є предметом іпотеки. Ця позиція є справедливою стосовно законних інтересів і правомірних очікувань кредитора та застосовується Верховним Судом [24; 25].

В аспекті досліджуваної проблематики варто окремо розглянути ситуацію, коли іпотекодавець не є боржником за основним зобов'язанням та виступає майновим поручителем. Якщо право власності на предмет іпотеки переходить до спадкоємця майнового поручителя, такий спадкоємець не несе відповідальності перед іпотекодержателем за виконання основного зобов'язання, але в разі його порушення боржником він відповідає за задоволення вимог іпотекодержателя в межах вартості предмета іпотеки.

Водночас зобов'язання майнового поручителя за договором іпотеки може бути припиненим у порядку ч. 1 ст. 523 ЦК, де зазначено, що застава, встанов-

лена іншою особою, припиняється після заміни боржника, якщо заставодавець не погодився забезпечувати виконання зобов'язання новим боржником. Утім, припинення іпотеки в такому випадку можливе лише в разі, якщо спадщину, яка відкрилася після смерті боржника, прийняли його спадкоємці в порядку і строки, визначені законодавством. Якщо ж таку спадщину спадкоємці не прийняли, то заміна боржника в зобов'язанні не відбулась, а тому відсутні підстави для припинення відносин майнового поручительства.

Досить часто майновим поручителем виступає особа, яка є близьким родичем або членом сім'ї боржника. Важливо зауважити, що зобов'язання майнового поручителя за договором іпотеки може бути припинено на підставі ч. 1 ст. 523 ЦК у разі, коли новим боржником за кредитним договором є інша особа, ніж цей майновий поручитель.

Таким чином, припинення іпотеки у сфері спадкових правовідносин на підставі ч. 1 ст. 523 ЦК можливе за сукупності таких умов:

- 1) смерть боржника за основним зобов'язанням, забезпеченим іпотекою;
- 2) прийняття спадщини спадкоємцем боржника у спосіб та строки, визначені цивільним законодавством;
- 3) майновий поручитель не погодився забезпечувати виконання зобов'язання новим боржником – спадкоємцем;
- 4) майновий поручитель не є спадкоємцем боржника.

Висновки. Спадкування прав на майно, обтяжене іпотекою, має особливості, іманентно зумовлені конструкцією універсального спадкового правонаступництва. Іпотечне зобов'язання зазнає суттєвого впливу спадкових відносин, що виявляється, по-перше, у звуженні правових можливостей застосування загального порядку звернення стягнення на предмет іпотеки, та, по-друге, у додаткових підставах припинення іпотеки, прямо не передбачених спеціальним законом.

Іпотека припиняється у разі недотримання кредитором за основним зобов'язанням строків звернення до спадкоємців боржника, встановлених у ст. 1281 ЦК.

Припинення відносин майнової поруки у сфері спадкового права за правилами ч. 1 ст. 523 ЦК пов'язане із сукупністю таких умов: смерть боржника за основним зобов'язанням, забезпеченим іпотекою; прийняття спадщини спадкоємцем боржника у спосіб та строки, визначені цивільним законодавством; майновий поручитель не погодився забезпечувати виконання зобов'язання новим боржником – спадкоємцем; майновий поручитель не є спадкоємцем боржника.

Список літератури

1. Майданик Р. А. Правова природа інституту іпотеки. *Юридичний вісник*. 2009. № 1. С. 3–38.
2. Ходико Ю. Правова природа іпотечного правовідношення. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2011. № 2. С. 96–101.
3. Пучковська І. Й. Теоретичні проблеми забезпечення зобов'язань : монографія. Харків : Право, 2017. 472 с.
4. Григор'єва Л. І., Спасибо-Фатєєва І. В. Звернення стягнення на майно боржника за вимогою кредитора, який є іпотекодержателем (іпотечного кредитора). *Вісник Верховного Суду України*. 2015. № 10. С. 37–42.

5. Заїка Ю. О. Спадкове право в Україні: становлення і розвиток : монографія. 2-ге вид. Київ : КНТ, 2007. 288 с.
6. Фомічова Н. В. Проблема відповідальності спадкоємців за борговими зобов'язаннями спадкодавця. *Митна справа*. 2014. № 5. Ч. 2. Кн. 2. С. 225–230.
7. Комиссарова Е. Г., Пермяков А. В. Эволюция кредиторских прав в отношениях с наследниками, принявшими наследство. *Вестник Пермского университета. Юридические науки*. 2016. Вып. 32. С. 185–192.
8. Бевзенко Р. С. Акцессорность обеспечительных обязательств: европейская традиция и российская практика. *Вестник гражданского права*. 2012. № 5. Том 12. С. 4–36.
9. Кассо Л. Приемство наследника в обязательствах наследодателя. Юрьев : типография К. Матисена, 1895. 302 с.
10. Постанова Верховного Суду від 27 жовтня 2021 р., судова справа № 552/4892/19, провадження № 61-16824св20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100816970> (дата звернення: 29.12.2021).
11. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова. Москва : Юрайт-Издат, 2008. 993 с.
12. Харьковская цивилистическая школа: грани наследственного права : монография / И. В. Спасибо-Фатеева, О. П. Печеный, В. И. Крат и др. ; под. ред. И. В. Спасибо-Фатеевой. Харьков : Право, 2016. 608 с.
13. Луць В. В. Строки і терміни у цивільному праві : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2013. 320 с.
14. Васильченко В. В. Коментар та постатейні матеріали до законодавства України про спадкування. Харків : Одиссей, 2007. 480 с.
15. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 17 квітня 2018 р., судова справа № 522/407/15-ц, провадження № 14-53ц18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73469649> (дата звернення: 29.12.2021).
16. Постанова Верховного Суду від 18 червня 2020 р., судова справа № 607/8116/17, провадження № 61-48495св18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90073661> (дата звернення: 29.12.2021).
17. Постанова Верховного Суду від 22 липня 2020 р., судова справа № 2-1308/11, провадження № 61-38189св18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90714213> (дата звернення: 29.12.2021).
18. Ромовська З. В. Українське цивільне право. Спадкове право : підруч. Київ : Алерта ; КНТ ; ЦУЛ, 2009. 264 с.
19. Черногор Н. В. Строки та терміни у спадковому праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2011. 20 с.
20. Спадкове право: Нотаріат. Адвокатура. Суд : наук.-практ. посіб. / С. Я. Фурса, Є. І. Фурса, О. М. Клименко та ін. ; за заг. ред. С. Я. Фурси. Київ : Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. 1216 с.
21. Майданик Р. А. Речове право : підручник. Київ : Алерта, 2019.
22. Постанова Верховного Суду від 12 квітня 2018 р., судова справа № 908/2698/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73410822> (дата звернення: 29.12.2021).
23. Постанова Верховного Суду від 09 березня 2021 р., судова справа № 906/227/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95573636> (дата звернення: 29.12.2021).
24. Постанова Верховного Суду від 28 лютого 2018 р., судова справа № 441/1647/15-ц, провадження № 61-5610св18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72525117> (дата звернення: 29.12.2021).
25. Постанова Верховного Суду від 16 травня 2018 р., судова справа № 175/4367/15-ц, провадження № 61-6747св18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74120743> (дата звернення: 29.12.2021).

References

1. Maidanyk, R.A. (2009). Pravova pryroda instytutu ipoteky. *Yurydychnyi visnyk*, 1, 3–38 [in Ukrainian].

2. Khodyko, Yu. (2011). Pravova pryroda ipotechnoho pravovidnoshennia. *Visnyk Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy*, 2, 96–101 [in Ukrainian].
3. Puchkovska, I.Y. (2017). Teoretychni problemy zabezpechennia zobov'язan. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
4. Hryhor'ieva, L.I., Spasybo-Fatieieva, I.V. (2015). Zvernennia stiahnennia na maino borzhnyka za vymohoiu kredytora, yakyi ye ipotekoderzhatelem (ipotechnoho kredytora). *Visnyk Verkhovnoho Sudu Ukrainy*, 10, 37–42 [in Ukrainian].
5. Zaika, Yu.O. (2007). Spadkove pravo v Ukraini: stanovlennia i rozvytok. Kyiv: KNT [in Ukrainian].
6. Fomichova, N.V. (2014). Problema vidpovidalnosti spadkoiemtsiv za borhovymy zobov'язanniamy spadkodavtsia. *Mytna sprava*, 5. Part 2. Kn. 2, 225–230 [in Ukrainian].
7. Komissarova, E.G., Permjakov, A.V. (2016). Jevoljucija kreditorskih prav v otnoshenijah s naslednikami, prinjavshimi nasledstvo. *Vestnik Permskogo universiteta. Juridicheskie nauki*, 32, 85–192 [in Russian].
8. Bevzenko, R.S. (2012) Akcessornost' obespechitel'nyh objazatel'stv: evropejskaja tradicija i rossijskaja praktika. *Vestnik grazhdanskogo prava*, 5, vol. 12, 4–36 [in Russian].
9. Kasso, L. (1895). Preemstvo naslednika v objazatel'stvah nasledodatelja. Jur'ev: tipografija K. Matisena [in Russian].
10. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 27 zhovtnia 2021 r., sudova sprava № 552/4892/19, provadzhennia № 61-16824sv20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100816970> [in Ukrainian].
11. Belova, V.A. (Ed.) (2008). Grazhdanskoe pravo: aktual'nye problemy teorii i praktiki. Moscow: Jurajt-Izdat [in Russian].
12. Spasibo-Fateeva, I.V., Pechenyj, O.P., Krat, V.I. et al. (2016). Har'kovskaja civilisticheskaja shkola: grani nasledstvennogo prava. I. V. Spasibo-Fateeva (Ed.). Har'kov: Pravo [in Russian].
13. Luts, V.V. (2013). Stroky i termyny u tsyvilnomu pravi. Kyiv: Yurinkom Inter [in Ukrainian].
14. Vasylychenko, V.V. (2007). Komentar ta postateini materialy do zakonodavstva Ukrainy pro spadkuvannia. Kharkiv: Odissei [in Ukrainian].
15. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 17 kvitnia 2018 r., sudova sprava № 522/407/15-ts, provadzhennia № 14-53tss18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73469649> [in Ukrainian].
16. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 18 chervnia 2020 r., sudova sprava № 607/8116/17, provadzhennia № 61-48495sv18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90073661> [in Ukrainian].
17. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 22 lypnia 2020 r., sudova sprava № 2-1308/11, provadzhennia № 61-38189sv18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90714213> [in Ukrainian].
18. Romovska, Z.V. (2009). Ukrainiske tsyvilne pravo. Spadkove pravo. Kyiv: Alerta; KNT; TsUL [in Ukrainian].
19. Chernohor, N.V. (2011). Stroky ta termyny u spadkovomu pravi Ukrainy. *Extended abstract of candidate's thesis*. Odesa [in Ukrainian].
20. Fursa, S.Ya., Fursa, Ye.I., Klymenko, O.M. et al. (2007). Spadkove pravo: Notariat. Advokatura. S. Ya. Fursa (Ed.). Kyiv: Vydavets Fursa S. Ya.: KNT, 2007 [in Ukrainian].
21. Maidanyk R. A. (2019). Rechove pravo. Kyiv: Alerta [in Ukrainian].
22. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 12 kvitnia 2018 r., sudova sprava № 908/2698/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73410822> [in Ukrainian].
23. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 09 bereznia 2021 r., sudova sprava № 906/227/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95573636> [in Ukrainian].
24. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 28 liutoho 2018 r., sudova sprava № 441/1647/15-ts, provadzhennia № 61-5610sv18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72525117> [in Ukrainian].
25. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 16 travnia 2018 r., sudova sprava № 175/4367/15-ts, provadzhennia № 61-6747sv18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74120743> [in Ukrainian].

Kukhariev O. Ye., Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Department of Civil Law and Proceedings of Kharkiv National University of Internal Affairs, Ukraine, Kharkiv.

Specific features of property rights succession encumbered by real estate mortgage

The author of the article has defined specific features of property rights succession encumbered by real estate mortgage. It has been substantiated that inheritance relations significantly affect real estate mortgage obligation, which is, first of all, manifested in the narrowing of legal opportunities to apply the general procedure of vindication on real estate mortgage's subject matter, and secondly, in additional grounds for terminating real estate mortgage not provided by the special law.

It has been proved that real estate mortgage is terminated in case of the creditor's non-observance of the application terms to the debtor's lawful heirs under the main obligation established in the Art. 1281 of the Civil Code of Ukraine.

Termination of bail relations in the field of inheritance law under the rules of Part 1 of the Art. 523 of the Civil Code of Ukraine is associated with a set of the following conditions: the death of the debtor under the main obligation secured by real estate mortgage; acceptance of the assets by the debtor's lawful heir in the manner and terms specified by civil law; the property guarantor did not agree to ensure the fulfillment of the obligation by the new debtor – the lawful heir; the property guarantor is not the debtor's lawful heir.

It has been argued that the specified features do not indicate about narrowing the legal opportunities of the creditor and do not violate the balance of interests of the mortgage holder and the debtor's lawful heirs. The law enshrines sufficient terms for the creditor to file claims against the debtor's lawful heirs. Such terms are calculated not from the time of commencement of succession, such as the term for acceptance of an inheritance, but from the date when the lawful heir receives the certificate on inheritance right for all or part of the inherited property, regardless of the due date or from the date when the creditor becomes privy to the acceptance of an inheritance or about the receipt of the certificate on inheritance right by the heir. Besides, the creditor may directly seek to the lawful heirs who accepted the inheritance, and to the notary (official of the local self-government agency, consul). Moreover, if the heir who accepted the inheritance has no certificate on inheritance right, it does not deprive the ancestor's creditor of the opportunity to apply to the lawful heir, who delays in obtaining the certificate, with claims to levy of execution on inherited property, which is the subject matter of real estate mortgage.

Keywords: succession; assets; ancestor; real estate mortgage; accessory obligation; termination of real estate mortgage.

Рекомендоване цитування: Кухарев О. Є. Особливості спадкування прав на майно, обтяжене іпотекою. *Проблеми законності*. 2022. Вип. 156. С. 6–16. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.251057>.

Suggested Citation: Kukhariev, O.Ye. (2022). Osoblyvosti spadkuvannia prav na maino, obtiazhene ipotekoju [Specific features of property rights succession encumbered by real estate mortgage]. *Problemy zakonnosti – Problems of Legality, issue 156, 6–16*. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.251057> [in Ukrainian].

Надійшла до редколегії 01.02.2022 р.



Надьон Вікторія Валентинівна,
докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри цивільного права № 2,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого,
Україна, м. Харків
e-mail: nadonviktoria@gmail.com
ORCID 0000-0001-8240-7717

doi: 10.21564/2414–990X.156.251764

УДК 347

ЗАХИСТ ПРАВ ДІТЕЙ, НАРОДЖЕНИХ СУРОГАТНИМИ МАТЕРЯМИ (ДОГОВІРНЕ РЕГУЛЮВАННЯ)

Досліджено проблемні аспекти, пов'язані із захистом прав дітей, народжених сурогатними матерями. Досі бракує нормативно-правових актів, які б вирішували нагальні проблеми, що виникають у цивільних правовідносинах при укладанні та виконанні договорів про надання послуг медичного характеру. Зокрема, це питання, пов'язані із: 1) захистом прав дітей, народжених сурогатними матерями; 2) правами сурогатних матерів (на випадок відмови генетичних батьків від дитини). Проаналізовано окреслені питання, сформульовано висновки, пропозиції щодо їх вирішення.

Ключові слова: сурогатна матір; генетичні батьки; ембріон; замовник; виконавець; договір; надання медичної послуги; захист; дитина.

Постановка проблеми. Сьогодні часто обговорюваними серед медиків, юристів є питання, пов'язані із застосуванням методів допоміжних репродуктивних технологій (далі – ДРТ). Одним з таких є сурогатне материнство. Цей метод застосовують у випадках, коли за медичними показниками або з інших причин жінка не може/не бажає виношувати та народжувати дитину. Відповідно такі сімейні пари, якщо вони бажають мати власних дітей, зацікавлені в послугах, які пропонують медичні установи (їх представники, агенти) щодо підбору сурогатної матері, яка візьме на себе обов'язок з виношування та народження дитини.

Правовідносини сурогатного материнства оформлюються договором між генетичними батьками та сурогатною матір'ю (в ідеалі мають бути ще договори між лікувальним закладом та подружжям, а також між лікувальним закладом та сурогатною матір'ю) [1, с. 227]. Отже, даючи згоду на роль сурогатної матері, жінка бере спектр обов'язків, які вона повинна належним чином виконувати протягом строку, визначеного умовами договору. У випадках невиконання

або неналежного виконання обов'язків сурогатна мати несе певні негативні наслідки. На генетичних батьків зазначеної послуги покладається основний обов'язок – це оплата всіх витрат, які передбачені договором.

У такому контексті, на наш погляд, потребує уваги питання щодо захисту прав дитини, яка народжена сурогатною матір'ю та від якої відмовилися генетичні батьки. У цьому разі дитина залишається без батьківського піклування (адже сурогатна матір відповідно до умов договору не має право вважатися матір'ю народженої дитини). За таких обставин дитину, яка залишилася без батьківського піклування, повинна захистити країна, в якій народжена ця дитина, країна, яка дала дозвіл на укладання договорів щодо проведення такої ДРТ, як сурогатне материнство.

Аналізуючи статистику щодо покинутих дітей в Україні (сьогодні офіційно відомо 10 таких випадків¹), усвідомлюємо, який додатковий тягар покладається на державу у разі відмови іноземними громадянами від дітей, народжених сурогатними матерями. Тому в цьому напрямі потребує особливої уваги питання саме щодо захисту прав дітей.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Серед науковців, які займалися й продовжують займатися дослідженням проблемних аспектів надання послуг медичного характеру, а також приділяли/приділяють увагу й ДРТ, слід назвати М. В. Антокольську (M. V. Antokolska), І. В. Жилинкову (I. V. Zhylinkova), Р. А. Майданика (R. A. Maidanyk), Л. В. Красицьку (L. V. Krasyska), М. О. Менджул (M. O. Mendzhul), С. Булецу (S. Buletsa), В. Ю. Москалюк (V. Yu. Moskaliuk), Н. В. Коробцову (N. V. Korobtsova), К. В. Москаленко (K. V. Moskalenko), І. О. Гожій (I. O. Hozhii), А. О. Тофан (A. O. Tofan), І. І. Онищук (I. I. Onyshchuk), Ю. Ю. Таланова (Yu. Yu. Talanov), І. В. Чеховську (I. V. Chekhovska), О. В. Ілляшенко (O. V. Illiashenko), К. М. Свитнев (K. M. Svytniev), В. А. Ватрас (V. A. Vatrass). Слід зазначити, що ці науковці розглядають загальні проблеми, пов'язані із: 1) наданням послуг медичного характеру; 2) видами ДРТ; 3) загальними аспектами договірної регуляції сурогатного материнства тощо. Питання ж, пов'язані із захистом прав дітей, народжених сурогатними матерями, їх договірне регулювання залишаються поза увагою.

Мета та завдання статті – дослідити окремі аспекти сурогатного материнства, зробивши акцент на питанні захисту прав народженої дитини, запропонувати шляхи подолання проблем, досі не вирішених на законодавчому рівні, сформулювати висновки і пропозиції.

Виклад основного матеріалу. У зв'язку з погіршенням репродуктивного здоров'я (жінки та/або чоловіка) або з інших причин, не пов'язаних із здо-

¹ Слід зазначити, що інформація щодо покинутих дітей, народжених сурогатними матерями для іноземних елементів в Україні, є засекреченою, а отже, не можна визнати дійсну кількість покинутих дітей. У 2019 р. у закордонних ЗМІ була розглянута проблема дітей, яких залишають в Україні іноземці. Щонайменше 10 дітей, народжених від сурогатних матерів, залишилися в українських притулках після того, як закордонні батьки дізналися, що їхні діти народилися з фізичними чи психічними вадами. (Див.: URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/syrotysurrohathni-materi/30131839.html>).

ров'ям (наприклад, хвилювання за кар'єру, за зовнішній вигляд тощо), сімейні пари все частіше звертаються до медичних установ з питаннями, пов'язаними із виношуванням та народженням дитини іншою жінкою. Застосування одного з методів ДРТ, зокрема сурогатного материнства є одним з шляхів вирішення цього питання.

Статистика застосування сурогатного материнства як одного з методів ДРТ вказує на те, що до нього методу переважно звертаються іноземні громадяни (сімейні пари), в країнах яких або зовсім заборонено сурогатне материнство, або воно дороговартісне, або з метою приховання самого факту виношування та народження своєї дитини іншою жінкою. Навпаки, серед громадян України цей метод не дуже користується попитом, незважаючи на те, що в Україні офіційно дозволено комерційне сурогатне материнство. Громадяни України все частіше віддають перевагу іншим методам ДРТ, а саме: ЕКО, внутрішньоматковій інсемінації, донорству яйцеклітин та ембріонів. Сьогодні непоодинокими є випадки й кріоконсервації ембріонів.

Отже, Україна є тією країною, де дозволено комерційне сурогатне материнство, країна, в якій це доступно як у грошовому еквіваленті, так і у подальшій процедурі оформлення батьківства щодо народженої дитини. Вочевидь, саме ці фактори приваблюють іноземних елементів обирати саме жінок з України, які виносять та народять дитину (за певну обумовлену винагороду).

У різних державах по-різному вирішується питання щодо можливості застосування ДРТ. У рішенні ЄСПЛ у справі «Labassee v. France» зазначається, що кожна держава може самостійно вирішувати питання про дозвіл або заборону сурогатного материнства на її території. З цього приводу Р. А. Майданик (R. A. Maidanyk), К. В. Москаленко (K. V. Moskalenko) слушно зазначають, що хоча право на репродуктивний вибір передбачено міжнародними та регіональними нормативно-правовими актами, в окремих випадках приписами національного законодавства встановлюються обмеження у здійсненні репродуктивних прав [2, с. 46].

Так, переважна більшість держав світу взагалі забороняє використання ДРТ у вигляді сурогатного материнства. Наприклад, в Іспанії, Італії, Франції, Німеччині та багатьох інших європейських державах сурогатне материнство заборонено зовсім, однак громадяни цих країн звертаються за медичною допомогою до країн, в яких цей метод дозволений на законодавчому рівні. Але слід зазначити, що і в такому разі все ж виникають певні труднощі при вирішенні питань, пов'язаних з визнанням батьківства. Так, у рішеннях Верховного федерального суду ФРН від 20.03.2019 р. у справах XII ZB 530/17 та XII ZB 320/17 про реєстрацію батьками дітей, народжених сурогатними матерями в Україні, головним в обох спорах було питання визначення права, яке має застосовуватись до відносин щодо встановлення походження такої дитини. В обох рішеннях вища судова інстанція ФРН встановила, що до цих правовідносин згідно з абзацом 1 ст. 19 Вступного закону до Цивільного кодексу ФРН має застосовуватись право держави, в якій дитина постійно проживає, тобто право ФРН, а не право

країни його народження – України. Такий висновок зроблено на підставі ст. 16 Закону «Про міжнародне приватне право» [3].

У Нідерландах, Португалії, Греції, Канаді, Австралії, Ізраїлі, Швейцарії, Іспанії, Норвегії, Великій Британії дозволено некомерційне (безоплатне) сурогатне материнство (altruistic surrogacy).

На сьогодні комерційне сурогатне материнство заборонено також у Таїланді та Індії. У цих країнах дуже популярним було комерційне сурогатне материнство і це не випадково, адже ці країни завжди вирізнялися високою народжуваністю, а отже, виносити та народити дитину для жінок цих країн було нескладно. У свою чергу генетичних батьків приваблювала низька ціна за надану послугу порівняно з цінами на аналогічні послуги в інших країнах. Але представники влади Таїланду та Індії все ж заборонили комерційне сурогатне материнство у своїх країнах. Однак залишається відкритим питання щодо безоплатного надання послуги сурогатного материнства за тайськими та індійськими законами. Про заборону використання сурогатного материнства з комерційною метою йдеться у Брюссельській декларації Всесвітньої медичної асоціації (1985 р.) [4].

Дозволено комерційне сурогатне материнство (commercial surrogacy) у Литві, Люксембурзі, Польщі, Румунії, Словаччині, Грузії, Україні, Білорусії, РФ, Казахстані, Австралії (частково), а також у деяких штатах США. Щодо США, то повна заборона сурогатного материнства передбачена в законодавстві чотирьох штатів. Серед штатів, які забороняли сурогатне материнство, до недавніх часів був і Нью-Йорк. Однак 03.04.2020 р. сурогатне материнство було легалізовано («A Medical Practitioner's Guide to the Child Parent Security Act») (документ набрав чинності 15.02.2021 р.).

Зазначимо, що перший випадок сурогатного материнства було зареєстровано у 1985 р. в Америці. Літня жінка виносила дитину своєї доньки, оскільки в останньої була неоперабельна непрохідність труб [6]. Перша дитина від сурогатної матері з'явилася в 1991 р. у Харкові, під наглядом професорів В. І. Грищенка та Ф. В. Дахно. Тоді мама народила дитину власній доньці, яка мала вроджену відсутність матки [7].

Сьогодні відповідно до наданої можливості сурогатне материнство перетворилось в Україні на медичний бізнес [8; 9]. Показовою в цьому плані є практика 2020 р., коли внаслідок перших суворих карантинних заходів 162 сім'ї не змогли в'їхати (виїхати) на територію (з території) країни, де народилися діти від сурогатних матерів для подружніх пар (генетичних батьків), які відповідно до умов договору повинні були у визначені строки після народження дитини оформити документи щодо свого батьківства та вивезти дітей до своєї країни. Однак протягом трьох місяців цього зроблено не було, і дітей перевезли представники медичного центру до готельного комплексу, де їм постійно надавалася медична допомога, огляд тощо. Така інформація відкрила очі щодо кількості дітей, які народжуються щомісяця в Україні за допомогою сурогатного материнства. Насправді кількість дітей, які щомісяця народжуються за допомогою

сурогатних матерів, – це таємниця, яка не розголошується спеціалізованими медичними установами, яким дозволено займатися проведенням ДРТ. І тільки певні форс-мажорні обставини дають можливість побачити, як активно працює даний метод в нашій країні.

Основу відносин сурогатного материнства складають договірні правовідносини, які відносяться до договорів, спрямованих на надання послуг, а саме послуг медичного характеру.

За договором про сурогатне материнство сурогатна матір (виконавець) дає згоду на те, що в її організм буде підсажено ембріон сімейної пари (замовника), і з цим приймає на себе обов'язок виношування та народження дитини, а замовник зобов'язується сплатити всі обумовлені витрати. Умовно витрати можна поділити на два види: 1) витрати, пов'язані з нормальним протіканням вагітності (належне харчування, проживання, лікування, медичний огляд, медичні аналізи тощо) та 2) витрати, пов'язані з винагородою сурогатній матері (виконавцю) за належне виконання покладених на неї обов'язків, пов'язаних з належним виношуванням та народженням дитини. Все це повинно бути прописано в договорі для того, щоб у подальшому не виникало зайвих проблем.

Стаття 48 Основ законодавства України про охорону здоров'я [10] передбачає, що застосування штучного запліднення та імплантації ембріона здійснюється за медичними показаннями повнолітньої жінки, з якою проводиться така дія, за умов наявності письмової згоди подружжя, забезпечення анонімності донора та збереження лікарської таємниці.

Сурогатними матерями можуть бути жінки, які дали на це добровільну згоду [11]. Вимоги, що висуваються до сурогатних матерів: вік (від 18 до 36 років¹), наявність власної здорової дитини, відсутність негативних фенотипічних проявів; задовільне соматичне здоров'я; відсутність протипоказань для участі в програмі донації ооцитів; відсутність спадкових захворювань; відсутність шкідливих звичок: наркоманія, алкоголізм, токсикоманія [12]. Таким чином, підбираються здорові жінки, які вже народжували дитину і які не проти виступити в ролі сурогатної матері, яка допоможе виносити та народити дитину для іншої сімейної пари.

Сурогатна мати не може бути одночасно донором яйцеклітини. Адже траплялися випадки, коли: 1) жінка була донором яйцеклітини і після народження не могла віддати дитину, бо була природно прив'язана до дитини; 2) за медичними показниками така жінка є матір'ю дитини, від якої відповідно до умов договору зобов'язана відмовитися. Тому на законодавчому рівні передбачено пряму заборону жінки бути одночасно донором яйцеклітини. Донорство яйцеклітин – це процедура, при якій жінка, яка бажає стати матір'ю, вдається до яйцеклітин жінки-донора. Яйцеклітини донора поєднуються зі сперматозоїдами партнера пацієнтки для отримання ембріонів. Таким чином, донорство

¹ Слід зазначити, що не так давно лікарі зазначали, що жінка у віці до 40 років включно, підходила на роль сурогатної матері.

яйцеклітин дає можливість пережити чудо народження нового життя жінкам, які можуть стати матір'ю іншим шляхом. Однак у випадках сурогатного материнства потрібно додатково звертатися до донора-жінки. Частина 2 ст. 139 СК України встановлює заборону на оспорування материнства у випадках, якщо було здійснено процедуру перенесення в організм іншої жінки ембріона людини, зачатого подружжям у результаті застосування ДРТ.

Жінка, яка перебуває у шлюбі, може бути сурогатною матір'ю тільки за письмовою згодою чоловіка.

Щодо замовників, то законодавством визначено, що цим методом можуть скористатися виключно сімейні пари. Не може укласти договір з сурогатною матір'ю, наприклад, самотній чоловік. Однак виникає питання, а якщо все ж чоловік-одинак звернувся до медичної установи, до агента щодо надання такої послуги, як сурогатне материнство, йому не було відмовлено і така послуга у належній формі була надана та відповідно оплачена, як бути в цьому разі? На перший погляд, відповідно до букви закону, якщо справу буде розглядати суд, то є підстави визнати укладений договір недійсним. З іншого боку, якщо дитина вже народилася і постало питання щодо визнання батьківства, то у цьому разі потрібно захистити дитину, не дати їй залишитися без батьківського піклування. Пріоритетна мета захисту прав та інтересів дитини може бути виправдана лише необхідністю легалізації правового зв'язку дітей, народжених сурогатними матерями для самотніх чоловіків, з їхніми генетичними батьками і цим забезпечити таким дітям батьківське піклування, хоча і в особі одного батька.

Отже, такий випадок є винятком із загального правила, що може бути застосовано виключно для захисту дитини.

На розгляд українського парламенту неодноразово вносилися законопроекти про регулювання сфери сурогатного материнства, однак із тих чи інших причин комплексний закон, який би забезпечував належне державне регулювання сурогатного материнства в Україні, досі відсутній.

Безперечно, саме договір у визначених правовідносинах виступає джерелом права. Регулювання договором суспільних відносин ще у 60-х роках ХХ ст. отримало назву автономного регулювання. Особливо зростає значення договору за сучасних умов, коли, на думку Ю. О. Тихомирова (Yu. O. Tykhomyrova) договір «не лише стає основним регулятором економічних відносин, а й набуває значення універсального регулятора» [13, с. 181]. На думку М. М. Марченка (M. M. Marchenko), розширення сфери застосування правових договорів, як і посилення процесу договірної правотворчості з розвитком будь-якого нашого суспільства та держави, безсумнівно, є прогресивним явищем. У теоретичному та практичному плані це означає відоме обмеження державної монополії у сфері національної правотворчості та включення до цього процесу низки інших, недержавних суб'єктів [14, с. 289]. Конститутивною ознакою сурогатного материнства, як зазначає М. В. Антокольська (M. V. Antokolska), є укладення договору з сурогатною матір'ю [15, с. 181–182].

Отже, на перший погляд, Україна дає право на застосування ДРТ, дає навіть згоду на укладення договорів з іноземними громадянами, однак не забезпечує належну нормативно-правову базу цього питання. Тому всі аспекти слід відображати у договорі (як джерелі права), який укладається між сурогатною матір'ю та генетичними батьками. Тож сторонам такого договірної зобов'язання потрібно бути дуже уважними при вирішенні питань щодо умов договору. Гадаємо, не зайвим було б на законодавчому рівні запропонувати модельний договір, щоб зацікавлені сторони до укладення свого договору мали можливість ознайомитися з умовами, з правовими наслідками порушення його умов.

Окремої уваги заслуговує й питання щодо прав дитини народженої сурогатною матір'ю. У законодавстві, на жаль, нічого не вказано щодо прав такої дитини, тому й постає чимало проблем, одна з яких пов'язана із відмовою генетичними батьками від дитини. То ж це питання має бути обумовлене в договорі.

Таким чином, у договорі про надання послуг сурогатною матір'ю по виношуванню та народженню дитини обов'язково слід визначити правові наслідки для батьків при відмові від народженої дитини, зокрема, що замовники (генетичні батьки) з народженням дитини є її батьками, і у разі відмови від дитини батьки не звільняються від обов'язку матеріального утримання дитини до настання повноліття. Потрібно також прописати розмір цього утримання. Вважаємо, якщо ці питання будуть вирішені у договірному порядку, тоді дитина буде більш захищеною. Як зазначено в Декларації прав дитини, дитина внаслідок її фізичної і розумової незрілості потребує спеціальної охорони і піклування, включаючи належний правовий захист як до, так і після народження [16].

Таким чином, держава, яка дозволяє укладення договорів сурогатного материнства на комерційній основі, покладає на себе обов'язок на випадок залишення дитини генетичними батьками, надати їй: 1) опіку; 2) належні умови проживання та виховання; 3) догляд та лікування. Для належного виконання покладених обов'язків на державу не зайвою буде й фінансова допомога від батьків, які відмовилися від дитини. Тоді у сукупності покинута дитина зможе отримати необхідне для її розвитку. Отже, не можна на одну сторону покласти обов'язки, а на іншу права, права та обов'язки повинні бути співрозмірні обмінюваним благам [17].

Додатково заслуговує уваги й умова про те, що сурогатна мати після народження дитини не має ніяких прав щодо дитини. Може й не варто так категорично визначати умови договору? На перший погляд, у досліджуваних цивільних правовідносинах спостерігається обмеження у правах.

Під обмеженнями прав Б. В. Єбзаєв (B. V. Yebzaiev) розуміє дозволені Конституцією та встановленими законами вилучення з конституційного статусу особи і громадянина, тобто зменшення матеріального змісту основних прав [18, с. 36]. На думку В. Кожевнікової (V. Kozhevnikova), «з точки зору структури норм сімейного права обмеження в гіпотезі зазначаються як правові підстави у вигляді юридичних фактів, за наявності яких виникає обмеження конкретного права» [19, с. 18]. Деякі вчені ототожнюють категорію «обмеження» та

категорію «обов'язок». Як зазначає Є. О. Мічурін (Ye. O. Michurin), обов'язок може визначати дію окремих обмежень, зумовити існування окремих майнових прав фізичних осіб, яке виявляється в покладанні на особу, стосовно якої діє обмеження, обов'язку вчиняти певну дію, передбачену законом [20, с. 340]. Ми є прихильниками позиції, що «обмеження» є зменшенням матеріального змісту основних прав, передбачених Конституцією України та іншими законами. Отже, наявним прикладом обмеженням у правах є саме обмеження у правах щодо дитини, народженої сурогатною матір'ю, тому щоб все-таки не застосовувати визначену категорію, потрібно у договорі приділити увагу підставам, за яких сурогатна матір може здійснювати (як мати) суб'єктивні цивільні права.

Так, у разі відмови від дитини вважаємо, що перше право на дитину має сурогатна матір, яка виносила і народила дитину. Таким чином, дитина буде більш захищеною, а сурогатна мати зможе здійснити свої суб'єктивні права та обов'язки щодо дитини.

Позитивним моментом є те, що проблемами захисту материнства і дитинства, в тому числі сурогатного материнства, опікується Рада Європи. Так, Стратегія Ради Європи з прав дитини (2016–2021 рр.), встановлюючи пріоритети цієї міжнародної організації у зазначеній сфері, наголошує, що Рада Європи вживатиме заходів у найкращих інтересах дитини в контексті нових форм сім'ї та біоетики, особливо з урахуванням сурогатного материнства [21]. Здійснення цієї стратегії покладено на Спеціальний комітет з прав дитини. Проблемам сурогатного материнства в Європі була присвячена доповідь під час роботи сесії Парламентської Асамблеї Ради Європи у жовтні 2016 р. [22].

Висновки. Навіть якщо на законодавчому рівні не повною мірою врегульовані питання щодо ДРТ, прав та обов'язків сурогатної матері та генетичних батьків, захисту дітей, ці питання повинні бути прописані належним чином у договорі. Договір у визначених правовідносинах виступає джерелом права. Тому доцільно на законодавчому рівні запропонувати модельний договір досліджуваних правовідносин для можливості сторонам у будь-який час до підписання договору ознайомитися з його пунктами і вирішити, чи погоджуються вони з такими умовами, усвідомлюючи відповідальність, яка покладатиметься на сторін за неналежне виконання чи невиконання покладених обов'язків.

Список літератури

1. Гожій І. О., Тофан А. О. Деякі проблемні аспекти сурогатного материнства з іноземним елементом *Право і суспільство*. 2020. № 3. С. 224–230. doi: <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.34>.
2. Майданик Р. А., Москаленко К. В. Репродуктивні права та деякі обмеження у їх здійсненні (на прикладі Австрії та Китаю). *Правове регулювання діяльності у сфері охорони здоров'я: корупційні виклики під час пандемії* : матеріали V Мед.-прав. форуму (м. Харків, 9–10 груд. 2021 р.). Харків : Право, 2021. С. 46.
3. Про міжнародне приватне право : Закон України від 23.06.2005 р. № 2709-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15#Text> (дата звернення: 23.01.2022).
4. Всемирная медицинская ассамблея. Декларация по правам человека и личной свободе медицинских работников. Принята 37-й Всемирной медицинской ассамблеей, Брюссель,

Бельгія, октябрь 1985 г. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_325/sp:max100 (дата звернення: 23.01.2022).

5. Воеводин Л. Д. Юридический статус личности. Москва : НОРМА, 1997. 304 с.

6. Свитнев К. Н. Обзор правоприменительной практики по делам, связанным с оспариванием отказов органов ЗАГСа в регистрации детей, рожденных в результате реализации программ сурrogатного материнства. *Семейное и жилищное право*. 2012. № 1. С. 12–15.

7. Свитнев К. Н. Вспомогательные репродуктивные технологии: правовые коллизии. *Правовые вопросы в здравоохранении*. 2011. № 5. С. 52–61.

8. Nadon V. V., Mendzhul M. V., Kotlyar O. I. Legal basis for the use of assisted reproductive technologies: a comparative analysis of the legislation of Ukraine and European States. *Wiadomości Lekarskie*. 2021;74(11 p.2): 3021-3025.

9. Mendzhul M. V., Nadon V. V., Rekova Z. O. Protection of the rights of children born by surrogate mothers during the COVID-19 pandemic. *Wiadomości Lekarskie*. 2021;74(11 p.2): 2999-3004.

10. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text> (дата звернення: 23.01.2022).

11. Пересада О. А., Лебедько А. В. Вспомогательные репродуктивные технологии: этические и юридические проблемы. *Медицинские новости*. 2005. № 6. С. 5–11. URL: <http://www.mednovosti.by/journal.aspx?article=932> (дата звернення: 23.01.2022).

12. Порядок застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09.09.2013 р. № 787. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13#Text> (дата звернення: 23.01.2022).

13. Тихомиров Ю. А. Публичное право. Москва : БЕК, 1995. 496 с.

14. Марченко М. Н. Источники права. Москва : Проспект, ТК Велби, 2005. 760 с.

15. Семейное право : учебник /под ред. М. В. Антокольской. Москва : Юрист, 1996. 366 с.

16. Декларація прав дитини : Міжнародний документ від 20.11.1959 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_384#Text (дата звернення: 23.01.2022).

17. Надьон В. В. Суб'єктивний обов'язок як елемент змісту цивільних правовідносин : монографія. Харків : Право, 2017. 392 с.

18. Эбзеев Б. В. Круглый стол журнала «Государство и право». Принципы, пределы основания ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву. *Государство и право*. 1998. № 7. С. 36–42.

19. Кожевнікова В. Співвідношення правової категорії «обмеження» з іншими правовими категоріями у праві. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 1. С. 18–21.

20. Мичурин Е. А. Осуществление и ограничение имущественных прав : монография. Москва : Юрист, 2011. 340 с.

21. Стратегія Ради Європи з прав дитини (2016–2021). База даних «Законодавство України». URL: <https://www.msp.gov.ua/files/st.pdf> (дата звернення: 18.04.2021).

22. Звіт за результатами роботи Постійної делегації Верховної Ради України у Парламентській Асамблеї Ради Європи під час Четвертої частини сесії ПАРЕ 2016 року м. Страсбург. База даних «Законодавство України». URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/mpz2/docs/2323_Zvit_10-16_\(10-16\).htm](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/mpz2/docs/2323_Zvit_10-16_(10-16).htm) (дата звернення: 18.04.2021).

References

1. Hozhiy, I.O., Tofan, A.O. (2020). Deyaki problemni aspekty surohatnoho materynstva z inozemnym elementom [Some problematic aspects of surrogate motherhood with a foreign element]. *Pravo i suspilstvo – Law and Society*, 3, 224–230. doi: <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.34> [in Ukrainian].

2. Maydanyk, R.A., Moskalenko, K.V. (2021). Reproduktyvni prava ta deyaki obmezhenyia u yikh zdiysnenni (na prykladi Avstriyi ta Kytayu). *Pravove rehulivannia diialnosti u sferi okhorony zdorov'ia: koruptsiini vyklyky pid chas pandemii*: mater. V Med.-prav. forumu (m. Kharkiv, 9–10 hrud. 2021 r.). Kharkiv: Pravo, 46 [in Ukrainian].

3. Pro mizhnarodne pryvatne pravo: Zakon Ukrayiny vid 23.06.2005 r. № 2709-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15#Text>.

4. Vsemirnaya meditsinskaya assambleya. Deklaratsiya po pravam cheloveka i lichnoy svobode meditsinskikh rabotnikov. Prinyata 37-y Vsemirnoy meditsinskoy assambleyey, Bryussel', Bel'giya, oktyabr' 1985 g. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_325/sp:max100.

5. Voyevodin, L.D. (1997). Yuridicheskiy status lichnosti. Moscow: NORMA [in Russian].

6. Svitnev, K.N. (2012). Obzor pravoprinenitel'noy praktiki po delam, svyazannym s osparivaniyem otkazov organov ZAGSa v registratsii detey, rozhdennykh v rezul'tate realizatsii programm surrogatnogo materinstva. *Semeynoye i zhilishchnoye pravo*, 1, 12–15 [in Russian].

7. Svitnev, K.N. (2011). Vspomogatel'nyye reproduktivnyye tekhnologii: pravovyye kollizii. *Pravovyye voprosy v zdavoookhraneni*, 5, 52–61 [in Russian].

8. Nadon, V.V., Mendzhul, M.V., Kotlyar, O.I. (2021). Legal basis for the use of assisted reproductive technologies: a comparative analysis of the legislation of Ukraine and European States. *Wiadomości Lekarskie*, 74(11 p.2), 3021–3025 [in Poland].

9. Mendzhul, M.V., Nadon, V.V., Rekova, Z.O. (2021). Protection of the rights of children born by surrogate mothers during the COVID-19 pandemic. *Wiadomości Lekarskie*, 74(11 p.2), 2999–3004 [in Poland].

10. Osnovy zakonodavstva Ukrayiny pro okhoronu zdorov'ya: Zakon Ukrayiny vid 19.11.1992 r. № 2801-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text>.

11. Peresada, O.A., Lebed'ko, A.V. (2005). Vspomogatel'nye reproduktivnyye tekhnologii: jeticheskije i juridicheskie problemy. *Medicinskie novosti*, 6, 5–11. URL: <http://www.mednovosti.by/journal.asp?article=932> [in Russian].

12. Poryadok zastosuvannya dopomizhnykh reproduktivnykh tekhnolohiy v Ukrayini: nakaz Ministerstva okhorony zdorov'ya Ukrayiny vid 09.09.2013 r. № 787. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13#Text>.

13. Tikhomirov, Yu.A. (1995). Publichnoye pravo. Moscow: BEK [in Russian].

14. Marchenko, M.N. (2005). Istochniki prava. Moscow: Prospekt, TK Velbi [in Russian].

15. Antokol'skaya, M.V. (Ed.). Semeynoye pravo. (1996). Moscow: Yurist [in Russian].

16. Deklaratsiya prav dytyny: Mizhnarodnyy dokument vid 20.11.1959 r. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_384#Text (data zvernennya 23.01.2022)

17. Nadon, V.V. (2017). Sub'ektyvnyi obov'язok yak element zmistu tsyvilnykh pravovidnosyn. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].

18. Ebzeyev, B.V. (1998). Kruglyy stol zhurnala «Gosudarstvo i pravo». Printsipy, predely osnovaniya ogranicheniya prav i svobod cheloveka po rossiyskomu zakonodatel'stvu i mezhdunarodnomu pravu. *Gosudarstvo i pravo*, 7, 36–42 [in Russian].

19. Kozhevnikova, V. (2018). Spivvidnoshennya pravovoyi katehoriyi «obmezheniya» z inshymy pravovymy katehoriyamy u pravi. *Pidpryyemnytstvo, hospodarstvo i pravo*, 1, 18–21 [in Ukrainian].

20. Michurin, Ye.A. (2011). Osushchestvleniye i ogranicheniye imushchestvennykh prav. Moscow: Yurist [in Russian].

21. Stratehiya Rady Yevropy z prav dytyny (2016–2021). Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrayiny». URL: <https://www.msp.gov.ua/files/st.pdf>.

22. Zvit za rezultatamy roboty Postiinoi delehatsii Verkhovnoi Rady Ukrainy u Parlamentskii Asamblei Rady Yevropy pid chas Chetvertoyi chastyny sesiyi PARYE 2016 roku m. Strasburh. Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrayiny». URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/mpz2/docs/2323_Zvit_10-16_\(10-16\).htm](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/mpz2/docs/2323_Zvit_10-16_(10-16).htm).

Nadon V. V., Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Civil Law № 2, Yaroslav Mudryi National law University, Ukraine, Kharkiv.

e-mail: nadonviktoria@gmail.com ; ORCID 0000-0001-8240-7717

Protection of the rights of children born with surrogate mothers (contractual regulation)

In connection with the deterioration of reproductive health (women and men) or other reasons not related to the health of the couple, with the emergence of new methods of overcoming infertility,

experts talked about the prospect of forming a fourth generation of human rights while preserving the reproductive health of the nation. One of the types of assisted reproductive technologies is surrogacy. Today, this species is very popular, which is used by married couples.

Statistics show that this method is usually used by foreign nationals (married couples), in whose countries either surrogacy is completely prohibited, or this method is expensive, or in order to hide the delivery and birth of another child. Therefore, Ukraine is the country where commercial surrogacy is allowed, the country where it takes place is available in financial terms and the subsequent procedure is minimized in time. Accordingly, it is these factors that attract foreign elements to choose a woman from Ukraine who carries and gives birth to a child on an equivalent basis.

The basis of these legal relations are contractual legal relations, which relate to contracts aimed at providing services, namely medical services. Under the surrogacy agreement, the surrogate mother (performer) agrees that the embryo of the married couple (customer) will be implanted in her body and thus assumes the obligation to bear and give birth to a child, and the customer undertakes to pay all agreed costs. Costs are divided into two types. These are: 1) costs associated with the normal course of pregnancy (proper nutrition, accommodation, treatment, medical examination, medical tests, etc.) and 2) costs associated with the remuneration of the surrogate mother (performer) for proper performance of her duties, related to the proper delivery and birth of a child. All this must be spelled out in detail in the contract so that in the future there are no unnecessary problems. Thus, with the consent of the woman to become a surrogate mother, from that moment on she is entrusted exclusively with the responsibilities set out in the contract and which she must perform properly. If the surrogate mother will perform her duties improperly, she will not receive the remuneration specified in the terms of the contract. As for the customer (married couple), they have a single obligation to pay all the stipulated costs. However, it is also worth noting the obligation of genetic parents to give birth to a child and to protect children born to surrogate mothers who have been abandoned by their genetic parents (or have not come to pick them up in the country where they were born). In this aspect, the protection of the rights of children born to surrogate mothers needs scientific and practical attention, defining not only the responsibilities of such mothers but also in certain cases and rights, as well as certain additional responsibilities imposed on genetic parents (customers) regarding the material maintenance of the child from which they refused for certain or unspecified reasons.

Keywords: surrogate mother; genetic parents; embryo; customer; executor; contract; provision of medical services; protection; child.

Рекомендоване цитування: Надъон В. В. Захист прав дітей, народжених сурогатними матерями (договірне регулювання). *Проблеми законності*. 2022. Вип. 156. С. 17–27. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.251764> .

Suggested Citation: Nadon, V.V. (2022). Zakhyst prav ditei, narodzhenykh surohathnymy materiamy (dohovirne rehuliuвання) [Protection of the rights of children born with surrogate mothers (contractual regulation)]. *Problemy zakonnosti – Problems of Legality, issue 156, 17–27*. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.251764> [in Ukrainian].

Надійшла до редколегії 23.01.2022 р.



Коробцова Наталія Василівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри цивільного права № 1,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, Україна, м. Харків
e-mail: kornv@ukr.net
ORCID 0000-0002-9997-1485
Scopus ID: 57445973300

doi: 10.21564/2414–990X.156.254433
УДК 347.12

ПРАВОВИЙ СТАТУС БІОМАТЕРІАЛУ ЛЮДИНИ

Розглянуто питання правового статусу біологічного матеріалу людини, визначення його місця серед існуючих об'єктів цивільних прав. Доведено, що сучасний рівень розвитку медицини, генетики вимагає нового підходу до вивчення біологічного матеріалу людини, його правового статусу та місця у системі сучасного цивільного права, чим й обумовлюється актуальність обраної для дослідження теми. На жаль, законодавство України та більшості зарубіжних країн не визнають біоматеріал, відокремлений від людини, об'єктом цивільних прав. Зроблено висновок, що виступаючи предметом низки правочинів, відокремлений від людини біоматеріал, уже не є «складовою» частиною її організму, що лише підтверджує необхідність розглядати його як самостійний об'єкт цивільного права, який за своїми ознаками «тяжіє» до категорії речей, що й становить новизну даної роботи.

Ключові слова: біоматеріал; організм людини; річ; речево-правова природа; об'єкт права; речові права.

Постановка проблеми та актуальність теми. Наукові відкриття, здобутки в галузі медицини, біології та генетики ХХ та початку ХХІ століть ознаменували принципово новий підхід до вивчення людини, її організму та переосмислення значення його «складових» для самої людини та суспільства в цілому. Наукові досягнення та здобутки дозволяють розглядати окремі тканини та органи людини як «матеріал» для проведення трансплантацій, виготовлення лікарських засобів, клітинних та репродуктивних технологій тощо, а не тільки як об'єкт наукових досліджень. Біоматеріал людини виступає предметом багатьох цивільно-правових правочинів, а відтак переосмислення його значення як для науки, так і для суспільства має сприяти появі нового об'єкта права. Однак, незважаючи на таке широке використання даного матеріалу в цивільному обігу, його правовий статус залишається невизначеним як на рівні законодавства України, так на міжнародному рівні. Не існує єдності думок щодо цього питання серед науковців і в судовій практиці. Водночас відсутність визначеності щодо

статусу біоматеріалу не сприяє належному регулюванню відносин за участю даного блага. Саме розгляду цієї проблеми, яка має як теоретичне, так і практичне значення, а також знаходженню шляхів її вирішення, і присвячена наша стаття.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемою дослідження біологічного матеріалу людини та його правового становища опікувалися такі українські науковці, як С. Б. Булеца (S. B. Buleca), Р. А. Майданик (R. A. Majdanyk), І. Я. Сенюта (I. Ja. Senjuta), С. Г. Стеценко (S. G. Stecenko), В. Ю. Стеценко (V. Ju. Stecenko), Р. О. Стефанчук (R. O. Stefanchuk), Ю. Є. Ходико (Ju. E. Hodyko) та ін.

Актуальним аспектам теорій об'єктів прав присвячено праці таких дослідників, як М. М. Агарков (M. M. Agarkov), С. М. Братусь (S. M. Bratus), О. С. Іоффе (O. S. Ioffe), Я. М. Магазинер (Ya. M. Mahazyner) та ін.

На наше переконання, найдетальніше вивчення проблеми правового становища біоматеріалу людини як одного з об'єктів цивільних прав здійснено В. О. Трубіною (V. O. Trubina) [6].

Мета статті полягає у з'ясуванні правового становища (місця) біологічного матеріалу людини в системі об'єктів цивільних прав.

Виклад основного матеріалу дослідження. Медицина вже давно вийшла за межі розгляду людини виключно як «духовної» цінності, її досягнення дозволяють сьогодні вивчати людину як складну «біологічну структуру», з кожним днем розширювати сферу втручань в природу людини, її організм. Органи, тканини є матеріалом для наукових досліджень, розробки нових лікарських засобів, стають інструментом продовження життя інших осіб. Досягнення науки призвели до того, що сьогодні практично всі органи й тканини людини, відокремлені від неї, мають певну цінність і можуть у подальшому використовуватися в медичних цілях. При цьому здобутки науки повинні використовуватися виключно на благо людини, її досягнення не повинні суперечити інтересам суспільства та окремої людини. Оскільки світу вже відомі випадки, коли інтереси науки (перш за все фармацевтичної галузі) були поставлені вище інтересів людини та суспільства, а також ті катастрофічні наслідки, що при цьому наставали, дослідження людини, її біоматеріалу повинно здійснюватися виключно скрізь призму етичних принципів, розроблених у міжнародному праві. Так, одна з найбільших трагедій в історії сучасної лікарської терапії мала місце в 1957 р., коли поява «чудо-ліків» – талідоміду, без проведення належного тестування та клінічних випробувань, стала медичною катастрофою, руйнівні наслідки якої (народження дітей з аномалією розвитку – фокомелією (тюлені кінцівки)) спостерігаються навіть сьогодні [1]. Саме біоетичний підхід до з'ясування та розгляду правового статусу відокремлених від людини органів і тканин повинен стати вирішальним для визначення цієї проблеми на національному та міжнародному рівнях.

Людські органи є предметом низки цивільно-правових правочинів (перевезення, зберігання, купівлі-продажу, дарування), що вимагає належного їх

законодавчого регулювання. І першим кроком на цьому шляху є визначення їх правового становища (статусу) на законодавчому рівні. Проте, незважаючи на досить широку сферу застосування в цивільному обігу біоматеріалу людини, український законодавець не закріпив його як самостійний об'єкт цивільних прав, немає єдності думок щодо нього і на міжнародному рівні.

Конвенція Ради Європи про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини: Конвенція про права людини та біомедицину є основним міжнародним документом, спрямованим на захист прав та гідності людини у сфері медицини, положення якої встановлюють заборону на: отримання фінансової вигоди при використанні тіла людини та його окремих частин (ст. 21); використання видаленої частини тіла з іншою метою ніж та, заради якої її було видалено, без інформованої на то згоди (ст. 22) [2]. Однак, встановлюючи заборону на вчинення певних дій, слід констатувати, що вона залишає поза своєю увагою правовий режим цих об'єктів.

Звертаючись до національних джерел, потрібно зазначити, що питання визначення правового статусу біологічного матеріалу людини так само не знайшло свого належного вирішення. Ані в Цивільному кодексі України [3, ст. 290], ані в Законі України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» [4, статті 46, 47], який є основним нормативним актом у сфері охорони здоров'я, а також і в Законі України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині» [5], який є спеціальним актом щодо використання органів та тканин людини у сфері трансплантології, питання правового статусу біоматеріалів залишилося невирішеним. При цьому Закон України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині» надає визначення таких матеріалів (ст. 1), вказує на безоплатність їх надання (ст. 4), встановлює умови вилучення їх як у живого донора (ст. 14), так і при посмертному донорстві (ст. 17), визначає особливості вилучення окремих анатомічних матеріалів (гемопоетичних стовбурових клітин та інших здатних до регенерації матеріалів) (ст. 15), встановлює заборону їх торгівлі та рекламування (ст. 20), дозволяючи лише обмін на міжнародному рівні (ст. 21) та при перехресному донорстві (ч. 2 ст. 14), не визначаючи при цьому їхній правовий режим [5].

Певні кроки для вирішення цього питання зроблено в судовій практиці. Хоча єдності думок немає і тут.

Англо-американська судова практика традиційно не визнавала речової природи людського тіла та його частин, виходячи із принципу «немає власності на труп» (справа *Hauney's case* про викрадення савана з поховання). Суд, вирішуючи питання про те, хто є власником об'єкта крадіжки, постановив, що «труп не може володіти власністю». Висновки у даній справі в подальшому привели до помилкового твердження – «немає власності на труп». Незважаючи на суперечливість і варіативність тлумачення рішення у цій справі, принцип «немає власності на труп» став панівним прецедентом на декілька століть [6, с. 119–120].

Перші спроби відійти від зазначеного принципу можна спостерігати у справі *Doodeward v. Spence* [7]. Суд, розглядаючи цю справу, вперше визнав

труп річчю (майном), на яку було здійснено посягання, та задовольнив позовні вимоги про його повернення. Справа стосувалася забальзованого двоголового плоду, який був конфіскований поліцейськими під час експозиції. У рішенні суду зазначалося про необхідність повернення даного «експонату» його законному володільцю – батьку позивача, який придбав його на аукціоні й протягом достатньо довгого часу демонстрував його публічно за винагороду. В цьому рішенні вперше тіло людини (як в цілому, так і окремі його частини) визначили об'єктом права власності, а особа, яка застосувала свої знання, працю та навички по відношенню до даного «об'єкта», визнана законним володільцем, якому надано право зберегти це володіння за собою, оскільки даний «об'єкт» вже набув характеристик, що відмежовують його від трупа, що очікує поховання.

Отже, завдяки судовій практиці поступово починає змінюватися підхід до правового режиму людського біоматеріалу. Відокремлені від людини органи, тканини, клітини розглядаються вже не як частина людського тіла, його організму, а як самостійні об'єкти. Однак підставою для цього стало не просте «фізичне» або «фактичне» відокремлення, а й обов'язково наявність певних зусиль іншої особи, її знань, вмінь які призвели до зміни первинного стану цього матеріалу, що, по суті, і зробило його новим самостійним об'єктом.

Приймаючи рішення у відповідних справах на користь речово-правової природи цих об'єктів, судами застосовувалася одна із домінуючих у судовій практиці та доктрині права концепцій виникнення права власності – концепція «праці та навичків». Суть її полягає в наступному: якщо особа законно володіє біологічним матеріалом людини, завдяки своїй праці та навичкам «змінила» цей матеріал і він набув ознак, відмінних від його природного стану, то вона має право зберегти щодо нього володіння. Справа *Doodeward v. Spence* як раз і стала такою, де вперше була застосована дана концепція.

У подальшому речово-правова природа біоматеріалу людини простежується у справі *R v. Kelly and Lindsay* [8], в якій Королівським хірургічним коледжем був пред'явлений позов про повернення вкрадених органів. Розглядаючи дану справу, суд стикнувся з труднощами скоєного. Відповідно до англійського законодавства (Акт про крадіжку) крадіжка являє собою незаконне заволодіння власністю, при цьому власність розглядається як «нерухома або особиста власність, включаючи речі в обігу та безтілесні речі» [9]. Відповідачі у цій справі посилалися на відсутність складу злочину, оскільки «немає власності на труп». Однак суд, задовольняючи позов, використав вже відому концепцію «праці та навичків», зазначивши, що працівники шпиталю застосували техніку з препарування та консервації частин людського тіла з метою подальшого використання в наукових дослідженнях, чим по суті створили «інший» об'єкт, який став їхньою власністю.

Неважко побачити, що концепція «праці та навичків» спрямована на захист прав осіб, які своєю працею видозмінили первинні частини тіла людини, однак при цьому поза захистом залишаються права на ці об'єкти первинних оригінаторів, їхніх родичів, близьких осіб. Так, у справі *Re Organ Retention Group Litigation* [10] родичам померлих було відмовлено у задоволенні позову про

повернення органів для поховання, оскільки в результаті праці патологоанатомів госпіталю з'явився «інший» – «новий» об'єкт, на який право власності було встановлено саме шпиталю, а не родичів померлих оригінаторів.

Аналогічне рішення було прийнято у справі *Dobson and another v. North Tyneside Health Authority and another* [11]. Суд відмовив у задоволенні позовних вимог родичів померлої особи про право володіння запарафінованим мозком, вилученим із трупу, визнав його, після вчинення відповідних дій, самостійним об'єктом, зазначивши, що тіло повинно бути поховано без мозку.

Однак, попри, на перший погляд, усталену судову практику щодо визнання відокремленого від людини біоматеріалу самостійним об'єктом права, суди неодноразово відходили від неї, продовжуючи застосовувати принцип «немає власності на труп».

Наприкінці ХХ ст. було винесено рішення, яке стало одним із найбільш резонансних і суперечливих рішень усього століття. Йдеться про рішення у справі *Moor v. Regents of The University of California* [12]. У ньому суд відмовив оригінатору в отриманні частини прибутку, застосувавши принцип «немає власності на труп», оскільки закон визначає тканини, органи людини як об'єкти *sui generis*, встановлюючи порядок розпорядження ними з метою публічних інтересів, залишаючи їх за межами права власності в загальному розумінні. Отже, суд у даній справі дійшов однозначного висновку про неможливість визнання об'єктами права власності біологічні матеріали людини, тим самим вказавши на неможливість уречевлення особи та порушення інтересів науки, яка діє в інтересах суспільного блага. Посилання в судовому рішенні було зроблено на чинне законодавство, яке не містило норм, які б дозволяли визнати відокремлений біоматеріал людини власністю оригінатора та, як вважав суд, немає й потреби розширено тлумачити положення про посягання на власність. Обґрунтовуючи своє рішення, суд зазначив, що визнання права власності на такий об'єкт негативно вплине на розвиток науки, оскільки зменшиться його кількість і виникне обов'язок медичних та дослідницьких центрів платити за право на його використання.

Дане рішення викликало резонанс у суспільстві та критику, оскільки у ньому суд поставив соціально значущі інтереси науки, медичних досліджень вище інтересів окремих осіб і навіть всупереч ним.

Отже, як бачимо, єдності думок щодо правового статусу біологічного матеріалу людини немає і в судовій практиці.

Однією з основних причин відсутності належного правового регулювання даних благ є та обставина, що донедавна людина сприймалася законодавцем виключно як духовна цінність, і будь-яка спроба розглянути окремо від неї органи та тканини тлумачилась як порушення цілісності людського організму, права на його тілесну (фізичну) недоторканність, недоторканність особистого життя. Тіло людини не мало матеріальної цінності, а виходячи з цього, не було й потреби в такому регулюванні, будь-які дії, що здійснюються щодо організму людини, розглядалися скрізь призму особистих немайнових прав.

На сьогоднішній день весь світ відчуває гострий дефіцит тканин та органів людини для проведення трансплантацій, створення лікарських препаратів, проведення наукових досліджень, а відповідно визначення правового режиму даних об'єктів стає і певною гарантією захисту прав оригінатора матеріалу на випадок протиправного, незаконного його відділення, використання без його згоди.

Цивільний кодекс України як об'єкти цивільних прав розглядає речі, гроші, цінні папери, майно, майнові права, результати робіт, послуг інтелектуальної й творчої діяльності, інформацію, а також інші матеріальні та нематеріальні блага. Таким чином, перелік об'єктів є невичерпним, інакше кажучи, відкритим. Однак, перш ніж говорити про визначення місця біоматеріалу людини в системі об'єктів цивільних прав, слід відповісти на питання: чи відповідають дані блага основним ознакам даних об'єктів?

У доктрині права як основні ознаки об'єктів цивільних прав пропонується розглядати здатність певного блага задовольняти ті чи інші потреби людей і здатність їх грошової оцінки, тобто можливість мати економічну форму товару, брати участь в економічному обороті (за винятком особистих немайнових благ) [13, с. 76]. Те, що більшість біологічного матеріалу людини відповідає ознаці «корисності» й здатна задовольняти потреби суспільства, давно вже ні в кого не викликає сумніву. Відокремлені від людини тканини та органи виступають «матеріалом», «інструментом», здатним продовжити людське життя, предметом правочинів тощо. Проте можливість біоматеріалу мати економічну форму товару, і, відповідно, оцінюватись у грошовій формі, вченими розглядається вкрай обережно. Якщо підійти до розуміння товару як «до всього, що можна оцінити у грошовому еквіваленті і що складає предмет торгівлі», то відділені біоматеріали людини відповідають цим критеріям. Підтвердженням цього є їхня участь у цивільному обороті як особливий «нетиповий» предмет правочинів. При цьому щодо одних матеріалів можуть існувати певні законодавчі обмеження і навіть заборони, щодо інших – таких заборон і обмежень немає. Так, Закон України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині» встановлює заборону на здійснення торгівлі (купівлі-продажу) анатомічними матеріалами, при цьому дозволяючи обмін живими імунологічно сумісними донорами між реципієнтами (перехресне донорство) [5]. Водночас Постановою Кабінету Міністрів України «Про підвищення рівня оплати здачі донорами крові та (або) її компонентів» передбачено можливість здійснення донації крові як на безоплатних, так і на відплатних засадах, тобто шляхом купівлі-продажу [14].

Отже, є підстави вважати, що біоматеріал, відокремлений від людини, відповідає всім ознакам, властивим об'єктам цивільних прав. А специфіка самого блага (біоматеріалу), природа його походження дозволяють розглядати його як об'єкт, обмежений у цивільному обороті.

Враховуючи те, що біоматеріал людини має матеріальну форму, є всі підстави розглядати його як річ. Ще в римському праві як фізичні речі розглядали такі, що можуть бути відчутні, серед яких земля, раб, одяг, золото, срібло та ін.

[15]. Отже, з часів римського права існує презумпція невичерпності категорії речей.

Слушно зазначає проф. І. В. Спасибо-Фатєєва (I. V. Spasybo-Fatieieva): «І якщо донедавна такі клітини [людини. – Н. К.] вважалися виключно складовою частиною людського організму (що, по суті, складається з них, чим і забезпечується його розуміння як єдності зі злагодженою саморегуляцією), без якого вони гинули, то з розвитком медичної науки поступово ситуація змінюється, починаючи з забору, зберігання і використання крові та її компонентів (плазми, еритроцитів, тромбоцитів та ін.) <...> Не викликає сумнівів те, що людські органи, тканини, клітини та ін. матеріальні. Ці об'єкти існують поза людським організмом, відтак, вони не прив'язані до суб'єкта і не становлять його сутність» [16].

Річ – матеріальний предмет (фізично відчутний об'єкт), який має просторові характеристики, економічну форму товару та в силу цього належить до об'єктів цивільних прав [17, с. 71]. Аналізуючи дане визначення, можна виділити такі ознаки речі як об'єкта цивільних прав: наявність матеріальної (фізичної) відокремленості та здатність виступати як товар у цивільному обороті.

З моменту фізичного відділення від людини біологічний матеріал стає відокремленим об'єктом з чітко визначеними просторовими межами та характеризується масою, розміром, обсягом. При цьому «біоматеріали відповідають ознаці відокремленості тільки з моменту фізичного відокремлення від оригінатора і до моменту імплантації реципієнту» [6, с. 111]. Саме факт фізичного відділення створює ту «дистанцію», яка дозволяє вести мову про самостійність даних благ, належність їх на певному праві особі (оригінатору), а також про можливість контролю та захисту даних об'єктів. До моменту відокремлення органи та тканини є складовою біосистеми людини і безумовно не можуть розглядатись як самостійні об'єкти.

Питання розгляду біоматеріалу людини як товару є вкрай делікатним, при цьому думка автора щодо цього була сформульована та викладена вище. Ми дотримуємося тієї точки зору, що є всі підстави розглядати біоматеріал як товар, який здатен задовольняти як індивідуальні потреби певної особи, так і потреби суспільства. Про це свідчить зростаючий попит на даний об'єкт у суспільстві як на унікальний незамінний (у певному сенсі) товар, і, враховуючи природу його походження, такий, що має обмежену доступність.

На розуміння даного блага як товару не впливає той факт, що біоматеріал людини може бути предметом не всіх правочинів. Обмеження стосуються тільки певних видів матеріалу та окремих, як правило, оплатних правочинів. До того ж неможливість бути предметом оплатних правочинів не позбавляє біоматеріал можливості брати участь як предмет безоплатних правочинів і розглядатись як річ.

При цьому слід констатувати, що «практичну придатність», яка є характерною для товару, на сьогодні має не весь біоматеріал. Так, навряд чи як товар можна розглядати біологічні відходи або біоматеріал, хоча і відокремлений від

людини, проте такий, що не має подальшої мети використання (лупа, острижені нігті тощо).

І тут необхідно звернутися до аналізу змісту однієї з концепцій права власності на даний об'єкт, а саме – концепції «відділення та наміру», згідно з якою можна вести мову про виникнення права власності на певне благо лише в тому разі, якщо цей об'єкт можна використовувати з метою, відмінною від мети його природного існування. Інакше кажучи, якщо біоматеріал, відокремлений від людини, є цінністю й має практичну здатність, він повинен розглядатись як річ (товар) – об'єкт цивільних прав, що належить особі на праві власності. При цьому треба враховувати й ту обставину, що медицина, генетика перебувають у постійному розвитку, і ті матеріали, які тепер не становлять цінність для науки, у недалекому майбутньому можуть її набути.

Однак речово-правова природа біоматеріалів людини підтримується не всіма науковцями. І першим аргументом при цьому називають ризик уречевлення самої людини, зміна ставлення до неї як до товару. При цьому як приклад наводять становище ембріону людини та гамет. Дослідження правового статусу ембріону, так само як і інших окремих видів біоматеріалу, виходить за межі даної роботи, але потрібно погодитися з думкою, що визначення правового становища цих об'єктів є вкрай складною проблемою й найбільш гостро стоїть питання про віднесення їх до категорії речей у зв'язку з їх потенційною можливістю до життя й відтак – наочною нематеріальною цінністю. Тому на міжнародному рівні людські ембріони не визнаються «майном» [18]. Хоча при цьому існує й протилежна думка – ембріон, створений у лабораторних умовах (*in vitro*), є об'єктом матеріального світу – річчю. Визначаючи правовий статус ембріона, потрібно враховувати процес його створення, а отже, правовий статус ембріона *in vivo* відрізняється від ембріона *in vitro*. Ембріон *in vitro*, на думку деяких науковців, є індивідуально-визначеною, рухомою, неподільною, споживчою річчю, право власності на яку належить особам (або особі), котра звернулася за медичною допомогою, а створення ембріона є специфікацією, тобто створенням нового об'єкта з матеріалів замовника [19].

Статус ембріона набуває практичного значення при вирішенні подальшої долі «невикористаних» «надлишкових» ембріонів *in vitro*, проведення їх селекції, постмортальної репродукції. Підлягають вирішенню питання можливості їх використання, тобто використання виключно за прямим призначенням, або як біологічного матеріалу (об'єкта) для наукових досліджень.

Прецедентне право визнає речову природу ембріона, що дозволяє використовувати й речові способи захисту прав на дані об'єкти (віндикаційний та негативний позови, подавати позов про відшкодування моральної шкоди у зв'язку із знищенням унікальної речі тощо).

Європейська судова практика щодо цього питання сформувалась дещо інша. Так, Європейський суд з прав людини не вважає за можливе розглядати ембріон у контексті права власності, а визначення його правового статусу відносить до компетенції національного законодавства (справа *Parillo v. Italy* (2015)).

Національне законодавство розглядає ембріон як *біологічний матеріал* пацієнта/пацієнтів (п. 11.1) [20]. Можливість розпорядження ембріонами, створеними за допомогою репродуктивних технологій, шляхом передачі іншим особам, транспортування, зберігання, вчинення дій щодо кріоконсервації, редукції та селекції свідчить про те, що дані об'єкти належать особам на праві власності. Законодавець напряму не визначає ембріони *in vitro* речами, але вчинення дій щодо їх селекції та редукції свідчить про це. І така позиція наразі є цілком виправданою, оскільки наукові досягнення у сфері генетики, медицини вимагають від законодавця по-новому подивитися на ембріон *in vitro*, не тільки з позиції принципів біоетики, а й як на об'єкт наукових досліджень, об'єкт речового права.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Визнання біоматеріалу людини як об'єкта цивільних прав – речі не знайшло закріплення в українському законодавстві, національній судовій практиці і є предметом багатьох дискусій. Безумовно, вести мову про біоматеріал людини як самостійний об'єкт можна лише з моменту відокремлення його від людини, тобто з часу виникнення певної «дистанції» між тілом людини та її органом. До моменту фізичного відокремлення органи та тканини не мають самостійного правового статусу і є складовими людського організму, завдяки яким існує і забезпечується його життєдіяльність. З моменту відокремлення від тіла, на нашу думку, є всі підстави розглядати біоматеріал як річ, право власності на яку має виникати в первинного оригінатора.

Сьогодні в Україні розпочато активну роботу над оновленням цивільного законодавства, результатом якої має стати новий Цивільний кодекс України, який відповідатиме сучасним економічним реаліям. І питання визначення місця біоматеріалу людини не могло залишитися поза увагою членів робочої групи, створеної для проведення рекодифікації цивільного законодавства України. При цьому сформована ними позиція щодо даного об'єкта є «вкрай обережною», оскільки полягає вона лише в необхідності «проаналізувати доцільність включення до переліку об'єктів цивільних прав низки об'єктів, поява яких обумовлена розвитком медицини (зокрема, біологічний матеріал)» [21, с. 11] і жодним чином не здатна надати допомогу в регулюванні тих відносин, предметом яких сьогодні виступає даний об'єкт. І той факт, що біоматеріал, відокремлений від людини, вже використовується в цивільному обороті й сфера його використання при належному правовому регулюванні може бути значно розширена, має стати тим «поштовхом», який дозволить українському законодавцю зайняти більш «рішучу» позицію щодо цього блага, закріпивши його в цивільному законодавстві як об'єкт цивільного права – річ.

Список літератури

1. Талидомид: от чудодійственного лекарства до медицинской катастрофы. URL: <https://www.chemwatch.net/ru/blog/thalidomide-from-wonder-drug-to-medical-disaster/> (дата звернення: 12.01.2022).
2. Конвенція про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини: Конвенція про права людини та біомедицину : Міжнародний документ. Ов'єдо, 04.04.1997 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/994_334 (дата звернення: 11.01.2022).

3. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 11.01.2022).
4. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text> (дата звернення: 11.01.2022).
5. Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині : Закон України від 17.05.2018 р. № 2427-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2427-19> (дата звернення: 11.01.2022).
6. Трубина В. А. Ткани и органы человека как объекты гражданских прав : монография. Москва : Инфотропик Медиа, 2020. 252 с.
7. Doodeward v. Spence [1908]. URL: <http://www8.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdoc/au/cases/cth/HCA/1908/45.html?stem=0&synonyms=0&query=title%28doodeward%20and%20spence%20%29> (дата звернення: 12.01.2022).
8. R v. Kelly and Lindsay [1998]. URL: <https://www.lawteacher.net/cases/r-v-kelly-and-lindsay.php> (дата звернення: 14.01.2022).
9. Theft Act 1968 UK. Section 4 (1). URL: <http://www.legislation.gov.uk> (дата звернення: 14.01.2022).
10. Re Organ Retention Group Litigation [2005]. URL: <https://webstroke.co.uk/law/re-organ-retention-group-litigation-2005> (дата звернення: 14.01.2022).
11. Dobson and another v. North Tyneside Health Authority and another [1996]. URL: <https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1996/1301.html> (дата звернення: 14.01.2022).
12. Moor v. Regents of The University of California. URL: <https://www.casebriefs.com/blog/law/property/property-law-keyed-to-cribbit/non-traditional-objects-and-classifications-of-property/moore-v-regents-of-the-university-of-california-2/> (дата звернення: 14.01.2022).
13. Ходыко Ю. Е. Объект права и объект гражданского правоотношения. *Харьковская цивилистическая школа: объекты гражданских прав* : монография / под ред. И. В. Спасибо-Фатеевой. Харьков : Право, 2015. Разд. 2, гл. 1, § 1. С. 70–85.
14. Про підвищення рівня оплати здачі донорами крові та (або) її компонентів : Постанова Кабінету Міністрів України від 27.12.2006 р. № 1821. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1821-2006-п#Text> (дата звернення: 10.01.2022).
15. Гай. Інституції / перевод с лат. Ф. Дыдынского. Варшава : Типография К. Ковалевского, 1891. 522 с. URL: [https://ru.wikisource.org/wiki/Институции_\(Гай;_Дыдынский\)](https://ru.wikisource.org/wiki/Институции_(Гай;_Дыдынский)) (дата звернення: 15.01.2022).
16. Спасибо-Фатеева И. В. Види об'єктів цивільних прав. *Часопис цивілістики*. 2015. Вип. 18. С. 13–18. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/8269/Chasopys%2013-18.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (дата звернення: 15.01.2022).
17. Суханов Е. А. Вещное право: научно-познавательный очерк. Москва : Статут, 2021. 560 с.
18. Захист власності : посібник зі ст. 1 Протоколу № 1 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод / пер. з англ. О. Дроздов та ін. URL: <https://www.echr.com.ua/publication/zaxist-vlasnosti-posibnik-zi-st-1-protokolu-1/> (дата звернення: 15.01.2022).
19. Дружинина Ю. Ф. Правовой режим эмбриона in vitro. *Журнал российского права*. 2017. № 12. С. 129–135. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovoy-rezhim-embriona-in-vitro/viewer> (дата звернення: 21.01.2022).
20. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні : наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09.09.2013 р. № 787. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13#Text> (дата звернення: 15.01.2022).
21. Концепція оновлення цивільного кодексу України. Київ : Вид. дім «АртЕк», 2020. 128 с.

References

1. Thalidomid: ot chudodejstvennogo lekarstva do medicinskoj katastrofy. URL: <https://www.chemwatch.net/ru/blog/thalidomide-from-wonder-drug-to-medical-disaster/> [in Russian].

2. Konventsiiia pro zakhyst prav i hidnosti liudyny shchodo zastosuvannia biolohii ta medytsyny: Konventsiiia pro prava liudyny ta biomedytsynu: Mizhnarodnyi dokument. Oviedo, 04.04.1997 r. (1997). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/994_334 [in Ukrainian].
3. Cyvilnyj kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 16.01.2003 r. № 435-IV. (2003). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> [in Ukrainian].
4. Osnovy zakonodavstva Ukrainy pro ohoronu zdorovja: Zakon Ukrainy vid 19.11.1992 r. № 2801-XII. (1992). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text> [in Ukrainian].
5. Pro zastosuvannia transplantatsii anatomichnykh materialiv liudyni: Zakon Ukrainy vid 17.05.2018 r. № 2427-VIII. (2018). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2427-19> [in Ukrainian].
6. Trubina, V.A. (2020). Tkani i organy cheloveka kak obiekty grazhdanskih prav. Moscow: Infotropik Media [in Russian].
7. Doodeward v. Spence [1908]. URL: <http://www8.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdoc/au/cases/cth/HCA/1908/45.html?stem=0&synonyms=0&query=title%28doodeward%20and%20spence%20%29>.
8. R v. Kelly and Lindsay [1998]. URL: <https://www.lawteacher.net/cases/r-v-kelly-and-lindsay.php>.
9. Theft Act 1968 UK. Section 4(1). URL: <http://www.legislation.gov.uk>.
10. Re Organ Retention Group Litigation [2005]. URL: <https://webstroke.co.uk/law/re-organ-retention-group-litigation-2005>.
11. Dobson and another v. North Tyneside Health Authority and another [1996]. URL: <https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1996/1301.html>.
12. Moor v. Regents of The University of California. URL: <https://www.casebriefs.com/blog/law/property/property-law-keyed-to-cribbit/non-traditional-objects-and-classifications-of-property/moore-v-regents-of-the-university-of-california-2/>.
13. Hodyko, Ju.E. (2015). Obyekt prava i obyekt grazhdanskogo pravootnosheniia. *Har'kovskaja civilisticheskaja shkola: obyekty grazhdanskih prav – Kharkiv civil school: objects of civil rights*. I.V. Spasibo-Fateeva (Ed.). Kharkov: Pravo, part. 2, ch. 1, 70–85 [in Russian].
14. Pro pidvyshchennia rinvnia opłaty zdachi donoramy krovi ta (abo) yii komponentiv: Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 27.12.2006 r. № 1821. (2006). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1821-2006-n#Text> [in Ukrainian].
15. Gaj. Institucii (1891). F. Dydynskij (Transl.). Varshava: Tipografija K. Kovalevskogo [in Russian].
16. Spasybo-Fatieieva, I.V. (2015). Vydy ob'ektiv tsyvilnykh prav. *Chasopys tsyvilistyky – Journal of Civilization, issue 18, 13–18*. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/8269/Chasopys%2013-18.pdf.pdf?sequence=1&isAllowed=y> [in Ukrainian].
17. Suhanov, E.A. (2021). Veshhnoe pravo: nauchno-poznavatel'nyj ocherk Moscow: Statut [in Russian].
18. Zakhyst vlasnosti: posibnyk zi st. 1 Protokolu № 1 Konvetsii pro zakhyst prav liudyny ta osnovopolozhnykh svobod. O. Drozdov ta in. (Transl.). URL: <https://www.echr.com.ua/publication/zaxist-vlasnosti-posibnik-zi-st-1-protokolu-1/> [in Ukrainian].
19. Druzhinina, Ju.F. (2017). Pravovoj rezhim jembriona in vitro. *Zhurnal rossijskogo prava – Journal of Russian Law, 12, 129–135*. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovoy-rezhim-embriiona-in-vitro/viewer> [in Russian].
20. Pro zatverdzhennia Poriadku zastosuvannia dopomizhnykh reproduktyvnykh tekhnolohii v Ukraini: Nakaz Ministerstva okhorony zdorovia Ukrainy vid 09.09.2013 r. № 787. (2013). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13#Text> [in Ukrainian].
21. Koncepcija onovlennja cyvilnogo kodeksu Ukrainy. (2020). Kyiv: Vyd. dim «ArtEk» [in Ukrainian].

Korobtsova N. V., PhD in Law, Assistant Professor, Assistant Professor of Department of Civil Law № 1, Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv.
e-mail: kornv@ukr.net ; ORCID 0000-0002-9997-1485 ; Scopus ID: 57445973300

Legal status of human biomaterial

The article is devoted to one of the urgent and topical problems of medical law, the problem of determining the legal status of human biological material. The changes taking place today in medicine and genetics open up a number of new opportunities for the study of man, his body and its use. Man has long been seen by science not so much as a «spiritual» value, but as a value as an «object of study» and an «object of experiment». No one denies the material essence of human organs, tissues, their ability to be the subject of a number of civil law transactions (purchase, sale, mines, storage, transportation, etc.). All this requires the legislator to look at human biological material in a new way. The law must respond to all these changes that are taking place in society, in the form of regulation of these benefits, the absence of which we see today. Public relations are developing much faster than the corresponding changes in legislation. The law can help the development of these relations, properly regulating them, and can slow down this process, which is currently happening in Ukrainian law. However, the law cannot stop the process of using human biomaterial, which has long begun. Thus, the purpose of the article is to consider the legal status of human biological material, to determine its place among the existing objects of civil rights. It is proved that the current level of development of medicine, genetics requires a new approach to the study of human biological material, its legal status and place in the system of modern civil law, which determines the relevance of the chosen research topic. Unfortunately, the legislation of Ukraine and most foreign countries does not recognize biomaterial separated from humans as an object of civil rights. However, the author concluded that the subject of a number of transactions, separated from human biomaterial, is no longer an «integral» part of the body, which only confirms the need to consider it as an independent object of civil law, which by its characteristics (material (physical) separation and the ability to act as a commodity in civil circulation) «tends» to the category of things, which is the novelty of this work.

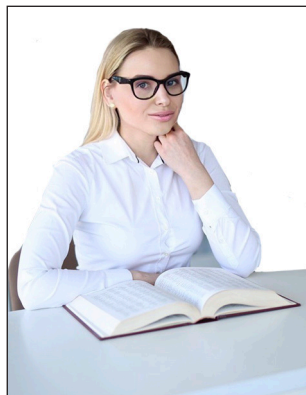
Keywords: biomaterial; human body; thing; speech-legal nature; object of law; property rights.

Рекомендоване цитування: Коробцова Н. В. Правовий статус біоматеріалу людини. *Проблеми законності*. 2022. Вип. 156. С. 28–39. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.254433>.

Suggested Citation: Korobtsova, N.V. (2022). Pravovy status biomaterialu liudyny [Legal status of human biomaterial]. *Problemy zakonnosti – Problems of Legality, issue 156, 28–39*. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.254433> [in Ukrainian].

Надійшла до редколегії 01.02.2022 р.

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО



Шовкопляс Ганна Миколаївна,
кандидатка юридичних наук,
доцентка кафедри господарського права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, Україна, м. Харків
e-mail: anyashovkoplyas1@gmail.com
ORCID 0000-0003-0313-8606

doi: 10.21564/2414–990X156.251398
УДК 346.5(477):33.06

ІСТОРІЯ ВИНИКНЕННЯ ТА СТАНОВЛЕННЯ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ РИНКУ НЕБАНКІВСЬКИХ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ

Розглянуто особливості державного регулювання ринків небанківських фінансових послуг на різних етапах формування фінансової системи в Україні. Визначено та окреслено етапи становлення і розвитку державного регулювання. Досліджено основні моменти, які мали місце на кожному із цих етапів. Обґрунтовано необхідність забезпечення стабільності ринку фінансових послуг як значущого питання розвитку сучасної держави.

Ключові слова: ринок фінансових послуг; ринок небанківських фінансових послуг; фондовий ринок; державне регулювання; Національний банк України; Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку.

Вступ. Ринок фінансових послуг на території України почав розвиватися у 60-х роках ХІХ ст., що вплинуло на прискорення інституційних змін ринкової економіки, розвитку кредитно-банківської системи. На початку ХХ ст. відбулося посилення державного регулювання фінансового ринку, склався відповідний біржовий механізм і проводилися досить значні операції з цінними паперами.

Ринок фінансових послуг припинив існування після жовтневої революції. Спроба перейти до використання фінансових інструментів здійснювалася у період нової економічної політики у 20-х роках ХХ ст. з метою залучення вільних фінансових ресурсів для відновлення економіки, що мало достатньо позитивне значення для соціально-економічного розвитку країни. До кінця 90-х років минулого століття кредитна система залишалася нерозвинутою,

діяли певні страхові установи, державні цінні папери, які використовувалися не достатньою мірою в умовах адміністративної економіки [23]. Основними проблемами 90-х років були: 1) відсутність законодавства, яке б урегулювало питання про кооперацію; 2) відсутність органу державного регулювання та нагляду; 3) відсутність належного механізму забезпечення фінансової стабільності кредитних спілок та захисту прав їх вкладників; 4) відсутність професійної підготовки та сертифікації фахівців кредитних спілок; 5) низький рівень освіти та поінформованості широких верств населення щодо можливостей та характеру фінансових послуг, що надаються суб'єктами кредитної кооперації [22, с. 62].

Важливим моментом формування ефективної системи державного регулювання ринків небанківських фінансових послуг України було створення у листопаді 2000 р. Координаційної ради з питань політики фінансового сектору при Кабінеті Міністрів України. Саме цим державним органом було розроблено концептуальні документи, які покладені в основу політики майбутнього органу нагляду за небанківськими фінансовими установами.

Аналіз літературних даних і постановка задачі дослідження. Питання, що стосуються державного регулювання ринків фінансових послуг, етапи його формування, знайшли своє відображення у дослідженнях таких науковців як: Р. Й. Бачо (R. Y. Vacho), В. В. Беляєв (V. V. Bieliaiev), Є. П. Бондаренко (Ye. P. Bondarenko), В. М. Гаращук (V. M. Harashchuk), Т. В. Калашнікова (T. V. Kalashnikova), І. С. Каракулова (I. S. Karakulova), О. В. Клименко (O. V. Klymenko), В. П. Левченко (V. P. Levchenko), К. В. Масляєва (K. V. Masliaieva), С. В. Науменкова (S. V. Naumenkova), В. В. Поєдинок (V. V. Poiedynok), В. І. Полюхович (V. I. Poliukhovych), Н. В. Приходько (N. V. Prykhodko), М. І. Саєнко (M. I. Saienko), О. П. Сідельник (O. P. Sidelnyk), В. П. Ходаківська (V. P. Khodakivska), О. Р. Ящищак (O. R. Yashchyshchak), В. В. Ящук (V. V. Yashchuk) та ін. Ці роботи, а також останні фахові публікації свідчать про спрямованість наукового пошуку окремих проблем державного регулювання на ринках фінансових послуг на різних етапах його формування. Але й досі питання щодо контролю та нагляду як ключових елементів державного регулювання на ринках небанківських фінансових послуг залишається предметом наукових пошуків і потребує свого вирішення.

Мета статті – охарактеризувати особливості становлення і розвитку державного регулювання ринку фінансових послуг на кожному історичному етапі його формування.

Виклад основного матеріалу. Система регулювання на ринку фінансових послуг в часи незалежності України знаходилася на етапі становлення. У той час як регулювання та нагляд за діяльністю банківських установ й інфраструктури ринку цінних паперів здобули позитивний досвід у 1995–2002 рр., регулювання за діяльністю небанківської сфери було незадовільним. Відсутність реформ на ринках небанківських фінансових послуг призвела до зниження фінансової спроможності небанківських фінансових установ, довіри населення до них.

Державне регулювання ринків небанківських фінансових послуг, на думку деяких науковців, набуло системного характеру лише у 2001 р. з прийняттям Закону «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», що призвело до створення центрального органу, який здійснював державне регулювання ринку небанківських фінансових послуг – Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг.

Державна комісія з регулювання ринків фінансових послуг частину своїх повноважень передає територіальним управлінням з метою здійснення контролю та нагляду за небанківськими фінансовими установами, які зареєстровані у державному реєстрі фінансових установ. Державний реєстр фінансових установ було утворено у вересні 2003 р. шляхом прийняття Положення про державний реєстр фінансових установ, затвердженого розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 28.08.2003 р. № 41. Територіальні органи були самостійними структурними підрозділами Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг і виконували певні покладені на них функції.

Кризові явища, що охопили економіку України наприкінці 2008 р., не минули і ринок небанківських фінансових послуг. Так, у 2009 р. відбулася зміна структури управління Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг та її перехід від нагляду за дотриманням встановлених законодавством нормативів до нагляду, побудованого на основі оцінки ризиків та рівня платоспроможності.

У 2011 р. ліквідовано Держфінпослуг та створено Нацкомфінпослуг. Як влучно зазначає Р. Й. Бачо, цей етап розвитку характеризується якісно новим підходом органу державної влади в роботі з професійними учасниками, їх об'єднаннями та захисті прав споживачів небанківських фінансових послуг, чому сприяє реформування державного регулювання піднаглядних ринків, що зачіпає такі напрямки, як удосконалення діяльності регулятора та підвищення ефективності державного нагляду; захист інтересів споживачів фінансових послуг та відновлення довіри до ринків небанківських фінансових послуг [1, с. 147–148].

Виходячи з вищевикладеного, на нашу думку, в історії становлення і розвитку державного регулювання ринку фінансових послуг України можна виділити три етапи.

Перший етап (1991–2000 роки). На цьому етапі були сформовані базові засади створення системи державного регулювання ринку фінансових послуг в цілому. Характерним є створення нормативно-правової бази з питань правового регулювання ринку фінансових послуг в Україні. Також його головними ознаками можна вважати застосування концептуального підходу до правового регулювання розвитку ринку та формування існуючого механізму державного регулювання.

У цей період часу відбувається прийняття найперших законодавчих актів стосовно регулювання окремих ринків фінансових послуг та нагляду за діяльністю фінансових установ. Але перевага надавалася здійсненню підприємниць-

кої діяльності з використанням фінансових послуг, а державному регулюванню в цих відносинах відводилася незначна частина. Безпосередньо законодавча увага на даному етапі приділялась банківським фінансовим установам, зокрема було прийнято Закон України «Про банки та банківську діяльність» [8] від 20.03.1991 р. № 872-ХІІ. Що стосується ринку небанківських фінансових послуг, то тоді ж було прийнято Закон «Про цінні папери та фондову біржу».

У 1991 р. відбулося прийняття базового закону щодо регулювання фондового ринку України «Про цінні папери і фондову біржу» від 18.06.1991 р. № 1201-ХІІ, який визначив умови та порядок випуску цінних паперів, а також заклав основи регулювання посередницької діяльності з організації обігу цінних паперів – біржової діяльності. Як зазначають деякі науковці, головними особливостями виникнення і становлення ринку цінних паперів в Україні на цьому етапі є: масштабна безоплатна приватизація, і пов'язані з обслуговуванням її масові емісії цінних паперів; поява похідних цінних паперів; використання цінних паперів у міжнародних розрахунках, доступ до міжнародних ринків капіталу; швидке становлення інфраструктури фондового ринку; створення і діяльність значної кількості суб'єктів господарювання у формі АТ; поява професійних учасників фондового ринку [4, с. 28]. Проте цей Закон не вирішив проблеми непрозорості фондового ринку, здійснення інсайдерських операцій з цінними паперами, недостатньої захищеності прав інвесторів, встановлення чітких правил взаємодії учасників ринку тощо.

У 1993 р. було прийнято низку нормативно-правових актів, спрямованих на врегулювання процесу створення та функціонування таких учасників ринку фінансових послуг, як довірчі товариства та кредитні спілки. За відсутності профільних законів ринок фінансових послуг був змушений керуватися нормативно-правовими актами виконавчих органів влади (Декрет КМУ «Про довірчі товариства» від 17.03.1993 р. № 23-93) та глави держави (укази Президента України «Про інвестиційні фонди та інвестиційні компанії» від 19.02.1994 р. № 55-94, «Про затвердження Типового Положення про кредитні спілки в Україні» від 20.09.1993 р. № 377/93). На той час декрети КМУ за юридичною силою прирівнювалися до законів, а постанови та розпорядження КМУ, так само як і укази Президента України, мали статус підзаконних актів. І тому статус фінансових установ був послаблений через відсутність базових законів.

Різкий перехід від повної державної монополії до вільного ринку фінансових послуг поряд із недостатньою законодавчою базою у цій сфері призвели до послаблення державного контролю на ринках фінансових послуг та збільшення кількості правопорушень у цій сфері [2, с. 277]. Потерпілими від таких правопорушень були як держава, так і самі споживачі ринку фінансових послуг.

Затвердження КМУ в 1995 р. Концепції функціонування та розвитку ринку цінних паперів від 22.09.1995 р. № 342/95 [6] започаткувало застосування системного планування та шляхи розвитку фондового ринку України. До 1995 р. у сфері державного регулювання ще не відбулося виокремлення регулювання фондового ринку як окремого сегмента фінансового ринку, а тому головним

регулювальним органом з боку держави в цей період було Міністерство фінансів України. Воно займалось нормативно-методологічним забезпеченням фондового ринку, реєстрацією випусків акцій та облігацій підприємств, інформацією про відкритий випуск акцій, надання дозволу на здійснення посередницької діяльності з цінними паперами тощо.

На думку І. С. Каракулової, 1991–1995 рр. характеризуються негативними тенденціями в економіці України; відсутністю нормативно-правової бази щодо регулювання діяльності небанківських фінансових посередників; відсутністю контролю з боку державних органів влади; загальним зменшенням доходів населення, що звузило можливості потенційних споживачів фінансових послуг [3, с. 6–7].

Важливою ознакою періоду 1991–2000 рр. стало утворення спеціалізованих органів державного регулювання у сфері фінансових послуг. Прийняття Конституції України у 1996 р. стало основою розбудови нової системи державного управління економікою та фінансами. Так, було розподілено державне регулювання на ринку банківських та небанківських фінансових послуг. Головним органом у сфері управління банківськими установами став Національний банк України (у цей період приймається Закон України «Про Національний банк України» [13] від 20.05.1999 р. № 679-XIV та нова редакція Закону України «Про банки та банківську діяльність» від 07.12.2000 р. № 2121-XII).

Що стосується державного регулювання небанківських фінансових послуг, в цей період засновано новий орган державного регулювання та нагляду – Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку і прийнято Закон України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» від 30.10.1996 р. № 448/96 [10] та Указ Президента України «Про Державну комісію з цінних паперів та фондового ринку» від 14.02.1997 р. № 142/97. Це стало суттєвим кроком у розвитку регулювання фондового ринку, оскільки до створення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку фактично регулювання ринку, окрім Міністерства фінансів України, здійснювали відразу декілька державних органів, а саме – Фонд державного майна України, Антимонопольний комітет України та Національний банк України, діяльність яких не було скоординовано належним чином.

Закон України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» вперше визначив мету та форми державного регулювання, дав характеристику професійної діяльності на фондовому ринку, а головне – на рівні закону закріпив правовий статус, завдання та повноваження Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку. У цей період невпинно зростає кількість емітентів цінних паперів та обсяг їх емісій. Важливим чинником, що сприяв активізації українського фондового ринку, стала розбудова інфраструктури ринку. Значним кроком щодо державного регулювання інфраструктури фондового ринку стало прийняття Закону України «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» від 10.12.1997 р. № 710/97, яким визначено дворівневу структуру Національної депозитарної системи.

Особливістю цього етапу є початок створення Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку підзаконної нормативної бази з регулювання фондового ринку шляхом видання наказів та рішень з наступною їх реєстрацією в Міністерстві юстиції України.

Також на цей період припадає прийняття більшості законів України, присвячених регулюванню окремих ринків фінансових послуг та нагляду за діяльністю небанківських фінансових установ, а саме закони: «Про страхування» від 07.03.1996 р. № 85/96 [17], «Про лізинг» від 14.01.1999 р. № 394-XIV, «Про фінансовий лізинг» від 16.12.1997 р. № 723/97.

Характерним для цього часу є також проголошення курсу на інтеграцію до Європейського Союзу і одним з найважливіших напрямів його реалізації – приведення національного законодавства у відповідність до законодавства ЄС.

Набуття 1 березня 1998 р. чинності Угоди про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами [21] започаткувало процес адаптації українського законодавства до законодавства ЄС. Напрями реалізації норм Угоди на національному рівні були визначені в Указі Президента України «Про затвердження Стратегії інтеграції України до ЄС» та Постанові КМУ «Про Концепцію адаптації законодавства України до законодавства ЄС».

Адаптація передбачала реформування правової системи України і приведення її у відповідність до європейських стандартів, зокрема у сфері правового регулювання відносин на ринку фінансових послуг. Провідну роль у цьому відіграла участь України в конвенціях Ради Європи, якими встановлені спільні стандарти правового регулювання.

Незважаючи на значне поліпшення державного регулювання на ринку фінансових послуг в Україні у цей період, стала очевидною необхідність прийняття базового нормативно-правового акта й створення єдиного органу державного регулювання на ринку небанківських фінансових послуг. Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку не мала можливості виконувати функції державного регулятора за небанківськими фінансовими установами, оскільки фінансові послуги не обмежуються виключно операціями на фондовому ринку. Тому назріла негайна потреба в прийнятті окремого нормативно-правового акта, який би врегульовував питання небанківських фінансових установ на ринку фінансових послуг України.

Другий етап (2001–2018 роки). 12 липня 2001 р. Верховна Рада України прийняла Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [18], який встановив загальні правові засади у сфері надання фінансових послуг, здійснення регулятивних та наглядових функцій за діяльністю з надання фінансових послуг. Метою прийняття цього Закону було створення правових основ для захисту прав і інтересів споживачів фінансових послуг, правове забезпечення діяльності і розвитку конкурентоспроможного ринку фінансових послуг в Україні, правове забезпечення єдиної державної політики у фінансовому секторі України. Відповідно до цього Закону 11 грудня

2002 р. було видано Указ Президента України № 1153 «Про Державну комісію з регулювання ринків фінансових послуг України», яким було передбачено створення Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України як єдиного уповноваженого органу виконавчої влади у сфері регулювання ринків фінансових послуг в Україні.

Саме з цього часу і розпочинається процес сучасного розвитку державного регулювання на ринках фінансових послуг України. Завдяки контролю з боку Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг вдалося впорядкувати низку питань, що виникали на ринку небанківських фінансових послуг і спричиняли розбіжності при здійсненні господарської діяльності фінансовими установами.

Саме з 2001 р. розпочалося зростання основних макроекономічних показників; створення спеціалізованого уповноваженого регуляторного органу за діяльністю небанківських фінансових установ; прийняття низки законів, що регулюють ринок фінансових послуг і діяльність окремих видів небанківських фінансових установ [3, с. 7].

Для фондового ринку цього періоду характерним є: 1) активізація первинного і вторинного фондового ринку; 2) розширення повноважень ДКЦПФР; 3) розвиток ринку корпоративних облігацій як альтернатива традиційному ринку акцій; 3) впровадження системи недержавного пенсійного забезпечення; 4) розвиток інфраструктури ринку, зокрема, формування мережі інституційних інвесторів; 5) формування ринку похідних цінних паперів.

У цей час продовжується процес інтеграції України до ЄС, і загальним систематизуючим актом усіх адаптаційних процесів в Україні став Закон України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства ЄС» від 18.03.2004 р. № 1629-IV [11]. Так Комісія увійшла до світового співтовариства регуляторів ринків фінансових послуг, що говорить про визнання її на міжнародному рівні. Почався процес вироблення стратегії оптимальної моделі державного регулювання на ринку небанківських фінансових послуг і реформування законодавчої бази.

Офіційний облік більшості небанківських фінансових установ розпочався з 2004 р.

Затвердження Плану заходів з реалізації Основних напрямів розвитку фондового ринку України на 2006–2010 рр. стало продовженням нормотворчої традиції п'ятирічного планування розвитку ринку цінних паперів. Зазначимо лише ті напрями, що були основними в цей період. Так, було прийнято: у 2001 р. – Закон України «Про кредитні спілки» [12], у 2003 р. – Закон України «Про недержавне пенсійне забезпечення» [14], у 2005 р. – Положення «Про порядок надання фінансових послуг ломбардами» [15], у 2006 р. – Закон України «Про цінні папери та фондовий ринок» [19] (у новій редакції), у 2008 р. – Закон України «Про акціонерні товариства» [7].

Прийняття Закону України «Про акціонерні товариства» і закріплення на законодавчому рівні бездокументарної форми акцій стало одним із засобів під-

вищення динаміки та ліквідності інструментів фондового ринку, забезпечення прав інвесторів. Ці положення стали важливими кроками для становлення біржового сектора фондового ринку України.

У 2005–2006 рр. відбувалося нарощування темпів формування активів пенсійних фондів, збільшення кількості учасників недержавних пенсійних фондів.

У 2011 р. Указом Президента України № 1069 та № 1070 на базі Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України було вирішено створити Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг. Тобто відбувся процес реорганізації Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг.

У 2015 р. Постановою Правління НБУ від 18.06.2015 р. № 391 було затверджено Комплексну програму розвитку фінансового сектору України до 2020 року [5], головною метою якої було створення фінансової системи, яка б здатна була забезпечувати сталий економічний розвиток за рахунок ефективного перерозподілу фінансових ресурсів в економіці на основі розбудови повноцінного ринкового конкурентоспроможного середовища згідно зі стандартами ЄС. Ця мета повинна була досягатися за допомогою низки взаємопов'язаних заходів, спрямованих на комплексне реформування фінансового сектору. В основу Програми покладено такі базові принципи: європейська інтеграція; лібералізація фінансових ринків та набуття режиму внутрішнього ринку з ЄС у сфері фінансових послуг; збалансованість економічних інтересів, через формування ринкового конкурентоспроможного середовища; незалежність та ефективність роботи регуляторів, здійснення нагляду на основі оцінки ризиків; прозорість та високі стандарти розкриття інформації учасниками фінансового сектору та регуляторами; відповідальність та довіра між учасниками фінансового сектору та регуляторами; цілісність фінансової системи, всебічний захист прав кредиторів, споживачів та інвесторів.

Необхідність підвищення ролі небанківського фінансового сектору в сучасному соціально-економічному житті країни зумовили розроблення Стратегії реформування державного регулювання ринків небанківських фінансових послуг на 2015–2020 роки, затвердженої розпорядженням Нацкомфінпослуг від 19.03.2015 р. № 499 [20]. Метою цього документа було реформування державного регулювання ринків небанківських фінансових послуг щодо створення сприятливих умов їх розвитку, забезпечення інвестиційної привабливості та довіри споживачів небанківських фінансових послуг і яка досягалася за такими напрямками: регуляторний вплив на розвиток ринків небанківських фінансових послуг; удосконалення діяльності регулятора та підвищення ефективності державного нагляду; дерегуляція на ринках небанківських фінансових послуг та спрощення регуляторного середовища; захист інтересів споживачів фінансових послуг та відновлення довіри до ринків небанківських фінансових послуг;

Третій етап (2019 до цього часу). Цей період реформування державного регулювання ринку фінансових послуг розпочався з прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удоско-

налення функцій із державного регулювання ринків фінансових послуг» від 12.09.2019 р. № 79-IX [9], на підставі якого прийнято Указ Президента України від 30.06.2020 р. № 259/2020 «Про припинення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг» [16]. Державними органами, які здійснюють державне регулювання на ринку фінансових послуг, стали Національний банк України та Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку. Також було розроблено Стратегію фінансового сектору України до 2025 року, затверджену 26 грудня 2019 р. рішенням Правління Національного банку України № 1010-рш.

Очевидно, що фінансовий ринок України постійно перебуває у стані нестабільності, але зараз він починає відновлюватися. Однак такий сектор фінансового ринку, як небанківський, потребує особливого регулювання, нагляду та контролю з боку органів державної влади через існування численних загроз.

Потреба реформування системи регулювання небанківського фінансового сектору в Україні актуалізувалася у 2019 р. у зв'язку з такими проблемами, зокрема: а) низький рівень функціонування та ефективності інфраструктури ринку фінансових послуг; б) низький рівень фінансової грамотності населення, який не дозволяє потенційним споживачам фінансових послуг інвестувати у фінансовий ринок; в) ризиковість інвестиційних ресурсів; г) низький рівень інвестиційної привабливості фінансових інструментів та низький рівень інвестиційної активності вітчизняних інвесторів.

Висновки. Отже, реформування державного регулювання ринків небанківських фінансових послуг України за допомогою відповідних заходів органів влади здійснюється в умовах невизначеності. Спроби впровадження реформаторських заходів знижують довіру самих фінансових установ до державних регуляторів та споживачів фінансових послуг.

Забезпечення стабільності ринку фінансових послуг є одним з найважливіших питань розвитку сучасної держави, у тому числі й України. Це в свою чергу вимагає постійного розвитку і вдосконалення системи регулювання ринку фінансових послуг відповідно до європейських нормативів. Нині небанківський фінансовий сектор проходить реформування, яке повинно відбуватися відповідно до міжнародних стандартів, але з урахуванням тих умов регулювання, які передбачені чинним законодавством України. Переконані, що мегарегулятора на ринках фінансових послуг у вигляді Національного банку України не є панацеєю для вирішення проблем щодо державного регулювання на ринку фінансових послуг.

Список літератури

1. Бачо Р. Й. Ринки небанківських фінансових послуг: регулювання розвитку (інституційні та аналітичні аспекти) : монографія. Ужгород : ТОВ «РІК-У», 2016. 448 с.
2. Гуцал І. С. Функціонування кредитного механізму в Україні в перехідний до ринку період. Тернопіль : Збруч, 2001. 312 с.
3. Каракулова І. С. Небанківські фінансові інститути на ринку фінансових послуг України : автореф. дис. ... канд. екон. наук : 08.00.08. Київ. 2008. 22 с.
4. Кологойда О. В. Господарсько-правове регулювання фондових відносин в Україні : монографія. Київ : Ліра-К, 2015. 704 с.

5. Комплексна програма розвитку фінансового сектору України до 2020 року : Постанова Правління Національного банку України від 18.06.2015 р. № 391. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/file/text/57/f446115n194.pdf> (дата звернення: 14.01.2022).
6. Концепція функціонування та розвитку ринку цінних паперів : Постанова Верховної Ради України від 22.09.1995 р. № 342/95. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/342/95-вр#Text> (дата звернення: 10.01.2022).
7. Про акціонерні товариства : Закон України від 17.09.2008 р. № 514-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17#Text> (дата звернення: 15.11.2021).
8. Про банки і банківську діяльність : Закон України від 20.03.1991 р. № 20.03.1991. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/872-12#Text> (дата звернення: 17.11.2021).
9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення функцій із державного регулювання ринків фінансових послуг : Закон України від 12.09.2019 р. № 79-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/79-20#Text> (дата звернення: 25.11.2021).
10. Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні : Закон України від 30.10.1996 р. № 448/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 51. Ст. 292 (дата звернення: 17.11.2021).
11. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Закон України від 18.03.2004 р. № 1629-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1629-15#Text> (дата звернення: 25.11.2021).
12. Про кредитні спілки : Закон України від 20.12.2001 р. № 2908-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/2908-14#Text> (дата звернення: 01.12.2021).
13. Про Національний банк України : Закон України від 20.05.1999 р. № 679-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/679-14#Text> (дата звернення: 01.12.2021).
14. Про недержавне пенсійне забезпечення : Закон України від 09.07.2003 р. № 1057-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1057-15#Text> (дата звернення: 03.12.2021).
15. Про затвердження Положення про порядок надання фінансових послуг ломбардами : Положення від 26.04.2005 р. № 3981. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0565-05#n17> (дата звернення: 03.12.2021).
16. Про припинення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг : Указ Президента України від 30.06.2020 р. № 259/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/259/2020#Text> (дата звернення: 03.12.2021).
17. Про страхування : Закон України від 07.03.1996 р. № 85/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/85/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 13.12.2021).
18. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг : Закон України від 12.07.2001 р. № 2664-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2664-14#Text> (дата звернення: 13.12.2021).
19. Про цінні папери та фондовий ринок : Закон України від 29.05.2006 р. № 3480-IV. Відомості Верховної Ради України. 2006. № 31. Ст. 268 (дата звернення: 15.12.2021).
20. Стратегія реформування державного регулювання ринків небанківських фінансових послуг на 2015–2020 роки : Розпорядження від 19.03.2015 р. № 499. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0499865-15#Text> (дата звернення: 15.12.2021).
21. Угода про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами від 14.06.1994 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_012#Text (дата звернення: 04.01.2022).
22. Щербан М. Д. Характеристика розвитку державного регулювання кредитної кооперації в Україні. *Науковий вісник Ужгородського університету*. 2013. № 4(41). С. 60–66.
23. Ящук В. В. Становлення та розвиток ринків фінансових послуг в Україні : дис. ... канд. екон. наук : 08.00.08. Київ. 2012. 222 с.

References

1. Vacho, R.Y. (2016). Rynky nebankivskykh finansovykh posluh: rehulivannia rozvytku (instytutsiini ta analitychni aspekty). Uzhhorod: TOV «RIK-U» [in Ukrainian].

2. Hutsal, I.S. (2001). Funktsionuvannia kredytnoho mekhanizmu v Ukraini v perekhidnyi do rynku period. Ternopil: Zbruch [in Ukrainian].

3. Karakulova, I.S. (2008). Nebankivski finansovi instytuty na rynku finansovykh posluh Ukrainy. *Extended abstract of candidate's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].

4. Kolohoida, O.V. (2015). Hospodarsko-pravove rehuliuвання fondovykh vidnosyn v Ukraini. Kyiv: Lira-K [in Ukrainian].

5. Kompleksna prohrama rozvytku finansovoho sektoru Ukrainy do 2020 roku: Postanova Pravlinnia Natsionalnoho banku Ukrainy vid 18.06.2015 r. № 391. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/file/text/57/f446115n194.pdf>.

6. Kontsepsiia funktsionuvannia ta rozvytku rynku tsinnykh paperiv: Postanova Verkhovnoi Rady Ukrainy vid 22.09.1995 r. № 342/95. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/342/95-вр#Text>.

7. Pro aktsionerni tovarystva: Zakon Ukrainy vid 17.09.2008 r. № 514-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17#Text>.

8. Pro banky i bankivsku diialnist: Zakon Ukrainy vid 20.03.1991 r. № 20.03.1991. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/872-12#Text>.

9. Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo udoskonalennia funktsii iz derzhavnogo rehuliuвання ryнкiv finansovykh posluh: Zakon Ukrainy vid 12.09.2019 r. № 79-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/79-20#Text>.

10. Pro derzhavne rehuliuвання rynku tsinnykh paperiv v Ukraini: Zakon Ukrainy vid 30.10.1996 r. № 448/96-VR. (1996). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, 51, art. 292*.

11. Pro Zahalnoderzhavnu prohramu adaptatsii zakonodavstva Ukrainy do zakonodavstva Yevropeiskoho Soiuzu: Zakon Ukrainy vid 18.03.2004 r. № 1629-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1629-15#Text>.

12. Pro kredytni spilky: Zakon Ukrainy vid 20.12.2001 r. № 2908-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/2908-14#Text>.

13. Pro Natsionalnyi bank Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 20.05.1999 r. № 679-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/679-14#Text>.

14. Pro nederzhavne pensiine zabezpechennia: Zakon Ukrainy vid 09.07.2003 r. № 1057-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1057-15#Text>.

15. Pro zatverdzhennia Polozhennia pro poriadok nadannia finansovykh posluh lombardamy: Polozhennia vid 26.04.2005 r. № 3981. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0565-05#n17>.

16. Pro pryypynennia Natsionalnoi komisii, sheho zdiisniuie derzhavne rehuliuвання u sferi ryнкiv finansovykh posluh: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 30.06.2020 r. № 259/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/259/2020#Text>.

17. Pro strakhuvannia: Zakon Ukrainy vid 07.03.1996 r. № 85/96-VR. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/85/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

18. Pro finansovi posluhy ta derzhavne rehuliuвання ryнкiv finansovykh posluh: Zakon Ukrainy vid 12.07.2001 r. № 2664-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2664-14#Text>.

19. Pro tsinni papery ta fondovy ryнок: Zakon Ukrainy vid 29.05.2006 r. № 3480-IV. (2006). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, 31, art. 268*.

20. Stratehiia reformuvannia derzhavnogo rehuliuвання ryнкiv nebankivskykh finansovykh posluh na 2015–2020 roky: Rozporiadzhennia vid 19.03.2015 r. № 499. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0499865-15#Text>.

21. Uhoda pro partnerstvo i spivrobitnytstvo mizh Ukrainoiu i Yevropeiskymy Spivtovarystvamy ta yikh derzhavamy-chlenamy vid 14.06.1994 r. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_012#Text.

22. Shcherban, M.D. (2013). Kharakterystyka rozvytku derzhavnogo rehuliuвання kredytnoi kooperatsii v Ukraini. *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho universytetu, 4(41), 60–66* [in Ukrainian].

23. Yashchuk, V.V. (2012). Stanovlennia ta rozvytok ryнкiv finansovykh posluh v Ukraini. *Candidate's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].

Shovkoplyas H. M., PhD in Law, Associate Professor of Department of Economic Law, Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv.
e-mail: anyashovkoplyas1@gmail.com ; ORCID 0000-0003-0313-8606

The history of the emergence and formation of state regulation of the non-banking financial services market

The features of state regulation of the markets of non-banking financial services at different stages of the formation of the financial system in Ukraine are considered. The stages of formation and development of state regulation are defined and outlined. The main points that took place at each of these stages are investigated. The necessity of ensuring the stability of the financial services market as a significant issue in the development of a modern state is substantiated.

The main problems that exist in the field of state regulation of the financial services market are: 1) the lack of special legislation and framework legislation on cooperation; 2) the absence of a state regulatory and supervisory body; 3) the lack of an effective mechanism to ensure the financial stability of credit unions and protect the interests of their depositors; 4) lack or insufficient efficiency of the system of professional training and certification of credit union specialists; 5) low level of education and awareness of the management of the real sector of the economy and the general population about the opportunities and nature of financial services provided by credit unions.

Keywords: financial services market; non-banking financial services market; stock market; state regulation; The National Bank of Ukraine; The National Securities and Stock Market Commission.

Рекомендоване цитування: Шовкопляс Г. М. Історія виникнення та становлення державного регулювання ринку небанківських фінансових послуг. *Проблеми законності*. 2022. Вип. 156. С. 40–51. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X156.251398>.

Suggested Citation: Shovkoplyas, H.M. (2022). Istorii vynyknennia ta stanovlennia derzhavnoho rehuliuвання rynku nebankivskykh finansovykh posluh [The history of the emergence and formation of state regulation of the non-banking financial services market]. *Problemy zakonnosti – Problems of Legality, issue 156, 40–51*. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X156.251398> [in Ukrainian].

Надійшла до редколегії 18.01.2022 р.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ



Головкін Богдан Миколайович,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри кримінології
та кримінально-виконавчого права,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого,
головний науковий спеціаліст,
Науково-дослідний інститут вивчення
проблем злочинності імені В.В. Сташиса
НАПрН України, Україна, м. Харків
e-mail: bogdangolovkin75@gmail.com;
ORCID 0000-0002-0333-9806

doi: 10.21564/2414–990X.156.252879

УДК 343.9:343.346.5

ОЦІНКА ДОРОЖНЬО–ТРАНСПОРТНОЇ АВАРІЙНОСТІ ТА ТЯЖКОСТІ ЇЇ НАСЛІДКІВ В УКРАЇНІ¹

В Україні ситуація з дорожньо-транспортною аварійністю, смертністю і травматизмом залишається складною. Окремі позитивні тенденції у сфері забезпечення дорожнього руху у першій половині останнього десятиліття швидко змінилися негативними на кінець 2020 р. Амбітне завдання Організації Об'єднаних Націй щодо зниження протягом 2011–2020 рр. рівня смертності і тяжкого травматизму внаслідок дорожньо-транспортних подій на 50 % державами-членами ООН виконано лише частково. Україна не стала винятком. За даними Патрульної поліції України, упродовж вказаного періоду загальна кількість загиблих унаслідок ДТП зменшилась на 26,7 %, а тяжко травмованих на 15,5 %. Однак, за інформацією Всесвітньої організації охорони здоров'я, тільки державам-членам Європейського Союзу вдалося досягти найбільшого прогресу із зниження смертності і серйозного травматизму від ДТП на одну четверту, тоді як у пострадянських країнах зафіксовано зниження цих показників лише на одну десяту частину. Виходячи із офіційних даних, в Україні на 100 тис. населення припадає 8-8,5 загиблих унаслідок ДТП. Але за оцінками експертів ВООЗ, коефіцієнт смертності від ДТП становить понад 13 осіб на 100 тис. населення, що на 150 % більше середньоевропейського показника (5 осіб на 100 тис.). Установлено розхо-

¹ Публікація підготовлена у межах виконання в НДІ ВПЗ імені акад. В. В. Сташиса НАПрН України фундаментальної теми дослідження «Стратегія запобігання правопорушенням у сфері дорожнього руху та експлуатації транспорту в Україні», номер державної реєстрації 0120U10561.

дження в даних державних органів щодо рівня смертності внаслідок ДТП. Зроблено висновок про недоліки системи реєстрації та обліку дорожньо-транспортних пригод, що використовуються для приховування справжнього числа загиблих у результаті ДТП. Зниження показників смертності здійснюється шляхом неврахування у статистиці осіб, які померли через місяць після скоєння аварій, а також шляхом віднесення загиблих внаслідок ДТП до загальної кількості людей, які померли в результаті транспортних нещасних випадків.

Ключові слова: дорожньо-транспортна пригода; дорожній рух; безпека; аварійність; смертність; травматизм.

Постановка проблеми. Доступні, безпечні і зручні транспортні системи сприяють мобільності населення, розвитку економіки та соціальному благополуччю. На Саміті Організації Об'єднаних Націй зі сталого розвитку (2015 р.) однією із глобальних проблем людства визнано високий рівень смертності і тяжкого травматизму учасників дорожнього руху, що негативно впливають на соціально-економічний розвиток держав та здоров'я населення. У резолюції 70/1 Генеральної Асамблеї ООН від 25 вересня 2015 р. «Перетворення нашого світу: Порядок денний у сфері сталого розвитку до 2030 року», а також Цілях Сталого Розвитку до 2030 року (*далі – ЦСР*) поставлено амбітне завдання: до 2020 року вдвічі скоротити кількість смертей і тяжких травм внаслідок дорожньо-транспортних пригод (*далі – ДТП*) (завдання 3.6 до Цілі 3 «Міцне здоров'я і благополуччя») [1]. Виконання цього завдання планувалося в рамках Десятиліття дій з безпеки дорожнього руху 2011–2020 рр. проголошеного Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН № 64/255 від 10.05.2010, згідно з Резолюцій ООН №66/260 від 23.05.2012 і № 68/269 від 29.04.2014 з підвищення безпеки дорожнього руху в усьому світі. Проте за період 2010–2016 рр. кількість загиблих на дорогах у світі фактично зменшилася тільки на 13,4 %. Найбільший прогрес у зниженні рівня дорожньо-транспортної смертності і тяжкого травматизму продемонстрували держави-члени Європейського Союзу (мінус 23,9 %), тоді як в пострадянських країнах цей показник вдалося знизити лише на 10,3 %. За підрахунками Всесвітньої організації охорони здоров'я (*далі – ВООЗ*), темпи зниження смертності від ДТП у світі є надто повільними (приблизно 2,2 % у рік). А для досягнення показника дворазового скорочення кількості загиблих на дорогах, закладеного в ЦСР, необхідне щорічне зниження цього показника на 6,7 % [2, с. 5–7]. На жаль, до кінця 2020 р. державам-членам ООН так і не вдалося досягти запланованого цільового показника щодо зниження рівня смертності внаслідок ДТП на 50 % [3]. А тому в Резолюції 74/299 «Підвищення безпеки дорожнього руху у всьому світі», прийнятій Генеральною Асамблеєю ООН від 31 серпня 2020 р., вирішення цього завдання перенесено на наступне десятиліття, упродовж 2021–2030 рр. [3].

В Україні проблема аварійності і смертності внаслідок ДТП належить до соціально чутливих і перебуває в центрі постійної уваги органів правопорядку та громадянського суспільства. Як член ООН, Україна в рамках Десятиліття дій з безпеки дорожнього руху 2011–2020 рр. також прагнула знизити рівень смертності внаслідок ДПТ на 50 %, чого, на жаль, не сталося. У зв'язку з цим

досягнення цього надважливого для сталого розвитку економіки і добробуту людей результату було перенесено на наступне десятиліття – 2021–2030 рр. У Цілях сталого розвитку, адаптованих для України на період до 2030 року, серед завдань, спрямованих на досягнення Цілі 3 «Міцне здоров'я і благополуччя» вказано зниження рівня отримання тяжких травм і смертності внаслідок ДТП з метою досягнення у довготривалій перспективі таких цільових показників смертності в розрахунку на 100 тис. населення: 2020 р. – 11 осіб, 2025 р. – 11–10 осіб, 2030 р. – 10–9 осіб [4, с. 29; 5, с. 28]. Утім, за розрахунками Кабінету Міністрів України, у 2020 р. коефіцієнт смертності від ДТП на 100 тис. населення незрозуміло з яких причин мав би становити 4 особи, тоді як у 2021 р. чомусь прогнозувався на рівні 11,3 (або майже втричі більшим), а вже в наступні роки очікується поступове зниження значення цього показника, зокрема: у 2022 р. до 10,1 особи, 2023 р. – 8,8 осіб [6; 7]. Але офіційні статистичні дані Патрульної поліції України про ДТП не підтверджують достовірність прогнозів КМУ і при цьому не узгоджуються із статистичними даними, одержаними з інших офіційних джерел інформації. Суттєві розходження між прогнозованими показниками і фактичними даними щодо стану дорожньо-транспортної аварійності і тяжкості її наслідків в Україні можуть свідчити або про серйозні недоліки системи обліку ДТП, або про брак достовірних даних у розпорядженні уряду, що призводить до хибних розрахунків і неправдивих прогнозів, або про свідомі маніпуляції із статистичними даними з метою імітації виконання нашою державою міжнародних зобов'язань, у тому числі задля збільшення обсягів міжнародної технічної допомоги. Недосконала система обліку даних про ДТП і некоректна статистична інформація не дозволяють об'єктивно оцінити масштаби проблеми дорожньо-транспортної аварійності та тяжкості її наслідків в Україні. Втім, така оцінка має бути, позаяк державна політика і стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху повинні ґрунтуватися на об'єктивних даних і стійких тенденціях розвитку досліджуваного явища.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проведений О. В. Новіковим аналіз показників вимірювання кримінальних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху та безпеки експлуатації транспорту за 2013–2020 рр. засвідчив, що упродовж цього періоду всього зареєстровано 166149 кримінальних правопорушень, що складає трохи більше 4 % від загальної кількості облікованих кримінальних правопорушень в Україні. Найбільш поширеними є порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами (ст. 286 КК України) – 56 %, незаконне заволодіння транспортним засобом (ст. 289 КК України) – 29 %, знищення, підробка або заміна номерів вузлів та агрегатів транспортного засобу (ст. 290 КК України) – 12 %. Динаміка вказаних кримінальних правопорушень досягла пікового значення у 2016 р. (26010), після чого фіксувалося щорічне скорочення їх кількості: 2017 р. – 21 904, 2018 р. – 17 375, 2019 р. – 17 210, 2020 р. – 15 795 діянь відповідно [8, с. 33–36]. Також встановлено, що в регіональному розрізі найвищий рівень цих кримінальних правопорушень фіксується в місті Київ, а

також Дніпропетровській, Одеській, Київській, Донецькій, Харківській, Львівській, Запорізькій, Полтавській і Житомирській областях. Найменше обліковується у Тернопільській, Чернігівській, Кіровоградській, Івано-Франківській та Чернівецькій областях [9, с. 107]. Такий розподіл в цілому відповідає загальній тенденції поширення всієї злочинності у регіонах України [10, с. 45–46].

М. Г. Колодяжний дослідив систему міжнародних нормативно-правових актів, спрямованих на забезпечення безпеки дорожнього руху, та запропонував їх класифікувати на акти, що формують глобальну політику безпеки дорожнього руху; зокрема, законодавство, яке встановлює одноманітність правил дорожнього руху; нормативно-правові акти у сфері перевезення пасажирів та роботи пасажирського транспорту, у сфері перевезення вантажів, запобігання дорожньо-транспортним подіям та ін. Також указав на необхідність розроблення державної політики і документів стратегічного планування на основі положень міжнародних нормативно-правових актів [11, с. 286–289].

На думку В. В. Голіни, для зниження рівня правопорушень у сфері безпеки руху та експлуатації транспорту необхідно розробляти і втілювати культуролого-правову концепцію добровільного дотримання всіма учасниками дорожнього руху нормативно встановлених правил і заборон [12, с. 58–60].

Глибокий статистичний аналіз стану аварійності на дорогах України здійснив В. В. Кищун, за результатами якого зроблено висновок про те, що фактичні показники смертності і травматизму внаслідок ДТП нижчі за показники, закладені в документах стратегічного планування і державних програмах, спрямованих на їх виконання. Це свідчить про необґрунтованість державного планування у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, непослідовність і неефективність державної політики у цій сфері [13, с. 70–71].

В одній із останніх публікацій за досліджуваною тематикою проаналізовано історичний розвиток нормативно-правового забезпечення безпеки дорожнього руху і зроблено висновок, що одним із найбільших досягнень держави у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху є нормативне закріплення правового статусу усіх учасників дорожнього руху, позаяк чітке визначення прав і обов'язків водіїв, пасажирів та інших суб'єктів взаємодії на дорогах підвищує ефективність державного управління у цій сфері [14].

Окремі аспекти глобальної проблеми дорожньо-транспортної аварійності та її наслідків висвітлювалися у публікаціях на безпекову тематику та у віктимологічних дослідженнях [15, с. 35; 16, с. 53–54; 17, с. 112–114].

Методологія. Дослідження базується на використанні методу системного аналізу Резолюцій Генеральної асамблеї ООН, актів національного законодавства, стратегічних та програмних документів у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, матеріалів доповідей ВООЗ «Про стан безпеки дорожнього руху у світі (2018)», Європейського регіонального бюро ВООЗ «Про стан безпеки дорожнього руху в європейському регіоні ВООЗ (2019)», статистичних звітів Департаменту патрульної поліції Національної поліції України, даних Державної служби статистики України, інформаційно-аналітичних матеріалів Міністерства інфраструктури

України, результатів наукових досліджень. Системний аналіз дозволяє вивчити різні джерела інформації про об'єкт пізнання, встановити зв'язки та залежності між різними показниками вимірювання досліджуваного явища, зв'язки стану дорожньо-транспортної аварійності із порушенням правил дорожнього руху, а також створити загальне уявлення про фактичний рівень смертності і травматизму внаслідок ДТП в Україні [18, с. 40–41].

За допомогою методу класифікації зібраний масив інформації було впорядковано і систематизовано за такими критеріями, як джерела отримання та періоди порівняння. Метод синтезу дозволив об'єднати статистично значущі показники, отримані з різних джерел інформації у єдиний набір даних і систему знань, що характеризують фактичний стан дорожньо-транспортної аварійності та її наслідків в Україні.

Порівняльно-правовий метод використано для зіставлення даних глобальних і регіональних досліджень стану безпеки дорожнього руху із даними статистичної звітності державних органів, відповідальних за безпеку дорожнього руху в Україні, з метою визначення загальних тенденції та національних особливостей розвитку криміногенної ситуації у цій сфері. Крім того, вказаний метод застосовано для порівняння норм зарубіжного і вітчизняного законодавства у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху [19, с. 110].

Метою статті є вивчення рівня дорожньо-транспортної аварійності та оцінка тяжкості її наслідків на території України.

Виклад основного матеріалу. Згідно з доповіддю ВООЗ «Про стан безпеки дорожнього руху в світі 2018» станом на 2016 р. щорічна кількість загиблих внаслідок ДТП у світі в абсолютних показниках становить 1,35 млн осіб. Ще від 20 до 50 млн людей отримують тяжкі травми, більшість яких призводять до інвалідності. У порівнянні з 2000 р. (1,15 млн осіб) відбулося збільшення рівня смертності в абсолютних показниках на 200 тис. осіб. Однак при цьому загальносвітовий коефіцієнт смертності у розрахунку на 100 тис. населення зменшився з 18,8 осіб у 2000 р. до 18,2 у 2016 р. відповідно, що свідчить про стабілізацію цього показника відносно чисельності населення [20, с. 4]. Разом з тим у світових масштабах фіксується нерівномірність розподілу показників смертності на 100 тис. населення. Так, в Африканському регіоні смертність внаслідок ДТП складає 26,6 осіб на 100 тис. населення; в Південно-Східній Азії – 20,7; Східному Середземномор'ї – 18; Америці – 15,6; Європейському регіоні – 8,8; Європейському Союзи – 5,5; в країнах СНГ – 14 осіб. За підрахунками ВООЗ, темпи зниження смертності від ДТП у світі є надто повільними (приблизно 2,2% на рік). Тим часом, для досягнення показника дворазового скорочення кількості загиблих на дорогах, закладеного в ЦСР, необхідне щорічне зниження цього показника на 6,7 % [1, с. 2–5]. Дорожньо-транспортний травматизм залишається основною причиною смерті дітей та молоді у віці від 5 до 25 років, а також восьмою причиною смерті для всіх вікових груп населення. Найчастіше жертвами ДТП із тяжкими наслідками стають пішоходи, діти, велосипедисти, молодь 15–29 років, особи похилого віку (старші 70 років) [2, с. 13].

Найбільший соціально-економічний тягар дорожньо-транспортного травматизму і смертності несуть жителі країн з низьким і середнім рівнем доходу на душу населення¹, на які припадає понад 90 % смертей внаслідок ДТП [20, с. 8; 2, с. 8]. Середньозважені економічні втрати від ДТП в країнах європейського континенту коливаються від 0,4 до 4,1 % річного ВВП [2, с. 16].

Показово також, що упродовж 2000–2016 рр. кількість транспортних засобів у всьому світі неухильно зростала, тоді як коефіцієнт смертності у розрахунку на 100 тис. транспортних засобів (технічний ризик) знизився із 135 смертей на кожні 100 тис. транспортних засобів у 2000 р. до приблизно 64 смертей на 100 тис. транспортних засобів у 2016 р. (або мало місце скорочення транспортного ризику більш ніж у половину [19, с. 3–5]. Це означає, що головною причиною ДПТ із смертельними наслідками є людський (поведінковий) фактор, а не технічний чи інфраструктурний чинники.

В Україні, за інформацією ВООЗ (2016 р.), коефіцієнт смертності від ДТП становить 13,7 осіб на 100 тис. населення, що на 150 % більше середньоєвропейського показника (5 осіб). У рейтингу п'ятдесяти країн Європейського регіону, охоплених дослідженням, Україна посідає дев'яте місце та належить до країн з високим рівнем смертності від ДТП. Водночас констатуються невідповідність офіційних статистичних даних фактичній кількості загиблих внаслідок ДПТ. Якщо у звіті Держкомстату за 2016 р. зазначається про 4687 загиблих, то за розрахунками експертів ВООЗ за цей рік загинуло 6089 осіб, або на 30 % більше [20, с. 255]. У зв'язку з розбіжностями в даних щодо смертності від ДТП в Україні (ключового індикативного показника безпечності дорожнього руху) закладаються сумніви стосовно об'єктивності та достовірності інформації про ДТП, повноти їх обліку, коректності ведення статистичної звітності у частині відображення тяжкості наслідків дорожньо-транспортних пригод. З цього приводу у засобах масової інформації та аналітичних оглядах неодноразово повідомлялося про суперечливість даних Національної поліції України про ДТП, їх несумісність з даними інших офіційних джерел інформації, заниження показників аварійності із тяжкими наслідками та невідповідність статистичної інформації фактичній ситуації з дорожньо-транспортною аварійністю та тяжкістю її наслідків в Україні.

Проблеми з реєстрацією та обліком ДТП в Україні існують давно. У Національній транспортній стратегії України на період до 2030 року зазначається про недосконалість систем моніторингу дорожньо-транспортних пригод та неналежну якість статистичної інформації [21]. Сутність проблеми криється в недосконалій системі збирання, обліку, обробки та аналізу даних про ДТП, що тягне за собою низькоякісну аналітику, малоінформативність офіційних звітів, складнощі з верифікацією даних. Зараз в Україні немає єдиного державного органу, відповідального за безпеку дорожнього руху, що призводить до розпо-

¹ Розподіл країн на групи за рівнем валового внутрішнього доходу на душу населення здійснюється за методикою «Атлас» Всесвітнього банку: низький і середній рівень доходу: ≤ 12 235 дол. США; високий рівень доходів: ≥ 12 236 дол. США [2, с. 8].

рошення відповідальності за стан дорожньо-транспортної аварійності, травматизму і смертності. Крім того, досі застосовуються погано узгоджені відомчі класифікатори інформації про ДТП, які недостатньо адаптовані до Європейської системи даних про ДТП.

Загалом недоліки діючої системи обліку та обробки даних про дорожньо-транспортні пригоди зводяться до такого: відсутність єдиної уніфікованої форми статистичного спостереження щодо ДТП; одночасне формування та ведення загальнодержавної і відомчих систем обліку, застосування різних класифікаторів інформації, методик обробки та аналізу даних; недостатня структурованість даних і сумісність класифікаційних ознак розподілу масиву інформації, узгодженість даних у просторі і часі, малоінформативність показників форм статистичної звітності, замала кількість критеріїв дослідження причинно-наслідкових зв'язків; неузгодженість однотипних даних у розрізі регіонів і на загальнодержавному рівні тощо. Як наслідок, маємо несинхронізованість даних і некоректність статистичної інформації, яка відображає стан дорожньо-транспортної аварійності та тяжкості її наслідків.

Система і порядок обліку інформації про дорожньо-транспортні пригоди врегульовані такими нормативно-правовими актами: законами України «Про дорожній рух» від 30.06.1993 р. № 3353-XII [22]; «Про національну поліцію» від 02.07.2015 р. № 580-VIII [23]; Положенням про Департамент патрульної поліції, затвердженим наказом Національної поліції України від 6.11.2015 р. № 72 (у редакції наказу Національної поліції України від 1.04.2020 р. № 272) [24]; Правилами ведення обліку дорожньо-транспортних пригод, затвердженими Постановою Кабінету Міністрів України від 22.05.2019 р. № 424 [25]; Інструкцією з формування та ведення інформаційної підсистеми «Дорожньо-транспортна пригода» інформаційно-телекомунікаційної системи «Інформаційний портал Національної поліції України», затвердженої наказом Міністерства внутрішніх справ України від 15.07.2020 р. № 533 [26]; Положенням про єдину інформаційну систему Міністерства внутрішніх справ, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 14.11.2018 р. № 1024 [27]; Інструкцією з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення в сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані не в автоматичному режимі, затвердженою наказом Міністерства внутрішніх справ України від 07.11.2015 р. № 1395 [28].

Відповідно до п. 1.10 Правил дорожнього руху дорожньо-транспортна пригода – це подія, що сталася під час руху транспортного засобу, внаслідок якої загинули або поранені люди чи завдані матеріальні збитки [29]. Дорожньо-транспортні події поділяються на дві категорії: 1) внаслідок яких є загиблі і поранені люди, що тягне за собою кримінальну відповідальність за ст. 286 КК України (у разі заподіяння середньої тяжкості тілесного ушкодження, тяжкого тілесного ушкодження або смерті потерпілого) і 2) внаслідок яких завдані матеріальні збитки, що тягне адміністративну відповідальність (ст. 124 КУпАП). Звідси, відомості про ДТП із загиблими і травмованими вносяться до Єдиного реєстру

досудових розслідувань (слідчим або уповноваженою особою), тоді як відомості про ДТП з матеріальними збитками вносяться до Реєстру адміністративних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху (патрульним поліцейським або іншою посадовою особою поліції). У зв'язку з цим існують ризики неправильної кваліфікації та обліку ДТП за тяжкістю наслідків, наприклад, замість кримінального правопорушення подія реєструється як адміністративний делікт.

За загальним правилом, первинний облік дорожньо-транспортних пригод здійснюється органом поліції, на території обслуговування якого сталася ДТП. Якщо інформація про ДТП надходить органу (підрозділу) поліції не за територіальною належністю, то вона передається оперативним черговим потрібному адресату. Джерелами надходження інформації про дорожньо-транспортні пригоди є заяви і повідомлення водіїв, причетних до ДТП, а також від третіх осіб; рапорти уповноважених посадових осіб поліції, які здійснювали оформлення матеріалів про ДТП, зафіксовані не в автоматичному режимі, і проводили перевірку за фактом повідомлення про ДТП; повідомлення закладів охорони здоров'я про факти звернень осіб, які отримали тілесні ушкодження внаслідок ДТП або загинули протягом 30 діб від дати отримання тілесних ушкоджень внаслідок ДТП. Інформація про дорожньо-транспортні події, що сталися за участю різних видів транспорту, автотранспортних підприємств відомчого підпорядкування, або транспорту загального користування відображається в документах первинного обліку балансоутримувача транспортних засобів та передається територіальним органам поліції. Також дорожньо-транспортні пригоди можуть бути самостійно виявлені поліцейськими патрульної поліції, а також поліцейськими, на яких покладаються обов'язки із забезпечення безпеки дорожнього руху в окремих регіонах та населених пунктах, де тимчасово відсутня патрульна поліція, з будь-якого джерела обставини про факт вчинення ДТП [26].

Інформація про ДТП вноситься до єдиної інформаційної системи МВС у закодованому вигляді відповідно до відомчого класифікатора і включає дані про зареєстровану подію, характеристику місця ДТП, учасників, потерпілих, травмованих та загиблих осіб, транспортні засоби та їх страхування [26].

Чинний порядок обліку ДТП дозволяє вносити відомості до єдиної інформаційної системи МВС не про всі види таких пригод. Відповідно до п. 3 Інструкції з формування та ведення інформаційної підсистеми «Дорожньо-транспортна пригода» до неї не вноситься інформація про ДТП, передбачена пунктом 8 Правил ведення обліку ДТП та абзацом третім пункту 2.11 Правил дорожнього руху [26]. Зокрема, не підлягають обліку ДТП, що сталися «за участю тракторів, інших самохідних машин і механізмів унаслідок порушення техніки безпеки під час виконання ними основних виробничих операцій; під час тренувань і офіційних змагань з автомобільного, мотоциклетного видів спорту, якщо постраждали є учасниками таких заходів або глядачами, а також під час тренувань і офіційних змагань з велосипедного спорту за умови, що учасниками не були треті особи; під час зчеплення-розчеплення з причепами або встановлення на причепи спеціального обладнання чи механізмів, запуску двигуна за допомогою пускової

рукоятки, проведення технічного обслуговування або ремонту транспортного засобу; за участю велосипедів, крісел колісних та гужового транспорту за умови, що учасниками пригоди не були інші транспортні засоби чи особи» [26]. Також не реєструються ДТП, якщо немає травмованих (загиблих) людей та не завдано матеріальної шкоди третім особам, при цьому відповідальність водіїв транспортних засобів застрахована, за умови досягнення ними згоди щодо обставин скоєння дорожньо-транспортної пригоди, за відсутності у водіїв ознак алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, та у разі складення такими водіями спільного повідомлення про дорожньо-транспортну пригоду [29].

Наявність указаних винятків із правил обліку ДТП дозволяє його учасникам приховувати фактичні обставини вчинення дорожньо-транспортної пригоди та уникати передбаченої законом відповідальності шляхом залагодження конфлікту на місці події та нелегальної виплати компенсації за заподіяну шкоду, у тому числі третім особам. Нескладно здогадатися, що таких ДТП на практиці відбувається чимало, проте вони не відображаються в єдиній базі даних МВС.

Виявлення та фіксація порушень правил дорожнього руху, що призвели до ДТП, здійснюється в автоматичному і неавтоматичному режимах. Автоматична фіксація дорожньо-транспортної події унеможливорює приховування самого факту ДТП і його наслідків та зводить до мінімуму ризику недостовірного відображення в документах статистичного обліку усіх обставин його вчинення. Водночас при неавтоматичному виявленні і оформленні матеріалів про ДТП в уповноваженого працівника поліції існує можливість при внесенні інформації до електронної підсистеми «ДТП» за допомогою планшетного комп'ютера (мобільного терміналу) вказати завідомо неправдиві відомості щодо наслідків ДТП, передусім про наявність постраждалих із серйозними травмами. Натомість приховати від обліку факт дорожньо-транспортну пригоду можна у разі передачі інформації про прийняте повідомлення щодо ДТП від одного органу (підрозділу) поліції до іншого, на території обслуговування якого воно сталося.

Відповідальність за повноту, своєчасність і достовірність статистичних даних про дорожньо-транспортні пригоди покладено на Міністерство внутрішніх справ України в особі Департаменту патрульної поліції, що формує та підтримує в актуальному стані інформаційні ресурси єдиної інформаційної системи МВС. Наразі вже запущено функціональні підсистеми вказаної багатofункціональної автоматизованої системи, зокрема «Інформаційний портал Національної поліції України», у складі якого функціонує інформаційна підсистема «Дорожньо-транспортна пригода», а також «Єдиний державний реєстр транспортних засобів», «Система фіксації адміністративних правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі», «Реєстр адміністративних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху», «Інтегрована міжвідомча інформаційно-телекомунікаційна система щодо контролю осіб,

транспортних засобів та вантажів, які перетинають державний кордон», «Реестри та бази даних, створені суб'єктами єдиної інформаційної системи МВС» та ін. Щоправда, єдина база даних про дорожньо-транспортні пригоди в Україні відповідно до мінімальних вимог європейських рекомендацій CADAS (Computer Assisted Data Acquisition Software) ще тільки створюється.

Одночасно з Міністерством внутрішніх справ України статистичне спостереження за дорожньо-транспортними подіями в Україні в межах визначеної компетентності здійснюється Міністерством інфраструктури України, Міністерством охорони здоров'я України, Державною службою України з безпеки на транспорті, Державним агентством автомобільних доріг України та іншими державними органами, що реалізують політику забезпечення безпеки дорожнього руху, відповідно до покладених на них функцій і завдань у цій сфері. У складі зазначених державних органів цим питанням займаються інформаційно-аналітичні підрозділи або уповноважені посадові особи. Збирати інформацію про ДТП уповноважені особи профільних міністерств і державних підприємств можуть у межах визначеної компетентності (або в обмеженому обсязі), наприклад, щодо подій за участю транспорту загального користування, або відомчих транспортних засобів чи за видами транспорту, сферами діяльності, на дорогах загальнодержавного значення або у розрізі доріг місцевого значення, за тяжкістю наслідків, у тому числі залежно від вантажообігу, пасажирообігу тощо. Існуюча в цих відомствах система обліку і звітності щодо ДТП передбачає обмежений перелік ознак, за якими збираються та обробляються статистичні дані. До того ж такі ознаки малосумісні із ознаками, за якими наповнюється інформаційна підсистема «ДТП» інформаційного порталу Національної поліції України. Зібрані у відомствах, відповідальних за транспортну політику і безпеку дорожнього руху, первинні статистичні дані про ДТП та їх наслідки в електронній формі надсилаються до МВС в порядку обміну інформацією. Але вносити інформацію до єдиної інформаційної системи МВС про ДТП, обставини їх вчинення та наслідки мають право виключно уповноважені посадові особи відповідного органу (підрозділу) поліції у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків. Переконали, що об'єктивні і надійні дані будуть у розпорядженні уряду і суспільства тільки тоді, коли до інтегрованої міжвідомчої інформаційно-телекомунікаційної системи обліку ДТП в Україні матимуть прямий доступ посадові особи інформаційно-аналітичних підрозділів усіх суб'єктів забезпечення безпеки дорожнього руху, які зможуть безпосередньо вносити відомості про виявлені ДТП, обставини їх вчинення та наслідки.

Чималі ризики порушення цілісності, своєчасності, повноти та достовірності інформації про ДТП містить недосконалий механізм передачі даних від закладів Міністерства охорони здоров'я України, органів і структурних підрозділів Міністерства інфраструктури України та інших державних органів, уповноважених вести статистичне спостереження щодо ДТП, до органів (підрозділів) Національної поліції. Особливо це стосується закладів системи охорони здоров'я. У Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до

2024 року вказано на необхідність розроблення та впровадження системи збору, узагальнення та аналізу даних закладів охорони здоров'я про види та ступені тяжкості отриманих травм з метою всебічного відображення отриманих даних у загальній системі даних про дорожньо-транспортні пригоди та даних, отриманих через 30 днів після скоєння дорожньо-транспортної пригоди [30]. Чинний порядок формування інформаційних ресурсів, наповнення і підтримання в актуальному стані єдиної інформаційної бази даних МВС про ДТП містить ризики втрати інформації і неврахування її в загальнодержавному обліку, наприклад, у разі відсутності технічної можливості невідкладного внесення інформації про ДТП уповноваженими посадовими особами поліції, які мають цифровий ключ і точку доступу до єдиної інформаційної системи МВС, або разі пропуску встановленого строку її внесення тощо.

Не менш важливою особливістю ведення обліку ДТП в Україні є можливість внесення уповноваженими посадовими особами територіальних органів (підрозділів) Національної поліції України, яким надається доступ до інформаційної підсистеми «ДТП», змін і доповнень до єдиної інформаційної бази даних. Адміністратор центрального органу управління поліції, який уповноважений здійснювати контроль за формуванням та підтриманням інформаційної підсистеми «ДТП» в актуальному стані, також має технічну можливість відкоригувати окремі показники обліку дорожньо-транспортної аварійності (фактично у «ручному режимі») за певний звітний період або за календарний рік в цілому. Не виключаємо, що уповноважені особи інформаційно-аналітичних підрозділів МВС за вказівкою керівництва можуть втручатися в роботу єдиної автоматизованої системи обліку ДТП, вносити зміни в ключові показники, корегувати підсумкові дані, підганяти їх до потрібних числових значень для штучного покращення показників роботи. Зазвичай фальшування статистичних даних переслідує як вузькокорпоративні цілі, так і політичні інтереси, пов'язані із виконанням міжнародних зобов'язань у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху та досягнення Цілей сталого розвитку на період до 2030 року.

Отже, за нинішньої системи обліку МВС як головний розпорядник інформаційної підсистеми «Дорожньо-транспортна пригода» звітує сам перед собою, причому за низкою ключових показників, що визначають ефективність оперативно-службової діяльності Патрульної поліції України у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху (передусім, це кількість загиблих і травмованих внаслідок ДТП). Невипадково, що користувачами інформаційних ресурсів інформаційної підсистеми «ДТП» є уповноважені посадові особи органів (підрозділів) поліції, а інформація, що міститься в інформаційній підсистемі «ДТП», не підлягає поширенню, крім випадків, передбачених законодавством України [25]. Як це кореспондує із відкритістю і прозорістю діяльності державного органу, що охороняє права і свободи людини, забезпечує публічний порядок, безпеку дорожнього руху, складно пояснити. Державний орган, що поєднує організаційно-розпорядчі, оперативно-службові, контрольно-наглядові та інші управлінські повноваження, апріорі буде зацікавлений штучно покращувати показники

своїї діяльності за напрямками виконання основних завдань, особливо в умовах реального погіршення рівня безпеки дорожнього руху. Зростання невдоволення суспільства діями Національної поліції у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху і дратівлива реакція вищого політичного керівництва держави на цю ситуацію певним чином стимулюють центральний апарат МВС рятуватися від гучних відставок шляхом неправдивих звітів і часткової фальсифікації статистичних даних.

Аварійність на дорогах та її наслідки вимірюються в абсолютних і відносних показниках та характеризуються за допомогою кількісних і якісних ознак. Рівень аварійності відбиває загальну кількість дорожньо-транспортних подій та тяжкість їх наслідків на певній території за конкретний проміжок часу. У загальнодержавному статистичному спостереженні відображається сумарна кількість дорожньо-транспортних пригод за звітний період в Україні, за винятком показників із тимчасово окупованих територій Автономної Республіки Крим, Луганської і Донецької областей. Окремо обліковується загальна кількість ДТП із загиблими і травмованими в Україні за звітний період. Тим часом на поточний рівень аварійності можуть здійснювати відчутний вплив різного роду ситуативні чинники, що діяли упродовж звітної періоду, а саме: зміна пріоритетів роботи Національної поліції України, посилення контролю за безпекою дорожнього руху і дотриманням швидкісного режиму, проведення більшої кількості превентивних заходів серед учасників дорожнього руху, покращення обліково-реєстраційної дисципліни, збільшення або зменшення чисельності особового складу патрульної поліції та кількості екіпажів, що здійснюють патрулювання на ділянках доріг із найбільшою концентрацією ДТП, зміни до законодавства у сфері безпеки дорожнього руху, покращення дорожньо-вуличної інфраструктури та ін. Крім того, при обчисленні рівня ДТП до уваги не береться чисельність населення, загальна кількість транспортних засобів, співвідношення між ДТП і тяжкістю їх наслідків на території вимірювання за період дослідження. Для отримання надійних даних, придатних для коректного порівняння показників аварійності та тяжкості її наслідків у просторі і часі, застосовуються коефіцієнти, що характеризують рівень соціального ризику, рівень транспортного ризику і рівень тяжкості наслідків ДТП. Рівень соціального ризику визначається як кількість загиблих і травмованих внаслідок ДТП, що припадає на 100 тис. населення в масштабах держави або в регіональному розрізі. Рівень транспортного ризику становить кількість загиблих і травмованих у розрахунку на 100 тис. транспортних засобів. Тяжкість наслідків дорожньо-транспортних пригод вимірюється кількістю загиблих у результаті ДТП на 100 постраждалих.

Для наочності зображення абсолютних і відносних показників вимірювання дорожньо-транспортної аварійності та тяжкості її наслідків в Україні їх доцільно викладати у вигляді таблиць. При цьому для визначення стійких тенденцій у досліджуваній сфері важливо взяти відносно тривалий період порівняння. Для оцінки рівня і відстеження динаміки дорожньо-транспортної аварійності пропонуємо взяти період 2010–2021 рр., оскільки у 2010 р. прийнято Транспортну

стратегію України на період до 2020 року і Державну цільову програму підвищення рівня безпеки дорожнього руху до 2016 року.

Об'єктивно оцінити ситуацію з аварійністю на автомобільних дорогах України за останніх дванадцять років доволі складно через суперечливі значення показників статистичної звітності про обліковані ДТП та їх наслідки за роками, а також підозрілі перепади кількості зареєстрованих подій за окремі періоди.

Таблиця 1. Абсолютні показники дорожньо-транспортної аварійності, травматизму і смертності за 2010–2021 рр. [31, с. 11–12].

Роки	Всього ДТП	ДТП з постраждалими	Загинуло	Травмовано	Загальна кількість загиблих та/або травмованих
2010	204097 (100%)	31754 (100%)	4709 (100%)	38917 (100%)	43626 (100%)
2011	186220 (-8,8%)	30927 (-2,6%)	4831 (-2,6%)	37875 (-2,7%)	42706 (-2,1%)
2012	196399 (+5,5%)	30660 (-0,8%)	5094 (+5,4%)	37503 (-0,98%)	42597 (-0,25%)
2013	190852 (-2,8%)	30573 (-0,3%)	4732 (-7,1%)	37475 (-0,1%)	42207 (-0,9%)
2014	153154 (-19,8%)	26076 (-14,7%)	4432 (-6,3%)	32267 (-13,9%)	36699 (-13,0%)
2015	138536 (-9,5%)	25493 (-2,2%)	4003 (-9,7%)	31600 (-2,1%)	35603 (-3,0%)
2016	158776 (+14,6%)	26782 (+5,1%)	3410 (-14,8%)	33613 (+6,4%)	37023 (+4,0%)
2017	162526 (+2,4%)	27220 (+1,6%)	3432 (+0,6%)	34677 (+3,2%)	38109 (+2,9%)
2018	150120 (-7,6%)	24294 (-10,7%)	3350 (-2,4%)	30884 (-10,9%)	34234 (-10,2%)
2019	160675 (+7,0%)	26052 (+7,2%)	3454 (+3,1%)	32736 (+6,0%)	36190 (+5,7%)
2020	168107 (+4,6%)	26140 (+0,3%)	3541 (+2,5%)	31974 (-2,3%)	35515 (-1,7%)
2021	170972 (+1,7%)	22456 (-14,1%)	2926 (-17,4%)	27296 (-14,6%)	30222 (-14,9%)
Разом	2040434	328427	47914	406817	454731

Загалом за 2010–2021 роки в Україні зареєстровано понад 2,4 млн дорожньо-транспортних пригод, в яких 47,9 тис. осіб загинуло і 406,8 тис. травмовано. На перший погляд, за увесь період порівняння у державі намітилася загальна тенденція до поступового зменшення кількості зареєстрованих ДТП та тяжкості їх наслідків. Зокрема, загальна кількість ДТП скоротилася на 16,2 %, при цьому ДТП з постраждалими стало менше на 29,3 %, а рівень смертності і травматизму в середньому знизився на 30,7 %. Судячи із наведених даних, Україна продемонструвала відносно непоганий результат у рамках проголошеного ООН Десятиліття дій з безпеки дорожнього руху 2011–2020 рр. щодо скорочення на 50 % рівня смертності і тяжкого травматизму, а саме: за офіційними даними кількість загиблих скоротилася на 26,7 %, а травмованих на 15,6 %. Зниження рівня смертності на четверту частину можна було досягти або за рахунок зниження дії факторів ризику, що призводять до летальних наслідків при ДТП, чи шляхом покращення якості надання екстреної медичної допомоги на місці ДТП, що дозволило врятувати життя потерпілим, або через штучне заниження показників смертності внаслідок ДТП. Залишається лише здогадуватися, яким чином вдалося досягти такого помітного результату щодо скорочення смертності внаслідок ДТП на 26,7 %? Візьмемо до уваги, що за розрахунками ВООЗ тільки держави-члени ЄС змогли продемонструвати прогрес у зменшенні питомого показника смертності на 23,9 %, тоді як в пострадянських країнах цей показник вдалося знизити лише на 10,3 %. Якщо провести порівняльний аналіз за невеликі періоди, то не все так однозначно. Убачаються нелогічно різкі висхідні і низхідні коливання динаміки за один-два роки, незрозумілі розбіжності в значеннях взаємопов'язаних показників упродовж одного звітного періоду, а також деякі ознаки штучного заниження даних про смертність внаслідок ДТП.

Насамперед привертає увагу той факт, що сумарна кількість загиблих і травмованих у середньому на 10–12 тис. осіб більша від загальної кількості постраждалих. У середньому виходить 1,4 загиблих і травмованих на кожен випадок ДТП із постраждалими, що викликає сумніви. Але якщо врахувати, що немало потерпілих у результаті ДТП відмовляються від госпіталізації до медичних закладів безпосередньо на місці скоєння ДТП, чи не звертаються за медичною допомогою протягом доби, то тоді стає зрозуміло, чому в статистиці патрульної поліції загальна кількість ДТП з постраждалими значно менша від загальної кількості загиблих і травмованих внаслідок ДТП.

Стосовно щорічної реєстрації дорожньо-транспортних пригод та тяжкості їх наслідків звернімо увагу на таке. У 2010–2012 рр. відбувалося середньорічне скорочення кількості ДТП, при цьому число загиблих зростало (4,7 тис., 4,8 тис., 5,0 тис. відповідно), а кількість травмованих скорочувалася (38,9 тис., 37,9 тис., 37,5 тис.). Очевидно деяка частина потерпілих від ДТП перейшла із категорії «травмовані» до категорії «загиблі». Упродовж 2013–2015 рр. щорічна кількість ДТП скорочувалася, спочатку невиразно (2013 р. – мінус 2,8 %), потім різко (2014 р.: мінус 19,8 %) і далі менш виразно (2015 р. – мінус 9,5 %). Одночасно зменшувались кількість ДТП з постраждалими та число загиблих

та/або травмованих, як бачимо з таблиці 1. Значною мірою це пояснюється ненадходженням статистичних даних до загальнодержавного спостереження із тимчасово окупованої території Автономної Республіки Крим, м. Севастополя та частини тимчасово окупованих територій у Донецькій та Луганській областях. Проте вже в 2016 р. у статистичних показниках з'являються нелогічні розбіжності: рівень ДТП збільшився на 14,6 % порівняно з 2015 р., ДТП з постраждалими також зросли, але не так помітно (+5,1 %), а от кількість загиблих чомусь помітно знизилася на 14,8 % або на 593 особи, що йде врозрід із збільшенням кількості травмованих на 6,4 % або 2013 осіб за цей рік. Логічних пояснень такому розвитку ситуації з аварійністю і тяжкістю її наслідків годі шукати. Складається враження, що показники смертності внаслідок ДТП за 2016 р. помітно відкориговані в бік заниження. Нагадаємо, що за даними Держкомстату, від ДТП у цьому році загинуло 4687 осіб, а не 3410 осіб, як вказано у звіті Патрульної поліції України. Ще більш песимістичні оцінки експертів ВООЗ, які вважають, що кількість загиблих в 2016 р. сягнула 6089 осіб. Видається, що для такого суттєвого заниження показників смертності внаслідок ДТП має бути вагома причина. Насамперед врахуємо, що 2016 р. – це перший звітний рік повноцінної роботи новоствореної Патрульної поліції України, для якої від початку її заснування створювався позитивний імідж як більш ефективного органу правопорядку порівняно з колишньою державною автомобільною інспекцією, ліквідованою через системну корупцію. Крім того, у 2016 р. завершилася Державна цільова програма підвищення рівня безпеки дорожнього руху до 2016 р. і в зв'язку з цим Україна надавала дані ВООЗ для проведення Глобального огляду «Про стан безпеки дорожнього руху у світі». Відверто кажучи, великих тогочасних здобутків у роботі новоствореної Патрульної поліції України, а також багатьох інших державних органів, відповідальних за забезпечення безпеки дорожнього руху, важко пригадати. А тому, мабуть, все-таки було прийнято сумнівне рішення відзвітувати про нібито зниження рівня смертності на дорогах України, що насправді не відповідало дійсності.

За 2017 р. ситуація з аварійністю, смертністю та травматизмом залишається майже без змін, що може свідчити про використання одних і тих самих способів штучної стабілізації ситуації з аварійністю та тяжкістю її наслідків у наперед визначених межах. Випадково чи ні, але в 2018 р. усі досліджувані показники, за винятком смертності, помітно знижуються: мінус 7,6 %, 10,7 %, 2,3 % і 10,9 % відповідно. На мій погляд, це пояснюється перехідним періодом від паперових форм обліку і звітності до нової автоматизованої системи обліку ДТП та тяжкості їх наслідків. Одночасно у 2018 р. посилюється відтік кадрів з патрульної поліції. Як часто буває у перехідний період, щойно реформована система обліку ще не запрацювала на повну потужність, а тому цього року далеко не всі ДТП виявлялися і обліковувалися.

Статистичні дані за 2019–2020 рр. більш правдиві, позаяк частина з них вносилася до інформаційно-телекомунікаційної підсистеми «ДТП» патрульними поліцейськими за допомогою планшетних комп'ютерів (мобільних терміналів).

ТОж облік ДТП та їх наслідків відбувався більш-менш у повному обсязі, що відображено в статистичних даних, а саме: рівень ДТП зростає (7,0 % і 4,6 % відповідно), збільшується кількість загиблих (3,1 % і 2,5 %), а також травмованих, за несуттєвим винятком у 2020 р. (6,0 % і мінус 2,3). Але за 2021 р. число загиблих знову різко знижується на 17,4 % або на 615 осіб, а травмованих ще більше (-27,1 %). Необґрунтовано різке зниження рівня смертності і травматизму внаслідок ДТП в умовах зростання їхньої загальної кількості може свідчити або про суттєве покращення ситуації щодо тяжкості наслідків ДТП, або про штучне заниження показників смертності і травматизму внаслідок ДТП. Візьмемо до уваги, що у 2021 р. загальновідомі фактори ризику, що призводять до тяжких наслідків ДТП, зберігалися і продовжували впливати на смертність та травматизм із сталою інтенсивністю (перевищення безпечної швидкості, невикористання ременів безпеки, водіння у нетверезому стані, порушення правил маневрування та ін.). У 2021 р. сталася надмірна кількість резонансних ДТП із багатьма загиблими в обласних центрах і на дорогах загальнодержавного значення, які висвітлювалися усіма центральними телеканалами та іншими засобами масової інформації. Напевно, що велике невдоволення суспільства станом аварійності в Україні все-таки підштовхнуло Національну поліцію України «підстрахуватися» на випадок політичної відповідальності керівної ланки МВС і в черговий раз занизити показники смертності і травматизму внаслідок ДТП за допомогою славнозвісного коригування статистичних даних в єдиній інформаційній системі МВС. Адже об'єктивних підстав для покращання ситуації із безпекою дорожнього руху та зниженням рівня смертності і травматизму у 2019–2021 рр. не було.

Сумніви з приводу коректності інформації щодо кількості загиблих внаслідок ДТП посилюються після зіставлення даних Патрульної поліції України і Держкомстату, відображених у табл. 2.

Таблиця 2. Абсолютні показники смертності внаслідок ДТП за даними з різних джерел (2016–2021 рр.)

Роки	Загиблих (за даними Патрульної поліції України)	Загиблих від транспортних нещасних випадків (за даними Держкомстату та Інституту демографії та соціальних досліджень імені М. В. Птухи НАН України)	Різниця в абсолютних показниках	Різниця у відносних показниках, (у %)
2010	4709	5818	1109	23,6
2011	4831	5701	870	18,0
2012	5094	5817	723	14,1
2013	4732	5428	696	14,7

Роки	Загиблих (за даними Патрульної поліції України)	Загиблих від транспортних нещасних випадків (за даними Держкомстату та Інституту демографії та соціальних досліджень імені М. В. Птухи НАН України)	Різниця в абсолютних показниках	Різниця у відносних показниках, (у %)
2014	4432	5164	732	16,5
2015	4003	4807	804	20,0
2016	3410	4687	1277	37,4
2017	3432	4529	1097	32,0
2018	3350	3936	586	17,5
2019	3454	4037	583	16,9
2020	3541	3969	428	12,1
2021	2926	3369	443	15,1
Разом	47914	57262	9348	-

Продемонстровані в табл. 2 розбіжності в даних пояснюються неоднаковими підходами до обліку загиблих внаслідок ДТП. Відповідно до старих і нових правил обліку дорожньо-транспортних пригод в системі МВС, загиблими вважаються особи, які померли на місці дорожньо-транспортних пригод чи протягом 30 діб від дати отримання тілесних ушкоджень внаслідок ДТП. Проте Держкомстат обліковує загиблих у результаті ДТП на підставі причин смерті, вказаних у свідоцтвах про смерть. Звіти Держкомстату сформовані на основі відомостей Міністерства охорони здоров'я. Заклади охорони здоров'я подають інформацію органам (підрозділам) поліції про загиблих і травмованих у встановленому порядку. Мається на увазі дані про потерпілих, які отримали тяжкі травми внаслідок ДТП, що призвели до їх смерті протягом 30 діб від дати отримання тілесних ушкоджень. Поряд з цим заклади охорони здоров'я ведуть облік так званих «транспортних нещасних випадків» згідно із стандартами охорони здоров'я і Міжнародним класифікатором хвороб МКХ-10-АМ. Відповідно до примітки блоку «Транспортний нещасний випадок (V00-V99)», що належить до класу XX «Зовнішні причини захворюваності та смертності» Міжнародного класифікатора хвороб МКХ-10-АМ, таким вважається будь-який нещасний випадок, пов'язаний з пристроєм, який перш за все призначений або у даний час використовується для перевезення пасажирів або вантажів з одного місця до іншого [32]. Транспортні нещасні випадки поділяються на дорожні і недорожні. Дорожні транспортні нещасні випадки – будь-які нещасні випадки, пов'язані з моторним транспортним засобом, що сталися на громадській автомагістралі. Недорожні транспортні нещасні випадки – будь-які нещасні випадки, пов'язані з моторним транспортним засобом, що сталися в іншому місці, окрім громадської автомагістралі [32]. Як

транспортні нещасні випадки, обліковуються випадки смерті потерпілих, які є: а) пасажирами транспортних засобів; б) пішоходами; в) водіями транспортних засобів, а також велосипедистами, мотоциклістами, водіями спеціальних транспортних засобів, що використовуються переважно на промислових підприємствах і спеціальних транспортних засобів, що використовуються переважно в сільському господарстві. Враховуючи викладене, припускаємо, що певна частина ДТП із загиблими може бути свідомо чи помилково неправильно обліковані і потрапити до статистики транспортних нещасних випадків.

З-поміж усіх наведених значень показників найбільше привертають увагу розбіжності в даних про смертність від ДТП за роками. Зокрема, у 2016–2017 рр. зафіксовані розбіжності у даних Патрульної поліції України і Держкомстату в рекордних обсягах – 34,7 % і 32,0 %. Дуже показово, що за цей період у статистичних даних МВС не було враховано понад тисячу осіб, які загинули внаслідок так званих транспортних нещасних випадків. Упродовж 2019–2020 рр. кількість загиблих внаслідок ДТП зростає, і при цьому розбіжності у показниках МВС і Держкомстату щодо смертності порівняно невеликі. Дуже хочеться вірити у правдивість зведених даних за вказаний період. Стосовно статистики смертності і травматизму 2021 р., то вона, ймовірно, спотворена, адже цього року окрім масового звільнення патрульних поліцейських по всій країні через низьку оплату праці, істотних покращень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, які так кардинально змінили б ситуацію за календарний рік, не спостерігалось.

Усебічний аналіз ситуації з дорожньо-транспортною аварійністю вимагає дослідження відносних показників оцінювання цього явища (див. табл. 3).

Таблиця 3. Відносні показники оцінювання аварійності та тяжкості її наслідків

Роки	Загиблих на 100 тис. населення (за даними Державної патрульної служби)	Травмованих на 100 тис. населення (за даними Державної патрульної служби)	Загиблих на 100 тис. транспортних засобів	Загиблих на 100 постраждалих
2015	9,4	73,9	27,7	11,2
2016	8,0	78,9	22,2	9,2
2017	8,1	81,8	23,6	9,0
2018	7,9	73,3	26,1	9,8
2019	8,2	78,1	25,9	9,5
2020	8,5	76,8	23,3	9,9
2021	7,1	66,2	21,8	13,0

Наведені в табл. 3 дані підтверджують висловлені раніше судження про заниження показників смертності за 2016–2017 рр. порівняно з 2015 р., а також у 2021 р. порівняно з 2020 р. Додатковим аргументом на користь такої думки виступає розрахунок загиблих на 100 постраждалих, відповідно до якого загальна закономірність 9 загиблих на 100 постраждалих чомусь не поширюється на показники 2015 і 2021 рр. Також показовим є рівень соціального ризику у розрахунку на 100 тис. населення. За даними ВООЗ, у 2016 р. в Україні на 100 тис. населення припадає 13,7 загиблих осіб, тоді як наші розрахунки, проведені на основі даних Патрульної поліції щодо кількості загиблих внаслідок ДТП свідчать про 8 загиблих осіб на 100 тис. населення. Наведені розбіжності у показниках соціального ризику вважаються суттєвими. У недостовірності статистичних даних за 2016 р. про фактичну кількість загиблих внаслідок ДТП немає сумнівів. Отже, нинішня система обліку дорожньо-транспортних пригод вимагає подальшого удосконалення.

Висновки. Таким чином, результати аналізу рівня дорожньо-транспортної аварійності і тяжкості її наслідків за 2010–2021 рр. свідчать про збереження в цілому складної ситуації у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в Україні. Досліджуваний період залежно від розвитку ситуації з аварійністю в державі доцільно розбити на такі часові проміжки: 2010–2013 рр. – відносно стабільна ситуація, за якої відбувається зниження рівня ДТП, за винятком 2012 р., в якому зареєстрована найбільша кількість загиблих внаслідок ДТП (5094 осіб); 2014–2015 рр. – різке зниження кількості ДТП, обумовлене ненадходженням статистичної інформації із анексованої території України і тимчасово окупованих районів окремих областей; 2015–2017 рр. – ускладнення ситуації з дорожньо-транспортною аварійністю, що супроводжується збільшенням кількості ДТП при одночасному безпідставному зниженні показників смертності; 2018–2021 рр. – збереження тенденції до невпинного щорічного збільшення загальної кількості ДТП, тоді як дані про смертність і травматизм майже щорічно змінюються.

Установлено фактичне заниження показників смертності внаслідок ДТП у 2016 р., що підтверджується розрахунками експертів ВООЗ, а також ймовірне приховування від обліку ДТП із загиблими й травмованими у 2021 р. Єдина інформаційна система МВС, в якій відображаються, опрацьовуються та аналізуються дані про дорожньо-транспортні події, має низку переваг над паперовою системою статистичної звітності. Однак при цьому зберігаються і серйозні недоліки цієї системи, пов'язані із недосконалим механізмом збирання первинних даних про ДТП багатьма державними органами, ризиками втрати частини даних при передачі інформації про ДТП під час міжвідомчої взаємодії, різними підходами до обліку загиблих і травмованих внаслідок ДТП, можливістю корегувати дані в інформаційній підсистемі «Дорожньо-транспортна пригода» інформаційно-телекомунікаційної системи «Інформаційний портал Національної поліції України» в інтересах зменшення тяжкості наслідків ДТП. Обмеження кола користувачів електронної інформаційної підсистеми «ДТП» виключно уповноваженими

посадовими особами органів (підрозділів) поліції створює можливості для створення статистичної інформації і негативно впливає на її цілісність, повноту та достовірність. Досягти більшої об'єктивності даних про стан дорожньо-транспортної аварійності і тяжкості її наслідків можна, забезпечивши поступовий перехід на автоматичну фіксацію порушень правил дорожнього руху, у тому числі тих, що супроводжуються ДТП, а також шляхом розширення функціоналу інформаційно-аналітичних засобів органів і підрозділів, відповідальних за облік. Одним із пріоритетів державної політики забезпечення безпеки дорожнього руху має стати всеохоплююча автоматизація обліку ДТП, обробки та аналізу статистичних даних щодо стану дорожньо-транспортної аварійності і тяжкості її наслідків [33, с. 159]. Доцільно функцію організації та ведення обліку дорожньо-транспортних пригод і тяжкості їх наслідків передати від Міністерства внутрішніх справ України до Державної служби статистики України.

Список літератури

1. Resolution adopted by the General Assembly United Nations 70/1 on 25 September 2015 «Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development». URL: <https://undocs.org/en/A/RES/70/1> (дата звернення: 03.12.2021).
2. Доклад о состоянии безопасности дорожного движения в Европейском регионе ВОЗ 2019. Копенгаген : Европейское региональное бюро ВОЗ. 2020. URL: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/333758> (дата звернення: 07.12.2021).
3. Resolution adopted by the General Assembly United Nations 74/299 «Improving global road safety». URL: <https://undocs.org/en/A/RES/74/299> (дата звернення: 03.12.2021).
4. Національна доповідь «Цілі сталого розвитку: Україна завдання та індикатори». Міністерство економічного розвитку і торгівлі України. 2017. URL: <https://www.kmu.gov.ua/diyalnist/cili-stalogo-rozvitku-ta-ukrayina> (дата звернення: 08.12.2021).
5. Добровільний національний огляд щодо Цілей сталого розвитку в Україні. 2019. URL: <https://www.me.gov.ua/Documents/List?lang=uk-UA&id=938d9df1-5e8d-48cc-a007-be5bc60123b8&tag=TSiliStalogoRozvitku> (дата звернення: 08.12.2021).
6. Додаток 3 до Державної програми підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2020 року: затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 25.04.2018 р. № 435. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-2018-%D0%BF#Text> (дата звернення: 13.12.2021).
7. Додаток 3 до Державної програми підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2023 року : затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 21.12.2020 р. № 1287. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1287-2020-%D0%BF#Text> (дата звернення: 10.12.2021).
8. Новіков О. В. Кримінологічний аналіз показників вимірювання кримінальних правопорушень проти безпеки руху та експлуатації транспорту. *Наукові праці Національного авіаційного університету. Серія: Юридичний вісник «Повітряне і космічне право»*. Київ : НАУ, 2021. № 3 (60). С. 31–37.
9. Новіков О. В. Географія кримінальних правопорушень у сфері безпеки руху та експлуатації транспорту в Україні. *Журнал східноєвропейського права*. 2021. № 94. С. 102–109. URL: http://easternlaw.com.ua/wp-content/uploads/2021/11/novikov_94.pdf.
10. Бабенко А. М. Регіональні особливості злочинності у містах та сільських районах Запорізької, Дніпропетровської та Харківської областей. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2018. Вип. 36. С. 42–60. URL: https://ivpz.kh.ua/wp-content/uploads/2019/09/36_2018.pdf.
11. Колодяжний М. Г. Система міжнародно-правового забезпечення безпеки дорожнього руху. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2021. № 2(16). С. 279–293. URL: <http://vakr.nlu.edu.ua/article/view/243742>.

12. Голіна В. В. Культура і закон у запобіганні правопорушенням у сфері безпеки дорожнього руху. *Питання боротьби із злочинністю*. 2021. Вип. 41. С. 56–62. URL: <http://pbz.nlu.edu.ua/article/view/240197>.

13. Кищун В. А. Аварійність на дорогах України: очікування, що не справдилися. *Сучасні технології в машинобудуванні та транспорті*. Том 1. № 16 (2021). С. 66–73. URL: <https://eforum.lntu.edu.ua/index.php/jurnal-mbf/issue/view/103>.

14. Kopotun I., Rudyk M. (2022). Genesis of normative and legal provision of road safety: domestic and foreign experience. *Social and human sciences. Polish-Ukrainian scientific journal*. 2022. Issue 01 (33). URL: <https://issn2391-4165.webnode.com.ua/>.

15. Луценко Ю. В. Поняття, система та класифікація видів безпеки в контексті міжнародного правопорядку. *Соціально-правові студії*. 2019. Вип. 4 (6). С. 31–39. URL: <http://www.sls.lvduvs.edu.ua>.

16. Мозоль С. А. Віктимологічні аспекти незаконного заволодіння транспортними засобами. *Юридична наука*. 2020. № 3. С. 188–200.

17. Джужа О. М., Тичина Д. М. Побудова синергетичної моделі соціолого-правового підходу в теорії віктимологічного моделювання. *Правовий часопис Донбасу*. 2019. № 2(67). С. 109–116. URL: <https://ljd.dli.donetsk.ua/ljd-archive/category/73-activities-science-ljd-archive-2019-2s>.

18. Оболенцев В. Ф. Базові засади системного аналізу злочинності та віктимізації в Україні : монографія. Харків : Юрайт, 2016. 116 с.

19. Каменський Д. В. Методологічні особливості порівняльних кримінально-правових досліджень: здобутки української та американської доктрини. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2020. № 44. С. 108–112. URL: <https://doi.org/10.32841/2307-1745.2020.44.23>.

20. Global status report on road safety 2018. Geneva: World Health Organization, 2018. 424 p. URL: <https://www.who.int/publications/i/item/9789241565684> (дата звернення: 15.12.2021).

21. Національна транспортна стратегія України на період до 2030 року : схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 30.05.2018 р. № 430-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/430-2018-%D1%80#Text> (дата звернення: 13.12.2021).

22. Про дорожній рух : Закон України від 30.06.1993 р. № 3353-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3353-12#Text> (дата звернення: 21.12.2021).

23. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text> (дата звернення: 21.12.2021).

24. Положення про Департамент патрульної поліції, затверджене Наказом Національної поліції України від 06.11.2015 р. № 72 (у редакції Наказу Національної поліції України від 01.04.2020 р. № 272). URL: http://patrol.police.gov.ua/wp-content/uploads/2016/03/Polozhennya_pro_DPP_zi_zminamy_vid_01_04_2020_compressed.pdf (дата звернення: 08.12.2021).

25. Правила ведення обліку дорожньо-транспортних пригод : затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 22.05.2019 р. № 424. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/424-2019-%D0%BF#Text> (дата звернення: 21.12.2021).

26. Інструкція з формування та ведення інформаційної підсистеми «Дорожньо-транспортна пригода» інформаційно-телекомунікаційної системи «Інформаційний портал Національної поліції України» : затверджена наказом Міністерства внутрішніх справ України від 15.07.2020 р. № 533. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0726-20#n14> (дата звернення: 18.12.2021).

27. Положення про єдину інформаційну систему Міністерства внутрішніх справ : затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 14.11.2018 р. № 1024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1024-2018-%D0%BF#n13> (дата звернення: 21.12.2021).

28. Інструкція з оформлення поліцейських матеріалів про адміністративні правопорушення в сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані не в автоматичному режимі : затверджена Наказом Міністерства внутрішніх справ України від 07.11.2015 р. № 1395. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1408-15#Text> (дата звернення: 21.12.2021).

29. Правила дорожнього руху : затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 10.10.2001 р. № 1306. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3353-12#Text>.

30. Стратегія підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 року : схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 21.10.2020 р. № 1360-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1360-2020-%D1%80#Text> (дата звернення: 21.12.2021).
31. Стан справ аварійності на транспорті в Україні за 2019 р. Київ : Міністерство інфраструктури України, 2020. 134 с. URL: <https://mtu.gov.ua/files/bezpeka> (дата звернення: 18.12.2021).
32. Міжнародний класифікатор хвороб МКХ-10-AM. URL: <http://kod.poltavalk.com.ua/mkkh-10-am> (дата звернення: 18.12.2021).
33. Таволжанський О. В. Основи державної кіберполітики України: формування та реалізація. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Серія Право*. № 4(16), 2017. С. 158–164.

References

1. Resolution adopted by the General Assembly United Nations 70/1 on 25 September 2015 «Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development». URL: <https://undocs.org/en/A/RES/70/1>.
2. Doklad o sosotoyanii bezopasnosti dorozhnogo dvizheniya v Yevropeiskom regione VOZ 2019. Kopenhagen: Yevropeiskoye regionalnoye byuro VOZ, 2020. URL: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/333758> [in Russian].
3. Resolution adopted by the General Assembly United Nations 74/299 «Improving global road safety». URL: <https://undocs.org/en/A/RES/74/299>.
4. Natsionalna dopovid «Tsili stalogo rozvutky: Ukraina zavdannya ta indukatoru». Ministerstvo ekonomichnogo rozvutky i torgovli Ukrainu, 2017. URL: <https://www.kmu.gov.ua/diyalnist/cilistalogo-rozvitku-ta-ukrayina> [in Ukrainian].
5. Dobrovilnui natsionalnui oglyad shchodo Tsilei stalogo rozvutky v Ukraini, 2019 r. URL: <https://www.me.gov.ua/Documents/List?lang=uk-UA&id=938d9df1-5e8d-48cc-a007-be5bc60123b8&tag=TSiliStalogoRozvitku> [in Ukrainian].
6. Dodatok 3 do Derzhavnoyi programu pidvushchennya rivnya bezpeku dorozhnyogo ryhy v Ukraini na period do 2020 roky: zatverdzheno postanovoyu Kabinety Ministriv Ukrainu vid 25 kvitnya 2018 r. № 435. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-2018-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].
7. Dodatok 3 do Derzhavnoyi programu pidvushchennya rivnya bezpeku dorozhnyogo ryhy v Ukraini na period do 2023 roky: zatverdzheno postanovoyu Kabinety Ministriv Ukrainu vid 21 grudnya 2020 r. № 1287. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1287-2020-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].
8. Novikov, O.V. (2021). Kruminologichnui analiz pokaznikiv vumiryuvannya kruminalnuh pravoporushen protu bezpeku ryhy ta eksplyatsii transporty. *Naukovi pratsi aviatsiyinogo yuniversitety. Seriya: Yuruduchnui visnik «Povitryane ta kosmichne pravo»*, 3 (60), 31–37. Kyiv: NAY [in Ukrainian].
9. Novikov, O.V. (2021). Geografiya kruminalnuh pravoporushen y sferi bezpeku ryhy ta eksplyatsii transporty v Ukraini. *Zhurnal shidnoyevropeiskogo prava*, 94, 102–109. URL: http://easternlaw.com.ua/wp-content/uploads/2021/11/novikov_94.pdf [in Ukrainian].
10. Babenko, A.M. (2018). Regionalni osoblyvosti zlochunosti y mistah ta silskuh rayonah Zaporizkoyi, Dnipropetrovskoyi ta Kharkivskoyi oblastei. *Putannya borotbu zi zlochunnistyu, issue 36*, 42–60. URL: https://ivpz.kh.ua/wp-content/uploads/2019/09/36_2018.pdf [in Ukrainian].
11. Kolodyazhnui, M.G. (2021). Sistema mizhnarodno-pravovogo zabezpechennya bezpeku dorozhnyogo ryhy. *Visnik Asotsiatsiyi kruminalnogo prava Ukrainu*, 2(16), 279–293. URL: <http://vakp.nlu.edu.ua/article/view/243742> [in Ukrainian].
12. Golina, V.V. (2021). Kultura i zakon y zapobiganni pravoporyshennyam y sferi bezpeku dorozhnyogo ryhy. *Putannya borotbu zi zlochunnistyu, issue 41*, 56–62. URL: <http://pbz.nlu.edu.ua/article/view/240197> [in Ukrainian].
13. Kushchyn, V.A. (2021). Avariynist na dorogah Ukrainu: ochikyvannya, shcho nespravdulusy. *Suchasni tehnologii v mashinobudivanni ta transporti, vol. 1*, 16, 66–73. URL: <https://eforum.lntu.edu.ua/index.php/jurnal-mbf/issue/view/103> [in Ukrainian].

14. Kopotun, I., Rudyk, M. (2022). Genesis of normative and legal provision of road safety: domestic and foreign experience. *Social and human sciences. Polish-Ukrainian scientific journal*, 01 (33). URL: <https://issn2391-4165.webnode.com.ua/>.

15. Lytsenko, Yu.V. (2019). Ponyattya, sistema ta klasifikatsiya vudiv bezpeku v konteksti mizhnarodnogo pravoporyadky. *Sotsialno-pravovi studii*, issue 4 (6), 31–39. URL: <http://www.sls.lvduvs.edu.ua> [in Ukrainian].

16. Mozol, S.A. (2020). Viktumologichni aspektu nezakonnogo zavolodinnya transportnumu zasobamu. *Yuruduchna nayka*, 3, 188–200 [in Ukrainian].

17. Dzhyzha, O.M., Tuchuna, D.M. (2019). Pobydova sunergetichnoi modeli sotsiologopravovogo pidhody v teorii viktimiologichnogo modelyuvannya. *Pravovui chasopis Donbasy*, 2(67), 109–116. URL: <https://ljd.dli.donetsk.ua/ljd-archive/category/73-activities-science-ljd-archive-2019-2s> [in Ukrainian].

18. Obolentsev, V.F. (2016). Bazovi zasady sistemnogo analizu zlochynnosti ta viktimizatsiyi v Ukraini. Kharkiv: Yurait [in Ukrainian].

19. Kamenskui, D.V. (2020). Metodologichni osoblyvosti porivnyalnuh kriminalno-pravovuh doslidzhen: zdobytku ukrayinskoyi ta amerukanskoyi doktrynu. *Naykovui visnik Mizhnarodnogo gymanitarnogo yuniversitetu*, 44, 108–112. URL: <https://doi.org/10.32841/2307-1745.2020.44.23> [in Ukrainian].

20. Global status report on road safety 2018. Geneva: World Health Organization, 2018. URL: <https://www.who.int/publications/i/item/9789241565684>.

21. Natsionalna transportna strategiya Ukrainu na period do 2030 r.: shvalena rozporiadzhenniam Kabinety Ministriv Ukrainu vid 30.05.2018 r. № 430-p. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/430-2018-%D1%80#Text> [in Ukrainian].

22. Pro dorozhnyi ryh: Zakon Ukrainu vid 30.06.1993 r. № 3353-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3353-12#Text> [in Ukrainian].

23. Pro Natsionalny politsiyu: Zakon Ukrainu vid 02.07.2015 r. № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text> [in Ukrainian].

24. Polozhennya pro Departament patrylnoyi politsiyi, zatverdzhene nakazom Natsionalnoyi politsiyi Ukrainu vid 06.11.2015 r. № 72 (y redaktsiyi nakazy Natsionalnoyi politsiyi Ukrainu vid 01.04.2020 r. № 272). URL: http://patrol.police.gov.ua/wp-content/uploads/2016/03/Polozhennya_pro_DPP_zi_zminamy_vid_01_04_2020_compressed.pdf [in Ukrainian].

25. Pravula vedennya obliky dorozhnyo-transportnuh prugod: zatverdzheno postanovoyu Kabinety Ministriv Ukrainu vid 22.05.2019 r. № 424. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/424-2019-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

26. Instruksiya z formuvannya ta vedennya informatsiynoi pidsystemy «Dorozhnyo-transportna prugoda» informatsiyino-telekomunikatsiyini systemy «Informatsiyui portal Natsionalnoyi politsiyi Ukrainu»: zatverdzhena nakazom Ministerstva vnutrishnih sprav Ukrainu vid 15.07.2020 r. № 533. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0726-20#n14> [in Ukrainian].

27. Polozhennya pro yedyny informatsiyny systemy Ministerstva vnutrishnih sprav Ukrainu: zatverdzheno postanovoyu Kabinety Ministriv Ukrainu vid 14.11.2018 r. № 1024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1024-2018-%D0%BF#n13> [in Ukrainian].

28. Instruksiya z oformlennya politseiskuh materialiv pro administrativni pravoporushennya v sferi zabezpechennya bezpeku dorozhnyogo ryhu, zafiksuvani ne v avtomatuchnomy rezhumi: zatverdzhena nakazom Ministerstva vnutrishnih sprav Ukrainu vid 07.11.2015 r. № 1395. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1408-15#Text> [in Ukrainian].

29. Pravula dorozhnyogo ryhu: zatverdzeni postanovoyu Kabinety Ministriv Ukrainu vid 10.10.2001 r. № 1306. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3353-12#Text> [in Ukrainian].

30. Strategiya pidvushchennya rivnya bezpeku dorozhnyogo ryhu v Ukraini na period do 2024 roky: shvalena rozporiadzhenniam Kabinety Ministriv Ukrainu Kabinety Ministriv Ukrainy vid 21.10.2020 r. № 1360-r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1360-2020-%D1%80#Text> [in Ukrainian].

31. Stan sprav avaryinosti na transporti v Ukraini za 2019 r. Kuyiv: Ministerstvo infrastryktury Ukrainu, 2020. URL: <https://mtu.gov.ua/files/bezpeka> [in Ukrainian].

32. Mizhnarodnui klasufikator hvorob MKX-10-AM. URL: <http://kod.poltavalk.com.ua/mkxh-10-am> [in Ukrainian].

33. Tavolzhanskiy, O.V. (2017). Osnovu derzhavnoyi kiberpolituku Ukrainu: formuvannya ta realizatsiya. *Naykovo-informatsyynui visnuk Ivano-Frankivskogo yuniversitetu prava imeni Korolya Danula Galutskogo: Seriya Pravo*, 4(16), 158–164 [in Ukrainian].

Holovkin B. M., Doctor of Law, Full Professor, Head of the Department of Criminology and Criminal-executive Law, Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Chief scientific specialist, Academician Stashis Scientific Research Institute for the Study of Crime Problems National Academy of Law Sciences of Ukraine, Ukraine, Kharkiv.

e-mail: bogdangolovkin75@gmail.com ; ORCID 0000-0002-0333-9806

Assessment of road traffic accidents and the severity of its consequences in Ukraine

In Ukraine, the situation with road traffic accidents, mortality and injuries remains generally difficult. Relatively positive trends in traffic provision in the first half of the last decade are rapidly giving way to negative trends at the end of 2020. Ambitious of United Nations reduction target during 2011–2020 years 50% of road traffic mortality and serious injuries by UN Member States partially completed. Ukraine is no exception. According to the Patrol Police of Ukraine, during this period, the total number of deaths consequently of traffic accidents decreased by 26.7%, and those seriously injured by 15.5%. However, according to the World Health Organization, only the member states of the European Union have achieved the greatest progress in reducing deaths and serious injuries from road traffic accidents by one fourth, while in the post-soviet countries a decrease of only one tenth fixed. Based on official data, in Ukraine there are on average 8–8.5 deaths consequently of traffic accidents per 100,000 people. However, according to experts from the World Health Organization, the death rate from road traffic accidents is more than 13 people per 100 thousand of the population, which is 150% more than the European average (5 people per 100 thousand). A difference has been established in the data of state bodies regarding the level of mortality consequently of road traffic accidents. The conclusion is made about the shortcomings of the system of registration and accounting of road accidents used to hide the real number of deaths consequently of road accidents. The underestimation of mortality rates is carried out by not taking into account in the statistics those who died a month after the accidents, as well as by assigning those who died consequently of road traffic accidents to the total number of people who died as a result of traffic accidents.

Keywords: traffic accident, traffic, safety, accident rate, mortality, injuries.

Рекомендоване цитування: Головкін Б. М. Оцінка дорожньо-транспортної аварійності та тяжкості її наслідків в Україні. *Проблеми законності*. 2022. Вип. 156. С. 52–75. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.252879>.

Suggested Citation: Holovkin, B.M. (2022). Otsinka dorozhno-transportnoi avariinosti ta tiazhkosti yii naslidkiv v Ukraini [Assessment of road traffic accidents and the severity of its consequences in Ukraine]. *Problemy zakonnosti – Problems of Legality, issue 156*, 52–75. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.252879> [in Ukrainian].

Надійшла до редколегії 01.02.2022 р.



Самощенко Ігор Вікторович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент катедри кримінального права № 2,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, Україна, м. Харків
e-mail: i.v.samoschenko@nlu.edu.ua
ORCID 0000-0002-5402-5778



Житинський Олексій Вікторович,
студент 3 курсу першого (бакалаврського)
рівня вищої освіти за спеціальністю 293
«Міжнародне право» міжнародно-
правового факультету,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, Україна, м. Харків
e-mail: o.v.zhytynskyy@nlu.edu.ua

doi: 10.21564/2414–990X.156.252293
УДК 343.323:(343.214+340.5)

ПРИЧИНКИ ДО КРИМІНАЛЬНО–ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ДЕРЖАВНИХ СИМВОЛІВ: УКРАЇНСЬКИЙ ТА ІНОЗЕМНИЙ ДОСВІД

Розкрито проблему забезпечення охорони державних символів України та іноземних держав засобами кримінального права крізь призму вітчизняної та світової практики. Досліджено релевантні норми кримінальних законів Російської імперії, УРСР та Польщі, що діяли на українських землях у XIX–XX століттях. Проаналізовано вітчизняну судову практику у кримінальних справах, пов'язаних із наругою над символами держави. Проілюстровано, що українські правоохоронні органи не завжди правильно кваліфікують цей злочин, що зумовлено відсутністю конституційних законів, які закріплюють систему державних символів України, а також прогалинами правового регулювання, зокрема в аспекті кримінально-правової охорони прапора Європейського Союзу, членство в якому є стратегічним пріоритетом зовнішньополітичної діяльності України. Наголошено, *inter alia*, на помилковості кваліфікації дій осіб під час акції протесту, яка відбулася під Офісом президента 20 березня 2021 року, як наруга над Державним Гербом. Розглянуто різноманітні підходи до кримінально-правової охорони державних символів у рамках тої чи тої правової системи

– у кримінальному законодавстві США, Німеччини, Франції, Іспанії, Ісландії, Об'єднаних Арабських Еміратів, Узбекистану, Японії та інших держав. Окреслено зміст понять «глум», «глумлення», «наруга» та «осквернення». Наукова новизна цієї розвідки, з-поміж іншого, полягає у вивченні ретроспективи та перспектив запровадження юридичної відповідальності за зневагу державної мови, про необхідність упровадження якої йдеться в рішенні Конституційного Суду щодо конституційності Закону України «Про забезпечення функціонування української мови як державної». Автори запропонували врегулювати це питання нормами адміністративного права, зважаючи на досвід деяких країн пострадянського простору й критерії криміналізації діяння. Зроблено пропозиції стосовно вдосконалення вітчизняного механізму кримінально-правової охорони державних символів.

Ключові слова: державні символи; наруга над державними символами; проєкт нового Кримінального кодексу; Державний Прапор України; Державний Герб України; Державний Гімн України; державна мова.

Вступ. Державні символи¹ є іманентними атрибутами, що засвідчують єдність та самобутність нації, увиразнюють суверенітет держави і виконують представницьку функцію на міжнародній арені. У статті 20 Конституції України закарбовано систему символів нашої держави – Державний Прапор, Державний Герб і Державний Гімн України. Водночас на сьогодні лише текст і музику славня затверджено конституційним законом, як того вимагає Конституція, тоді як інші державні символи затверджено постановами парламенту. Ба більше, закон не визначає порядок використання державних символів України та іноземних держав і, відповідно, не встановлює юридичної відповідальності за його порушення. Це зумовлює, по-перше, проблеми внутрішньодержавного характеру, як-то використання державними установами і громадянами Державного Прапора неналежного стану або неналежним способом, а, по-друге, – дипломатичні скандали, свідченням чого є виконання державного гімну Угорщини депутатами Сюртівської ОТГ Закарпатської області, відкриття кримінального провадження за фактом державної зради й подальше ускладнення міждержавних зносин України й Угорщини. Безсумнівно, ці та інші прогалини законодавчого регулювання, наведені в нашому дослідженні, справляють негативний вплив на суспільні відносини, зокрема в царині кримінально-правового забезпечення авторитету органів державної влади.

Метою нашої наукової статті є вивчення окремих теоретичних і практичних проблем правової охорони державних символів засобами кримінального права. У цій розвідці ми поклали собі за **завдання:** 1) дослідити кримінальні кодекси, що діяли на теренах сучасної України, а також кримінальні закони іноземних держав на предмет наявності в них самостійного складу злочину – наруги над державними символами; 2) проаналізувати українську судову практику з порушеної проблематики; 3) оцінити перспективи запровадження кримінальної відповідальності за зневагу (наругу) державної мови в Україні та проаналізувати відповідні законопроекти; 4) висвітлити проблемні питання кваліфікації злочинів, передбачених ч. 1 і ч. 2 ст. 338 КК; 5) запропонувати

¹ Лексична одиниця «символ», що її запозичено з грецької мови, має два нетермінних значення: 1) умовне позначення якогось предмета, поняття або явища; 2) художній образ, який умовно відбиває яку-небудь думку, ідею, почуття і т. ін. Див.: [1].

шляхи вдосконалення Кримінального кодексу України та практики його застосування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематику державної символіки, її функцій та належного використання досліджують не лише правники, а й філософи, політологи, історики, фахівці з дипломатичного протоколу. Питання правового захисту державної символіки перебуває на порубіжжі різних галузей права, є предметом багатоаспектного розгляду в галузях конституційного, кримінального, а в деяких країнах – і адміністративного права. Проаналізувавши інтерес українських учених до цієї проблематики, ми дійшли висновку, що вітчизняна наукова юридична громадськість здебільшого розглядає проблематику державної (офіційної) символіки як окремий правовий інститут у системі конституційного права. Це й не дивно, адже державні символи є невідокремним елементом конституційного (державного) ладу кожної держави, водночас їх правову охорону, як правило, забезпечують за допомогою засобів кримінального права. У площині конституційного права інститут державної символіки досліджували Л. Какауліна (L. Kakaulina), П. Стецюк (P. Stetsiuk), О. Кушніренко (O. Kushnirenko), Н. Шаптала (N. Shaptala), В. Мішегліна (V. Mishehlina) та багато інших. Кримінально-правовий аспект питання перебував у фокусі уваги таких вітчизняних науковців, як М. Бажанов (M. Bazhanov), О. Баїк (O. Baik), С. Денисов (S. Denysov), Г. Болдарь (H. Boldar), В. Напиральська (V. Naryalska), І. Боднар (I. Bodnar), Ю. Дзюба (Yu. Dziuba) та ін. Єдиною в Україні комплексною науковою розвідкою, що присвячена проблемі забезпечення авторитету держави в аспекті її символів засобами кримінального права, наразі є дисертаційне дослідження В. Кармана (V. Karman).

Молдовські науковці С. Бринза (S. Brynza) та В. Статі (V. Stati) у 2018 р. здійснили порівняльно-правовий аналіз кримінального законодавства України та Республіки Молдова в контексті кримінальної відповідальності за поругу над державними символами.

Водночас досі є безліч дискусійних питань кваліфікації правопорушень, передбачених ч. 1 і ч. 2 ст. 338 КК України. Аналіз шляхів забезпечення правової охорони державних символів у різних кримінально-правових системах також потребує більшої уваги, а питання доцільності запровадження кримінальної відповідальності за неповагу до державної мови в Україні досі зостається малодослідженим.

Виклад основного матеріалу дослідження. Наруга над державними символами у більшості країн світу є протиправним, кримінально караним діянням. В Україні державні символи є *об'єктом кримінально-правової охорони*. Прикметно, що санкція ч. 1 є суворішою за санкцію ч. 2 ст. 338 Кримінального кодексу (далі – КК), *id est* державні символи України кримінальний закон охороняє сильніше, ніж символіку іноземних держав. Окрім того, юридична конструкція означеної статті чітко вказує на те, що символи іноземних держав мають бути офіційно встановленими або піднятими, а наруга над гімном іноземної держави за чинним кримінальним законом взагалі не є караною. Ба більше,

при застосуванні ч. 2 ст. 338 КК необхідне звернення до норм дипломатичного й консульського права (ст. 20 Віденської конвенції про дипломатичні зносини [2], ст. 29 Віденської конвенції про консульські зносини [3]), а так само до підзаконних нормативно-правових актів України (Указ Президента України «Про Державний Протокол та Церемоніал України» [4]). Це зумовлено необхідністю тлумачення поняття «офіційно встановлений (піднятий) прапор або герб»¹, визначення якого немає у тексті Кодексу.

Як зазначає Ю. Дзюба (Yu. Dziuba), особливість двох складів злочину, передбачених у ст. 338 КК, полягає у *фактичному збігові безпосереднього об'єкта з родовим, яким є авторитет держави* [5; с. 191]. З нашого погляду, такий підхід надто категоричний. Так, *родовим об'єктом* злочинів, передбачених обома частинами ст. 338 КК, слід уважати *суспільні відносини, що забезпечують авторитет органів державної влади, місцевого самоврядування, об'єднань громадян, а також журналістів як «четвертої гілки влади»*. Відповідно, *авторитет органів державної влади*² можна розглядати як *видовий об'єкт* вищезгаданих злочинів. Зрештою, їх *безпосереднім об'єктом* ми схильні вважати *суспільні відносини у сфері забезпечення поважного ставлення до офіційних емблем держави*, що підкреслюють власновладність її народу. Порядок використання офіційних символів України та іноземних держав на сьогодні *de jure* відсутній, оскільки має бути встановлений лише законом, а тому його не можна вважати безпосереднім об'єктом досліджуваних нами злочинів. З іншого боку, додатковим безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ч. 1 ст. 338, на наш погляд, є гідність українського народу – громадян України всіх національностей.

Акт наруги може бути вчинено як відкрито (в присутності особи, що не є виконавцем чи співучасником злочину), так і таємно, проте обов'язковою для кваліфікації є публічна демонстрація сплюндрованого державного символу. *Формами наруги над державним прапором чи гербом* є глум, зрив прапора чи герба, їх знищення або пошкодження, скоєння цинічних дій, нанесення непристойних написів і малюнків та інші подібні дії [6, с. 671]. *Формами наруги над Державним Гімном* необхідно вважати його словесне осквернення, зле висміювання, умисне спотворення музики чи тексту гімну під час публічного виконання або шляхом публікації такого виконання у ЗМІ, соціальних мережах тощо. Злочини, передбачені обома частинами ст. 338 КК, є злочинами з фор-

¹ Відповідно до вищенаведених правових актів таким є державний символ, установлений (піднятий): 1) на приміщеннях представництва (посольства), включно з резиденцією його голови та його засобом пересування; 2) на будівлі консульства, його входних дверях, резиденції та засобах пересування його голови, коли це пов'язано з виконанням службових обов'язків; 3) на летовищі (на вокзалі) впродовж зустрічі глави іноземної держави або уряду; 4) за маршрутом руху основного кортежу на вулицях столиці; 5) біля центрального входу до церемоніальної резиденції Президента України – Маріїнського палацу; 6) на авансцені театру під час його відвідування главою іноземної держави *ex officio*; 7) над державною резиденцією, в якій перебуває глава іноземної держави або її уряду.

² Не є переконливою думка, що об'єктом злочину, передбаченого ч. 2 ст. 338 КК, є авторитет іноземної держави. Під словосполучкою «органи державної влади» в назві розділу XV Кримінального кодексу слід мати на увазі *органи державної влади України*.

мальним складом, себто вважаються закінченими від початку наруги. Іншими словами, *часткова реалізація злочинного діяння є достатньою для кваліфікації злочинів, передбачених ч. 1 і ч. 2 ст. 338 КК.*

Суб'єкт злочинів – *загальний* – фізична осудна особа у віці від 16 років. Суб'єктивна сторона наруги над державними символами полягає у наявності в особі прямого умислу. В. Карман (V. Karman) подає таку кримінологічну характеристику особи-наругача над державною символікою: громадянин України (100 % випадків); чоловічої статі (93,5 %); вік – 18–25 років (45 %); освіта – базова середня (32 %) або ПЗСО (32 %); працездатний, але не працює/не навчається (74 %); учинив злочин у стані алкогольного сп'яніння (68 % випадків) [7, с. 2–3].

Згідно з даними Державної судової адміністрації України (щорічні звіти про склад засуджених – *форма №7*), за останні 10 років за вчинення наруги над державними символами України (ч. 1 ст. 338 КК) були засуджені 36 осіб, усі вони є *громадянами України*. Водночас частину 2 ст. 338 за той самий період суди України жодного разу не застосовували. Найбільша кількість засуджених припадає на 2015 рік, що можна пояснити зростанням сепаратистських настроїв і *неповаги до держави* (один з мотивів вчинення наруги над державними символами, який, утім, на кваліфікацію не впливає) у 2014 р.¹ [9]. У 2017 р. кількість засуджених зменшилася до показників довоєнного 2012 р., однак протягом наступних трьох років можемо знову спостерігати *тенденцію до зростання* (див. табл. 1). Аналіз кримінологічних портретів засуджених за наругу над державною символікою України протягом 2018 – 2020 років (усього 14 осіб) свідчить, що жоден із них не мав вищої освіти, 7 осіб – віком від 18 до 25 років і жодного старше 50 років, 8 осіб вчинили злочин у стані *алкогольного сп'яніння*, 11 осіб не працювали й не навчалися.

Таблиця 1. Кількість осіб, засуджених за ч. 1 ст. 338 КК²

2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
0	1	0	4	10	6	1	4	4	6

Історичний і лінгвістичний аспекти проблеми. Забезпечення охорони державних символів засобами *jus criminale* не є новим явищем для незалежної України. У 2001 р. український законодавець мав достатньо багате історичне підложжя для впровадження в новому кодексі кримінальної відповідальності за наругу над державною символікою.

Так, у ст. 30 першого кримінального кодексу царської Росії – *Статуту про покарання кримінальні та виправні 1845 року* – була закріплена норма про кримінальну відповідальність за неповагу до законної влади через наругу над

¹ За даними Офісу Генпрокурора, рекордна кількість облікованих випадків наруги над державними символами України (56) припадає на 2014 рік. За весь 2020 рік обліковано 7 таких кримінальних правопорушень, натомість за 11 місяців 2021 р. – 11 випадків [8].

² Таблицю створено за звітністю Державної судової адміністрації України. Див.: [9].

офіційно встановленими гербами, вчинену публічно, за багатьох свідків або без таких [10, с. 120]. За ст. 136 *Карного Статуту 1903 року*, співавтором якого був знаний учений-криміналіст М. Таганцев, кримінально караною ставала умисна наруга над публічно встановленим з дозволу російської влади гербом або прапором дружньої для Росії держави. Якщо наруга вчинялась однією особою, то вона каралась арештом, якщо ж групою осіб («натовпом») – позбавленням волі [11, с. 245–246].

КК УСРР 1922 року (ст. 87) також містив окремих склад злочину – образливий прояв неповаги до *Української Соціалістичної Радянської Республіки*, що виявився у нарузі над державним гербом, прапором, пам'ятником революції (ст. 87) [12, с. 94]. З ухваленням *КК 1960 року* відбулось і «відродження» окремої статті, відсутньої у *КК 1927 року*¹, що встановлювала відповідальність за публічну наругу над прапором, гербом та гімном *Української Радянської Соціалістичної Республіки*, а також гербом чи прапором іноземної держави (ст. 187-2). Символіка УРСР та іноземних держав за цим кодексом охоронялась однаково, санкції двох відповідних норм збігалися.

Слід також звернути увагу на те, що в *КК 1960 року* законодавець використав поняття «глум»² – якщо не з правозастосовного, то з лінгвістичного погляду воно є вулжним за поняття «наруга» й означає *зле висміювання, ображення, знущання* [16]. Натомість слово «наруга», крім глуму, має й інше значення – *заподіяння шкоди кому-, чому-небудь* [17]. Цікаво, що проєкт нового *КК України* станом на 12.12.2021 р. [18] містить статтю 9.7.8. «Осквернення державного символу України» і ст. 9.7.9 «Осквернення державного³ символу іноземної держави» (*курсив наш.* – І. С., О. Ж.)⁴. Загалом у проєкті нового *КК України* термін «наруга» застосовано щодо особи (ч. 2. ст. 2.4.11), а «глумлення» – стосовно предмета поклоніння людей (п. 40 ч. 2 ст. 1.3.1) і особи (ст. 5.5.3). Ба більше, у проєкті подано визначення поняття *осквернення* – «порушення чистоти, святості предмета, який охороняється цим Кодексом, його *опоганювання* або *глумлення* над предметом поклоніння людей» (*курсив наш.* – І. С., О. Ж.) [18]. Ця дефініція явно запозичена з радянського СУМ-11 та є комбінацією двох значень дієслова «оскверняти». Сучасний СУМ-20 містить повніше його визначення у другому значенні – «глумитися над ким-, чим-небудь; *учиняти наругу, заподі-*

¹ Наруга над державною символікою за *КК 1927 р.* кваліфікувалась як хуліганство (ст. 70).

² Перший великий словник української мови Білецького-Носенка [13] подає слова *глум, глумління, глумування* зі значенням «насмішка». За історичним словником української мови Є. Тимченка [14], слово «глум» означає *посміх, сміх, глумування*, а «глумитися» – *бавитися, розважатися, потішатися*. Словник української мови XVI – першої половини XVII ст. [15] також тлумачить слово «глумитися» як *висміювати, насміхатися*.

³ Задля уникнення тавтології краще замінити слово «державного» на «офіційного» або взагалі вилучити його.

⁴ Текст закону, *inter alia*, назви статей мають відповідати вимогам точності. Вони повинні повністю відбивати об'єктивну сторону злочину й зміст кримінально-правової норми. З огляду на це цілком виправданою є наявність у проєкті нового *КК* двох окремих статей, назви яких віддзеркалюють два самостійні склади злочину – осквернення державного символу України та осквернення символу іноземної держави (пор. з назвою чинної ст. 338 «*Наруга над державними символами*») [19, с. 196].

ювати шкоду» (*курсив наш.* – І. С., О. Ж.) [17]. Отож, поняття «осквернення»¹ охоплює *наругу і глум (глузлення)*.

*Карний кодекс Польщі 1932 року*², що діяв на західноукраїнських землях до їх радянської анексії, за зневагу до *польських державних символів*, а також за пошкодження чи видалення символів, установлених публічно³, передбачав ув'язнення або арешт строком до двох років (ст. 153). Щобільше, санкція ст. 112 зазначеного нормативно-правового акта встановлювала покарання за зневагу, пошкодження чи видалення *герба або прапора іноземної держави*, однаке доконечною вимогою для кваліфікації цього злочину було *публічне встановлення державного символу представництвом іноземної держави*, а також взаємність⁴ [21].

З огляду на вищезазначене, слід резюмувати, що держави, у складі яких перебували українські землі протягом ХІХ–ХХ століть, мали законодавчі норми, аналогічні приписам ст. 338 КК 2001 року. Історичний аналіз закріплення наруги над державною символікою в КК 1922, 1927, 1960 років свідчить, що під час конструювання означеної статті автори сучасного кримінального закону спиралися на приписи чинного тоді КК 1960 року. А втім, з огляду на текст проекту нового КК 2021 року, можна прослідкувати еволюцію термінів, уживаних для позначення об'єктивної сторони складу злочину: *глум – наруга – осквернення*. Останній варіант, вочевидь, є семантично найвлучнішим, а розмежування наруги над державними символами України та символікою іноземних держав шляхом закріплення цих складів злочинів у різних статтях, своєю чергою, сприяє точнішому формулюванню назв цих статей.

Кримінально-правова охорона офіційної символіки в іноземних державах.

Аналіз кримінальних законів, які є надбанням різних кримінально-правових систем і містять приписи, аналогічні ст. 338 КК України, дає нам підстави стверджувати, що норми кримінального законодавства деяких країн доречно було б перейняти українському законодавцеві з урахуванням особливостей національної правової системи.

Зважаючи на тісний зв'язок кримінально-правових систем України і *Федеративної Республіки Німеччина*, ми унаправили свої зусилля на детальний аналіз відповідних норм Кримінального статуту Німеччини [22]. По-перше, § 90a абз. 1. встановлює кримінальне покарання у виді *позбавлення волі строком до трьох років чи грошовий штраф* за: 1) образу ФРН або Федеральної землі, її конституційного ладу чи вираження злісного нехтування ними; 2) *осквернення державних кольорів, прапора, герба чи гімну ФРН або її Землі*. По-друге, § 90a абз. 2 передбачає те саме покарання за видалення, знищення, пошкодження, приведення в непридатність чи зміну до невпізнаності прапора ФРН чи її

¹ Прикметно, що в законодавстві АР Крим стосовно прапора і герба автономії так само використано поняття «осквернення», а щодо славня – «образа».

² Одним із розробників цього кодексу був ректор Львівського університету, видатний польський правознавець, криміналіст, професор кримінального права *Ю. Макаревич*.

³ Ознака публічності стосувалась не умов, за яких діяння було вчинене, а предмета злочину.

⁴ Сучасний КК Польщі містить аналогічну вимогу (§2 ст. 137; §1 ст. 138) [20].

Землі або знаку державної належності, що є публічно піднятим чи використується органом ФРН або її Землі, а також за скоєння образливого бешкету над ними. Якщо дії виконавця зумисне були *спрямовані проти стабільності ФРН або її конституційних основ*, то максимальне покарання складатиме 5 років позбавлення волі. По-третє, за наругу над офіційно піднятим прапором *іноземної держави* чи державними символами, що їх публічно використовує визнаний уряд цієї держави, виконавцеві загрожує штраф або позбавлення волі строком до двох років (§ 104). По-четверте, усі вищезазвані дії мають бути вчинені *публічно*, на зборах або шляхом розповсюдження матеріалів.

Поза тим, символи Європейського Союзу (прапор і гімн) тривалий час не перебували у ФРН під кримінально-правовим захистом, проте доповнення до КК 2020 року заповнили цю прогалину – тепер осквернення офіційної символіки ЄС має наслідком грошовий штраф або позбавлення волі строком до трьох років (§ 90с). У нашій державі *символи міжнародних організацій закон про кримінальну відповідальність не охороняє*, за винятком незаконного використання чи зловживання символікою Міжнародного комітету Червоного Хреста, Червоного Півмісяця і Червоного Кристала (ст. 435 КК). А проте, з уваги на норми чинної редакції Конституції України, що закріплюють європейську ідентичність Українського народу і незворотність європейського та євроатлантичного курсу нашої держави, вважаємо за доцільне забезпечити кримінально-правову охорону прапорів ЄС і НАТО.

КК Франції (ст. 433-5-1) встановлює, що акт публічної наруги над національним гімном або триколомом *під час заходу, що організований або регламентований органами державної влади*, є караний штрафом у розмірі 7500 євро, а подібний акт, вчинений у складі *групи осіб* – таким самим штрафом *та* 6 місяцями позбавлення волі (*курсив наш.* – І. С., О. Ж.) [23].

Відповідно до КК Італії покарання за наругу над державними символами диференційоване за характером неправозгідного діяння. По-перше, за *образливі вислови* щодо прапора чи іншого символу Італійської Республіки передбачено штраф від 1000 до 5000 євро. Якщо те саме діяння скоєно під час *публічної події або офіційної церемонії*, то максимальний розмір штрафу складатиме 10 000 євро. По-друге, за публічну наругу, що виявилась у *псуванні державного прапора*, передбачено покарання у виді позбавлення волі строком до двох років. Цікаво, що під охороною кримінального закону в Італії перебувають також *національні кольори* (ст. 292). Розмір штрафу за наругу над *іноземною державною символікою* в громадському місці значно менший – від 100 до 1000 євро [24]. На наш погляд, диференціацію видів і розмірів покарань залежно від характеру осквернення державного герба чи прапора (фізичне або словесне) доцільно запровадити і в КК України.

Згідно з КК Ісландії (ст. 95) за публічну образу іноземної нації або держави, вищого посадовця, глави держави, її прапора чи іншого визнаного національного символу, прапора ООН або прапора ЄС особі загрожує позбавлення волі строком до 2 років, а у випадках серйозніших правопорушень – до 6 років [25].

За КК *Угорщини* (§334) особа, що перед широкою громадськістю виражає зневагу або приниження державного гімну, прапора чи герба, Священної корони Угорщини або здійснює будь-які інші образливі дії, винна у вчиненні проступку, за який передбачено покарання у виді позбавлення волі строком до 1 року, якщо діяння не спричинило більш серйозного кримінального правопорушення [26].

КК *Узбекистану* (ст. 215) охороняє не тільки символи Республіки Узбекистан, а й символіку *автономії* у його складі – Каракалпакстану. Додамо, що за наругу над державними символами в Республіці Узбекистан визначено три види покарань – штраф (щонайбільший ≈ 15,5 тис. грн), обов'язкові *громадські роботи* до трьохсот шістдесяти годин або *виправні роботи* до трьох років [27].

В *Іспанії* за вербальне, письмове або діяльнісне публічне правопорушення проти Іспанії, її *автономних громад, їх символів чи емблем* передбачено покарання у виді штрафу від 7 до 12 місячних заробітних плат (ст. 543 КК) [28]. З нашого погляду, після повернення АР Крим під загальну юрисдикцію України необхідно забезпечити кримінально-правову охорону прапора, герба та гімну автономії.

Щодо спеціального суб'єкта досліджуваного злочину, слід звернути увагу на положення КК *Молдови*¹ [29], де таким суб'єктом є посадова особа (ст. 347), та *Естонської Республіки*, де юридичні особи за наругу над державними символами караються штрафом, а фізичні – ув'язненням або штрафом (§§ 245, 249) [30]. А втім, доцільність виокремлення у ст. 338 КК України посадовців як спеціального суб'єкта злочину видається сумнівною, адже ст. 65 Конституції України встановлює, що шанування державних символів є обов'язком громадянина України, себто *кожного, хто має стійкий правовий зв'язок з державою Україна*, незалежно від будь-яких інших ознак, зокрібно соціально-професійного статусу особи. Крім того, суд може призначити посадовій особі додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю з уваги на припис ч. 2 ст. 55 КК.

Особливістю КК *Естонії* є й те, що кримінальна відповідальність у ньому передбачена не тільки за наругу над офіційною символікою держави, а й за *порушення порядку* підняття, використання та поєднання кольорів прапора Естонії, а також його використання як торговельної марки (§ 271). Цікаво, що КК Естонії також охороняє офіційні символи міжнародних організацій (§ 249) [30].

КК *Японії* у ст. 92 встановлює, що особі, яка з метою образи іноземної держави пошкоджує, знімає або забруднює державний прапор чи інший національний символ держави, загрожує покарання у виді позбавлення волі строком до 2 років або штрафу у розмірі до 200 тис. єн. Водночас припис частини 2 цієї статті уточнює: *цей злочин не підлягає розслідуванню без прохання уряду іноземної держави* [31].

¹ У Молдові, на відміну від України, наруга над гімном іноземної держави є кримінально караною. Щобільше, державні символи Молдови та іноземних країн охороняються однаково, а кваліфікувальною ознакою є вчинення злочину групою осіб.

Стаття 122 КК Йорданії за публічну образу іноземної держави, її армії, прапора чи національного герба, а так само публічну образу, наклеп чи приниження глави іноземної держави, її міністрів чи політичних представників у Королівстві встановлює кримінальну відповідальність у виді тюремного ув'язнення на строк до двох років і штрафу, що не перевищує двадцяти динарів. З іншого боку, як і в Японії, доконечною вимогою для відкриття кримінального провадження є *скарга постраждалої сторони*. Положення цієї статті застосовуються *на засадах взаємності* – тільки у разі, коли закони зацікавленої держави чи угоди з такою державою містять аналогічну кримінально-правову норму. До слова, за публічну наругу над прапором чи гербом Йорданії, а також прапором Ліги Арабських Держав кодекс передбачає позбавлення волі від 6 місяців до 3 років (ст. 197) [32].

В *Об'єднаних Арабських Еміратах* (ст. 176 КК) за публічну образу президента, прапора чи національного герба виконавцеві загрожує покарання у виді позбавлення волі строком до 5 років [33].

Закон про кримінальне право *Ізраїлю* встановлює: «167. Якщо особа публічно знімає або нівечить прапор чи емблему дружньої держави, або якщо вона вчиняє іншу дію з метою завдання їй шкоди, з наміром висловити ворожість або зневагу до цієї держави, то їй загрожує три роки позбавлення волі» [34].

Вартим уваги є досвід правової охорони державної символіки в країнах англо-американської правової сім'ї. Так, § 700 титулу 18 *Зводу законів США* – «Осквернення прапора Сполучених Штатів» установлює:

«(а)

(1) Кожен, хто свідомо нівечить, псує, фізично оскверняє, палить, тримає на підлозі чи землі або топче будь-який прапор Сполучених Штатів, за цим титулом буде оштрафований та (або) ув'язнений строком до 1 року.

(2) Цей підпараграф не забороняє будь-яку поведінку, що являє собою утилізацію прапора, коли його зношено або забруднено.

(б) У цьому параграфі термін «прапор Сполучених Штатів» означає будь-який прапор Сполучених Штатів або будь-яку його частину, зроблену з будь-якої матерії, будь-якого розміру у формі, що зазвичай демонструється» [35].

Як бачимо, у вищенаведеному параграфі, по-перше, розкрито *actus reus* наруги над державним прапором, по-друге, встановлено виняток із загальної норми-заборони, та, зрештою, пояснюється значення поняття «прапор Сполучених Штатів», в якому воно використане в нормативному акті.

На відміну від США, у *Великій Британії* наруга над прапором асоціюється зі свободою слова. До прикладу, спалення прапора хоч і може викликати суспільне невдоволення, але є правозгідним, якщо тільки прапор не перебуває у чийсь власності, а сам акт спалення не завдає шкоди здоров'ю і безпеці інших осіб. Ба більше, *прапор Великої Британії (Union Jack) не закріплений жодним парламентським актом* [36].

Отже, норми кримінального законодавства інших держав щодо охорони державних символів різняться за низкою критеріїв, зокрема за обсягом об'єктивних

ознак складу злочину, наявністю чи відсутністю спеціального суб'єкта злочину, видами покарань, строком позбавлення волі й розмірами штрафів, за умовністю, безумовністю чи відсутністю правової охорони іноземної символіки і т. ін.

Огляд проблемних питань кваліфікації злочину. У цьому розділі статті розглянемо декілька резонансних випадків діянь, у яких, на наш погляд, правоохоронні органи помилково вбачали ознаки злочину, передбаченого ч. 1 або ч. 2 ст. 338 КК. На підставі висвітлених у цьому розділі частин загальної проблематики ми сформулювали висновки, що мають суто практичне значення.

У 2020 р. група осіб спустила Прапор Європи, встановлений на флагштокові біля Одеської міської ради, розмалювала та, кинувши стяг на асфальт, потопталась по ньому. Дії осіб, що їх вони записали на відео та опублікували у соцмережі, працівники поліції спочатку кваліфікували як крадіжку, вчинену за попередньою змовою групою осіб, а відтак перекваліфікували за ч. 2 ст. 338 КК [37]. З такою кваліфікацією злочину погодитися не можна, адже, як ми вже зазначали, прапори міжнародних організацій, якими є Рада Європи та Європейська Унія, *не належать до предмета злочину, передбаченого ч. 2 ст. 338 КК*. Зазначені дії підлітків слід було кваліфікувати як хуліганство, вчинене групою осіб (ч. 2 ст. 296), адже вони супроводжувались *грубим порушенням громадського порядку*, а саме зрізанням прапора зі стяготримача, та *особливою зухвалістю*, що виявилася в умисному знищенні комунального майна (полотнища), відеозніманні вчинення злочину та публікації відео у всемережжі. Вважаємо, що українським парламентарям, враховуючи досвід Німеччини, варто експліцитно забезпечити правову охорону символіки міжнародних організацій, членом яких є держава Україна.

25 серпня 2020 р. народний депутат *С. Федина* скерувала до Офісу Генерального прокурора України депутатське звернення з вимогою розпочати досудове розслідування за фактом наруги над Державним Прапором, зважаючи на те, що *його кольори були використані для покриття підлоги сцени*, на якій виступав Президент України [38]. Згідно з ч. 2 ст. 20 Конституції Державним Прапором України є стяг із двох рівновеликих горизонтальних смуг синього і жовтого кольорів. Юридична енциклопедія за ред. Ю. Шемшученка подає таку дефініцію державного прапора: *«Полотнище одного або кількох кольорів, як правило, з певним зображенням, що відтворює одну або кілька ідей політичного характеру»* (*курсив наш.* – І. С., О. Ж.) [39]. Вочевидь, у зверненні йде мова не про державний прапор, а про *національні кольори*, які не є державним символом в Україні. Це питання лежить радше у площині етикету, державного протоколу та церемоніалу, а фактичні підстави кримінальної відповідальності тут відсутні.

У 2019 р. народний депутат *Н. Королевська* під час обговорення законопроекту розмалювала ручкою зображення малого Державного Герба України на папері, чим, на думку деяких ЗМІ, вчинила акт наруги над символом держави. Ми схиляємося до думки, що таке діяння складає об'єктивну сторону злочину

лишень *prima facie*, оскільки містить усі ознаки *малозначности* за ч. 2 ст. 11 КК, а саме: 1) формальна наявність ознак складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 338 КК; 2) діяння не становить суспільної небезпеки, що є типовою для злочину наруги над державними символами; 3) умисел особи не був спрямований на заподіяння істотної шкоди суспільним відносинам.

20 березня 2021 р. під час акції протесту біля Офісу Президента протестувальники прикладали вогонь до таблички з написом «Президент України» і тризубом на ній. Верховна Рада України у Постанові «Про засудження подій, що відбулись 20 березня 2021 року біля Офісу Президента України» *засудила наругу над державними символами*, натомість очільник Національної поліції заявив, що за фактом цих подій розпочато досудове розслідування за чотирма статтями КК, зокрема за ч. 1 ст. 338 [40]. А втім, із такою кваліфікацією погодитися не можна.

По-перше, фотографії та відеоматеріали, наявні у приступних джерелах, дають підстави виснувати, що тризуб на підпалюваній табличці не розміщений на щиті, а отже *цей символ не відповідає предмету вищезгаданого злочину*. Загалом, під час кваліфікації наруги над Державним Гербом правоохоронним органам необхідно: 1) звертатись до Постанови Верховної Ради «Про Державний герб України» [41], додаток до якої містить кольорове зображення золотого тризуба *на синьому щиті* і чорно-біле зображення – чорний тризуб *на білому щиті*; 2) пам'ятати про таке логічне судження: *малий Державний Герб України – це тризуб, але не кожен тризуб є малий Державний Герб України*.

По-друге, якщо умисел осіб був спрямований саме на плюндрування малого Державного Герба, то таке діяння слід кваліфікувати як *замах на наругу над державним символом*, оскільки йдеться про фактичну помилку виконавця, а саме *помилку в предметі злочину*. У разі замаху на непридатний об'єкт (предмет), кримінальну відповідальність особи слід визначати зважаючи на спрямованість її умислу – *voluntas in delictus non exitus spectatur*.

Цілком логічною видається екстраполяція зазначеного підходу й на кваліфікацію наруги над Державним Прапором. Річ у тому, що замість синьо-жовтого [42] Державного Прапора, в Україні часто використовують так званий *жовто-блакитний (блакитно-жовтий) стяг* – від сизої та блідо-жовтої до ультрамаринової та лимонної барв. Ми вважаємо, що пошкодження такого прапора слід кваліфікувати за ст. 15 і ч. 1 ст. 338 КК як *замах на непридатний предмет через фактичну помилку виконавця*. За відсутності умислу наруги над державним символом, скоєне діяння, втім, може охоплюватись іншою статтею КК або супроводжуватись іншими неправозгідними діями, що впливають на кваліфікацію (приміром, за ст. 296 чи ст. 194 КК). Дещо інша ситуація, на наш погляд, виникає тоді, коли прапор не відповідає вимогам державного стандарту, проте він був офіційно встановлений органами державної влади чи місцевого самоврядування, юридичними особами публічного права, і над ним (полотнищем) учинено акт наруги. В такому разі, на нашу думку, слід вести мову про *закінчений злочин*, передбачений ч. 1 ст. 338 КК України.

Аналіз вітчизняної судової практики. Українська судова практика з порушеної проблематики є доволі багатою і водночас одноманітною, проте окремі судові рішення заслуговують на особливу увагу.

Так, Корюківський районний суд Чернігівської області у своєму вироківі від 04.06.2007 р. погодився з кваліфікацією дій підсудного органами досудового слідства за ч. 4 ст. 296 (хуліганство із застосуванням держальця прапора, заздалегідь заготовленого для нанесення тілесних ушкоджень), але виправдав підсудного у вчиненні злочину, що його передбачено ч. 1 ст. 338 КК. Суд мотивував це відсутністю об'єктивних ознак *corpus delicti*, а саме браком відомостей щодо того, чи збігаються параметри полотнища з законодавчим описом Державного Прапора, а також тим, що прапор був установлений як прикраса, а не як державний символ, ніяких заяв і повідомлень про зрив Державного Прапора до органів внутрішніх справ не надходило, а сам речовий доказ до справи не був долучений (курсив наш. – І. С., О. Ж.) [43]. Як бачимо з наведеної судової справи, суд відкинув кваліфікацію за сукупністю злочинів – хуліганства і наруги над державним символом.

Принагідно додамо, що наругу над державними символами в літературі часом трактують як спеціальний вид хуліганства, *не допускаючи ідеальної сукупності цих злочинів*. М. Бажанов (М. Vazhanov), не погоджуючись із таким підходом, зауважував, що наруга над державним гербом або прапором може бути здійснена з *мотивів помсти, корисливості*, а тому в разі вчинення наруги над державним символом, що супроводжується грубим порушенням громадського порядку і неповагою до суспільства, *кваліфікація за сукупністю можлива*. З іншого боку, мотив і мета для кваліфікації наруги над державними символами значення не мають, про що зазначав сам професор [6, с. 631]. З огляду на це, на нашу думку, кваліфікація за сукупністю злочинів – наруги над державним символом і хуліганства – необхідна *тільки в разі* коли наруга поєднана з грубим порушенням громадського порядку, тобто *коли особа вчинила два різних протиправних діяння*, що, відповідно, складають об'єктивну сторону двох самостійних злочинів, передбачених статтями 338 і 296 КК України (інакше буде порушений принцип *заборони подвійного інкримінування*). *Pausis verbis*, множинність злочинів у цьому випадку можлива, проте лише реальна їх сукупність, а не ідеальна.

З іншого боку, слушною є думка Г. Болдаря (Н. Boldar) про те, що у випадку вчинення наруги з будь-яких інших мотивів, *окрім хуліганських*, та якщо вона додатково не супроводжувалась ознаками грубого порушення громадського порядку, дії винного потрібно кваліфікувати тільки за ст. 338 КК України [44, с. 180]. Справді, попри наявність об'єктивних ознак складу злочину наруги над державним символом, особа може мати *суто хуліганський мотив*. Приклад такої ситуації наявний у вироківі Глибоцького районного суду Чернівецької області від 13.09.2007 р. За результатами судового засідання встановлено, що студент, порушуючи громадський порядок, з особливою зухвалістю та з мотивів явної неповаги до суспільства *зірвав два Державних Прапори* з архітектурної споруди,

маючи лише хуліганський мотив. З огляду на це, суд визнав особу винною у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 296 КК [45].

Цікавим для аналізу також є вирок Першотравневого районного суду міста Чернівців від 22.01.2019 р., з тексту якого можна дійти висновку, що особа, зірвавши прапори Румунії та Європейського Союзу, відтак зреалізувала свій прямий умисел і вчинила крадіжку. Зрештою, суд визнав особу винною в таємному викраденні чужого майна за ч. 1 ст. 185 КК. Водночас зауважимо, що прапори були встановлені на будівлі громадської організації, себто неофіційної з погляду міжнародного права, тому в цьому разі злочин наруги над прапором іноземної держави *a priori* не міг бути інкримінований [46].

Назагал слід констатувати, що дії, спрямовані на плюндрування державних символів, органи досудового слідства та суд зазвичай кваліфікують: 1) як *наруга* (ст. 338 КК); 2) як *хуліганство* (ст. 296 КК) – коли хуліганський мотив був єдиним або домінуючим; 3) як *delicta concurrentia* – в такому разі, згідно з приписом ч. 1 ст. 70 КК, більш суворе покарання поглинає менш суворе. Обираючи вид покарання, українська Фемида віддає перевагу штрафам або застосовує звільнення від покарання з випробуванням.

Правова охорона державної мови. Статус української мови як державної (офіційної) є однією із засад конституційного ладу нашої держави. Конституційний Суд України у своєму рішенні № 1-р/2021 від 14 липня 2021 року *per se* наблизив українську мову до державних символів і визначив, що публічний глум над українською мовою, а так само її умисна дискредитація є *зазіханням на конституційний лад*. На думку Суду, такі дії повинні бути караними згідно із законом, позаяк являють собою *образу національної гідності* громадян України [47]. Про конкретний вид юридичної відповідальності за зневагу державної мови в рішенні не йдеться, проте, з уваги на досвід Латвії¹ та Узбекистану², а також з огляду на *сукупність критеріїв криміналізації діяння*, виокремлених у рішенні КСУ № 13-р/2020 від 27 жовтня 2020 р. (значна суспільна небезпека діяння; поширення аналогічних діянь у суспільстві; неефективність інших галузевих правових засобів впливу на зазначені діяння; неможливість успішної боротьби з діянням менш репресивними методами [50]), ми схилиємося до думки, що для початку законодавцеві слід спробувати врегулювати це питання окремою *адміністративно-правовою нормою*, тим паче, що воно перебуває в уразливій сфері мовних відносин. З іншого боку, зважаючи на кримінологічний портрет особи, яка вчиняє наругу над державними символами, варто також вживати заходів із запобігання злочинності, спрямованих на виховання національно свідомого громадянина, патріота своєї країни та формування шанобливого

¹ У Латвії за грубу неповагу до державної мови *de lege lata* передбачено адміністративне стягнення від 7 до 140 одиниць грошового штрафу (від 35 до 700 євро). Див.: [48].

² Стаття 42 Кодексу Республіки Узбекистан про адміністративну відповідальність встановлює, що *зневага до державної мови*, а також до інших мов націй і народностей, які проживають у Республіці Узбекистан, має наслідком накладення штрафу від однієї до двох базових розрахункових величин ($\approx 615 - 1230$ грн). Див.: [49].

ставлення до символів держави, прищеплення поваги і любови до української мови на всіх рівнях освіти, починаючи з дошкільної.

Поза тим, історії незалежної України відомі декілька спроб народних обранців запровадити саме *кримінальну відповідальність за публічну наругу над державною мовою*. Одне з перших намагань убезпечити державну мову від протиправних зазіхань за допомогою норм кримінального права у 2011 р. було схвалене профільним комітетом Верховної Ради, однак законопроект не знайшов підтримки Головного науково-експертного управління, яке аргументувало свою позицію таким способом: 1) «публічна наруга над мовою» є *оцінним поняттям*, а саме слово «наруга» можна застосовувати лише щодо *об'єктів матеріального світу¹ й живих істот*; 2) правовими підставами для притягнення до відповідальності за публічний прояв зневаги до державної мови є ст. ст. 161, 296 КК, а також ст. 173 КУпАП (дрібне хуліганство) [51].

У 2013 р. народні депутати зареєстрували проект закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України (щодо покарання за дії, спрямовані проти державної мови)». А втім, Головне науково-експертне управління Апарату Верховної Ради рекомендувало його відхилити через недотримання авторами принципів *недискримінації та юридичної визначеності (правопевності)* [52]. Зрештою, у сесійній залі законопроект не було розглянуто.

Додати до диспозиції норми ч. 1. ст. 338 слова «публічне приниження чи зневажання української мови», тобто фактично прирівняти українську мову до символів державності, планували у 2019 р. під час розгляду проекту закону «Про забезпечення функціонування української мови як державної» у першому читанні [53, п. 576], однак кінцева редакція закону такої норми не містить.

У червні 2021 р. з ініціативи народного депутата *Є. Богуцької* у Верховній Раді був зареєстрований проект закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо захисту української мови як державної» [54], в якому запропоновано доповнити Кримінальний кодекс статтею 338¹ «Наруга над українською мовою як державною». А проте із назви статті й тексту законопроекту зрозуміло, що в ньому повторюються недоліки попередніх законодавчих ініціатив.

Висновки. Узявши до уваги викладене вище, можна підсумувати, що норма про кримінальну відповідальність за наругу над державною символікою була *expressis verbis* передбачена у першому кримінальному кодексі Російської імперії – Статуті про покарання кримінальні й виправні 1845 року.

Стаття 338 чинного КК 2001 р. є певною «модифікацією» статті 187-2 КК УРСР 1960 р., зокрема в частині заміни слова *глум* на семантично влучніший варіант – *наруга*. Втім, у проекті нового КК його розробники послуговуються найширшим поняттям – «осквернення державного символу», що охоплює як наругу, так і глум та глумлення.

¹ Щоправда, в такому разі слід визнати, що лексему «наруга» стосовно Державного Гімну в чинному КК вжито помилково.

Аналіз здобутків кримінального законодавства іноземних держав дає підстави стверджувати, що кримінально-правова охорона державних символів закордоном різниться: 1) *за суб'єктом вчинення злочину*: як правило, загальний, рідше – спеціальним суб'єктом є посадовці або юридичні особи; 2) *за видами покарань*: здебільшого – позбавлення волі та (або) штраф, на пострадянському просторі – виправні та (або) громадські роботи; 3) *за безпосереднім об'єктом охорони*: тільки власні символи, символи іноземних держав або й те, і те.

На відміну від КК України, що висуває вимогу оприявлення оскверненого державного символу, за КК Французької Республіки для кваліфікації мають значення умови («обстановка»¹) вчинення наруги над національним символом – під час заходу, що організований або регулюється публічною владою. Водночас *кваліфікувальною ознакою* є вчинення такого злочину *групою осіб*, за що КК Франції передбачає застосування *кумулятивних санкцій* (штрафу і позбавлення волі). Певні країни виявляють «*національний егоїзм*» щодо державної символіки, не криміналізуючи наругу над іноземними символами (Франція, Іспанія, Угорщина, ОАЕ, Узбекистан), тоді як інші висувають *додаткові вимоги для відкриття кримінального провадження* за фактом наруги над символікою інших країн: 1) іноземна держава повинна мати статус дружньої (Ізраїль); 2) обов'язковість прохання уряду іноземної держави для розслідування злочину (Японія), що фактично є альтернативою вимоги чинного українського КК щодо офіційного встановлення або підняття іноземного державного прапора (герба); 3) взаємність кримінально-правової охорони державної символіки (Йорданія, Польща). Водночас кримінальні закони *Ісландії* та *Японії*, навпаки, охороняють лише символи іноземних держав.

Українська судова практика дає підстави стверджувати, що найбільш поширеними є три підходи до кваліфікації дій, пов'язаних із наругою над державними символами: як одиничний злочин за ст. 338 КК; як одиничний злочин за ст. 296 КК; як сукупність цих злочинів. Ми встановили, що кваліфікація наруги над державними символами *сукупно з хуліганством* є виправданою, коли особа, з одного боку, конкретним способом вчинила акт наруги над державним символом, а, з іншого – додатково, з особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом грубо порушила громадський порядок. У такому разі слід вести мову про *реальну сукупність злочинів*. З іншого боку, *ідеальної сукупності* кримінальні правопорушення, передбачені статтями 338 і 296 КК України, *не утворюють*, оскільки те саме діяння, що посягає на один об'єкт і *передуює єдиному суспільно небезпечному наслідку*, не можна одночасно кваліфікувати за двома статтями кримінального закону з огляду на правовий принцип *non bis in idem*, що його закріпив конституціодавець у ч. 1. ст. 61 Основоположного Закону.

Окрім того, ми схильні вважати, що наругу над Державним Прапором чи Державним Гербом, які не відповідають нормативним вимогам, за наявності в особи відповідного умислу слід кваліфікувати за ст. 15 і частиною першою ст. 338 КК як *замах на непридатний предмет злочину*.

¹ Слово-калька з російської мови (пропонуємо: «умови вчинення злочину»).

Дослідивши численні законопроекти про криміналізацію глуму (зневаги) над державною мовою та релевантні рішення КСУ, ми дійшли висновку, що питання правової охорони української мови як невіддільного елементу конституційного ладу унітарної Української держави слід вирішити на рівні адміністративного права. Лише в разі неефективності застосування адміністративних стягнень можна вдаватись до запровадження охорони державної мови засобами кримінального права з урахуванням попередніх зауважень експертної громадськості.

Окремо необхідно наголосити, що пріоритетним для законодавця має стати затвердження усіх державних символів на рівні конституційних законів, оскільки це прямо передбачено статтями 20 і 92 Конституції України та матиме позитивний вплив на правозастосовну практику.

Перспективний напрям подальших наукових розвідок вбачаємо в дослідженні суспільних відносин у сфері кримінально-правового забезпечення авторитету держави крізь призму можливості запровадження кримінальної відповідальності за образу (наклеп) президента та конституційних органів з уваги на відповідні здобутки кримінального законодавства Німеччини та інших демократичних країн світу.

Список літератури

1. Словник української мови : в 11 т. / АН УРСР. Інститут мовознавства; за ред. І. К. Білодіда, І. С. Назарової. Київ : Наукова думка, 1970–1980. Т. 9. С. 174.
2. Віденська конвенція про дипломатичні зносини : Конвенція ООН від 18.04.1961. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_048 (дата звернення: 26.12.2021).
3. Віденська конвенція про консульські зносини : Конвенція ООН від 24.04.1963. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_047 (дата звернення: 26.12.2021).
4. Про Державний Протокол та Церемоніал України: Указ Президента України; Положення від 22.08.2002 № 746/2002. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/746/2002> (дата звернення: 26.12.2021).
5. Дзюба Ю. П. До питання про систему злочинів проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян у чинному КК України. *Права людини – підґрунтя реформування законодавства та удосконалення правозастосовчої діяльності* : круглий стіл, грудень 2008 р. *Вісник Академії правових наук України*. № 1(56). Харків : Право, 2009. С. 188–194.
6. Бажанов М. И. Избранные труды / отв. ред. В. Я. Таций; сост. В. И. Тютюгин [и др.]; Нац. акад. прав. наук Украины, Нац. ун-т «Юрид. акад. Украины им. Я. Мудрого», Каф. уголовного пр. Харків : Право, 2012. 1244 с.
7. Карман В. В. Кримінально-правове забезпечення охорони державних символів України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08/ Дніпр. держ. ун-т внутр. справ. Дніпро, 2021. 229 с.
8. Прозареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування. Офіс Генерального прокурора. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2> (дата звернення: 26.12.2021).
9. Судова статистика. Звітність за 2011–2020 роки. Судова влада України. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/ (дата звернення: 26.12.2021).
10. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. СПб., Типография второго отделения Е.И.В.К. 1845. 920 с.
11. Уголовное уложение 22 марта 1903 года. СПб., Изд. Н. С. Таганцева. 1904. 1122 с.
12. Уголовный кодекс УССР и РСФСР. Сравнительный текст и комментарий под ред. М. Е. Шаргея, С.А. Пригова, Ю.П. Мазуренко. Вып. III. *Преступления против порядка управления*. Харьков, 1928. С. 3–135.

13. Білецький-Носенко П. Словник української мови / Упоряд. В. В. Німчук; Відп. ред. К. К. Цілуйко. АН Української РСР. Інститут мовознавства ім. О. О. Потебні. Київ : Наукова думка, 1966. С. 99.

14. Історичний словник українського язика. Всеукраїнська академія наук, Наукового Державного Інституту мовознавства. Словниковий сектор; Т. 1: А-Ж. Під редакцією проф. Є. Тимченка. Зошит 2 (Г-Ж). Харків; Київ : Державне видавництво України, 1932. С. 530.

15. Словник української мови XVI – першої половини XVII ст: у 28-ми вип. / НАН України Інститут українознавства ім. І. Крип'якевича; відп. ред. Д. Гринчишин. Вип. 6. Укладачі к.ф/н. Р. Керста, О. Кровицька, Н. Остап, М. Сенів. Львів, 1999. С. 223.

16. Словник української мови: в 11 тт. / АН УРСР. Інститут мовознавства; за ред. І. К. Білодіда, П. П. Доценка, Л. А. Юрчук. Київ : Наукова думка, 1970–1980. Т. 2. С. 87.

17. Словник української мови online. Томи 1–11 (А – ОЯСНЮВАТИ). Український мовно-інформаційний фонд НАН України, 2015–2021. URL: <https://services.ulif.org.ua/expl/Entry/index?wordid=1&page=0> (дата звернення: 26.12.2021).

18. Текст проекту нового Кримінального кодексу України станом на 12.12.2021. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code> (дата звернення: 26. 12. 2021).

19. Гасиловська О. М. Деякі зауваження до мови проекту Кримінального кодексу України. *Кримінальний кодекс України (проект): проблеми теорії та практики* : наук.-практ. конф. (Львів, 16–17 груд. 1993 р.): доп. та виступи / Львів. держ. ун-т ім. І. Франка. Львів : [ЛДУ], 1994. С. 194–197.

20. Kodeks karny: Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970880553/O/D19970553.pdf> (дата звернення: 26.12.2021).

21. Kodeks karny: Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 roku. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19320600571/O/D19320571.pdf> (дата звернення: 26.12.2021).

22. Головненков П. В. Уголовное уложение Федеративной Республики Германия – Strafgesetzbuch (StGB). Научно-практический комментарий и перевод текста закона. Universitätsverlag Potsdam. 2021. 489 с.

23. Code pénal. Section 4: De l'outrage (Articles 433-5 a 433-5-1). URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070719/LEGISCTA000006165369 (дата звернення: 26.12.2021).

24. Codice penale 2021. Aggiornato al D.L 120/2021. URL: <https://www.altalex.com/documents/codici-altalex/2014/10/30/codice-penale> (дата звернення: 26.12.2021).

25. The General Penal Code – Government of Iceland. URL: <https://www.government.is/lisalib/getfile.aspx?itemid=dd8240cc-c8d5-11e9-9449-005056bc530c> (дата звернення: 26.12.2021).

26. Act C of 2012 on the Criminal Code of Hungary. Promulgated on 13 July 2012. URL: https://www.legislationline.org/download/id/5619/file/HUngary_Criminal_Code_of_2012_en.pdf (дата звернення: 26.12.2021).

27. Уголовный кодекс Республики Узбекистан от 22 сентября 1994 года №2012-XII URL: <https://parliament.gov.uz/upload/files/laws/UGKODEKS.pdf> (дата звернення: 26.12. 2021).

28. Organic Act 10/1995, Dated 23rd November, On The Criminal Code. URL: https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Criminal_Code_2016.pdf (дата звернення: 26.12.2021).

29. Уголовный кодекс Республики Молдова. Кодекс № 985/2002 от 18-04-2002. URL: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=128659&lang=ru# (дата звернення: 26.12.2021).

30. Penal Code – Riigi Teataja. URL: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/522012015002/consolide> (дата звернення: 26.12.2021).

31. Penal Code of Japan (Act № 45 of April 24, 1907). URL: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=1960> (дата звернення: 26.12.2021).

32. The Penal Code of the Hashemite Kingdom of Jordan for the Year 1960. URL: http://www.ahtnc.org.jo/sites/default/files/penal_code.pdf (дата звернення: 26.12.2021).

33. The UAE Penal Code. Federal Law № 3/1987. URL: <https://cdn.expatwoman.com/s3fs-public/UAE%20Penal%20Code.pdf> (дата звернення: 26.12.2021).

34. Laws of the State of Israel. Special volume. Penal law, 5737-1977. URL: https://knesset.gov.il/review/data/eng/law/kns8_penallaw_eng.pdf (дата звернення: 26.12.2021).

35. 18 U.S. Code § 700 – Desecration of the flag of the United States; penalties. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/700> (дата звернення: 26.12.2021).

36. Is burning the Union Jack flag illegal in the UK? *The Sun*. 12 Jun 2020. URL: <https://www.thesun.co.uk/news/11845899/burning-union-jack-flag-illegal-uk/> (дата звернення: 26.12.2021).

37. «В Одесі правоохоронці розпочали кримінальне провадження за фактом наруги над прапором Євросоюзу». URL: <https://od.npu.gov.ua/news/zvichajni-novini/v-odesi-pravoohoronczirozpoznali-kriminalne-provadhennya-za-faktom-narugi-nad-praporom-Jevrosoyuzu/> (дата звернення: 26.12.2021).

38. «Топтатися ногами по прапору неприпустимо: Софія Федина звернулася до Генпрокурора через наругу над державним символом під час офіційних заходів 24 серпня». URL: <https://eurosolidarity.org/2020/08/25/topatysya-nogamy-po-praporu-neprypustymo-sofiya-fedyna-zvernulasya-do-genprokurora-cherez-narugu-nad-derzhavnym-symvolom-pid-chas-oficijnyh-zahodiv-24-serpnja/> (дата звернення: 26.12.2021).

39. Державний прапор. Юридична енциклопедія : у 6 т. / Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. Київ : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 1998. Т. 2 : Д–Й. 744 с.

40. Верховна Рада засудила події біля Офісу Президента. *Голос України*. URL: <http://www.golos.com.ua/article/344010> (дата звернення: 26.12.2021).

41. Про Державний герб України: Постанова Верховної Ради України від 19.02.1992 р. № 2137-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2137-12> (дата звернення: 26.12.2021).

42. ДСТУ 4512:2006. Державний прапор України. Загальні технічні умови. Київ : Держспоживстандарт України, 2006. III, 10 с.

43. Вирок Корюківського районного суду Чернігівської області від 04.06.2007 р., судова справа № 1-6/2007. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/2577219> (дата звернення: 26.12.2021).

44. Болдарь Г. Є. Наруга над державними символами: кримінально правова характеристика та міжгалузевий аспект. *Вісник Запорізького національного університету*. Запоріжжя, 2011. № 4. С. 176–182.

45. Вирок Глибоцького районного суду Чернівецької області від 13.09.2007 р., судова справа № №1-126/07. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/4148546> (дата звернення: 26.12.2021).

46. Вирок Першотравневого районного суду міста Чернівців від 22.01.2019 р., судова справа № 725/521/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79335115> (дата звернення: 26.12.2021).

47. Рішення Конституційного Суду України від 14.07.2021 № 1-р/2021 у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про забезпечення функціонування української мови як державної». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v001p710-21> (дата звернення: 26.12.2021).

48. Administratīvo sodu likums par pārkāpumiem pārvaldes, sabiedriskās kārtības un valsts valodas lietošanas jomā. *Latvijas Vēstnesis*, 96, 20.05.2020. URL: <https://likumi.lv/ta/id/314808> (дата звернення: 26.12.2021).

49. Кодекс Республики Узбекистан об административной ответственности от 22 сентября 1994 года № 2015-ХІІ. URL: <https://lex.uz/docs/97661> (дата звернення: 26.12.2021).

50. Рішення Конституційного Суду України України від 27.10.2020 № 13-р/2020 у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про запобігання корупції», Кримінального кодексу України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v013p710-20> (дата звернення: 26.12.2021).

51. Висновок Головного науково-експертного управління на проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України (щодо покарання за дії, спрямовані проти державної мови) від 05.03.2014. Верховна Рада України: офіційний вебпортал. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=46247 (дата звернення: 26.12.2021).

52. Висновок Головного науково-експертного управління на проєкт Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо запровадження кримінальної відповідальності за наругу над державною мовою та мовами національних меншин України)» від 24.02.2011. Верховна Рада України: офіційний вебпортал. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=8092&skl=7 (дата звернення: 26.12.2021).

53. Порівняльна таблиця до другого читання проєкту Закону України «Про забезпечення функціонування української мови як державної» №5670-д. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61994 (дата звернення: 26.12.2021).

54. Проєкт закону про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо захисту української мови як державної. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72265 (дата звернення: 26.12.2021).

References

1. Slovník ukrajskoi movy. I. K. Bilodid, I.S. Nazarova (Ed.) et al. (1978). (Vols. 1 –11; Vol. 9). Kyiv: Naukova dumka, 174 [in Ukrainian].
2. Videnska konventsiiia pro dyplomatychni znosyny: Konventsiiia OON vid 18.04.1961. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_048 [in Russian].
3. Videnska Konventsiiia pro konsulski znosyny: Konventsiiia OON vid 24.04.1963. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_047 [in Russian].
4. Pro Derzhavnyi Protokol ta Tseremonial Ukrainy: Ukaz Prezydenta Ukrainy; Polozhennia vid 22.08.2002 № 746/2002. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/746/2002> [in Ukrainian].
5. Dziuba, Yu.P. (2009). Do pyttannia pro systemu zlochyniv proty avtorytetu orhaniv derzhavnoi vlady, orhaniv mistsevoho samovriaduvannia ta ob'iednan hromadian u chynnomu KK Ukrainy. *Prava liudyny – pidgruntia reformuvannia zakonodavstva ta udoskonalennia pravozastosovchoi diialnosti: kruhlyi stil, hruden 2008 r. – Human rights – the basis for reforming legislation and improving law enforcement: Round table. Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy – Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. Vol. 1(56). Kharkiv: Pravo, 188–194 [in Ukrainian].
6. Bazhanov, M.I. (2012). Izbrannye Trudy. V. Ja. Tacij (Ed). Kharkiv: Pravo [in Russian].
7. Karman, V.V. (2021). Kryminalno-pravove zabezpechennia okhorony derzhavnykh symboliv Ukrainy. *Doctor's thesis*. Dnipro [in Ukrainian].
8. Pro zareiestrovani kryminalni pravoporushennia ta rezultaty yikh dosudovoho rozsliduvannia. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareiestrovani-kryminalni-pravoporushennia-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2> [in Ukrainian].
9. Sudova statystyka. Zvitnist za 2011–2020 roky. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/ [in Ukrainian].
10. Ulozhenie o nakazaniyah ugolovnyh i ispravitel'nyh. (1845). St. Petersburg [in Russian].
11. Tagancev, N.S. (1904). Ugolovnoe ulozhenie 22 marta 1903 goda. St. Petersburg [in Russian].
12. Ugolovnyj kodeks USSR i RSFSR. Sravnitel'nyj tekst i kommentarij. (1928). Issue III: Prestuplenija protiv porjadka upravlenija. M.E. Shargej, S.A. Prigov, Ju.P. Mazurenko (Eds.). Kharkiv, 3–135 [in Russian].
13. Biletskyi-Nosenko, P. (1906). Slovník ukrajskoi movy. K. K. Tsiluiko (Ed.). Kyiv: Naukova dumka, 99 [in Ukrainian].
14. Istorychnyi slovník ukrajskoho yazyka. (1932). Ye. Tymchenko (Ed.). Vol. 1: A-Zh. Section 2 (H-Zh). Kharkiv; Kyiv: Derzhavne vydavnytstvo Ukrainy, 530 [in Ukrainian].
15. Slovník ukrajskoi movy XVI – pershoi polovyny XVII st. D. Hrynychshyn (Ed.). (1999). (Issues 1 –28; Issue 6). Lviv, 223 [in Ukrainian].
16. Slovník ukrajskoi movy. (1971). I. K. Bilodid, P. P. Dotsenko, L. A. Yurchuk (Eds.). (Vols. 1–11; Vol. 2). Kyiv: Naukova dumka, 87 [in Ukrainian].
17. Slovník ukrajskoi movy online. Vols. 1–11 (A – OIASNIUVATY). Ukrainskyi movno-informatsiyni fond NAN Ukrainy, 2015–2021. URL: <https://services.ulif.org.ua/expl/Entry/index?wordid=1&page=0> [in Ukrainian].

18. Tekst projektu novoho Kryminalnoho kodeksu Ukrainy stanom na 12.12.2021. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code> [in Ukrainian].

19. Hasylovska, O.M. (1994). Deiaki zavvazhennia do movy proekta Kryminalnoho kodeksu Ukrainy. *Kryminalnyi kodeks Ukrainy (proekt): problemy teorii ta praktyky: nauk.-prakt. konf. (Lviv, 16-17 hrud. 1993 r.) – Criminal Code of Ukraine (draft): problems of theory and practice. Proceedings of the Scientific and Practical Conference. Lviv, 194–197* [in Ukrainian].

20. Kodeks karny: Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970880553/O/D19970553.pdf> [in Polish].

21. Kodeks karny: Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 roku. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19320600571/O/D19320571.pdf> [in Polish].

22. Golovnenkov, P.V. (2021). Ugolovnoe ulozhenie Federativnoj Respubliki Germanija – Strafgesetzbuch (StGB). Nauchno-prakticheskij kommentarij i perevod teksta zakona. Potsdam: Universitätsverlag Potsdam, 2021 [in Russian].

23. Code pénal. Section 4: De l'outrage (Articles 433-5 a 433-5-1). URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070719/LEGISCTA000006165369 [in French].

24. Codice penale 2021. Aggiornato al D.L 120/2021. URL: <https://www.altalex.com/documents/codici-altalex/2014/10/30/codice-penale> [in Italian].

25. The General Penal Code – Government of Iceland. URL: <https://www.government.is/lisalib/getfile.aspx?itemid=dd8240cc-c8d5-11e9-9449-005056bc530c>.

26. Act C of 2012 on the Criminal Code of Hungary. Promulgated on 13 July 2012. URL: https://www.legislationline.org/download/id/5619/file/HUngary_Criminal_Code_of_2012_en.pdf

27. Ugolovnyj kodeks Respubliki Uzbekistan ot 22 sentjabrja 1994 goda №2012-XII. URL: <https://parliament.gov.uz/upload/files/laws/UGKODEKS.pdf> [in Russian].

28. Organic Act 10/1995, Dated 23rd November, On The Criminal Code. URL: https://www.mjjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Criminal_Code_2016.pdf.

29. Ugolovnyj kodeks Respubliki Moldova. Kodeks № 985 ot 18-04-2002. URL: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=128659&lang=ru# [in Russian].

30. Penal Code – Riigi Teataja. URL: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/522012015002/consolide>.

31. Penal Code of Japan (Act №45 of April 24, 1907). URL: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=1960>.

32. The Penal Code of the Hashemite Kingdom of Jordan for the Year 1960. URL: http://www.ahtnc.org.jo/sites/default/files/penal_code.pdf.

33. The UAE Penal Code. Federal Law № 3/1987. URL: <https://cdn.expatwoman.com/s3fs-public/UAE%20Penal%20Code.pdf>.

34. Laws of the State of Israel. Special volume. Penal law, 5737-1977. URL: https://knesset.gov.il/review/data/eng/law/kns8_penallaw_eng.pdf.

35. 18 U.S. Code § 700 – Desecration of the flag of the United States; penalties. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/700>.

36. Is burning the Union Jack flag illegal in the UK? *The Sun*. 12 Jun 2020. URL: <https://www.thesun.co.uk/news/11845899/burning-union-jack-flag-illegal-uk/>.

37. «V Odesi pravookhorontsi rozpochaly kryminalne provadzhenia za faktom naruhy nad praporom Yevrosoiuzu». URL: <https://od.npu.gov.ua/news/zvichajni-novini/v-odesi-pravoovoronzic-rozpochali-kryminalne-provazhennya-za-faktom-narugi-nad-praporom-Jevrosoyuzu/> [in Ukrainian].

38. «Toptatysia nohamy po praporu neprypustymo: Sofiia Fedyna zvernulasia do Henprokurora cherez naruhy nad derzhavnym symvolom pid chas ofitsiinykh zakhodiv 24 serpnia». URL: <https://eurosolidarity.org/2020/08/25/toptatysya-nogamy-po-praporu-neprypustymo-sofiya-fedyna-zvernulasya-do-genprokurora-cherez-narugu-nad-derzhavnym-symvolom-pid-chas-oficijnyh-zahodiv-24-serpnia/> [in Ukrainian].

39. Derzhavnyi prapor. Yurydychna entsyklopediia. S. Shemshuchenko (Ed.) et al. (1998). (Vols. 1–6; Vol. 2). Kyiv [in Ukrainian].
40. Verkhovna Rada zasudyla podii bilia Ofisu Prezydenta. *Holos Ukrainy – Voice of Ukraine*. URL: <http://www.golos.com.ua/article/344010> [in Ukrainian].
41. Pro Derzhavnyi herb Ukrainy: Postanova Verkhovnoi Rady Ukrainy vid 19.02.1992 № 2137-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2137-12>.
42. DSTU 4512:2006 (2006). Derzhavnyi prapor Ukrainy. Zahalni tekhnichni umovy. Kyiv: Derzhspozhyvstandart Ukrainy, III.
43. Vyrok Koriukivskoho raionnoho sudu Chernihivskoi oblasti vid 04.06.2007 r., sudova sprava № 1-6/2007. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/2577219>.
44. Boldar, H.Ye. (2011). Naruha nad derzhavnymy symbolamy: kryminalno pravova kharakterystyka ta mizhhaluzevyi aspekt. *Visnyk Zaporizkoho natsionalnoho universytetu – Bulletin of the Zaporizhzhia National University*, 4, 176–182 [in Ukrainian].
45. Vyrok Hlybotskoho raionnoho sudu Chernivetskoï oblasti vid 13.09.2007 r., sudova sprava №1-126/07. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/4148546>.
46. Vyrok Pershotravnevoho raionnoho sudu mista Chernivtsiv vid 22.01.2019 r., sudova sprava № 725/521/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79335115>.
47. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 14.07.2021 № 1-r/2021 u spravi za konstytutsiinym podanniam 51 narodnoho deputata Ukrainy shchodo vidpovidnosti Konstytutsii Ukrainy (konstytutsiinosti) Zakonu Ukrainy «Pro zabezpechennia funktsionuvannia ukraïnskoi movy yak derzhavnoi». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v001p710-21>.
48. Administratīvo sodu likums par pārkāpumiem pārvaldes, sabiedriskās kārtības un valsts valodas lietošanas jomā. *Latvijas Vēstnesis*, 96, 20.05.2020. URL: <https://likumi.lv/ta/id/314808> [in Lettish].
49. Kodeks Respubliki Uzbekistan ob administrativnoj otvetstvennosti ot 22 sentjabrja 1994 goda № 2015-XII. URL: <https://lex.uz/docs/97661> [in Russian].
50. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy Ukrainy vid 27.10.2020 № 13-r/2020 u spravi za konstytutsiinym podanniam 47 narodnykh deputativ Ukrainy shchodo vidpovidnosti Konstytutsii Ukrainy (konstytutsiinosti) okremykh polozhen Zakonu Ukrainy «Pro zapobihannia koruptsii», Kryminalnoho kodeksu Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v013p710-20>.
51. Vysnovok Holovnoho naukovo-ekspertnoho upravlinnia na projekt Zakonu Ukrainy «Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy (shchodo zaprovadzhenia kryminalnoi vidpovidalnosti za naruhu nad derzhavnoi movoiu ta movamy natsionalnykh menshyn Ukrainy)» vid 24.02.2011. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=8092&skl=7.
52. Vysnovok Holovnoho naukovo-ekspertnoho upravlinnia na projekt Zakonu Ukrainy «Pro vnesennia zmin do Kryminalnoho kodeksu Ukrainy (shchodo pokarannia za dii, spriamovani proty derzhavnoi movy) vid 05.03.2014. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=46247 [in Ukrainian].
53. Porivnialna tablytsia do druhoho chytannia projektu Zakonu Ukrainy «Pro zabezpechennia funktsionuvannia ukraïnskoi movy yak derzhavnoi» №5670-d. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61994 [in Ukrainian].
54. Projekt Zakonu pro vnesennia zmin do Kryminalnoho kodeksu Ukrainy shchodo zakhystu ukraïnskoi movy yak derzhavnoi. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72265 [in Ukrainian].

Samoshchenko I., PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Criminal Law № 2, Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv.
e-mail: i.v.samoschenko@nlu.edu.ua ; ORCID 0000-0002-5402-5778

Zhytynskyy O., 3rd year student of International Law Faculty of the bachelor degree, specialty International Law, Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv.
e-mail: o.v.zhytynskyy@nlu.edu.ua

On the problem of criminal law protection of state symbols: Ukrainian and foreign experience

The article reveals the problem of Ukrainian and foreign state symbols criminal law protection considering domestic and world practice. The relevant norms of criminal laws of the Russian Empire, USSR and Poland, which were in force in the Ukrainian lands in the XIX–XX centuries, have been examined. An analysis of domestic judicial practice in criminal cases related to the abuse of state symbols has been done. It has been illustrated that Ukrainian law enforcement agencies do not always correctly determine the nature of this crime. That is due to the lack of constitutional laws enshrining the system of state symbols of Ukraine, as well as gaps in legal regulation, in particular in the aspect of criminal protection of the European Union flag as membership in this organization is a strategic foreign policy priority of Ukraine. Inter alia, the erroneous legal treatment of individuals' actions during the protest which took place near the President's Office on March 20, 2021 as an insult to the State Emblem has been emphasized. The authors also considered solutions of the problem within the framework of a particular legal system – in criminal law of the United States, Germany, France, Spain, Iceland, the United Arab Emirates, Uzbekistan, Japan and other countries. The scientific novelty of this investigation, among other things, is in the examination of both retrospective and prospects of legal responsibility for disrespect of the State language, which is necessary to establish according to the Constitutional Court's decision on the validity of the Law of Ukraine "On ensuring the functioning of the Ukrainian language as the state language". However, the authors are inclined to think that this issue should be regulated by administrative law, given the experience of some post-Soviet states. Proposals for amendments to the Criminal Code of Ukraine have been made.

Keywords: state symbols; insult; insult to state symbols; the State Flag of Ukraine; the State Emblem of Ukraine; the State Anthem of Ukraine; the State language.

Рекомендоване цитування: Самощенко І. В., Житинський О. В. Причинки до кримінально-правової охорони державних символів: український та іноземний досвід. *Проблеми законності*. 2022. Вип. 156. С. 76–98. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.252293>.

Suggested Citation: Samoshchenko, I., Zhytynskyi, O. (2022). Prychynky do kryminalno-pravovoi okhorony derzhavnykh symboliv: ukrainskyi ta inozemnyi dosvid [On the problem of criminal law protection of state symbols: Ukrainian and foreign experience]. *Problemy zakonnosti – Problems of Legality, issue 156*, 76–98. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.252293> [in Ukrainian].

Надійшла до редакції 31.01.2022 р.



Хорт Ігор Володимирович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правового
забезпечення безпеки бізнесу,
Державний торговельно-економічний
університет, Україна, м. Київ
e-mail: khortigor@gmail.com
ORCID 0000-0003-1633-7321

doi: 10.21564/2414–990X.156.253136

УДК 342.95

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ОХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНАМИ СИСТЕМИ МВС УКРАЇНИ

Досліджено організаційно-правові засади діяльності органів системи МВС з реалізації повноважень у сфері приватної детективної та охоронної діяльності та обігу зброї. Визначено, що головним фактором, що визначає особливість цієї сфери, є підвищена суспільна небезпека при неправомірній діяльності її суб'єктів. Запропоновано створити державні правові механізми контролю здійснення охоронної діяльності, спрямовані на забезпечення безпеки передусім самого суспільства.

Ключові слова: органи системи МВС; приватна детективна та охоронна діяльність; дозвільна система; правове регулювання охоронної діяльності; організаційно-правові гарантії; режими правила.

Постановка проблеми та актуальність теми. Дослідження організаційно-правових засад діяльності органів системи МВС з реалізації повноважень у сфері приватної детективної та охоронної діяльності й обігу зброї неможливе без наявності чіткого понятійного апарату. Попри те, що поняття правового регулювання охоронної діяльності (ПРОД) досить широко застосовується вченими-юристами, однозначної думки щодо цього правового інституту в науці дотепер не вироблено. Водночас вивчення наукового матеріалу стосовно ПРОД свідчить про певний прогрес у розумінні їхнього місця у сфері адміністративного права.

Головним чинником, що визначає особливість ПРОД, є підвищена суспільна небезпека під час неправомірної діяльності її суб'єктів. Відтак держава зобов'язана створити такі правові механізми з контролю за здійсненням охоронної діяльності (ОД), за яких насамперед забезпечувалася б безпека самого суспільства. Тому побудова нормативно-правового базису, що регулює охоронну діяльність, можлива тільки через систему адміністративно-правових норм, об'єднання яких

в один інститут дасть можливість досягти поставленої законодавчим органом мети – забезпечити публічну безпеку під час виконання ОД.

Державно-правовий інститут охорони формується відповідними законодавчими та нормативно-правовими актами, отожд ефективність організаційно-правового забезпечення ОД залежить від наявності необхідного й достатнього обсягу правових норм, які покликані формувати правовий статус не тільки органів системи МВС у сфері охоронної діяльності, а й усіх інших суб'єктів цих правовідносин. Отже, повноваження органів системи МВС з державного охоронного нагляду за дотриманням господарюючими суб'єктами ліцензійних вимог, порядок їхнього інформування про результати виконання владних приписів, а також обов'язки органів внутрішніх справ (ОВС) щодо реагування на відхилення від встановлених параметрів функціонування підконтрольних суб'єктів мають бути закріплені на законодавчому рівні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Варто зазначити, що поняття правового регулювання охоронної діяльності як інституту адміністративного права у процесі наукових дискусій пройшло певний шлях еволюції. До найперших робіт учених, що визначають правове регулювання охоронної діяльності як сукупність правил і приписів, можна віднести праці В. Авер'янова (V. Aveyanov), О. Бандурки (O. Bandurka), І. Бачило (I. Bachilo), В. Бугайчука (V. Bugaychuk), А. Васильєва (A. Vasiliev), В. Галуцька (V. Halunko) [1], І. Голосніченка (I. Golosnichenko), С. Гусарова (S. Gusarov) [9], О. Єщук (O. Jeshhuk) [10], М. Зубка (M. Zubko), В. Колпакова (V. Kolpakov) [8], О. Кобзаря (O. Kobzar) [2], С. Маїляна (S. Mailjan) [28] та ін. Так, В. Галуцько відзначає, що організаційно-правові засади діяльності – це результат регулятивного впливу на суспільні відносини системи (певного набору) [1].

Здебільшого вчені у своїх працях розглядають правове регулювання охоронної діяльності як сукупність, комплекс або систему засобів правового впливу на суспільні відносини. Зокрема О. Кобзар зазначає, що «організаційно-правові засади поліцейської діяльності представляють особливий комплекс, погоджену систему юридичних інструментів, які створюють у регульованій галузі певний ступінь сприятливості або несприятливості для здійснення інтересів суб'єктів права, що покликаний забезпечити стійке регулювання якої-небудь групи соціальних відносин або певної ділянки громадського життя» [2]. Таких же наукових позицій щодо поняття ПРОД дотримується Д. Припутень, який переконує, «що правовими засадами діяльності органів системи МВС є заснована на єдиних правових принципах і встановлена законодавством система правового впливу, що використовує юридичні форми та методи впливу на суспільні відносини» [3].

У свою чергу Д. Мулявка зауважує, що «правове регулювання охоронної діяльності – сукупність заходів державного (адміністративно-правового) впливу. Якщо людина або група людей перебувають у небезпечному стані, а негативні зміни набувають неконтрольованого характеру і не можуть бути переборені звичайними засобами, органи державної влади повинні мати у своєму арсеналі

особливі засоби адміністративно-правового впливу, які істотно відрізняються від звичайних. Їхню сукупність прийнято відносити до поняття організаційно-правових засад діяльності органів системи МВС» [4, с. 135].

Щодо поняття ПРОД А. Галуцько стверджує, що «у межах теорії публічного адміністрування правове регулювання охоронної діяльності розуміється як особлива форма організації систем і процесів, яка за допомогою права закріплює його найважливіші компоненти. Саме тому правове регулювання охоронної діяльності є зовнішньою оболонкою, у якій здійснюється організація системи управління, встановлюються принципи, які визначають основні засади діяльності, на яких забезпечується досягнення поставлених перед конкретною системою цілей» [5, с. 4–11].

Деякі вчені розвинули поняття ПРОД, зробивши акцент на його певних структурних елементах, цілях і завданнях. Так, Є. Самусь вважає, що сутність організаційно-правових засад діяльності органів системи МВС полягає в «особливому організаційному прояві об'єктивних закономірностей публічного адміністрування, в межах якого забезпечується досягнення його цілей». Щодо підтримки стійкого стану функціонування системи публічного адміністрування та адміністративних процесів, що протікають у ній, то він можливий лише в умовах відкритості соціальних систем публічного адміністрування і їхньої активної взаємодії [6, с. 104–109] з навколишнім середовищем.

Учений Р. Миронюк розглядає ПРОД як специфічний порядок діяльності суб'єктів права в різних сферах державного життя. Він підкреслює роль нормативно-правових актів у формуванні правового регулювання охоронної діяльності. Науковець зазначає, що правове регулювання охоронної діяльності встановлюється в законах і підзаконних актах й спрямоване на їхню сувору цільову та функціональну діяльність на тих ділянках, де потрібні додаткові засоби для забезпечення необхідного державного впливу [7, с. 95].

Метою статті є визначення сутності та особливостей організаційно-правових засад діяльності органів системи МВС щодо реалізації повноважень у сфері охоронної діяльності, теоретичне обґрунтування розробки організаційних структур і правових заходів для підвищення ефективності діяльності органів системи МВС у цій сфері.

Матеріали та методи. Інформаційну й емпіричну основу статті становлять узагальнення результатів практичної діяльності органів системи МВС України та приватних охоронних структур, політико-правова публіцистика, довідкові видання, статистичні матеріали Департаменту превентивної діяльності Національної поліції України, поліції охорони та МВС України.

Методологічною базою є низка загальнонаукових, спеціальних адміністративно-правових методів і методів управлінської діяльності, системний, формально-юридичний, логічний, порівняння, аналізу.

Вклад основного матеріалу. Специфічність організаційно-правових засад діяльності органів системи МВС спостерігається як усередині кожної галузі права, так і у правовій системі загалом. Деякі вчені підкреслюють, що

ПРОД як форма адміністративно-правового регулювання – це сукупність норм адміністративного права, що мають дозволи, заборони та приписи, які підлягають неухильному дотриманню суб'єктами публічного адміністрування. Вони призначені для встановлення певного порядку взаємодії суб'єктів адміністративного права в конкретній галузі суспільних відносин, що регулюються нормами адміністративного права та є засобами оптимізації управлінського процесу [8, с. 45].

С. Гусаров вважає, що правові засади діяльності органів системи МВС – це офіційно встановлений особливий порядок правового регулювання, що має сукупність юридичних і організаційних структур, засобів, які використовуються для закріплення соціально-правового стану об'єктів впливу та спрямований на забезпечення їхнього стійкого функціонування. Отже, правовим засадам діяльності органів системи МВС характерні такі ознаки:

- правове регулювання має здійснюватися в інтересах певного суб'єкта, предмета або процесу – носія організаційно-правових засад;
- сукупність правових засобів, що використовуються, створює спеціальні правила поведінки, діяльності, життєдіяльності, що офіційно встановлені та забезпечені системою організаційно-правових заходів;
- у нормативно-правових актах закріплюється певний правовий стан суб'єкта або процесу, що відрізняється від правового стану інших суб'єктів правової дійсності, який виражається у стійких взаємозв'язках його як носія організаційно-правових засад з іншими суб'єктами;
- спеціально встановлені правила, які спрямовані на встановлення умов, що перешкоджають порушенню правового статусу носія організаційно-правових засад і на підтримку заданих параметрів його функціонування;
- діяльність суб'єктів, що реалізують режимні правила, засновані на єдиних принципах і правових формах, здійснюється відповідно до встановленого механізму реалізації прав та обов'язків [9, с. 62–67].

Нормативно-правові засади організаційно-правового регулювання залежать від характеру та виду адміністративно-правового регулювання. *Структура адміністративно-правових засад* діяльності органів системи МВС повинна мати такі елементи: статус суб'єкта – носія засад, адміністративно-правові засоби, режимні правила, правові статуси інших суб'єктів адміністративно-правового регулювання та систему організаційно-юридичних гарантій.

У своїх працях О. Єщук [10] доходить висновку, що правове регулювання охоронної діяльності є формою правового регулювання, яка повинна мати логічну юридичну конструкцію. Тож ПРОД, зокрема й обіг зброї та вибухових речовин, є *формою правового регулювання суспільних відносин*, що застосовується у разі, коли: існує соціальна потреба у створенні системи правового впливу відносно великої кількості суб'єктів; має бути забезпечене неухильне виконання приписів правових норм; необхідна жорсткість правового регулювання, яка забезпечуватиметься комплексом істотних обмежень і заборон та ін.

Структура правових норм, що повинна забезпечити правомірну поведінку суб'єктів правовідносин, повинна мати такі складові: адміністративно-правовий статус; режимні правила; адміністративно-правові гарантії.

Правове регулювання охоронної діяльності варто формувати за принципом логіко-юридичної конструкції, засадничими елементами якої мають бути правові норми. Їхній характер має залежати насамперед від предмета правового регулювання та юридичних властивостей суб'єктів і об'єктів правовідносин. Тож правові норми в логіко-юридичній конструкції регулювання охоронної діяльності мають розташовуватися не у довільному порядку, а групуватися за засадничими правовими блоками, зокрема: режимні правила; правові статуси суб'єктів і об'єктів правовідносин; юридичні, організаційні, матеріально-технічні та інформаційні гарантії стійкого функціонування правового регулювання.

Такий підхід щодо розв'язання проблеми порядку формування організаційно-правових засад діяльності органів системи МВС дає здатність гнучко реагувати на соціальні виклики, що вимагають адміністративно-правового регулювання. Крім цього, зазначеним способом вирішується питання порядку побудови комплексних організаційно-правових засад діяльності. Саме конструкційний підхід щодо формування організаційно-правових засад діяльності органів системи МВС у сфері охоронної діяльності дасть змогу забезпечити ефективну побудову нормативних правових актів, які мають адміністративно-правові норми, та їхній взаємозв'язок. До того ж він дасть можливість прогнозувати правовий ефект адміністративно-правового регулювання в цій сфері [10, с. 69].

ПРОД є формою правового регулювання, яке має свою структуру (режимні правила, адміністративно-правові гарантії, правові статуси суб'єктів адміністративних правовідносин). Це дає змогу розкрити сутність правового регулювання діяльності органів системи МВС у сфері охоронної діяльності через розуміння його центрального місця у формуванні суспільних відносин. Правове регулювання загалом дає можливість перевести відносини в суспільстві зі сфери повсякденних або побутових у сферу відносин, врегульованих правом. При цьому стає можливим ставити цілі здійснення охоронної діяльності в межах режиму законності та досягти прогнозованих результатів для вирішення конкретних проблемних ситуацій за допомогою норм права. Саме тому, ставлячи систему правових засобів у необхідній послідовності, яка забезпечує досягнення найефективнішого результату, правове регулювання дозволяє конструювати комплекси юридичних моделей, здатних впливати на суспільні відносини з метою їхнього упорядкування.

Правове регулювання здійснюється шляхом видання правотворчим органом відповідних нормативно-правових актів, які, впливаючи на суспільні відносини, реалізують відповідний механізм правового регулювання.

Адміністративно-правове регулювання – це специфічний механізм, який може бути визначений як єдина система правових засобів, що забезпечує результативний правовий вплив на суспільні відносини.

Механізм правового регулювання має декілька етапів, першим з яких є *формування правової норми*. Другий етап механізму правового регулювання визначається як *настання юридичного факту*, врегульованого правовими нормами, надалі між суб'єктами виникають відносини, які врегульовані нормами права. Останнім етапом механізму правового регулювання є *реалізація суб'єктивних прав та обов'язків*, досягнення поставленої мети правового регулювання [11, с. 34].

Підвищена суспільна небезпека вимагає створення державою ефективних правових механізмів контролю за порядком зберігання, використання, застосування зброї та вибухових речовин, регулювання приватної детективної й охоронної діяльності, завдяки яким передусім забезпечується безпека самого суспільства.

Іншою особливістю ПРОД є фактор делегування державою частини своїх повноважень із забезпечення правопорядку приватним охоронним і детективним структурам, проте тільки держава має контролювати їхню діяльність, не допускаючи використання цими структурами отриманих повноважень у супереч інтересам суспільства. Тож побудова нормативно-правового матеріалу, що регулює охоронну діяльність, можлива лише як організаційно-правові засади. Це дасть змогу досягти поставленої законотворчим органом мети – забезпечити публічну безпеку у сфері охоронної діяльності.

Тож в Україні наразі сформувалася струнка багаторівнева *система адміністративно-правового регулювання охоронної діяльності*. Конституція України, закони України утворюють її *перший рівень*. Зокрема, це закони України «Про охоронну діяльність», «Про ліцензування видів господарської діяльності», інші законодавчі акти, що регулюють охоронну діяльність.

Другий рівень становлять постанови Уряду України в цій галузі, а саме: «Про затвердження Положення про порядок застосування вогнепальної зброї» від 12.10.1992 р. № 575 [12]; «Про порядок продажу, придбання, реєстрації, обліку і застосування спеціальних засобів самооборони, заряджених речовинами сльозоточивої та дратівної дії» від 07.09.1993 р. № 706 [13]; «Про затвердження переліку органів ліцензування та визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів України» від 05.08.2015 р. № 699 [14]; «Про затвердження Положення про дозвільну систему» від 12.10.1992 р. № 576 [15]; «Про затвердження Положення про Національну поліцію» від 28.10.2015 р. № 877 [16]; «Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України» від 28.10.2015 р. № 878 [17]; «Ліцензійні умови провадження охоронної діяльності» від 18.11.2015 р. № 960 [18]; «Про затвердження категорій об'єктів державної форми власності та сфер державного регулювання, які підлягають охороні органами поліції охорони на договірних засадах» від 21.11.2018 р. № 975 [19].

До *третього рівня* належать нормативно-правові акти міністерств, серед яких найзначущими є накази Міністерства внутрішніх справ України: «Про організацію охорони майна фізичних і юридичних осіб органами та підроз-

ділами поліції охорони за допомогою засобів охоронного призначення» від 23.06.2017 р. № 533 [20]; «Про організацію службової діяльності поліції охорони з питань забезпечення фізичної охорони об'єктів» від 07.07.2017 р. № 577 [21]; «Про затвердження уніфікованих форм актів, що складаються за результатами проведення планових (позапланових) заходів державного нагляду (контролю) Міністерством внутрішніх справ України» від 04.02.2019 р. № 82 [22] тощо.

Отже, організаційно-правові засади охоронної діяльності мають реалізовуватися за режимними правилами, у межах адміністративно-правового регулювання та охоплювати своїм правореگуючим впливом безліч суб'єктів правовідносин (виробники зброї та вибухових речовин, організаційні охоронні структури, постачальники зброї та вибухових речовин, фізичні та юридичні особи, приватні охоронні організаційні структури, служби безпеки та наглядові органи). Законами України «Про охоронну діяльність» [23], «Про ліцензування видів господарської діяльності» [24], «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» [25] функції державного регулювання та контролю за охоронною діяльністю в Україні покладені на Кабінет Міністрів та центральний орган виконавчої влади у сфері охоронної діяльності, яким є МВС України.

Щоб весь процес ПРОД неухильно досягав поставленої правової мети – забезпечення публічної безпеки, необхідно за допомогою організаційно-правових засад, дозволів, заборон, що підлягають неухильному виконанню всіма суб'єктами правовідносин, створювати обумовлений режимними правилами порядок охоронної діяльності. Однак наявність нормативно-правових актів, завдяки яким здійснюється правове регулювання таких відносин, не гарантує належного рівня правового регулювання такого рівня правовідносин, який відповідав би соціальним потребам сучасності.

Як зазначає Ю. Тихомиров, правове регулювання загалом не завжди може бути ефективним. Головна причина в тому, що воно іноді формується без участі суб'єктів регулювання, внаслідок чого не відповідає сучасному рівню державно-правового впливу. Не всі його способи, методи пов'язані між собою, а наявні прогалини та суперечності заважають досягненню кінцевого результату. Особливо багато проблем виникає через відступ від встановленого порядку правового регулювання та довільних дій органів системи МВС, які інколи знаходяться на межі з порушенням законності [26, с. 379]. Таку точку зору вченого можна віднести й до процесу правового регулювання правовідносин у сфері охоронної діяльності.

Однак за наявності якісної нормативно-правової структури юридичних конструкцій адміністративно-правових засад охоронної діяльності постає питання, чи будуть у повному обсязі виконуватися режимні правила та реалізовуватися адміністративно-правові гарантії? Без ефективної контролюючої діяльності органів системи МВС виконання зазначених засад є досить проблематичним. Передусім контроль діяльності органів системи МВС має бути якісним, як і ПРОД.

Гарантована та ефективна їхня діяльність може здійснюватися лише, якщо вона буде належним чином організаційно забезпечена та врегульована правом.

Правове регулювання суспільних відносин, яке не охоплене організаційно-правовими засадами, залишає для їх суб'єктів вибір правомірної або неправомірної поведінки. ПРОД передбачає невідворотність досягнення поставленої правової мети, для чого в нього включено різноманітні гарантії, зокрема організаційні, юридичні, матеріально-технічні та інформаційні.

Щодо системи організаційно-правових гарантій, то вона є складовою адміністративно-правового регулювання та відповідає передусім за стабільність режимних правил, їхнє фактичне виконання і є гарантією усунення можливих порушень.

Юридичні гарантії містять: правові засоби виявлення, попередження, припинення правопорушень; захист від правопорушень; юридичну відповідальність за невиконання режимних правил.

До *організаційних гарантій* функціонування суб'єктів охоронної діяльності належить: порядок наділення відповідних посадових осіб необхідними повноваженнями; порядок здійснення управлінської діяльності; визначення кадрового потенціалу та інше.

Матеріально-технічні гарантії встановлюють матеріально-технічні засоби захисту та забезпечення режимних правил.

Для обґрунтування тези про необхідність регулювання діяльності органів системи МВС у сфері охоронної діяльності за допомогою адміністративно-правових засад варто дослідити відмінність правового регулювання (у загальному розумінні цього інституту в теорії права) від інституту адміністративно-правового регулювання.

Структура адміністративно-правового регулювання в тому чи іншому випадку буде практично однаковою, відмінністю лише є те, що в структурі адміністративно-правового регулювання діяльності органів системи МВС в обов'язковому порядку мають бути правові механізми, які забезпечують невідворотність досягнення поставленої правотворчим органом мети. Такі адміністративно-правові механізми мають включати інформаційні системи про стан функціонування об'єкта регуляції, а також організаційні, юридичні, матеріально-технічні гарантії стабільної діяльності суб'єкта.

Процес формування адміністративно-правового регулювання досліджено на прикладі правового регулювання охоронної діяльності органів системи МВС з контролю за обігом цивільної зброї, яка придбана відповідно до отриманого дозволу.

Першим етапом процесу правового регулювання є видання нормативно-правового акта, який регулює зазначені відносини, зокрема це:

- ст. 27 Конституції України;
- ст. 36 Кримінального кодексу України;
- положення Постанови ВР України «Про право власності на окремі види майна» від 17.06.1992 р.;

– наказ МВС України № 622 від 21.08.1998 р., яким затверджено «Інструкцію про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення та використання вогнепальної, пневматичної і холодної зброї, пристроїв вітчизняного, виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами несмертельної дії та зазначених патронів, а також боєприпасів до зброї та вибухових металів» та ін.

На *другому етапі* процесу правового регулювання з моменту видачі органом системи МВС дозволу на придбання зброї та патронів правовідносини між суб'єктами не припиняються. Орган системи МВС зобов'язаний забезпечити контроль за своєчасною постановкою зброї на облік та має повноваження на перевірку виконання обов'язків громадян з її зберігання.

Останнім, *третьім етапом* процесу правового регулювання є реалізація суб'єктивних прав та обов'язків. У разі невиконання громадянином встановлених правил задіюються різноманітні механізми забезпечення ПРОД, включаючи відповідні гарантії. Так, відповідно до п. 3 ст. 39 Закону України «Про Національну поліцію» поліція згідно з порядком, визначеним МВС України, вилучає зброю, спеціальні засоби, боєприпаси, вибухові речовини та матеріали, інші предмети, матеріали й речовини, для зберігання та використання яких існують спеціальні правила чи порядок і на які поширюється дозвільна система органів внутрішніх справ, а також опечатує та закриває об'єкти, де вони зберігаються чи використовуються (зокрема стрілецькі тири, стрільбища невійськового призначення, мисливські стенди, підприємства й майстерні з виготовлення та ремонту зброї, спеціальних засобів, боєприпасів, магазини, у яких здійснюється їхній продаж, піротехнічні майстерні, пункти вивчення матеріальної частини зброї, спеціальних засобів, правил поводження з ними та їхнє застосування) у разі виявлення порушення правил поводження з ними та правил їхнього використання, що загрожують громадській безпеці, до усунення таких порушень [27].

Для гарантованого досягнення правової мети, поставленої правотворчим органом, необхідна якісна побудова правового матеріалу, щоб поведінка суб'єктів правовідносин, яка врегульована адміністративно-правовими нормами, була побудована не за альтернативним принципом, а за мономаршрутом, до того ж єдино правильним напрямом поведінки, врегульованої нормативно-правовими актами, які загалом і формують організаційно-правові засади охоронної діяльності. Для цього у структурі ПРОД мають бути передбачені правила поведінки суб'єктів правовідносин (режимні правила), а також різного роду гарантії їх дотримання (юридичні, організаційні, інформаційні, матеріально-технічні, ресурсні та інші). Таке конструювання організаційно-правових засад вимагає відповідної комплексної, багаторівневої побудови нормативно-правових актів, які їх формують.

Організаційно-правові засади, що регулюють складні суспільні відносини, мають бути комплексними та багаторівневими. При цьому правове регулювання відносин, що забезпечують функціонування суб'єктів охоронної діяльності, також має здійснюватися за допомогою організаційно-правових засад. Тож

вибудовується системне, багаторівневе, мережеве адміністративно-правове регулювання охоронної діяльності.

Як слушно зазначає С. Маїлян, організаційно-правові засади, які регулюють складні суспільні відносини, що охоплюють своїм впливом діяльність державних органів і функціонування різного виду організаційних структур (фізичних, юридичних осіб), мають бути комплексними [28, с. 102–103]. Автор зауважує, що комплексні організаційно-правові засади є особливим різновидом адміністративно-правового регулювання:

- їм властива нормативність у визначенні повноважень органів;
- в основу їхньої діяльності покладені засадничі принципи публічного адміністрування та закріплення засадничих компонентів організаційно-правової діяльності;
- для них є характерним акцент на динамічний аспект самої охоронної діяльності, відповідно до якої будується система публічного адміністрування.

Загалом поняття *комплексних організаційно-правових засад* може бути зведено до такого визначення: під комплексними організаційно-правовими засадами розуміють врегульовані правом засади, які мають нормативний характер і регулюють порядок здійснення діяльності організаційних структур у сфері публічного адміністрування [28, с. 102–103].

Отже, функціонування організаційно-правових засад охоронної діяльності можливе тільки в комплексі з функціонуванням організаційно-правових засад діяльності органів системи МВС у зазначеній сфері.

В Україні впродовж тривалого часу триває дискусія про необхідність прийняття Закону «Про право на цивільну вогнепальну зброю». Саме його положеннями можна було б дозволити громадянам та охоронним підприємствам України мати короткоствольну вогнепальну зброю. Цей захід значно посилив би можливості кожного громадянина захистити себе від протиправних посягань. Щодо охоронних підприємств, то суб'єктів підприємницької діяльності, що надають послуги з охорони власності, та громадян необхідно поставити у рівні умови на ринку охоронних послуг з тими суб'єктами, які вже мають право на застосування вогнепальної зброї. У багатьох державах законодавством це дозволено. Наприклад, це стосується таких країн: США, Бельгія, Німеччина, Литва, Російська Федерація тощо. *Україна – фактично єдина держава в Європі, у якій відсутній спеціальний закон щодо регулювання обігу цивільної вогнепальної зброї. А наявне дотичне законодавство є фрагментарним, неузгодженим і не відповідає принципу правової визначеності. Тема надзвичайно гостра в політичних колах і громадянському суспільстві, адже впродовж 30 років незалежності ми досі не віднайшли компроміс щодо правового забезпечення в цьому соціально чутливому питанні.*

Тому затягування розгляду та прийняття Верховною Радою України Закону «Про право на цивільну вогнепальну зброю» щодо забезпечення особистої безпеки працівників недержавних охоронних структур і створення рівних конкурентних умов для всіх суб'єктів ринку охоронних послуг є невиправданим.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Організаційно-правові засади охоронної діяльності мають бути комплексними та формуватися відповідними нормативними правовими актами. Правовим регулюванням організаційно-правових засад охоронної діяльності повинна охоплюватися також діяльність органів системи МВС щодо реалізації зазначених засад. Тож механізм організаційно-правового регулювання діяльності органів системи МВС щодо охоронної діяльності має передбачати розробку правових норм у межах етапів, якщо формуються:

- права органів системи МВС з контролю за станом функціонування підконтрольного суб'єкта;
- система інформування про нього контролюючого органу;
- обов'язки органів системи МВС щодо реагування на відхилення від передбачених законотворчим органом параметрів функціонування підконтрольного суб'єкта.

Форми та методи впливу органів системи МВС на підконтрольний суб'єкт у разі відхилень від заданих параметрів його поведінки мають бути встановлені законом. Зокрема, для забезпечення особистої безпеки працівників недержавних охоронних структур і створення рівних конкурентних умов для всіх суб'єктів ринку охоронних послуг важливо прискорити розгляд та прийняття Верховною Радою України Закону «Про право на цивільну вогнепальну зброю».

Необхідно законодавчо запровадити Єдиний державний реєстр цивільної зброї та визначити засади його ведення. Держателем Реєстру має бути Міністерство внутрішніх справ України, яке здійснюватиме контроль за дотриманням вимог законодавства під час здійснення реєстраційних дій.

Відповідно правове регулювання охоронної діяльності в Україні потребує єдиної концепції державної політики формування та функціонування конкурентоспроможного ринку цього виду послуг. У її розробці мають взяти участь усі зацікавлені сторони – охоронні структури всіх форм власності й МВС рівною мірою. На заключному етапі необхідно вирішити на законодавчому рівні питання про дозвіл на застосування зброї для здійснення охоронної діяльності недержавними охоронними структурами.

Наразі в Україні праворегулюючим впливом охоплені тільки суб'єкти правовідносин з надання охоронних послуг. За межами правового регулювання залишається діяльність охоронних підрозділів суб'єктів господарювання. Досягнення безпеки суспільства є можливим лише в разі ефективного контролю з боку органів системи МВС за здійсненням охоронної діяльності всіма її суб'єктами.

Список літератури

1. Галунько В. В., Єщук О. М. Проблеми законодавчого врегулювання охоронної діяльності в Україні. *Актуальні проблеми адміністративного законодавства України* : матеріали III Міжн. наук.-практ. конф. (м. Івано-Франківськ, 4–5 червня 2010 р.). Івано-Франківськ : ПЮІ ЛьвДУВС. 2010. С. 295–301.

2. Кобзар О. Ф. Поліцейська діяльність в Україні: адміністративно-правовий аспект : монографія. Харків, Дніпропетровськ : Панов, 2015. 316 с.

3. Припутень Д. С. Взаємодія приватних охоронних структур з правоохоронними органами та громадськістю у сфері забезпечення безпеки фізичних осіб та охорони права власності. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія. Право*. 2015. Вип. 30 (2). С. 65–68.

4. Мулявка Д. Г. Проблеми адміністративно-правового забезпечення приватної детективної та недержавної охоронної діяльності в Україні : монографія. Київ : Людмила, 2020. 357 с.

5. Галуцько В. В. Адміністративно-правові відносини: алгоритм дослідження суспільних відносин. *Наукові записки Кіровоградського державного університету*. 2017. № 1. С. 4–11.

6. 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.

7. Миронюк Р. В. Адміністративно-правове регулювання надання приватних охоронних послуг : монографія. Дніпропетровськ : ДДУВС ; Ліра ЛТД, 2016. 128 с.

8. Колпаков В. К., Кузьменко О. В., Пастух І. Д. та ін. Курс адміністративного права України. Київ : Юрінком Інтер, 2012. 808 с.

9. Гусаров С. М. Організаційно-правові засади адміністративно-юрисдикційної діяльності органів внутрішніх справ України. Харків : Золота миля, 2009. 408 с.

10. Єщук О. М. Адміністративно-правова охорона: теорія, практика та перспективи розвитку : монографія. Херсон : Гринь ДС. 2017. 316 с.

11. Галуцько В. В., Пихтін М. П., Новіков М. М. та ін. Теорія держави і права: термінологічний словник. Херсон : ХЮІ ХНУВС, 2010. 277 с.

12. Про затвердження Положення про порядок застосування вогнепальної зброї : Постанова Кабінету Міністрів України від 12.10.1992 р. № 575. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/575-92-%D0%BF#Text> (дата звернення: 20.12.2021).

13. Про застосування спеціальних засобів самооборони, заряджених речовинами слезозоточивої та дратівливої дії : Постанова Кабінету Міністрів України від 07.09.1993 р. № 706. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/706-93-%D0%BF#Text> (дата звернення: 20.12.2021).

14. Про затвердження переліку органів ліцензування та визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів України : Постанова Кабінету Міністрів України від 05.08.2015 р. № 609. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/609-2015-%D0%BF#Text> (дата звернення: 20.12.2021).

15. Про затвердження Положення про дозвільну систему : Постанова Кабінету Міністрів України від 12.10.1992 р. № 576. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/576-92-%D0%BF#Text> (дата звернення: 20.12.2021).

16. Про затвердження Положення про Національну поліцію : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 р. № 877. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-2015-%D0%BF#Text> (дата звернення: 20.12.2021).

17. Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 р. № 878. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/878-2015-%D0%BF#Text> (дата звернення: 20.12.2021).

18. Про затвердження Ліцензійних умов провадження охоронної діяльності : Постанова Кабінету Міністрів України від 18.11.2015 р. № 960. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/960-2015-%D0%BF#Text> (дата звернення: 20.12.2021).

19. Про затвердження категорій об'єктів державної форми власності та сфер державного регулювання, які підлягають охороні органами поліції охорони на договірних засадах : Постанова Кабінету Міністрів України від 21.11.2018 р. № 975. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/975-2018-%D0%BF#Text> (дата звернення: 20.12.2021).

20. Про організацію охорони майна фізичних і юридичних осіб органами та підрозділами поліції охорони за допомогою засобів охоронного призначення : наказ МВС від 23.06.2017 р. № 533. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0872-17#Text> (дата звернення: 20.12.2021).

21. Про організацію службової діяльності поліції охорони з питань забезпечення фізичної охорони об'єктів : наказ МВС від 07.07.2017 р. № 577. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0989-17#Text> (дата звернення: 20.12.2021).

22. Про затвердження уніфікованих форм актів, що складаються за результатами проведення планових (позапланових) заходів державного нагляду (контролю) Міністерством внутрішніх справ України : наказ МВС від 04.02.2019 р. № 82. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0182-19#Text> (дата звернення: 20.12.2021).
23. Про охоронну діяльність : Закон України від 22.03.2012 р. № 4616-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4616-17#Text> (дата звернення: 20.12.2021).
24. Про ліцензування видів господарської діяльності : Закон України від 02.03.2015 р. № 222-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/222-19#Text> (дата звернення: 20.12.2021).
25. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності : Закон України від 05.04.2007 р. № 877-V. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-16#Text> (дата звернення: 20.12.2021).
26. Тихомиров Ю. А. Коллизионное право. Москва : Юринформцентр. 2005. 394 с.
27. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text> (дата звернення: 20.12.2021).
28. Маилян С. С. Административно-правовые режимы в теории административного права и практике государственного управления правоохранительной деятельностью. Москва, 2002. 183 с.

References

1. Halunko, V.V., Yeshchuk, O.M. (2010). Problemy zakonodavchogo vreguljuvannja ohoronnoi dijalnosti v Ukraini. *Aktualni problemy administratyvnoho zakonodavstva Ukrainy – Problems of legislative regulation of security activities in Ukraine. Current issues of administrative legislation of Ukraine. Materialy III Mizhn. nauk.-prakt. konf.* (Ivano-Frankivsk, 4–5 chervnja 2010 r.) – *Proceedings of the III Scientific and Practical Conference* (Ivano-Frankivsk, June 4-5, 2010) Ivano-Frankivsk: PJuI LvDUVS, 295–301 [in Ukrainian].
2. Kobzar, O.F. (2015). Policejska dijalnist v Ukraini: administratyvno-pravovij aspekt. Kharkiv, Dnipropetrovsk: Panov [in Ukrainian].
3. Pryputen, D.S. (2015). Vzajemodija pryvatnyh ohoronnyh struktur z pravo ohoronnymy organamy ta gromadskistju u sferi zabezpechennja bezpeky fizychnyh osib ta ohorony prava vlasnosti. *Naukovyj visnyk Uzhgorodskogo nacionanogo universytetu. Serija: Pravo – Scientific Bulletin of Uzhhorod National University. Series: Law, issue 30 (2)*, 65–68 [in Ukrainian].
4. Muljavka, D.G. (2020). Problemy administratyvno-pravovogo zabezpechennja pryvatnoi detektyvnoi ta nederzhavnoi ohoronnoi dijalnosti v Ukraini. Kyiv: Ljudmyla [in Ukrainian].
5. Galunko, V.V. (2017). Administratyvno-pravovi vidnosyny: alhorytm doslidzhennja suspil'nyh vidnosyn. *Naukovi zapysky Kirovogradskogo derzhavnogo universytetu – Scientific notes of Kirovograd State University, 1*, 4–11 [in Ukrainian].
6. Samus, Je.V. (2017). Administratyvno-pravovi zasady vyznachennja predmetnoi' sfery tehničnogo reguljuvannja organiv systemy Ministerstva vnutrishnih sprav Ukrainy. *Nauka i pravoohorona – Science and law enforcement, 4*, 104–109 [in Ukrainian].
7. Myronjuk, R. V. (2016). Administratyvno-pravove reguljuvannja nadannja pryvatnyh ohoronnyh poslug. Dnipropetrovsk: DDUVS ; Lira LTD [in Ukrainian].
8. Kolpakov, V.K., Kuzmenko, O.V., Pastuh, I.D. et al. (2012). Kurs administratyvnoho prava Ukrainyю Kyiv: JurinkomInter [in Ukrainian].
9. Gusarov, S.M. (2009). Organizacijno-pravovi zasady administratyvno-jurysdykciijnoi dijalnosti organiv vnutrishnih sprav Ukrainy. Kharkiv: Zolota mylja [in Ukrainian].
10. Jeshhuk, O.M. (2017). Administratyvno-pravova ohorona: teorija, praktyka ta perspektyvy rozvytku. Kherson: Grin DS [in Ukrainian].
11. Galunko, V.V., Pyhtin, M.P., Novikov, M.M. et al. (2010). Teorija derzhavy i prava: terminologichnyj slovnyk. Kherson: KhJuI HNUVS [in Ukrainian].
12. Pro zatverdzhennja Polozhennja pro porjadok zastosuvannja vognepalnoi zbroi: Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 12.10.1992 r. № 575. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/575-92-%D0%BF#Text> [in Ukrainian]

13. Pro zastosuvannya special'nyh zasobiv samooborony, zarjadzhenyh rehovynamy slozotochyvoi ta drativlyvoi dii: Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 07.09.1993 r. № 706. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/706-93-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

14. Pro zatverdzhennja pereliku organiv licenzuvannja ta vyznannja takymy, shho vtratyly chynnist, dejakyh postanov Kabinetu Ministriv Ukrainy: Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 05.08.2015 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/609-2015-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

15. Pro zatverdzhennja Polozhennja pro dozvil'nu systemu: Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 12.10.1992 r. № 576. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/576-92-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

16. Pro zatverdzhennja Polozhennja pro Nacionalnu policiju: Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 28.10.2015 r. № 877. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-2015-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

17. Pro zatverdzhennja Polozhennja pro Ministerstvo vnutrishnih sprav Ukrai'ny: Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 28.10.2015 r. № 878. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/878-2015-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

18. Pro zatverdzhennja Licenzijnyh umov provadzhennja ohoronnoi dijalnosti: Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 18.11.2015 r. № 960. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/960-2015-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

19. Pro zatverdzhennja kategorij objektiv derzhavnoi formy vlasnosti ta sfer derzhavnogo reguljuvannja, jaki pidljagajut ohoroni organamy policii ohorony na dogovirnyh zasadah: Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 21.11.2018 r. № 975. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/975-2018-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

20. Pro organizaciju ohorony majna fizychnyh i jurydychnyh osib organamy ta pidrozdilamy policii ohorony za dopomogoju zasobiv ohoronного pryznachennja: Nakaz MVS vid 23.06.2017 r. № 533. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0872-17#Text> [in Ukrainian].

21. Pro organizaciju sluzhbovoi dijalnosti policii ohorony z pytan zabezpechennja fizychnoi ohorony objektiv: Nakaz MVS vid 07.07.2017 r. № 577. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0989-17#Text> [in Ukrainian].

22. Pro zatverdzhennja unifikovanyh form aktiv, shho skladajut'sja za rezultatamy provedennja planovyh (pozaplanovyh) zahodiv derzhavnogo nagljadu (kontrolju) Ministerstvom vnutrishnih sprav Ukrainy: Nakaz MVS vid 04.02.2019 r. № 82. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0182-19#Text> [in Ukrainian].

23. Pro ohoronnu dijalnist: Zakon Ukrainy vid 22.03.2012 r. № 4616-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4616-17#Text> [in Ukrainian].

24. Pro licenzuvannja vydiv gospodarskoj dijalnosti: Zakon Ukrainy vid 02.03.2015 r. № 222-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/222-19#Text> [in Ukrainian].

25. Pro osnovni zasady derzhavnogo nagljadu (kontrolju) u sferi gospodarskoj dijalnosti: Zakon Ukrainy vid 05.04.2007 r. № 877-V. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-16#Text> [in Ukrainian].

26. Tyhomirov, Ju.A. (2005). Kollyzyonnoe pravo. Moscow: Juryinformcentr [in Russian].

27. Pro Nacionalnu policiju: Zakon Ukrainy vid 02.07.2015 r. № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text> [in Ukrainian].

28. Mailjan, S.S. (2002). Administrativno-pravovye rezhimy v teorii administrativnogo prava i praktike gosudarstvennogo upravlenija pravoohranitel'noj dejatel'nost'ju. Moscow [in Russian].

Khort I. V., PhD in Law, Assistant Professor, Associate Professor at the Department of Legal Support of Business Activity, State University of Trade and Economics, Ukraine, Kyiv.
e-mail: khortigor@gmail.com ; ORCID 0000-0003-1633-7321

Legal regulation of the security activities by the bodies of system of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine

The organizational and legal bases of activity of bodies of system of the Ministry of Internal Affairs on realization of powers in the field of private detective and security activity and arms circulation

are investigated. It is determined that the main factor that determines the peculiarity of this area is the increased public danger in the illegal activities of its subjects. It is proposed to create state legal mechanisms to control the implementation of security activities, aimed at ensuring the security of society in particular.

It is proved that the organizational and legal basis of security activities should be comprehensive and formed by relevant regulations. Legal regulation of organizational and legal principles of security activities should also cover the activities of the bodies of the Ministry of Internal Affairs on the implementation of these principles. Thus, the mechanism of organizational and legal regulation of the activities of the Ministry of Internal Affairs on security activities should include the development of legal norms within the stages, if formed: the rights of the Ministry of Internal Affairs to control the functioning of the controlled entity; system of informing the controlling body about it; responsibilities of the bodies of the system of the Ministry of Internal Affairs to respond to deviations from the parameters of the functioning of the controlled entity provided by the legislative body.

Forms and methods of influence of the bodies of the Ministry of Internal Affairs on the controlled entity in case of deviations from the set parameters of its behavior must be established by law. In particular, in order to ensure the personal security of employees of non-state security structures and create a level playing field for all actors in the security services market, it is important to speed up consideration and adoption by the Verkhovna Rada of Ukraine of the Law on the Right to Civilian Firearms.

It is necessary to legislate the Unified State Register of Civilian Weapons and determine the principles of its maintenance. The holder of the Register should be the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, which will monitor compliance with the law during registration.

Accordingly, the legal regulation of security activities in Ukraine requires a single concept of state policy for the formation and functioning of a competitive market for this type of service. All stakeholders should take part in its development – security structures of all forms of ownership and the Ministry of Internal Affairs equally. At the final stage, it is necessary to resolve at the legislative level the issue of permitting the use of weapons for security activities by non-state security agencies.

Currently in Ukraine, only the subjects of legal relations on the provision of security services are covered by the law. The activities of security units of business entities remain outside the scope of legal regulation. Achieving public safety is possible only in the case of effective control by the bodies of the Ministry of Internal Affairs over the implementation of security activities by all its subjects.

Keywords: bodies of the MIA system; private detective and security activities; permitting system; legal regulation of security activities; organizational and legal guarantees.

Рекомендоване цитування: Хорт І. В. Правове регулювання охоронної діяльності органами системи МВС України. *Проблеми законності*. 2022. Вип. 156. С. 99–113. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.253136>.

Suggested Citation: Khort, I.V. (2022). Pravove rehuliuвання okhoronnoi diialnosti orhanamy systemy MVS Ukrainy [Legal regulation of the security activities by the bodies of system of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine]. *Problemy zakonnosti – Problems of Legality*, issue 156, 99–113. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.253136> [in Ukrainian].

Надійшла до редакції 01.02.2022 р.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА



Шевчук Віктор Михайлович,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри криміналістики,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, Україна, м. Харків,
e-mail: Shevchuk_viktor@ukr.net
ORCID 0000-0001-8058-3071

doi: 10.21564/2414–990X.156.246537

УДК 343.98

КРИМІНАЛІСТИЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ БЮРО ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ ТА НАПРЯМКИ УДОСКОНАЛЕННЯ

Стаття присвячена дослідженню актуальних проблем криміналістичного забезпечення діяльності Бюро економічної безпеки України (далі – БЕБ України). Проаналізовано сучасні наукові підходи та перспективні напрямки удосконалення діяльності новоствореного органу, на який покладатимуться завдання щодо протидії правопорушенням, що посягають на функціонування економіки держави. Виокремлено перспективні напрямки удосконалення діяльності цього органу, визначено потенційні ризики реалізації нових підходів у діяльності бюро. Закцентовано увагу на необхідності врахування комплексного підходу до вирішення завдань у сфері протидії кримінальним економічним загрозам, що може забезпечити успішність й результативність діяльності цього органу у сфері економічної безпеки України.

Сутність криміналістичного забезпечення діяльності БЕБ України слід розглядати як:

- а) діяльність зі створення умов для ефективного застосування криміналістичних знань і засобів (техніко-, тактико-, методико-криміналістичних) та збиранню і дослідженню доказової інформації щодо фактів вчинення кримінальних правопорушень в економічній та фінансовій сферах, вирішення завдань кримінального судочинства процесуальними та криміналістичними засобами;*
- 2) специфічний вид криміналістичної діяльності, здійснюваний певними суб'єктами з метою оптимізації, підвищення ефективності та якості розслідування й запобігання цій категорії кримінальних правопорушень. Такий підхід визначає необхідність розроблення концепції окремої теорії криміналістичного забезпечення діяльності БЕБ України як пріоритетний напрямок наукових досліджень у сучасній криміналістичній доктрині. Комплексне дослідження цієї проблеми передбачає врахування трьох напрямів – техніко-, тактико-криміналістичний та напрямок забез-*

печення формування і удосконалення криміналістичної методики розслідування кримінальних правопорушень економічної спрямованості.

Запровадження принципово інноваційних підходів до протидії кримінальним загрозам у сфері економічної безпеки в Україні у свою чергу створюють підґрунтя для потенційних ризиків у діяльності цього органу та можливих негативних наслідків реалізації таких нових підходів на практиці. Тому механізм запровадження нового такого органу та реалізація положень цього Закону має бути достатньо виваженим, продуманим та чітко юридично визначеним.

Ключові слова: криміналістичні знання; оптимізація кримінальної юстиції, протидія економічній злочинності; криміналістичне забезпечення досудового розслідування; Бюро економічної безпеки України; криміналістичні інновації.

Постановка проблеми. Однією із визначальних передумов сталого розвитку України є забезпечення економічної безпеки нашої країни й створення умов, при яких рівень економічного розвитку та добробуту населення відповідає природному, науково-технічному, аграрно-промислового потенціалу держави та освітньому рівню населення, соціально-історичним і культурним традиціям українського народу [15, с. 17]. За таких умов забезпечується підвищення якості життя населення і досягнення економічної, соціальної та екологічної збалансованості розвитку нашої держави [17]. Водночас реалії сьогодення показують, що особливої актуальності та значимості нині набувають проблеми криміналізації тіньової економіки, рівень якої (за оцінками різних експертів) сягає від 20–60% [1, с. 157–160; 21, с. 13], що звичайно не сприяє підвищенню рівня економічного розвитку держави.

Останнім часом у спеціальній літературі зазначається, що існуюча сьогодні в Україні система органів кримінальної юстиції потребує реформування та суттєвого оновлення, застосування інноваційних сучасних підходів із врахуванням накопиченого передового досвіду та міжнародної практики протидії економічній та фінансовій злочинності [2, с. 172–177; 4, с. 5–7; 9]. Більше того, незважаючи на наявну нині досить розгалужену систему контролюючих і правоохоронних органів, завданням яких є забезпечення економічної та фінансової безпеки держави, як свідчать реалії сьогодення, їх робота є вкрай не ефективною та потребує удосконалення [12]. Тому очевидно, що протидіяти тіньовій економіці можливо лише за умови створення та функціонування дієвої системи виявлення та протидії кримінальним загрозам у сфері економічної та фінансової безпеки держави.

Тож для впровадження дієвої реформи у сфері протидії кримінальним загрозам у сфері економічної безпеки в Україні назріла необхідність створити єдиний правоохоронний орган, який буде ефективно та якісно вирішувати такі завдання й сприяти фактичній реалізації базових конституційних засад, зокрема й забезпечення економічної безпеки держави. Тому для оптимізації системи кримінальної юстиції, підвищення її ефективності протидії сучасній злочинності та усунення дублювання функцій правоохоронних органів було створено Бюро економічної безпеки України (далі БЕБ України) – центральний орган виконавчої влади, на який покладаються завдання щодо протидії правопорушенням, що посягають на функціонування економіки держави. Відповідно до покладених

завдань Бюро економічної безпеки України виконує правоохоронну, аналітичну, економічну, інформаційну та інші функції [16] (ст. 1 Закону).

Як вбачається, в реаліях сьогодення одним із пріоритетних завдань криміналістики є дослідження та розроблення засад криміналістичного забезпечення діяльності Бюро економічної безпеки України, яка має нині досить багато невикористаних резервів та перспективних практичних можливостей, здатних оптимізувати діяльність цього органу. У наукових розробках не достатньо уваги приділяється вивченню та аналізу криміналістичного забезпечення БЕБ України та проблемам застосування криміналістичних знань у практичній діяльності цього органу. У сучасних умовах у дослідженні цієї проблематики нині є багато дискусійних та невирішених питань, що потребують спеціального вивчення та свого розв'язання.

Аналіз останніх джерел і публікацій. Науковим підґрунтям цього дослідження є праці відомих учених-криміналістів, які звертались до розроблення окремих теоретико-методологічних проблем та дискусійних питань криміналістичного забезпечення діяльності органів правопорядку та перспективних напрямків їх удосконалення, таких як: Л. І. Аркуша (L. I. Arkusha), В. Д. Берназ (V. D. Bernaza), В. А. Журавель (V. A. Zhuravel), В. О. Коновалова (V. O. Konovalova), В. Г. Лукашевич (V. G. Lukashevich), Н. В. Павлюк (N. V. Pavlyuk), Р. Л. Степанюк (R.L. Stepanyuk), В. В. Тищенко (V. V. Tishchenko), Ю. М. Черноус (Yu. M. Chornous), В. М. Шевчук (V. M. Shevchuk), В. Ю. Шепітько (V. Yu. Shepitko) та ін. У дослідженні цієї проблематики важливого значення набувають наукові розробки фахівців у галузі кримінального процесу, оперативно-розшукової діяльності, кримінального права та ін. Однак саме проблемам криміналістичного забезпечення БЕБ України та перспективним напрямкам застосування криміналістичних знань у практичній діяльності цього органу не достатньо уваги приділяється вченими-криміналістами, що потребує спеціального дослідження у цій царині знань.

Крім цього, останнім часом у юридичній літературі нерідко виникають дискусії щодо законодавчого забезпечення та перспективних напрямків діяльності БЕБ України, пов'язаних із оптимізацією його роботи та досягнення високих результатів й забезпечення ефективності та результативності новоствореного правоохоронного органу у сфері протидії економічній злочинності в Україні. У спеціальній літературі нині зустрічається низка наукових публікацій, де викладено різні думки про правовий статус, можливості та перспективи діяльності БЕБ України щодо вирішення завдань, які покладаються на цей орган по забезпеченню економічної та фінансової безпеки нашої країни. Разом із тим, значна кількість означених питань нині залишаються дискусійними і нерозробленими, а науковці з цього приводу висловлюють часом діаметрально протилежні погляди. Тому двивчення сучасних проблем, тенденцій та перспектив діяльності БЕБ в реаліях сьогодення, зокрема напрямків його криміналістичного забезпечення [22; 25], можливостей застосування криміналістичних та спеціальних знань у боротьбі із економічною злочинністю і

висвітлення пріоритетних напрямків досліджень цієї проблематики сьогодні є актуальними та необхідними.

Мета статті – дослідити окремі проблеми криміналістичного забезпечення діяльності Бюро економічної безпеки України, застосування криміналістичних знань у практичній діяльності цього органу, висвітлити напрямки удосконалення та забезпечення ефективності його роботи, окреслити перспективні напрямки подальших наукових досліджень цієї проблематики. Сучасний стан розвитку криміналістики [6; 24] обумовлює потребу в активізації практичної спрямованості теоретико-методологічних досліджень у цій галузі знань. Проблематика криміналістичного забезпечення діяльності БЕБ України у сучасних реаліях, на наш погляд, належить до найбільш важливих напрямів криміналістичної доктрини.

Виклад основного матеріалу. Успішність та результативність забезпечення діяльності БЕБ України передбачає комплексного підходу до вирішення завдань у сфері протидії кримінальним загрозам у сфері економічної безпеки в Україні, які в реаліях сьогодення покладаються на новостворений правоохоронний орган. Вбачається, що за таких обставин є досить важливим забезпечити дієвий механізм реалізації положень цього Закону на практиці. Запровадження нових інформаційно-аналітичних підходів до протидії правопорушенням, які вчиняються у сфері економіки, створює підґрунтя для викриття та ліквідації тінювих злочинних схем та повернення до бюджету держави коштів. Крім того, за умови застосування потужної аналітичної складової у діяльності підрозділів БЕБ України передбачаються нові підходи у прийнятті управлінських рішень, оскільки в основу їх формування повинна бути покладена система аналізу ризиків та загроз. Це забезпечується створенням в структурі Органу відповідного Big Data-центру. Суттєвого значення набуває поява нових суб'єктів у цьому органі – детектива та аналітика, що має забезпечити, на думку законодавця, результативність їх роботи.

За своєю природою БЕБ України є державним правоохоронним органом, на який покладається важливі практичні завдання по протидії поширенню кримінальних загроз у сфері економіки, а також забезпечення ефективного виявлення, припинення, розкриття, розслідування і профілактики кримінальних правопорушень у сфері економіки, що створюють загрозу життєво важливим інтересам України. Основними завданнями БЕБ України є: 1) виявлення зон ризиків у сфері економіки шляхом аналізу структурованих і неструктурованих даних; 2) оцінювання ризиків і загроз економічній безпеці держави, напрацювання способів їх мінімізації та усунення; 3) надання пропозицій щодо внесення змін до нормативно-правових актів з питань усунення передумов створення схем протиправної діяльності у сфері економіки; 4) забезпечення економічної безпеки держави шляхом запобігання, виявлення, припинення, розслідування кримінальних правопорушень, що посягають на функціонування економіки держави; 5) збирання та аналіз інформації про правопорушення, що впливають на економічну безпеку держави, та визначення способів запобігання їх виник-

ненню в майбутньому; 6) планування заходів у сфері протидії кримінальним правопорушенням, віднесеним законом до його підслідності; 7) виявлення та розслідування правопорушень, пов'язаних з отриманням та використанням міжнародної технічної допомоги; 8) складання аналітичних висновків і рекомендацій для державних органів з метою підвищення ефективності прийняття ними управлінських рішень щодо регулювання відносин у сфері економіки [16] (ст. 4 Закону).

Позитивним та досить перспективним, на наш погляд, вбачається в діяльності БЕБ України впровадження новітніх підходів, зокрема: застосування ризик-орієнтовного підходу [23, с. 138–142] щодо початку кримінального провадження (переслідування) з метою виваженості процесуальних рішень та проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій та тактичних операцій; запровадження дієвих механізмів взаємодії між правоохоронними органами де кожний із них виконують свої функції при координуючій ролі уповноваженої на то особи; зміна підходів та надання нового змісту кримінальній розвідці, поєднуючи її з кримінальним аналізом та розвідувальною аналітикою; визначення статусу аналітика та аналітичного продукту, як результату аналітичної діяльності, а також методів проведення кримінального аналізу та аналізу ризиків і загроз; забезпечення пріоритетності проведення фінансових розслідувань як форми розшуку та повернення активів та доходів, одержаних злочинним шляхом; запровадження нових інформаційно-аналітичних підходів до протидії правопорушенням, які вчиняються у сфері економіки тощо.

З огляду на викладене, успішне та результативне забезпечення діяльності БЕБ України передбачає вироблення комплексного підходу до вирішення завдань, які покладаються на новостворений правоохоронний орган. Серед них особливого значення набуває врахування та широке використання усіх можливих видів та форм забезпечення діяльності БЕБ України: організаційне забезпечення (ст. 14–21 Закону); соціальне та грошове забезпечення (ст. 30–31 Закону); фінансове та матеріально-технічне забезпечення (ст. 30–31 Закону); кадрове (ст. 28 Закону); психологічне (ст. 24 Закону); інформаційно-аналітичного забезпечення (ст. 9–12 Закону) [16]; науково-методичне; правове; криміналістичне. Як вбачається, в реаліях сьогодення одним із пріоритетних завдань криміналістики є дослідження та розроблення засад криміналістичного забезпечення діяльності Бюро економічної безпеки в Україні, яка має нині досить багато резервів та практичних можливостей, здатних підвищити ефективність та результативність цього органу, значно оптимізувати його роботу.

Сутність криміналістичного забезпечення діяльності Бюро економічної безпеки в Україні, на наш погляд, слід розглядати у двох напрямках: 1) як діяльність зі створення умов для ефективного застосування криміналістичних знань і засобів (техніко-криміналістичних, тактико-криміналістичних, методико-криміналістичних) та збиранню і дослідженню доказової інформації щодо фактів вчинення кримінальних правопорушень в економічній та фінансовій сферах, вирішення завдань кримінального судочинства процесуальними та кри-

міналістичними засобами; 2) як специфічний вид криміналістичної діяльності, здійснюваний певними суб'єктами з метою оптимізації, підвищення ефективності та якості розслідування та запобігання цій категорії кримінальних правопорушень. Такий підхід, на наш погляд, визначає необхідність розроблення *концепції окремої теорії криміналістичного забезпечення діяльності Бюро економічної безпеки України* [28, с. 7–23] як пріоритетний напрямок наукових досліджень у сучасній криміналістичній доктрині.

Як вбачається, у таких реаліях особливої значимості набувають саме проблеми криміналістичного забезпечення діяльності БЕБ України, що передбачає врахування у криміналістиці трьох напрямів такої діяльності – техніко-криміналістичний, тактико-криміналістичний та напрямок забезпечення криміналістичної методики розслідування цієї категорії кримінальних правопорушень [25, с. 134–137]. У криміналістиці та практиці протидії економічній злочинності проблеми створення, впровадження та застосування інновацій у практичній діяльності органів кримінальної юстиції завжди були й залишаються найважливішими завданнями криміналістики [26; 29; 31].

Техніко-криміналістичне забезпечення діяльності БЕБ України у сучасних реаліях передбачає розроблення й впровадження інноваційних криміналістичних продуктів [26; 30], спрямованих на оптимізацію виявлення та розслідування таких кримінальних правопорушень. До таких інноваційних продуктів можна віднести нові розроблені або прилаштовані до потреб слідчої (судової) практики техніко-криміналістичні засоби, сучасні інформаційні технології, електронні бази знань, методи фіксації, аналізу та оцінки доказової інформації та ін. Прикладами інновацій у правозастосовній діяльності слугують ідентифікаційні біометричні системи за статичними та динамічними ознаками людини (системи електронної ідентифікації людини за біометричними ознаками – відбитками рук пальців, ознаками зовнішності, малюнку райдужної оболонки ока, ДНК, ознаками ходи, почерку та ін.), автоматизовані інформаційно-пошукові системи та бази даних тощо [32, с. 40]. В сучасних умовах особливого значення набуває геномний метод ідентифікації людини за її ДНК, який є одним із самих значних досягнень криміналістики [29, с. 142–147].

Серед інноваційних методів і засобів, на думку В. Д. Берназа, вагоме значення відводиться *біометричним*, тобто таким, які дозволяють виміряти фізичні та поведінкові характеристики особи з метою її ідентифікації або вирішення діагностичних завдань. Оригінальними спробами знайти нові шляхи вирішення завдань ідентифікації особи є використання інструментальних засобів, зокрема: ідентифікація людини за її зовнішніми ознаками через відеосистеми, з використанням тепловізійної техніки; по голосу, по артикуляції під час вимови окремих звуків, слів. Вбачається, що у неповній мірі у протидії економічній злочинності застосовуються *можливості поліграфа* у визначенні придатності до слідчої і детективної діяльності та наявності професійної деформації; у діагностиці правдивості свідчень; у виявленні причетності до кримінального правопорушення тощо. З 1985 р. у практику боротьби зі

злочинністю втілено *геномний метод ідентифікації людини за її ДНК*, який є одним із самих значних досягнень криміналістики ХХ ст. й може повністю замінити в майбутньому дактилоскопію як у криміналістичній реєстрації, так і в ідентифікації особи [3, с. 188].

У цьому плані науковий та практичний інтерес набувають використання нанотехнологій в криміналістичних цілях, розроблення інноваційних методів та технологій, які розширюють можливості ідентифікації людини при проведенні генотипоскопічної експертизи. Розробка біочіпа, що дозволяє встановити особистість суб'єкта за мізерно малим слідом кількостей ДНК з ймовірністю 99,6 %, дозволяє сьогодні проводити ідентифікацію осіб при виявленні на місці події, скажімо, зім'ятої в руці серветки або недопалок сигарети з малою кількістю слини, що було неможливо раніше [5, с. 121].

На сучасному етапі пропонується використання новітніх науково-технічних засобів та технологій: засобів аудіо-, відео-контролю, систем спостереження, цифрової фототехніки та відеозапису, електронних контролерів, застосування безпілотних літальних апаратів (БПЛА) – квадрокоптерів та здійснення криміналістичної аерозйомки. Використання новітніх науково-технічних засобів є достатньо важливим й при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій: зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, зняття інформації з електронних інформаційних систем, обстеженні публічних місць, житла чи іншого володіння особи, встановленні місцезнаходження радіоелектронного засобу, спостереженні за особою, річчю або місцем, аудіо-, відеоконтроль особи чи аудіо-, відеоконтроль місця та ін. [30, с. 146].

Серед перспективних напрямків, що мають важливе криміналістичне значення при розслідуванні кримінальних правопорушень у сфері економіки, можна виділити *використання технологій «BIG DATA»*. Висловлюючись технічною «мовою», big data – це різні інструменти, підходи та методи обробки як структурованих, так і неструктурованих даних для того, щоб їх використовувати у вирішенні конкретних завдань та досягненні певних цілей. У криміналістиці також можуть використовуватися різні засоби отримання та обробки інформації за допомогою таких технологій. На практиці даний метод застосовується під час проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, у методиці розслідування окремих видів злочинів, у тому числі й у криміналістичній техніці. При цьому технології мережевого аналізу, тактичного профілювання, аналізу паттернів дозволяють успішно розкривати та розслідувати кримінальні правопорушення [19, с. 74].

Останнім часом значного поширення набули фітнес-трекери або ж «Розумні браслети», відомості з яких дають можливість отримати важливу інформацію для розслідування цієї категорії кримінальних правопорушень. Показовим прикладом може служити інформація, опублікована в The Washington Post. «Карта активності The Global Heat Map, складена компанією Strava на підставі даних фітнес-трекерів, розкрила місцезнаходження військових баз США за кордоном» [13]. З огляду на викладене, вбачається, що дослідження проблем підвищення

ефективності розслідування кримінальних правопорушень у сфері економіки за рахунок *вивчення позитивного досвіду правоохоронних органів зарубіжних країн у сфері застосування криміналістичної техніки* залишаються актуальними й вимагають подальших наукових розробок та інновацій [20, с. 100].

Поряд із традиційними засобами виявлення, фіксації, вилучення, а також дослідження матеріально-фіксованих слідів та обстановки місця події в цілому інноваційним та досить перспективним напрямком стає *активне застосування сучасних трьохвимірних цифрових технологій та штучного інтелекту* [14], метою яких є створення візуалізації та реконструкції обставин та картини кримінального правопорушення або окремих його епізодів (деталей) за допомогою *використання 3D-моделей*, що дозволяє зафіксувати та реконструювати в міліметрових деталях місце події та його окремі об'єкти у трьохвимірному просторі [33, с. 163–166], що не є можливим при застосуванні звичайних засобів та методів досліджень цих об'єктів.

Тож напрям техніко-криміналістичного забезпечення діяльності БЕБ України у сучасних реаліях передбачає розроблення та впровадження інноваційних техніко-криміналістичних засобів, активне застосування яких здатне суттєво оптимізувати роботу цього органу та підвищити ефективність його діяльності під час виявлення та розслідування кримінальних правопорушень у сфері економіки.

У тактико-криміналістичному забезпеченні діяльності БЕБ України перспективними напрямками можуть стати розроблення криміналістичних рекомендацій щодо *застосування засобів криміналістичної тактики* в умовах збору доказової інформації. Такі криміналістичні розробки можуть бути пов'язані із специфікою тактики проведення окремих процесуальних дій, слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, спрямованих на розв'язання важливих криміналістичних завдань розслідування економічних злочинів. Така ситуація зумовлює необхідність розроблення нових тактичних прийомів по збору доказів, перегляд можливостей тактичних комбінацій та тактичних операцій, алгоритмів слідчих (розшукових) дій [11, с. 58] та ін. Важливими напрямками таких досліджень у криміналістичній тактиці виступають проблеми розроблення тактики проведення процесуальних дій, тактичних особливостей проведення спеціальних операцій тощо.

У свою чергу методико-криміналістичне забезпечення [10, с. 81–85] передбачає необхідність *розроблення комплексної криміналістичної методики розслідування кримінальних правопорушень в економічній сфері* а також і формування окремих криміналістичних методик. Такі напрями досліджень тісно пов'язані зі зміною кримінального та кримінального процесуального законодавства, оскільки такі зміни вимагають удосконалення наявних методик розслідування кримінальних правопорушень та розроблення нових криміналістичних методик розслідування. Інноваційні розробки у цій галузі криміналістики мають бути спрямовані на проведення досліджень методик розслідування нових видів кримінальних правопорушень, тактичних операцій [27], алгоритмів слідчих

(розшукових), перевірки типових слідчих версій, розроблення криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень [6, с. 267–283; 24, с. 789–796] та ін. Отже, сучасні реалії України вимагають від криміналістики удосконалення, розроблення та впровадження у практику нових методик розслідування кримінальних правопорушень економічної спрямованості. Широке поширення інформаційних комп'ютерних технологій сприяє подальшій розробці алгоритмізації процесу розслідування таких кримінальних правопорушень.

Вбачається, що у сучасних умовах перспективними напрямками удосконалення діяльності БЕБ України є: використання спеціальних та криміналістичних знань при виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень економічної спрямованості; взаємодія детектива та аналітика БЕБ України із іншими органами правопорядку та суб'єктами такої взаємодії, включаючи міжнародне співробітництво; розроблення та впровадження інноваційних криміналістичних продуктів та інформаційних технологій у сферу протидії цієї категорії кримінальних правопорушень; виявлення, нейтралізація та подолання протидії розслідуванню таких кримінальних правопорушень; запровадження дієвих механізмів інформаційно-аналітичного забезпечення, включаючи створення Аналітичного центру та Центру обміну інформацією; підготовка та підбір висококваліфікованих та професійних кадрів, тобто належне кадрове забезпечення; науково-методичне забезпечення ефективної роботи новоствореного правоохоронного органу; удосконалення законодавчого забезпечення та розроблення теоретико-практичних засад криміналістичного забезпечення діяльності БЕБ України тощо.

На наш погляд, у ситуації, що склалася в Україні, досить важливим є забезпечення дієвого механізму реалізації положень цього Закону на практиці, що тісно пов'язано із ефективністю, якістю та та результативністю діяльності БЕБ України. Запровадження принципово нових організаційно-структурних, інформаційно-аналітичних та інших підходів до протидії кримінальним загрозам у сфері економічної безпеки в Україні у свою чергу створюють підґрунтя та певні передумови наявних та можливих негативних моментів у діяльності цього органу та потенційні ризики реалізації таких нових підходів на практиці та можливість настання деяких негативних наслідків. Тому механізм їх запровадження і реалізації має бути достатньо виваженим та продуманим.

На погляд, варто враховувати потенційні ризики при реалізації положень цього Закону на практиці та пропонування нових підходів у створенні та діяльності БЕБ України, на якого покладаються завдання щодо протидії правопорушенням, що посягають на функціонування економічної та фінансової сфери держави. Серед окремих застережень, можна вказати такі :

по-перше, досить важливим є забезпечення дієвого механізму реалізації положень цього Закону на практиці, що тісно пов'язано із ефективністю, результативністю та якістю діяльності БЕБ України. Тому успішність та результативність забезпечення діяльності БЕБ України має обов'язково передбачати врахування комплексного підходу до вирішення завдань у сфері протидії кри-

мінальним загрозам у сфері економічної безпеки в Україні, які в реаліях сьогодення покладаються на новостворений правоохоронний орган;

по-друге, запровадження принципово нових організаційно-структурних, інформаційно-аналітичних та інших підходів до вирішення проблем криміналізації економіки України створюють певні передумови потенційних ризиків [2; 8] та загроз реалізації положень цього Закону та можливість настання деяких негативних наслідків. Зокрема, критично необхідно відноситися до того, що у Законі БЕБ України визначено як центральний орган виконавчої влади, діяльність якого координується Кабінетом міністрів України. Такий підхід створює ситуацію, коли за результатами діяльності та підсумками року за рішенням Прем'єр-міністра та членів уряду роботу директора БЕБ України можна визнати незадовільною і запропонувати його звільнити. У таких умовах створюються умови для впливу на діяльність БЕБ України з боку уряду та політичної влади. Має місце потенційний ризик та можливе посилення впливу уряду, що цілком природно ставить на порядок денний питання забезпечення самостійності та процесуальної незалежності новоствореного органу;

по-третє, певні ризики та ускладнення містять положення цього Закону щодо пропозицій, відповідно до яких оперативно-розшукові справи, які перебувають в оперативних підрозділах податкової міліції, мають бути реалізовані шляхом початку досудового розслідування або їх закриття відповідно до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» протягом трьох місяців із дня набрання чинності відповідним Законом. Більше того, при цьому забороняється заведення оперативно-розшукових справ оперативними підрозділами податкової поліції із дня набрання чинності таким законом. Вбачається, що таке положення несе суттєві ризики економічної безпеки держави та може бути використано злочинцями для вчинення та приховування своєї злочинної діяльності у такий «перехідний період». Доцільним було б забезпечити передачу як чинних, так і архівних матеріалів усіх оперативно-розшукових обліків у відповідні створені підрозділи БЕБ України [2, с. 176];

по-четверте, відсутність належного громадського контролю створює певні можливості для зловживань з боку керівника БЕБ України та його підлеглих у структурних підрозділах та регіональних управліннях тощо. Відповідно до положень цього Закону громадськість та бізнес не мають відповідного достатнього контролю за вибором керівника БЕБ України та його співробітників. Крім цього, в Законі нечітко визначена підслідність та категорії кримінальних правопорушень, які цей новостворений орган буде розслідуватиме. Визначення предметної підслідності БЕБ потребує внесення відповідних змін до КПК України [23, с. 138–142]. Необхідно конкретизувати повноваження та завдання БЕБ України, потребує також уточнення ролі, місця та інституційного статусу такого бюро у системі органів державної влади, удосконалення правового статусу цього органу та ін. Тому механізм запровадження нового такого органу та реалізація положень цього Закону має бути достатньо виваженим та продуманим, а саме головне чітко юридично визначеним.

Висновки. З огляду на викладене, можна дійти до висновку, що у реаліях сьогодення ефективність протидії тіньовій економіці в Україні є комплексною проблемою, яка охоплює цілу систему заходів та напрямків, що потребують об'єднання зусиль державних органів, різних міністерств та відомств, органів правопорядку та науковців, щоб спрямувати таку сумісну діяльність на вирішення наявних нині проблем та ефективно розв'язання нових завдань, що постають перед органами правопорядку у сучасних умовах. При цьому важлива та координуюча роль відводиться саме новоствореному БЕБ України. Тому сьогодні необхідно активізувати науково-методичний та кадровий потенціал для забезпечення ефективної роботи цього органу та вирішення завдань протидії загрозам економічної та фінансової безпеки нашої держави.

Тож у сучасних умовах одним із пріоритетних завдань криміналістики є дослідження та розроблення проблем криміналістичного забезпечення діяльності БЕБ України, яка нині має досить багато невикористаних резервів та перспективних можливостей, здатних оптимізувати діяльність цього органу. Вбачається, що комплексне вирішення цієї проблеми передбачає врахування трьох напрямів – техніко-криміналістичний, тактико-криміналістичний та напрямок забезпечення формування і удосконалення криміналістичної методики розслідування кримінальних правопорушень економічної спрямованості. Більше того, в реаліях сьогодення особливої актуальності та значимості набуває необхідність розроблення концепції криміналістичного забезпечення діяльності БЕБ України як перспективного напрямку досліджень у сучасній криміналістичній доктрині.

Список літератури

1. Адамська І. Негативні наслідки тіньової економіки. *Соціально-економічний розвиток і безпека України: стан та перспективи* : матеріали міжвузівської науково-практичної конференції (м. Львів, 25 берез. 2021 р.). Львів : Галицька видавнича спілка, 2021. С. 157–160.
2. Аркуша Л. І., Стародубов С. В., Стоянов М. М., Торбас О. О., Шилін Д. В. Бюро економічної безпеки України: перспективи та ризики. *Право і суспільство*. 2020. № 6–2. Ч. 2. С. 172–177.
3. Берназ В. Д. Інтеграція досягнень сучасної науки в слідчу діяльність. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2008. Вип. № 4. С. 189–191.
4. Сучасні тенденції розвитку кримінальної юстиції в Україні : монографія / І. Гловюк, І. Серкевич, В. Навроцька та ін. ; за ред. І. Гловюк, Н. Лашук. Львів : ПП «Видавництво «БОНА», 2021. 388 с.
5. Жижина М.В. Инновационное развитие криминалистики на современном этапе. *Lex Russika (Научные труды МГЮА)*. 2012. № 1. С. 117–125.
6. Журавель В.А. Загальна теорія криміналістики: генеза та сучасний стан : монографія. Харків : Право, 2021. 448 с.
7. *Законодавче забезпечення діяльності Бюро економічної безпеки України* : матеріали Міжнародної наук.-практ. конф. (м. Харків–Київ, 17 трав. 2021 р.) / [редкол.: В. В. Черней, С. Д. Гусарев, С. С. Чернявський та ін.]. Харків–Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2021. 212 с.
8. Капліна О. В. Бюро економічної безпеки України: на шляху розбудови. *Законодавче забезпечення діяльності Бюро економічної безпеки України* : матеріали Міжнародної наук.-практ. конф. (м. Харків–Київ, 17 трав. 2021 р.) / [редкол.: В. В. Черней, С. Д. Гусарев, С. С. Чернявський та ін.]. Харків–Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2021. С. 54–58.

9. Катамадзе Г., Некрасов В. Бюро економічної безпеки: наближення до українських реалій. 2020. URL: <https://zn.ua/ukr/economic-security/bjuro-ekonomichnoji-bezpeki-nablizhennja-do-ukrajinskikh-realij.html>.

10. Konovalova V. O., Shevchuk V. M. Prospective directions of research of innovations of separate criminalistic methodics. *Scientific practice: modern and classical research methods: Collection of scientific papers «АГОС» with Proceedings of the I International Scientific and Practical Conference* (Vol. 1), Boston, February 26, 2021. Boston-Vinnitsia: Primedia eLaunch& European Scientific Platform, 2021. Pp. 81–85.

11. Коновалова В. О. Нові тенденції розвитку криміналістики. *Криміналістика и судебная экспертиза: наука, обучение, практика* : матеріали наук.-практ. конф. Міжнародного конгресу криміналістів (м. Одеса, 13–15 верес. 2018 р.). Т. 1. Одеса : Юрид. літ-ра, 2018. С. 55–64.

12. Комишнюк Ю. О. Сучасний стан та проблеми розслідування злочинів у сфері фінансових ресурсів держави. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2020. 4 (92). С. 325–334.

13. Liz Sly. U. S. soldiers are revealing sensitive and dangerous information by jogging. *The Washington Post*. 2018. 29 January. URL: <https://www.washingtonpost.com/world/a-map-showing-the-users-of-fitness-devices-lets-the-world-see-where-us-soldiers-are-and-what-they-are-doing/>.

14. Павлюк Н. В. Фіксація доказової інформації за допомогою систем 3D-візуалізації : матеріали наукової конференції за результатами роботи фахівців НДІ вивчення проблем злочинності ім. академіка В. В. Сташиса НАПр України за фундаментальними темами у 2018 р. (м. Харків, 26 берез. 2019 р.). Харків : Право, 2019. С. 158–160.

15. Правова наука України: сучасний стан, виклики та перспективи розвитку : монографія / редкол.: О. В. Петришин (голова редкол.), В. А. Журавель (заст. голови редкол.), Н. С. Кузнецова (заст. голови редкол.) [та ін.] ; Нац. акад. прав. наук України. Харків : Право, 2021. 680 с.

16. Про Бюро економічної безпеки України : Закон України від 28.01.2021 р. № 1150-ІХ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150-20#Text> (дата звернення: 11.11.2021).

17. Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року : Указ Президента України від 30.09.2019 р. № 722/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/722/2019#Text> (дата звернення: 11.11.2021).

18. Резнік О. М. Створення нового правоохоронного органу у сфері забезпечення фінансової та економічної безпеки: реалії для України. *Традиції та новачії юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє* : матер. міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 трав. 2017 р.). У 2-х т. Т. 2 / відп. ред. Г. О. Ульянова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2017. С. 104–106.

19. Саморока В. А., Прохорова Е. А. Перспективы использования «BIG DATA» при раскрытии и расследовании преступлений. *Академическая мысль*. № 1 (6). 2019. С. 74–78.

20. Степанюк Р. Л., Лапта С. П. Новітні зарубіжні розробки та перспективні дослідження у галузі техніко-криміналістичного забезпечення протидії злочинності. *Право і безпека*. 2017. № 2 (65). С. 96–101.

21. Тіньова економіка в Україні: стан, тенденції, шляхи подолання : аналіт. огляд / [упоряд.: С. С. Чернявський, В. А. Некрасов, А. В. Титко та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2017. 152 с.

22. Чорноус Ю. М. Криміналістичне забезпечення розслідування злочинів: монографія. Вінниця: ТОВ Нілан ЛТД, 2017. 492 с.

23. Шило О. Г. Проблеми питання реалізації ризик-орієнтовного підходу в діяльності Бюро економічної безпеки в Україні. *Законодавче забезпечення діяльності Бюро економічної безпеки України* : матеріали Міжнародної наук.-практ. конф. (м. Харків-Київ, 17 трав. 2021 р.). Харків-Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2021. С. 138–142.

24. Шевчук В. М. Криміналістика: традиції, новачії, перспективи : добірка наук. пр./ [упоряд. Н. А. Чмутова]. Харків : Право, 2020. 1280 с.

25. Шевчук В. М. Проблеми криміналістичного забезпечення діяльності Бюро економічної безпеки в Україні. *Законодавче забезпечення діяльності Бюро економічної безпеки України* : матеріали Міжнародної наук.-практ. конф. (м. Харків-Київ, 17 трав. 2021 р.). Харків-Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2021. С. 134–137.

26. Shevchuk V. M. Methodological problems of the conceptual framework development for innovation studies in forensic science. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. 27(2). 2020. P. 170–183.

27. Шевчук В. М. Тактичні операції у криміналістиці: теоретичні засади формування та практика реалізації : монографія. Харків : Вид. агенція «Апостіль», 2013. 440 с.

28. Шевчук В. М. Інноваційні засади криміналістичного забезпечення правозастосовної діяльності: проблеми формування концепції. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики* : зб. наук. пр. / ред. кол.: О. М. Ключев, В. Ю. Шепітько та ін. Харків : Право, 2021. Вип. 23. С. 7–23.

29. Шевчук В. М. Інноваційні напрямки розвитку криміналістики. *Інноваційні методи та цифрові технології в криміналістиці, судовій експертизі та юридичній практиці* : матеріали міжнар. «круглого столу» (м. Харків, 12 груд. 2019 р.). Харків : Право, 2019. С. 142–147.

30. Шепітько В. Ю. *Проблеми оптимізації науково-технічного забезпечення слідчої діяльності в умовах змагального кримінального провадження* : матеріали наук. конф. за результатами роботи фахівців НДІ вивчення проблем злочинності ім. акад. В. В. Сташиса НАПрН України за фундаментальними темами у 2018 р. (м. Харків, 26 берез. 2019 р.). Харків : Право, 2019. С. 144–147.

31. Шепітько В. Ю. Інновації в криміналістиці як віддзеркалення розвитку науки. *Інноваційні методи та цифрові технології в криміналістиці, судовій експертизі та юридичній практиці* : матеріали міжнар. «круглого столу» (Харків, 12 груд. 2019 р.). Харків, 2019. С. 147–150.

32. Шепітько В. Ю., Журавель В. А., Авдєєва Г. К. Інновації в криміналістиці та їх впровадження в діяльність органів досудового слідства. *Питання боротьби зі злочинністю* : зб. наук. пр. Харків : Право, 2011. Вип. 21. С. 39–46.

33. Юсупов В. Сучасні напрями розвитку криміналістики в Україні. Підприємництво, господарство і право. 2018. № 3. С. 163–166.

References:

1. Adamska, I. (2021). Nehatyvni naslidky tinovoi ekonomiky. *Sotsialno-ekonomichniy rozvytok i bezpeka Ukrainy: stan ta perspektvyu: materialy mizhvuzivskoi naukovopraktychnoi konferentsii*, 25 bereznia 2021. Lviv, 157–160 [in Ukrainian].

2. Arkusha, L.I., Starodubov, S.V., Stoianov, M.M., Torbas, O.O., Shylin, D.V. (2020). Biuro ekonomichnoi bezpeky Ukrainy: perspektvyu ta ryzyky. *Law and Society*, 6-2(2), 172–177 [in Ukrainian].

3. Bernaz, V.D. (2008). Intehratsiia dosiahnen suchasnoi nauky v slidchu diialnist. *The South Ukrainian Law Journal*, 4, 188–191 [in Ukrainian].

4. Hloviuk, I., Serkevych, I., Navrotska, V. et al. (2021). Suchasni tendentsii rozvytku kryminalnoi yustyttsii v Ukraini. I. Hloviuk, N. Lashchuk (Eds.). Lviv: PP «Vydavnytstvo «BONA» [in Ukrainian].

5. Zhizhina, M.V. (2012). Innovacionnoe razvitie kriminalistiki na sovremennom jetape. *Lex Russika (Nauchnye trudy Kutafin Moscow State Law University)*, 1, 117–125 [in Russian].

6. Zhuravel, V.A. (2021). Zahalna teoriia kryminalistyky: heneza ta suchasnyi stan. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].

7. Cherniei, V.V., Husariev, S.D., ... Cherniavskiy S.S. (Eds.). (2021). Zakonodavche zabezpechennia diialnosti Biuro ekonomichnoi bezpeky Ukrainy: materialy Mizhnarodnoi nauk.-prakt. konf. 17 travnia 2021. Kharkiv–Kyiv: Natsionalna akademiia vnutrishnikh sprav [in Ukrainian].

8. Kaplina, O.V. (2021). Biuro ekonomichnoi bezpeky Ukrainy: na shliakhu rozbudovy. *Zakonodavche zabezpechennia diialnosti Biuro ekonomichnoi bezpeky Ukrainy: Materialy Mizhnarodnoi naukovopraktychnoi konferentsii 17 travnia 2021*. Kharkiv–Kyiv: Natsionalna akademiia vnutrishnikh sprav, 54–58 [in Ukrainian].

9. Katamadze, H., Nekrasov, V. (2020). Biuro ekonomichnoi bezpeky: nablyzhennia do ukrainskykh realii. URL: <https://zn.ua/ukr/economic-security/bjuro-ekonomichnoji-bezpeki-nablizhennja-doukrajniskikh-realij.html>.

10. Konovalova, V.O., Shevchuk, V.M. (2021). Prospective directions of research of innovations of separate criminalistic methodics. *Scientific practice: modern and classical research methods: Collection*

of scientific papers «ΛΟΓΟΣ» with Proceedings of the I International Scientific and Practical Conference (Vol. 1), Boston, February 26, 2021. Boston-Vinnytsia: Primedia eLaunch& European Scientific Platform, 81–85 [in English].

11. Konovalova, V.O. (2018). Novi tendentsii rozvytku kryminalistyky. *Krymynalystyka y sudebnaia ekspertyza: nauka, obuchenye, praktyka*: Materialy naukovo-praktychnoi konferentsii Mizhnarodnoho konhresu kryminalistiv, 13–15 veresnia 2018, (issue 1). Odesa: Yurydychna literatura, 55–64 [in Ukrainian].

12. Komyshniuk, Yu.O. (2020). Suchasnyi stan ta problemy rozsliduvannia zlochyniv u sferi finansovykh resursiv derzhavy. *Bulletin of Luhansk State University of Internal Affairs named after E. Didorenko*, 4(92), 325–334 [in Ukrainian].

13. Liz Sly. U. S. soldiers are revealing sensitive and dangerous information by jogging. *The Washington Post*. 2018. 29 January. URL: <https://www.washingtonpost.com/world/a-map-showing-the-users-of-fitness-devices-lets-the-world-see-where-us-soldiers-are-and-what-they-are-doing/>.

14. Pavliuk, N.V. (2019). Fiksatsiia dokazovoi informatsii za dopomohoiu system 3D-vizualizatsii: *Materialy naukovoii konferentsii za rezultatamy roboty fakhiotsiv Academician Stashis Scientific Research Institute for the Study of Crime Problems of the National Ukrainian Academy of Law Sciences za fundamentalnymy temamy 2018*, 26 bereznia 2019. Kharkiv: Pravo, 158–160 [in Ukrainian].

15. Petryshyn, O.V., Zhuravel, V.A. ... Kuznietsova, N.S.(Eds.). (2021). Pravova nauka Ukrainy: suchasnyi stan, vyklyky ta perspektyvy rozvytku. National Academy of Legal Sciences of Ukraine. Kharkiv: Pravo, 17 [in Ukrainian].

16. Pro Biuro ekonomichnoi bezpeky Ukrainy: Zakon Ukrainy 2021, № 1150-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150/2021> - Text.

17. Pro Tsili staloho rozvytku Ukrainy na period do 2030 roku: Ukaz Prezydenta Ukrainy 2019, № 722/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/722/2019#Text>.

18. Riezniuk, O.M., Ulianova, H.O. (Ed.). (2017). Stvorennia novoho pravookhoronnoho orhanu u sferi zabezpechennia finansovoi ta ekonomichnoi bezpeky: realii dlia Ukrainy. *Tradysii ta novatsii yurydychnoi nauky: mynule, suchasnist, maibutnie*: Materialy mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii, 19 travnia 2017. Odesa: Vydavnychiy dim «Helvetyka», Vol. 2, 104–106 [in Ukrainian].

19. Samoroka, V.A., Prohorova, E.A. (2019). Perspektivy ispol'zovaniia «BIG DATA» pri raskrytii i rassledovanii prestuplenij. *Akademicheskaja mysl'*, 1 (6), 74–78 [in Russian].

20. Stepaniuk, R.L., Lapta, S.P. (2017). Novitni zarubizhni rozrobky ta perspektyvni doslidzhennia u haluzi tekhniko-kryminalistychnoho zabezpechennia protydii zlochynnosti. *Law and Safety*, 2 (65), 96–101 [in Ukrainian].

21. Cherniavskiy, S. S., Nekrasov, V. A., ... Tytko, A. V. (Eds.). (2017). Tinova ekonomika v Ukraini: stan, tendentsii, shliakhy podolannia: analitychnyi ohliad. Kyiv: National Academy of Internal Affairs, 13 [in Ukrainian].

22. Chornous, Yu.M. (2017). Kryminalistychno zabezpechennia rozsliduvannia zlochyniv. Vinnytsia: TOV Nilan LTD [in Ukrainian].

23. Shylo, O.H. (2021). Problemni pytannia realizatsii ryzyk-orientovnoho pidkhodu v diialnosti Biuro ekonomichnoi bezpeky v Ukraini. *Zakonodavche zabezpechennia diialnosti Biuro ekonomichnoi bezpeky Ukrainy*: Materialy Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii, 17 travnia 2021. Kharkiv–Kyiv: National Academy of Internal Affairs, 138–142 [in Ukrainian].

24. Shevchuk, V.M. (2020). Kryminalistyka: tradysii, novatsii, perspektyvy: dobirka naukovykh prats. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian, in English, in Russian].

25. Shevchuk, V.M. (2021). Problemy kryminalistychnoho zabezpechennia diialnosti Biuro ekonomichnoi bezpeky v Ukraini. *Zakonodavche zabezpechennia diialnosti Biuro ekonomichnoi bezpeky Ukrainy*: Materialy Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii 17 travnia 2021. Kharkiv–Kyiv: Natsionalna akademiia vnutrishnikh sprav, 134–137 [in Ukrainian].

26. Shevchuk, V.M. (2020). Methodological problems of the conceptual framework development for innovation studies in forensic science. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*, 27(2). 170–183 [in English].

27. Shevchuk, V.M. (2013). Taktychni operatsii u kryminalistytsi: teoretychni zasady formuvannia ta praktyka realizatsii. Kharkiv: Vydavnycha ahentsiia «Apostil» [in Ukrainian].

28. Shevchuk, V.M. (2021). Innovatsiini zasady kryminalistychnoho zabezpechennia pravozastosovnoi diialnosti: problemy formuvannia kontseptsii. Teorii ta praktyka sudovoi ekspertyzy i kryminalistyky: zbirnyk naukovykh pratsiu. Kharkiv: Pravo, 23, 7–23 [in Ukrainian].

29. Shevchuk, V.M. (2019). Innovatsiini napriamky rozvytku kryminalistyky. *Innovatsiini metody ta tsyfrovi tekhnologii v kryminalistytsi, sudovii ekspertyzi ta yurydychnii praktytsi*: Materialy mizhnarodnogo «kruhloho stolu», 12 hrudnia 2019. Kharkiv: Pravo, 142–147 [in Ukrainian].

30. Shepitko, V.Yu. (2019). Problemy optymizatsii nauково-tekhnichnogo zabezpechennia slidchoi diialnosti v umovakh zmahalnoho kryminalnoho provadzhennia: *Materialy naukovoi konferentsii za rezultatamy roboty fakhivtsiv Academician Stashis Scientific Research Institute for the Study of Crime Problems of the National Ukrainian Academy of Law Sciences za fundamentalnymy temamy 2018*, 26 bereznia 2019. Kharkiv: Pravo, 144–147 [in Ukrainian].

31. Shepitko, V.Yu. (2019). Innovatsii v kryminalistytsi yak viddzerkalennia rozvytku nauky. *Innovatsiini metody ta tsyfrovi tekhnologii v kryminalistytsi, sudovii ekspertyzi ta yurydychnii praktytsi*: Materialy mizhnarodnogo «kruhloho stolu», 12 hrudnia 2019. Kharkiv, 147–150 [in Ukrainian].

32. Shepitko, V.Yu., Zhuravel, V.A., Avdieieva, H.K. (2011). Innovatsii v kryminalistytsi ta yikh vprovadzhennia v diialnist orhaniv dosudovoho slidstva. *Pytannia borotby zi zlochynnistiu: zbirnyk naukovykh prats*. Kharkiv: Pravo, 21, 39–46 [in Ukrainian].

33. Yusupov, V. (2018). Suchasni napriamy rozvytku kryminalistyky v Ukraini. *Entrepreneurship, Economy and Law*, 3, 163–166 [in Ukrainian].

Shevchuk V. M., Doctor of Law, Professor, Professor at the Department of Criminalistics Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv.

e-mail: Shevchuk_viktor@ukr.net ; ORCID 0000-0001-8058-3071

Criminalistic support of activities of the Bureau of Economic Security of Ukraine: problems and directions for improvement

The article is devoted to the study of current problems of criminalistic support of the Bureau of Economic Security of Ukraine (hereinafter BES of Ukraine). Modern scientific approaches and perspective directions of improvement of activity of the newly created body which is assigned tasks on counteraction to the offenses encroaching on functioning of economy of the state are analyzed. The most perspective directions of improvement of activity of this body are allocated, potential risks of realization of new approaches in activity of bureau are defined. Emphasis is placed on the need to take into account a comprehensive approach to solving problems in the field of combating criminal threats, which can ensure the success and effectiveness of this newly established body in the field of economic security of Ukraine.

It's substantiated that the essence of forensic support of the BES of Ukraine should be considered as: 1) activities to create conditions for the effective application of criminalistic knowledge and tools (technical-, tactical- and methodological-criminalistic) and collection and research of evidence on the facts of criminal offenses in economic and financial spheres, solving criminal and criminal proceedings means; 2) a specific type of criminalistic activity carried out by certain entities in order to optimize, improve the efficiency and quality of investigation and prevent this category of criminal offenses. This approach determines the need to develop the concept of a separate theory of criminalistic support of the BES of Ukraine as a priority area of research in modern criminalistic doctrine. A comprehensive study of this problem involves taking into account three areas - technical -, tactical - criminalistic and the direction of ensuring the formation and improvement of criminalistic methods of investigating criminal offenses of economic orientation.

It's noted that the introduction of fundamentally innovative approaches to combating criminal threats in the field of economic security in Ukraine in turn creates the basis for possible potential in the activities of this body and the implementation of such new approaches in practice. Therefore, the

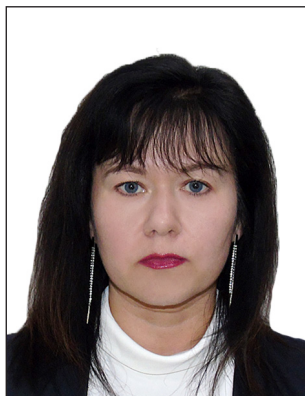
mechanism for introducing a new such body and implementing the provisions of this Law should be sufficiently balanced, well thought out and clearly legally defined. The scientific approaches and offers on the decision of researched problems are formulated, possibilities of application of criminalistic knowledge in practical activity of this body are analyzed, perspective directions of the further scientific researches of this problems are outlined.

Keywords: criminalistic knowledge; optimization of criminal justice bodies; counteraction to economic crime; criminalistic support of pre-trial investigation; Bureau of Economic Security of Ukraine; criminalistic innovations.

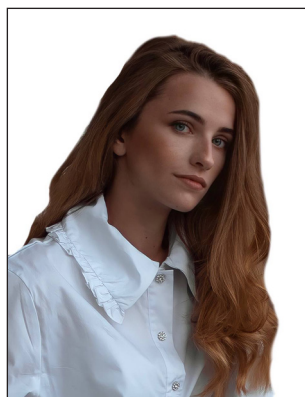
Рекомендоване цитування: Шевчук В. М. Криміналістичне забезпечення діяльності Бюро економічної безпеки України: проблеми та напрямки удосконалення. *Проблеми законності*. 2022. Вип. 156. С. 114–129. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.246537>.

Suggested Citation: Shevchuk, V.M. (2022). Kryminalistychnе zabezpechennia diialnosti Biuro ekonomichnoi bezpeky Ukrainy: problemy ta napriamky udoskonalennia [Criminalistic support of activities of the Bureau of Economic Security of Ukraine: problems and directions for improvement]. *Problemy zakonnosti – Problems of Legality, issue 156, 114–129*. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.246537> [in Ukrainian].

Надійшла до редколегії 08.12.2021 р.



Давиденко Світлана Василівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри кримінальної юстиції,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, Україна, м. Харків
e-mail: svetlanadavydenkokh17@gmail.com
ORCID 0000-0001-8458-3845



Сливна Вікторія Анатоліївна,
студентка 1 курсу магістратури,
1 групи міжнародно-правового факультету,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, Україна, м. Харків
e-mail: viktoriyaslivnaya@ukr.net

doi: 10.21564/2414–990X.156.250864

УДК 343.131.7:349.22:331.108.6

ЩОДО ПИТАННЯ ПРО ДІЮ ПРИНЦИПУ ПРЕЗУМПЦІЇ НЕВИНУВАТОСТІ У ДИСЦИПЛІНАРНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Проаналізовано вітчизняну практику здійснення дисциплінарних проваджень щодо суддів, прокурорів і адвокатів, а також правові позиції вищих судових інстанцій стосовно констатації факту наявності або відсутності принципу презумпції невинуватості у цій категорії проваджень. Окрему увагу приділено дослідженню норм міжнародного права та тематичним прецедентним рішенням Європейського суду з прав людини, в яких висвітлені питання розмежування кримінального та дисциплінарного процесів за певними характерологічними ознаками й особливості реалізації засади забезпечення доведеності вини в рамках кожного з них. У роботі сформульовано претензійний висновок про необхідність переосмислення сутності дисциплінарного провадження у національному праві та поширення дії основних засад судочинства (зокрема, кримінального) на його сферу.

Ключові слова: презумпція невинуватості; обов'язок доведення вини; дисциплінарний проступок; дисциплінарне провадження; дисциплінарна відповідальність судді; прокурора; адвоката.

Вступ. Законами України «Про судоустрій і статус суддів» (Розділ VI), «Про прокуратуру» (Розділ VI) та «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (Розділ VI) закріплено основні положення щодо підстав, умов і порядку притягнення суддів, прокурорів, адвокатів до дисциплінарної відповідальності. Процедура здійснення дисциплінарного провадження у зв'язку із вчиненням цими категоріями осіб дисциплінарних проступків (як у межах їх професійної правничої діяльності, так і поза виконанням ними професійних обов'язків) характеризується багатьма ознаками традиційного судочинства. На сьогодні доволі розповсюдженою є і практика «синхронного» відкриття дисциплінарної справи та початку кримінального провадження внаслідок вчинення одного неправомірного діяння, адже характер займаних посад, зокрема у державних структурах, беззаперечно свідчить про підвищений рівень відповідальності за виконання взятих на себе зобов'язань і допущену протиправну поведінку.

Однак хоча дисциплінарне провадження є окремим видом процесу із притягнення особи до юридичної відповідальності, йому не притаманні всі стандарти «звичайного» судового процесу (у нашому контексті – кримінального). Так, у ст. 62 Конституції України декларується один із фундаментальних принципів кримінального провадження, який полягає в тому, що «особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду; ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину; усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь» [1]. Окреслені базові нормативні положення конкретизовано у ст. 17 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) та наголошено на тому, що особа «має бути виправдана, якщо сторона обвинувачення не доведе її вину поза розумним сумнівом» [2].

На рівні Основного Закону та в кримінальному процесуальному праві особливо увагу приділено реалізації принципу презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини на всіх етапах здійснення кримінального судочинства. Водночас чинне законодавство жодним чином не відносить названу засаду до орбіти дисциплінарного провадження, що викликає появу цілком резонного запитання стосовно дотримання прав його учасників. Тому актуальність даної наукової роботи полягає у дослідженні факту існування або відсутності принципу презумпції невинуватості в процесі притягнення суддів, прокурорів і адвокатів до відповідальності за вчинення ними дисциплінарних проступків та з'ясуванні необхідності його реалізації у таких процедурах.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Аспектній регламентації принципу презумпції невинуватості у кримінальному судочинстві присвячені наукові праці І. В. Глов'юк (I. V. Hloviuk), Ю. М. Грошевого (Yu. M. Hroshevyi), В. В. Навроцької (V. V. Navrotska), В. Т. Нора (V. T. Nor), М. С. Строговича (M. S. Strohovych) та інших знаних учених. Чимало уваги засадам здійснення дисциплінарних проваджень приділено Т. Б. Вільчик (T. B. Vilchik), Г. С. Івановою (H. S. Ivanova), О. К. Любимовим (O. K. Liubymov), О. Д. Новак

(О. D. Novak) й іншими правознавцями. Втім фрагментарність проведених доктринальних розробок чітко окреслює вектор подальшого наукового пошуку для оптимального вирішення проблемного і вкрай дискусійного питання щодо реалізації принципу презумпції невинуватості, властивого кримінальному провадженню, при розгляді дисциплінарних справ.

Мета і завдання. Метою статті є ґрунтовний аналіз практики здійснення дисциплінарних проваджень щодо суддів, прокурорів, адвокатів на предмет наявності та дії принципу презумпції невинуватості в означених процесах. Для досягнення цієї мети планується виконати низку завдань, а саме: опанувати вітчизняні тематичні рішення дисциплінарних та судових органів щодо притягнення суддів, прокурорів, адвокатів до відповідальності у зв'язку із вчиненням ними дисциплінарних проступків; дослідити міжнародні та європейські стандарти, що стосуються обов'язку доведення своєї невинуватості представниками органів публічної влади у порушених/відкритих щодо них дисциплінарних справах (або, навпаки, відсутності такого обов'язку).

Виклад основного матеріалу. У кримінальному судочинстві принцип презумпції невинуватості покликаний у першу чергу гарантувати будь-якій особі право на справедливий розгляд її справи незалежним і безстороннім судом. При цьому одним із проявів даної засади є покладення обов'язку доказування винуватості особи у вчиненні злочину/кримінального проступку на представників компетентних державних органів. Іншими словами, отримання достовірного знання про винуватість конкретної особи у вчиненні кримінального правопорушення за умови встановлення і доведення сукупності всіх елементів складу діяння, а також всебічного, повного і неупередженого дослідження обставин кримінального провадження є обов'язком суб'єктів, які несуть персональну відповідальність за його здійснення на певному етапі.

У дисциплінарному провадженні основними учасниками процедури є: уповноважені органи, що приймають рішення про притягнення осіб до дисциплінарної відповідальності (зокрема, Вища рада правосуддя (далі – ВРП); відповідний орган, що здійснює дисциплінарне провадження щодо прокурорів; кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури (далі – КДКА)); судді, прокурори та адвокати, щодо яких розглядається справа; а також особи, які звертаються зі скаргами про вчинення дисциплінарного проступку. Разом із тим порядок відкриття провадження, надання сторонами пояснень, розгляду висновків про наявність у діянні складу дисциплінарного проступку свідчить про неоднозначність підходів до встановлення обов'язку доведення вини або невинуватості для одного із суб'єктів такого провадження. Тому на сьогодні важливе значення у цьому питанні має аналіз судової практики, яка вже сформувала базові положення щодо принципів дисциплінарного провадження.

Тематичний висновок сформулювала Велика Палата Верховного Суду (далі – ВП ВС) у постанові від 8 квітня 2021 р. у справі № 11-238cap20 щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності судді [3]. Приводом для передачі справи до найвищої судової інстанції стали такі обставини: ВРП встано-

вила у діях судді допущення поведінки, що порочить звання судді або підриває авторитет правосуддя, зокрема, в питаннях дотримання норм суддівської етики та стандартів поведінки, які забезпечують суспільну довіру до суду. В обґрунтування свого рішення ВРП, з-поміж іншого, посилялась на протоколи допиту та матеріали негласних слідчих (розшукових) дій, отримані під час здійснення «паралельного» провадження щодо обвинувачення названої судді у вчиненні кримінального правопорушення. Вважаючи проведені дії незаконними, суддя подала скаргу на рішення ВРП до Великої Палати.

Відмовляючи у задоволенні скарги, ВП ВС обстоювала таку позицію. По-перше, «у дисциплінарному провадженні діє принцип автономності, відповідно до якого дисциплінарне провадження розглядається незалежно від розгляду кримінального провадження». Тому перевірка ВРП представлених матеріалів кримінального провадження на предмет дотримання суддею норм суддівської етики та стандартів поведінки свідчить виключно про самостійне надання дисциплінарним органом незалежної оцінки допустимості, належності та обґрунтованості наявним у матеріалах дисциплінарної справи доказам. Більше того, на можливості покладення в основу рішення про притягнення до дисциплінарної відповідальності відомостей, отриманих у кримінальному процесі, незалежно від його результату та за умови аналізу цієї інформації крізь призму правил службової етики, неодноразово наголошувалося у рішеннях Європейської комісії з прав людини (наприклад, у справах «X. v. Austria» від 6 жовтня 1982 р. та «C. v. the United Kingdom» від 7 жовтня 1987 р.) [3].

По-друге, принцип презумпції невинуватості, який діяв щодо судді у кримінальному провадженні, не може бути поширений на дисциплінарний або будь-який інший процес, які згідно з пунктом 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод охоплюються поняттям «спору щодо прав та обов'язків цивільного характеру». Дане положення узгоджується із практикою Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ, Суд). Наприклад, розглянувши справу «У. проти Норвегії» від 11 лютого 2003 р. (заява № 56568/00) Суд зазначив, що «між кримінальною і цивільною відповідальністю слід проводити тонку межу Конвенційний принцип презумпції невинуватості не може перешкоджати судовим чи іншим органам, при вирішенні ними цивільно-правових питань, розглядати питання, чи вчиняла виправдана судом особа діяння, у зв'язку з яким проти неї було висунуто кримінальне обвинувачення» (п. 37) [4]. Отже, ВП ВС підтримала позицію ЄСПЛ та зробила загальний висновок, відповідно до якого презумпція невинуватості є явищем виключно кримінально-правового характеру, а тому означена процесуальна гарантія має значення лише для судових органів у питанні встановлення вини особи у вчиненні кримінального правопорушення.

Утім, презентована правова позиція Верховного Суду не є абсолютно новою. Вперше на відсутності презумпції невинуватості у дисциплінарному провадженні Велика Палата акцентувала увагу декілька років тому у контексті порушень, допущених під час прокурорської діяльності. Так, постановою від

25 квітня 2018 р. у справі № 800/547/17 ВП ВС залишила без задоволення викладені у скарзі позовні вимоги прокурора до діючої на той час Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів, умотивовані безпідставним покладенням в основу прийнятого комісією рішення матеріалів відкритого щодо нього кримінального провадження. Посилаючись у постанові на вище наведену позицію ЄСПЛ у справі «У. проти Норвегії», ВП ВС констатувала, що рішення про притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурора, хоч і було прийнято на підставі відомостей, отриманих в силу обов'язку доведеності вини особи з боку держави у ході кримінального провадження, розпочатого стосовно нього, однак ґрунтується на самостійних правових підставах, ретельно перевірених комісією. Резюмуємо викладене: гарантія презумпції невинуватості особи не може бути поширена на дисциплінарні провадження [5].

У представленому ракурсі важливо підкреслити, що акцент на різному характері доведеності вини у кримінальному та дисциплінарному провадженні робить і Європейська комісія «За демократію через право». У Висновку *amicus curiae* brief для Конституційного суду Республіки Молдова щодо кримінальної відповідальності суддів, ухваленому Венеціанською комісією 10-11 березня 2017 р., зазначено: «На відміну від кримінальної, дисциплінарна відповідальність має інші складові частини і застосовує різні стандарти доказування. ... Той факт, що кримінальну справу не порушено через неможливість установити кримінальну провину або факти, не означає, що відповідним суддею не було скоєно ніяких дисциплінарних порушень, саме через різний характер обох типів відповідальності. Якщо неправомірна поведінка судді здатна підірвати суспільну довіру до судової влади, в інтересах суспільства порушити дисциплінарне провадження щодо цього судді. Проте кримінальне провадження не враховує конкретний дисциплінарний аспект неправомірної поведінки, а лише вину у вчиненні злочину (п. 18)» [6].

Отже, наразі практикою міжнародних інституцій та Верховного Суду сформовано єдину позицію, відповідно до якої: а) за дисциплінарним органом залишається право використовувати матеріали кримінальних проваджень з метою їх дослідження на предмет наявності ознак складу дисциплінарного проступку; б) засада презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини особи має місце виключно у кримінальному судочинстві та не поширює свою дію на дисциплінарні процедури. Однак, не претендуючи на аксіоматичність висловленої нами точки зору, вважаємо за необхідне з цього приводу зробити декілька сутнісних застережень.

По-перше, посилаючись в ухвалених рішеннях на прецеденти ЄСПЛ, вітчизняні суди розглядають дисциплінарне провадження крізь призму приватно-правових відносин. Пояснюється це усталеними позиціями ЄСПЛ, відповідно до яких у розумінні ст. 6 Європейської конвенції відбувається поділ спорів на дві категорії: 1) кримінальні та 2) цивільні (від цього в подальшому залежить спосіб захисту прав заявників). Так, у переважній більшості випадків у своїх рішеннях Європейський суд відносить дисциплінарні провадження до другої

категорії справ, а саме: «провадження стосовно професійної дисципліни належить до сфери цивільного права» (справа «Альбер і Ле Компт проти Бельгії»); «дисциплінарні провадження, які призвели до примусового виходу на пенсію або звільнення державного службовця не є «кримінальними» у значенні ст. 6, оскільки національним органам влади вдалося зберегти рішення в межах суто адміністративної галузі» (справа «Мулле проти Франції»); «провадження щодо звільнення судді не залучало визначення кримінального обвинувачення, і тому стаття 6 не була застосовною в її кримінальному аспекті» (справа «Олександр Волков проти України») [7].

Однак, зважаючи на сучасний підхід українського законодавця до врегулювання питання здійснення дисциплінарних проваджень, нелегко віднести даний вид процесу до приватної, зокрема, цивільної сфери правовідносин. Характер поставлених цілей і завдань, суб'єктний склад, специфіка процедурних етапів та наслідки дисциплінарного провадження свідчать про його тяжіння до сфери публічного права, суміжної багатьма ознаками із кримінальним провадженням. Саме тому впровадження основних засад судочинства (у тому числі презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини) у процедуру притягнення до відповідальності судді або прокурора у зв'язку із вчиненням дисциплінарного проступку має відбуватись з урахуванням їх доцільності та дієвості у схожих юрисдикційних процесах.

По-друге, відсутність принципу презумпції невинуватості у дисциплінарних провадженнях щодо суддів та прокурорів фактично призводить до притягнення їх до відповідальності «в межах сумніву». Інакше кажучи, не покладаючи на законодавчо визначеного суб'єкта обов'язку доказування вини особи у вчиненні проступку поза розумним сумнівом, існуюча правозастосовна практика нерідко обумовлює виникнення ситуацій, коли результат справи залежить від активних та ініціативних дій того, проти кого відкрите дисциплінарне провадження. Зокрема, у вказаній постанові ВП ВС від 25 квітня 2018 р. зазначено, що рішення дисциплінарного органу ґрунтувалося виключно на матеріалах службового розслідування (поясненнях, протоколі обшуку). А за умови, що жодних особистих пояснень у ході розслідування від прокурора не надходило та не було їх надано під час дисциплінарного провадження, висунуті скаржником твердження залишилися не спростованими і були кваліфіковані дисциплінарним органом як одноразове грубе порушення правил прокурорської етики [5]. З таких міркувань випливає, що основний тягар доведення своєї невинуватості покладається безпосередньо на «обвинувачених» у вчиненні дисциплінарних проступків осіб, що у свою чергу призводить до нівелювання обов'язку іншої сторони спору повно та всебічно дослідити обставини справи.

У представленому контексті, безумовно, на окрему увагу заслуговує одна з останніх правових позицій ВП ВС, зміст якої у більш розгорнутому вигляді пояснює попередній підхід судових органів до сутності та значення тягара доказування вини особи у дисциплінарному провадженні. Так, відповідно до постанови від 3 червня 2021 р. у справі № 11-396cap20 Великою Палатою Вер-

ховного Суду було розглянуто скаргу на рішення ВРП про притягнення судді до дисциплінарної відповідальності та застосування до неї дисциплінарного стягнення у виді подання про звільнення з посади з підстави – допущення суддею поведінки, що порочить звання судді або підриває авторитет правосуддя, зокрема, в питаннях моралі, чесності, непідкупності, дотримання інших норм суддівської етики та стандартів поведінки, які забезпечують суспільну довіру до суду (в даному випадку – це позапроцесуальне спілкування судді з правопорушником та отримання від нього неправомірної вигоди за вирішення питання про звільнення його від адміністративної відповідальності).

Аргументуючи свою скаргу на ухвалене рішення, суддя стверджувала про виключно «кримінальний» (за природою, сутністю та спрямованістю) характер здійснюваного щодо неї дисциплінарного провадження. Такий висновок можна зробити безпосередньо з вимог скаржника та положень ухвали про відкриття дисциплінарної справи, що у свою чергу породжує відповідний процесуальний статус, права й обов'язки учасника цього провадження. З огляду на наведене, Національне антикорупційне бюро України, подавши дисциплінарну скаргу, фактично отримало «статус обвинувача з явним та очевидним кореспондуючим обов'язком щодо доведення винуватості судді у вчиненні ... дисциплінарного проступку». Крім того, скаржниця наголошувала на недотриманні при розгляді стосовно неї дисциплінарної справи процесуальних гарантій, передбачених ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), що виявилось у відсутності можливості взяти участь у дистанційному розгляді її скарги, подати додаткові пояснення й обґрунтування, у яких вона мала важливу потребу, а також викликати та допитати свідків [8].

Приймаючи рішення у даній скарзі, ВП ВС погодилась із твердженнями про обов'язковість дотримання гарантій справедливого розгляду справи, зокрема тих, що стосуються надання пояснень, аргументів та доказів усіма сторонами спору. Вказані положення беззаперечно підкріплюються усталеною прецедентною практикою, до якої звернулася Велика Палата. Так, у рішенні у справі «Краска проти Швейцарії» від 19 квітня 1993 р. ЄСПЛ визначив, що ефективність справедливого розгляду досягається тоді, коли сторони процесу мають право представити перед судом ті аргументи, які вони вважають важливими для справи. При цьому такі аргументи мають бути «почуті», тобто ретельно досліджені судом. Іншими словами, суд має обов'язок провести ретельний розгляд клопотань, аргументів та доказів, поданих сторонами [9].

Водночас ВП ВС звернула увагу на те, що статус особи в межах кримінального провадження не є визначальним для дисциплінарного провадження та встановлення в діях судді дисциплінарного проступку, що водночас свідчить і про відсутність дії принципу презумпції невинуватості у дисциплінарних та інших провадженнях, які за приписами ст. 6 Конвенції охоплюються поняттям «спору щодо прав та обов'язків цивільного характеру». Звідси впливає і той факт, що в аналізованій категорії проваджень саме дисциплінарний орган має самостійно надавати оцінку допустимості та належності наявним у матеріалах

дисциплінарної справи доказам, установлювати в діях судді ознаки дисциплінарного проступку й ухвалювати рішення про притягнення судді до дисциплінарної відповідальності. Підкреслимо, що у даній справі не лише ВРП та її Третя Дисциплінарна палата обґрунтовано дійшли висновку про наявність у діях судді складу дисциплінарного проступку, а і сама скаржниця не навела необхідних аргументів для спростування ухвалених рішень. Враховуючи це, Велика Палата констатувала відсутність правових підстав для задоволення її скарги [8].

Отже, змістом досліджуваного рішення Верховний Суд ще раз підтвердив сформовану позицію стосовно відсутності принципу презумпції невинуватості у дисциплінарних провадженнях щодо суддів та обов'язку доведення вини суб'єктом подання дисциплінарної скарги. Контекстно нагадаємо, що за п.п. 3 і 4 ч. 2 ст. 107 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» дисциплінарна скарга подається у письмовій формі та має серед іншого містити: конкретні відомості про наявність у поведінці судді ознак дисциплінарного проступку, який відповідно до ч. 1 ст. 106 названого Закону може бути підставою для дисциплінарної відповідальності судді; посилання на фактичні дані (свідчення, докази), що підтверджують зазначені скаржником відомості. Також дисциплінарну справу стосовно судді не може бути порушено за скаргою, що не містить відомостей про наявність ознак дисциплінарного проступку судді, за анонімними заявами та повідомленнями (ч. 6 ст. 107 цього Закону) [10].

Принагідно зазначимо, що Велика Палата додатково висловила згоду з прецедентною практикою ЄСПЛ стосовно віднесення цієї категорії спорів до сфери цивільних правовідносин. Так, будучи судовим органом, який має повну юрисдикцію щодо розгляду скарг на рішення ВРП, ВП ВС підтримала позицію ЄСПЛ, висвітлену в рішенні у справі «Олександр Волков проти України» від 9 січня 2013 р.: «Навіть у разі, коли судовий орган, що виносить рішення у спорах щодо «прав та обов'язків цивільного характеру», у певному відношенні не відповідає пункту 1 ст. 6 Конвенції, її порушення не констатується за умови, якщо провадження у вищезазначеному органі «згодом є предметом контролю, здійснюваного судовим органом, що має повну юрисдикцію та насправді забезпечує гарантії пункту 1 статті 6 Конвенції» (п. 123) [11].

Однаке варто зауважити, що окремі рішення Верховного Суду є більш змістовними й обґрунтованими стосовно наявності обов'язку доведення вини особи та значення пояснень і аргументів сторони у дисциплінарному провадженні. Ілюстративним прикладом у цьому плані є рішення Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 17 грудня 2019 р. у справі № 9901/413/19, в якій суд задовольнив скаргу прокурора на прийняте щодо нього рішення компетентного органу про притягнення до дисциплінарної відповідальності, оскільки воно не відповідало критерію обґрунтованості через відсутність фактичної перевірки дисциплінарним органом всіх обставин справи та оцінки доводів позивача. Тобто у даному випадку суд, навпаки, взяв до уваги недоведеність відповідним органом підстав притягнення прокурора до дисциплінарної відповідальності, зокрема, неспростування у ході провадження

показань, наданих ним як позивачем на свій захист, а відтак наведені під час здійснення дисциплінарного провадження прокурором обставини не доведені суб'єктом владних повноважень поза розумним сумнівом.

Крім цього, Верховний Суд акцентував увагу на тому, що згідно з прецедентами ЄСПЛ при ухваленні рішень у дисциплінарних провадженнях відповідні дисциплінарні органи мають використовувати характерний для кримінального провадження стандарт доказування «поза розумним сумнівом» (beyond a reasonable doubt), забезпечуючи тим самим справедливість і об'єктивність такої процедури за нормами міжнародного права (підп. «г» п. 5 Рекомендації Rec (2000) 19 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо ролі прокуратури в системі кримінального правосуддя, ухваленої Комітетом Міністрів Ради Європи на 724 засіданні заступників міністрів 6 жовтня 2000 року) [12]. Презентований підхід вбачається більш обґрунтованим та зразковим для формування єдиної практики вирішення в подальшому справ щодо притягнення суддів і прокурорів до дисциплінарної відповідальності.

Показовою у представленому тематичному дослідженні є практика притягнення до дисциплінарної відповідальності адвокатів. У цій сфері питання реалізації принципу презумпції невинуватості є чітко визначеним на рівні рішення органу адвокатського самоврядування – Ради адвокатів України.

Так, у п. 7 Положення про порядок прийняття та розгляду скарг щодо неналежної поведінки адвоката, яка може мати наслідком його дисциплінарну відповідальність, зазначено, що «адвокат вважається невинуватим у вчиненні дисциплінарного проступку і не може бути підданий дисциплінарному покаранню, доки його вину не буде доведено в законному порядку і встановлено рішенням дисциплінарної палати кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури про притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності. Адвокат не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні дисциплінарного проступку. Обов'язок доказування вини адвоката у вчиненні дисциплінарного проступку покладається на особу, яка ініціює дисциплінарне провадження стосовно адвоката. Звинувачення адвоката не може ґрунтуватися на припущеннях. Усі сумніви щодо доведеності вини адвоката тлумачаться на його користь» [13]. Окреслені положення у певній частині корелюють із нормами ст. 62 Основного Закону та ст. 17 КПК України.

Дієвість наданих адвокатам гарантій підтверджується усталеною судовою практикою. Детальний аналіз рішень КДКА, окружних та апеляційних судів щодо притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності однозначно свідчить про ефективність захисту адвоката та закриття справи на його користь з підстав недостатньої доведеності ініціатором спору наявності ознак складу дисциплінарного проступку у діянні правопорушника. Так, у постанові від 14 вересня 2021 р. у справі № 640/20599/19 Касаційний адміністративний суд у складі Верховного Суду підкреслив, що «при оцінці достатності доказів діють спеціальні правила – стандарти доказування, якими має керуватися суд при вирішенні справи. За стандартом достатності, якщо сторона не подала

достатньо доказів для підтвердження певної обставини, то суд робить висновок про її недоведеність. Стандарти доказування є важливим елементом принципу змагальності, який в адміністративному судочинстві урівноважується принципом офіційного з'ясування всіх обставин у справі, зокрема, щодо виявлення та витребування доказів з власної ініціативи» [14].

Неабияка увага приділяється і можливості адвоката надавати особисті пояснення, оскільки у протилежному випадку такий факт буде тлумачитись правозастосовним органом як порушення його прав у дисциплінарному провадженні. Наприклад, визначальними при прийнятті вищевказаного рішення судом стали факти порушення принципу презумпції невинуватості адвоката. Так, КДКА, а надалі окружним та апеляційним судами було зроблено висновок про наявність у діях адвоката складу дисциплінарного проступку у вигляді порушень правил адвокатської етики на підставі неналежних та недостовірних доказів, а усі сумніви щодо отриманих відомостей у ході проваджень (зокрема, незавіренних в установленому порядку скріншотів публікацій (дописів) зі сторінки у соціальній мережі Facebook) були витлумачені як доказ вини позивача. Зважаючи на описане, Верховний Суд задовольнив скаргу адвоката, так як, на його думку, «у цій справі суди попередніх інстанцій, не надавши оцінки ключовим доводам позивача в частині неналежності та недостовірності доказів, на підставі яких відповідачем встановлено склад дисциплінарного проступку, не вчинили жодних дій, направлених на встановлення фактичних обставин справи у цій частині, не витребували та не дослідили першоджерела означених похідних скріншотів та не зазначили підстав, з яких визнали останні належними та достовірними доказами вини позивача у вчиненні дисциплінарного проступку». Крім цього, суд наголосив на важливості аналізу та надання відповідей дисциплінарними та судовими органами на кожний доречний і значущий для справи аргумент її учасників, оскільки стрижневою компонентою процесу є демонстрація сторонам уваги до всіх їх доводів [14].

Висновки. Результати проведеного дослідження дають можливість констатувати, що на теперішній час вітчизняна судова практика сформувала основні підходи до реалізації принципу презумпції невинуватості у дисциплінарних провадженнях: по-перше, проводиться чітке розмежування кримінального та дисциплінарного процесів, кінцеві рішення яких не мають преюдиційного значення одне для одного, але можуть враховуватись виключно у контексті виконання власних завдань та отримання безпосередньо необхідних для цього відомостей; по-друге, засада презумпції невинуватості має суто кримінальний аспект, а тому не поширюється на дисциплінарні провадження щодо суддів або прокурорів; по-третє, дія принципу презумпції невинуватості у дисциплінарних провадженнях щодо адвокатів закріплена як на рівні підзаконного акта, так і підкріплюється усталеною судовою практикою.

Водночас аналіз практики судових інституцій України та прецедентів ЄСПЛ обумовлює виникнення низки справедливих запитань щодо логічності формування презентованих позицій. На нашу думку, магістральним орієнти-

ром доцільно визнати національні особливості організації та функціонування цілісної системи різних видів процесів, оскільки внаслідок їх студіювання можна виокремити комплекс спільних характеристик для дисциплінарного та кримінального проваджень. З огляду на сказане, недостатньо обґрунтованим вбачається відносити справи про притягнення суддів або прокурорів до дисциплінарної відповідальності до сфери цивільних правовідносин, де діють кардинально відмінні за своєю природою та сутністю принципи судочинства.

Тому пропонуємо сформувати діаметрально протилежний підхід до розуміння суті дисциплінарних проваджень, взірцем якого може слугувати практика притягнення до відповідальності за вчинення дисциплінарних проступків адвокатів. У цьому випадку яскраво продемонстровані притаманні означеним формам судочинства риси змагальності, доведеності вини особи «поза розумним сумнівом», об'єктивності, справедливості та інші. Тому констатація відсутності презумпції невинуватості щодо суддів та прокурорів може розцінюватись не лише як прояв їх дискримінації у дисциплінарних провадженнях, а і як порушення фундаментальних засад та конституційних прав осіб у процесі притягнення їх до даного виду юридичної відповідальності.

Список літератури

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 25.11.2021).
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 01.12.2021).
3. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 08 квітня 2021 року у справі № 11-238cap20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96310157> (дата звернення: 01.12.2021).
4. У. проти Норвегії: Рішення Європейського суду з прав людини у справі від 11 лютого 2003 року (заява № 56568/00). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_245#Text (дата звернення: 25.11.2021).
5. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 25 квітня 2018 року у справі № 800/547/17 (П/9901/87/18), провадження № 11-2683ai18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73837584> (дата звернення: 25.11.2021).
6. Республіка Молдова. Висновок *amicus curiae* brief для Конституційного суду щодо кримінальної відповідальності суддів № 880/2017 / Європейська комісія за демократію через право (Венеціанська комісія). Венеція, 10-11 березня 2017 року. 16 с. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/CDL_AD_2017_002_2017_03_13.pdf (дата звернення: 28.11.2021).
7. Посібник зі статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Право на справедливий суд (кримінальний процесуальний аспект). Рада Європи / Європейський суд з прав людини. 2019. 65 с. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/96a0f2399c11b6f75587_file.pdf (дата звернення: 25.11.2021).
8. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 03 червня 2021 року у справі № 11-396cap20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97566010> (дата звернення: 28.11.2021).
9. Judgment *Kraska v. Switzerland*, Application no. 13942/88. 1993. URL: <https://sip.lex.pl/orzeczenia-i-pisma-urzedowe/orzeczenia-sadow/13942-88-kraska-v-szwajcaria-wyrok-europejskiego-520174362> (дата звернення: 03.12.2021).
10. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02 червня 2016 року № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> (дата звернення: 28.11.2021).

11. Олександр Волков проти України: Рішення Європейського суду з прав людини у справі від 9 січня 2013 року (заява № 21722/11). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_947#top (дата звернення: 03.12.2021).

12. Рішення Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 17 грудня 2019 року у справі № 9901/413/19, адміністративне провадження № П/9901/413/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86594893> (дата звернення: 03.12.2021).

13. Положення про порядок прийняття та розгляду скарг щодо неналежної поведінки адвоката, яка може мати наслідком його дисциплінарну відповідальність: затв. рішенням Ради адвокатів України від 30.08.2014 р. № 120. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr120871-14#Text> (дата звернення: 03.12.2021).

14. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 14 вересня 2021 року у справі № 640/20599/19, адміністративне провадження № К/9901/18962/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99627066> (дата звернення: 01.12.2021).

References

1. Konstytutsiia Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 28 chervnia 1996 r. № 254k/96-VR. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

2. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 13 kvitnia 2012 roku № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

3. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 08 kvitnia 2021 roku u spravi № 11-238sap20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96310157>.

4. Y. proty Norvehii: Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u spravi vid 11 liutoho 2003 roku (zaiava № 56568/00). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_245#Text.

5. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 25 kvitnia 2018 roku u spravi № 800/547/17 (P/9901/87/18), provadzhennia № 11-268zai18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73837584>.

6. Respublika Moldova. Vysnovok amicus curiae brief dlia Konstytutsiinoho sudu shchodo kryminalnoi vidpovidalnosti suddiv № 880/2017 / Yevropeiska komisiia za demokratsiiu cherez pravo (Venetsianska komisiia). Venetsiia, 10-11 bereznia 2017 roku. 16 s. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/CDL_AD_2017_002_2017_03_13.pdf.

7. Posibnyk zi statti 6 Konventsii pro zachyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod. Pravo na spravedylyvy sud (kryminalnyi protsesualnyi aspekt). Rada Yevropy / Yevropeyskyi sud z prav liudyny. 2019. 65 s. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/96a0f2399c11b6f75587_file.pdf.

8. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 03 chervnia 2021 roku u spravi № 11-396sap20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97566010>.

9. Judgment Kraska v. Switzerland, Application no. 13942/88. 1993. URL: <https://sip.lex.pl/orzeczenia-i-pisma-urzedowe/orzeczenia-sadow/13942-88-kraska-v-szwajcaria-wyrok-europejskiego-520174362>.

10. Pro sudoustrii i status suddiv: Zakon Ukrainy vid 02 chervnia 2016 roku № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>.

11. Oлександр Волков проти України: Рішення Європейського суду з прав людини у справі від 9 січня 2013 року (заява № 21722/11). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_947#top.

12. Рішення Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 17 грудня 2019 року у справі № 9901/413/19, адміністративне провадження № П/9901/413/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86594893>.

13. Положення про порядок прийняття та розгляду скарг щодо неналежної поведінки адвоката, яка може мати наслідком його дисциплінарну відповідальність: затв. рішенням Ради адвокатів України від 30.08.2014 р. № 120. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr120871-14#Text>.

14. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 14 вересня 2021 року у справі № 640/20599/19, адміністративне провадження № К/9901/18962/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99627066>.

Davydenko S. V., Doctor of Law, Associate Professor, Associate Professor at the Department of Criminal Justice, Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv.
e-mail: svetlanadavydenkokh17@gmail.com ; ORCID 0000-0001-8458-3845

Slivnaya V. A., 1-year graduate student, group 1 of International Law Faculty, Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv.
e-mail: viktoriyaslivnaya@ukr.net

On the issue of the principle of the presumption of innocence in disciplinary proceedings

The article is devoted to a detailed analysis of national practice of disciplinary proceedings against judges, prosecutors and lawyers, as well as the legal positions of higher courts on the fact of the presence or absence of the principle of presumption of innocence in this category of proceedings. Particular attention is paid to the study of international law and thematic case law of the European Court of Human Rights, which highlights the distinction between criminal and disciplinary proceedings on certain characteristics and features of the principle of proof of guilt in each of them. The article formulates a claim conclusion about the need to rethink the essence of disciplinary proceedings in national law and to extend the basic principles of justice (in particular, criminal) to its sphere.

The practice of prosecuting lawyers for disciplinary misconduct can serve as an example of a diametrically opposed approach to understanding the nature of disciplinary proceedings. In this case such features of justice (criminal and disciplinary proceedings) as competition, equality of the parties before the law and the court, proving the guilt of a person “beyond a reasonable doubt”, objectivity, justice and others are clearly demonstrated. Therefore, establishing the absence of the principle of presumption of innocence against judges and prosecutors as representatives of public authorities can be regarded not only as a manifestation of their discrimination in relevant disciplinary proceedings, but also as a violation of fundamental principles and constitutional rights of the person in the process of bringing them to this type of justice.

Keywords: presumption of innocence; duty to prove guilt; disciplinary misconduct; disciplinary proceedings; disciplinary liability of a judge; prosecutor; lawyer.

Рекомендоване цитування: Давиденко С. В., Сливна В. А. Щодо питання про дію принципу презумпції невинуватості у дисциплінарному провадженні. *Проблеми законності*. 2022. Вип. 156. С. 130–142. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.250864>.

Suggested Citation: Davydenko, S.V., Slivnaya, V.A. (2022). Shchodo pytannia pro diiu prynt-sypu prezumpsii nevinuvatosti u dystsyplinarnomu provadzhenni [On the issue of the principle of the presumption of innocence in disciplinary proceedings]. *Problemy zakonnosti – Problems of Legality, issue 156, 130–142*. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.250864> [in Ukrainian].

Надійшла до редакції 06.01.2022 р.

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО



Усманов Юрій Ільдарович,
кандидат юридичних наук,
директор Навчально-наукового інституту
міжнародних відносин ПЗВО
«Київський міжнародний університет»,
Україна, м. Київ
ORCID 0000-0001-6297-2583
e-mail: yuryusmanov8@gmail.com



Мартиневич Анастасія Віталіївна,
студентка 5-го курсу
міжнародно-правового факультету,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого,
Україна, м. Харків

doi: 10.21564/2414–990X.156.252314
УДК 341.3

ГУМАНІТАРНИЙ ДОСТУП У ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТАХ: СУЧАСНІ ВИКЛИКИ

Гуманітарний доступ є ключовим елементом проведення гуманітарних дій в ситуаціях збройних конфліктів, оскільки без нього неможливе надання прямої гуманітарної допомоги. Право доступу до жертв збройного конфлікту є основоположним елементом гуманітарної діяльності, оскільки воно дозволяє організаціям з надання гуманітарної допомоги зробити незалежну оцінку потреб, забезпечити ефективність своєї діяльності і контролювати справедливий розподіл цієї допомоги. Проте отримання і збереження доступу до населення для надання йому гуманітарної допомоги є важким завданням для гуманітарних організацій. Надання такого доступу може бути обмеженим в силу самого факту проведення збройного конфлікту, а також й тим, що зазвичай отримання гуманітарного доступу розглядають у ad hoc спосіб, тому часто немає жодних усталених методик чи правил надання такого доступу. І хоча гуманітарний доступ не є новим

питанням у міжнародному праві, сьогодні існує низка проблем у забезпеченні та підтримці такого доступу у ситуаціях збройних конфліктів. Розглянуто проблеми розуміння самого терміна «гуманітарний доступ», прав та обов'язків учасників збройних конфліктів щодо такого доступу, зобов'язань та обмежень щодо самих гуманітарних організацій, критеріїв надання гуманітарного доступу в різних ситуаціях, взаємодії міжнародних гуманітарних місій з воюючими сторонами, виклики, пов'язані з акредитацією гуманітарних місій, координуванням системи гуманітарної допомоги, а також законодавчими прогалинами регулювання.

Ключові слова: гуманітарний доступ; міжнародне гуманітарне право; міжнародне право прав людини; права людини.

Постановка проблеми та актуальність теми. Гуманітарний доступ є ключовим елементом проведення гуманітарних дій в ситуаціях збройних конфліктів, оскільки без нього неможливе надання прямої гуманітарної допомоги. Право доступу до жертв збройного конфлікту є основоположним елементом гуманітарної діяльності, адже воно дозволяє організаціям з надання гуманітарної допомоги зробити незалежну оцінку потреб, забезпечити ефективність своєї діяльності і контролювати справедливий розподіл цієї допомоги. Проте отримання і збереження доступу до населення для надання йому гуманітарної допомоги, від чого залежить життя і здоров'я людей, є важким завданням для гуманітарних організацій. Надання такого доступу може бути обмеженим у силу самого факту проведення збройного конфлікту, а також й тим, що зазвичай отримання гуманітарного доступу розглядають у *ad hoc* спосіб, тому часто немає жодних ustalених методик чи правил надання такого доступу.

І хоча гуманітарний доступ не є новим питанням у міжнародному праві, сьогодні існує низка проблем у забезпеченні та підтримці такого доступу у ситуаціях збройних конфліктів, визначенні прав та обов'язків учасників збройних конфліктів щодо такого доступу, зобов'язань та обмежень щодо самих гуманітарних організацій, критеріїв надання гуманітарного доступу в різних ситуаціях, розуміння того, хто повинен забезпечувати гуманітарний доступ в умовах збройних конфліктів, як така діяльність регламентується з боку міжнародного права тощо. Саме наявність таких проблем обумовлює актуальність обраної теми.

Мета статті – встановити особливості регламентації гуманітарного доступу з боку міжнародного гуманітарного права, міжнародного права прав людини, визначити ключові виклики і проблеми в реалізації такого доступу та запропонувати можливі шляхи їх вирішення.

Виклад основного матеріалу дослідження. Незважаючи на відсутність нормативного визначення поняття «гуманітарний доступ», Управління ООН з координації гуманітарних справ, міжнародна організація «Глобальний кластер захисту (GRC)» та інші гуманітарні організації розуміють під цим терміном *доступ гуманітарних акторів до людей, які потребують допомоги та захисту, та доступ тих, хто цього потребує, до товарів та послуг, необхідних для їх виживання та здоров'я, у спосіб, що відповідає основним гуманітарним принципам* [6, с. 11].

Слід однак зазначити, що сьогодні існує низка проблем у регламентації гуманітарного доступу у ситуаціях збройних конфліктів, які умовно можна об'єднати в три групи:

- 1) правові проблеми;
- 2) проблеми, пов'язані з діями сторін, особливостями та наслідками збройного конфлікту;
- 3) політичні проблеми.

1. Правові проблеми

Норми, які регулюють гуманітарний доступ в умовах збройних конфліктів, визначають права і обов'язки сторін у збройному конфлікті та інших суб'єктів гуманітарної діяльності, критерії та умови гуманітарного доступу в конкретних ситуаціях, за яких суб'єкти гуманітарної діяльності можуть або не можуть отримати доступ до людей, які потребують допомоги та захисту, межі, в яких слід шукати домовленості про гуманітарний доступ, питання допомоги у створенні варіантів операціоналізації гуманітарного доступу, забезпечення стимулів для сторін у збройному конфлікті для ведення переговорів щодо такого доступу [6, с. 9].

Якщо говорити про *міжнародне гуманітарне право* (далі – МГП), то варто зазначити, що норми МГП в першу чергу забезпечують надання гуманітарного доступу сторонами збройного конфлікту. Для надання такого доступу визначальним у цьому контексті є наявність збройного конфлікту, а не «гуманітарна» його складова. Саме тому стандарти забезпечення гуманітарного доступу знаходять своє відображення у чотирьох Женевських конвенціях від 1949 року та двох Додаткових Протоколах до Женевських конвенцій від 1977 року, а також звичаєвих нормах МГП.

Окрім воюючих сторін, суб'єктами гуманітарної допомоги також можуть виступати й міжурядові або неурядові гуманітарні організації та місії. Так само як і учасники збройного конфлікту, такі організації повинні діяти на основі визначених вище міжнародних стандартів МГП, міжнародного кримінального права та у відповідності з міжнародним правом прав людини. Водночас міжнародні гуманітарні організації в силу своєї неупередженості та незалежності можуть здійснювати свою діяльність і на основі інших міжнародних резолюцій чи власних статутних документів. Яскравим прикладом може слугувати Кодекс поведінки Міжнародного руху Червоного Хреста і Червоного Півмісяця та неурядових організацій при здійсненні допомоги під час стихійних лих і катастроф (1994 р.), який вказує на такі принципи надання гуманітарної допомоги: гідність, добровільність, єдність, універсальність, відповідальна участь, прозорість та повага до культури та звичаїв [25, с. 438].

Оскільки норми МГП передбачають мінімальні вимоги та умови для гуманітарного доступу, для забезпечення сталості та ефективності такого доступу важливим є застосування гуманітарних принципів. Чотири ключові гуманітарні принципи, включені до семи фундаментальних принципів, якими скерована вся діяльність руху Червоного Хреста та Червоного Півмісяця та які були прийняті

ООН у резолюціях Генеральної Асамблеї №46/1829 і №58/11410, визначають, що гуманітарна допомога надається на засадах:

- 1) нейтральності;
- 2) неупередженості;
- 3) незалежності;
- 4) та гуманності [21, с. 7].

У свою чергу Управління ООН з координації гуманітарних справ додатково виділяє:

- 5) принцип різноманітності;
- 6) принцип національної та місцевої відповідальності;
- 7) принцип гендерної рівності [4].

У ситуаціях міжнародного збройного конфлікту відмінних від окупації надання гуманітарної допомоги регулюється 17 і 23 статтями *Женевської конвенції (IV)* [26], статтями 54, 70 і 71 I Додаткового *протоколу до Женевських конвенцій* [22], а також звичаєвими нормами МГП [1], а саме Нормою 55, яка зазначає, що сторони конфлікту повинні надавати дозвіл і сприяти швидкому і безперешкодному надходженню гуманітарної допомоги до цивільних осіб, що її потребують, за умови, що така допомога має неупереджений характер, здійснюється без дискримінації і підлягає контролю з боку сторін конфлікту [1].

Під час окупації стаття 55(1) *Женевської конвенції (IV)* говорить про те, що окупаюча держава зобов'язана за допомогою усіх наявних засобів забезпечувати населення продуктами харчування та медичним матеріалами. У свою чергу 56 стаття *Женевської конвенції (IV)* вимагає від окупаційної влади забезпечення та утримання «медичних та лікарняних установ та служб, охорони здоров'я та гігієни на окупованій території» [26]. Стаття 69 (1) I Додаткового *протоколу до Женевських конвенцій* також передбачає, що окупаційна держава, максимально можливою мірою використовуючи наявні в неї засоби і без будь-якої дискримінації, забезпечує також одягом, постільною білизною, засобами притулку та припасами, істотно важливими для виживання цивільного населення окупованої території, а також предметами, необхідними для відправлення релігійних обрядів. Стаття 71 I Додаткового *протоколу до Женевських конвенцій* про права та обов'язки персоналу, який бере участь в операціях з надання допомоги, також застосовується в часи окупації [22].

У випадку збройних конфліктів неміжнародного характеру для забезпечення гуманітарного доступу застосовують 3 статтю, спільну для всіх Женевських конвенцій 1949 року, положення II Додаткового *протоколу до Женевських конвенцій* та звичаєві норми МГП. Частина 2 статті 18 II Додаткового *протоколу* безпосередньо закріплює обов'язок сторін забезпечити доступ постраждалого населення до гуманітарної допомоги: «Якщо цивільне населення зазнає надзвичайних бідувань через недостатнє забезпечення запасами, істотно важливими для його виживання, такими як продовольство й медичні матеріали, то за згодою заінтересованої Високої Договірної Сторони проводяться операції з надання допомоги

цивільному населенню, які мають виключно гуманітарний і неупереджений характер та здійснюються без будь-якої негативної дискримінації» [23].

Таким чином, норми МГП встановлюють чотири види обов'язків сторін збройного конфлікту у сфері гуманітарного доступу:

- 1) кожна зі сторін збройного конфлікту зобов'язана задовольняти гуманітарні потреби населення, що знаходиться під її контролем;
- 2) неупереджені гуманітарні організації мають право пропонувати свої послуги для здійснення гуманітарної допомоги;
- 3) неупереджена гуманітарна діяльність в ситуаціях збройного конфлікту здійснюється тільки за згодою сторін конфлікту;
- 4) після узгодження надання неупередженої гуманітарної допомоги сторони збройного конфлікту, а також усі держави, які не є стороною такого конфлікту, повинні дозволити та сприяти швидкому й безперешкодному наданню такої допомоги, за умови їхнього права контролю [8, с. 4].

Основні міжнародні документи у сфері *міжнародного права прав людини (МППЛ)* прямо не стосуються гуманітарного доступу. Однак окремі договори згадують такий доступ та накладають на сторони збройного конфлікту обов'язок із забезпечення гуманітарного доступу і захисту прав людини. Зокрема це положення статті 22 (1) Конвенції ООН про права дитини, статті 23 (1) Африканської хартії про права та добробут дитини, статті 5 (6), 5 (7), 7 (5b, 5g) Конвенції про захист внутрішньо переміщених осіб в Африці і надання їм допомоги (Кампальська конвенція), положення Загальної декларації прав людини, стаття 6 (1) Міжнародного пакту про громадянські та політичні права і стаття 2 (1) Європейської конвенції з прав людини (право на життя), Конвенція про захист усіх осіб від насильницьких зникнень, Американська конвенція з прав людини, положення Африканської хартії прав людини і народів, положення Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведінки і покарання, положення Європейської конвенції про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поведінку чи покаранню, положення Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права та інші міжнародні документи.

Оскільки від обов'язку захисту більшої частини цих прав не можна зробити відступ, саме зобов'язання дотримуватися таких прав і констатує обов'язок сторін конфлікту надати гуманітарний доступ [5, с. 7].

Якщо говорити про міжнародне кримінальне право (МКП), то варто зазначити, що відмова в наданні гуманітарного доступу може стати складом кількох міжнародних злочинів, передбачених Римським статутом Міжнародного кримінального суду, таких як:

- здійснення дій, що спричиняють голод населення (стаття 8 (2) (b) (xxv));
- напади на осіб, причетних до надання гуманітарної допомоги (статті 8 (2) (b) (iii) та (e) (iii));
- злочини проти людяності (статті 7 (1);
- та знищення 7 (2) (b)) [11].

За відсутності детального регулювання надання гуманітарного доступу на міжнародному та національному рівнях можуть виникати проблеми, які суттєво впливають на якість гуманітарного доступу та можливість його надання, а саме:

- недотримання сторонами конфлікту положень міжнародного права, що стосуються гуманітарного доступу;
- бюрократичні обмеження роботи персоналу та доставки гуманітарної допомоги;
- відсутність інституційних можливостей на регіональному чи місцевому рівні для обробки/видачі необхідної документації для гуманітарного доступу; відсутність технічних критеріїв для реєстрації гуманітарних організацій;
- обмежувальні та складні положення норм, за яких допускається надання гуманітарного доступу [16, с. 2].

У контексті правової регламентації надання гуманітарного доступу уваги також потребує проблема акредитації гуманітарних місій. Зважаючи на те, що на учасників збройного конфлікту покладено зобов'язання не перешкоджати гуманітарному доступу, тим не менш обов'язковою залишається процедура акредитації тієї чи іншої гуманітарної місії. Критеріями згоди на діяльність місій та погодження режимів гуманітарного доступу є те, що, як вказується в Нормі 55 звичаєвого МГП [1], така допомога повинна мати неупереджений характер, здійснюватися без дискримінації і підлягати контролю з боку сторін збройного конфлікту. Не виникає жодних сумнівів у доцільності закріплення та застосування таких умов, проте в цьому разі істотним елементом повинна бути й взаємна відповідність таким критеріям не тільки гуманітарних організацій, а й сторін учасників збройного конфлікту. Адже недопустимою сьогодні є ситуація поставки гуманітарної допомоги на тимчасово окуповану територію ОРДЛО України з боку РФ без згоди на те України і без погодження з Міжнародним Комітетом Червоного Хреста, що свідчить про порушення державного кордону України і міжнародного права. Такі дії також були засуджені з боку ООН [20], ЄС [30] і країн НАТО [19].

Учасники незаконних збройних формувань, органи державної влади, які уповноважені надавати акредитацію на здійснення гуманітарного доступу, повинні діяти узгоджено, неупереджено, без дискримінації і під контролем гуманітарних організацій, а також в максимально короткий строк.

Відсутність дієвого національного законодавства країни, де відбувається збройний конфлікт, або ж прогалини у такому законодавстві щодо гуманітарного доступу також є суттєвою проблемою, що породжує низку нових викликів. Так, відсутність чітких положень у законодавстві України стосовно діяльності гуманітарних організацій породжує проблему їх оподаткування. Короткий період реалізації гуманітарних проектів, тривала процедура реєстрації та довгі списки необхідних документів означають, що велика частка закупівель міжнародними організаціями все ще обкладається податком на додану вартість, без закріпленої правової можливості відшкодування, адже поточне законодавство про звільнення від оподаткування не було адаптоване до короткострокового та

надзвичайного характеру гуманітарних втручань [28, с. 26]. Така ситуація надзвичайно ускладнює доступ гуманітарних місій та їхню діяльність.

Крім того, прикладом законодавчої дихотомії, на жаль, є факт того, що в Україні нормативно-правова база щодо Операції об'єднаних сил (ООС) діє одночасно з законодавством АТО, яке не було оновлено. Дійсно, подібна невизначеність та неточність створюють ризик бюрократизму, репутаційних втрат, а також неузгодження гуманітарної допомоги. Зважаючи на те, що міжнародні гуманітарні місії координують свою діяльність у відповідності зі фактичним статусом тієї чи іншої надзвичайної ситуації, в тому числі й збройного конфлікту, істотною умовою їх ефективності є чітке закріплення відповідних ситуацій в правовому полі.

Одним з варіантів вирішення проблеми відсутності відповідної нормативної бази щодо надання гуманітарної допомоги могло б також стати створення за сприянням провідних держав та міжнародних організацій відповідного модельного національного закону, що регламентував би детальну процедуру реєстрації та створення гуманітарних організацій, полегшував би їхній доступ до зони збройного конфлікту чи швидшу реєстрацію на митниці гуманітарної допомоги. Такий крок дозволив би значно швидше імплементувати положення міжнародного права щодо гуманітарного доступу в національне законодавство держав, особливо тих, які є сторонами збройного конфлікту, а також усунути численні бюрократичні перешкоди в наданні гуманітарного доступу [11, с. 2].

Проблема недостатньої обізнаності сторін конфлікту з нормами міжнародного права у сфері гуманітарного доступу в свою чергу може бути подолана через поширення відповідних знань з МГП і МППЛ. Це також включає активну дипломатичну діяльність щодо всіх держав, активну роботу засобів масової інформації, громадських організацій тощо [6, с. 20].

Також з метою комплексного вирішення вищезазначених проблем важливо здійснювати обмін досвідом імплементации відповідних гуманітарних процедур між різними державами, гуманітарними організаціями, які брали участь в наданні гуманітарного доступу у збройних конфліктах.

2. Проблеми, пов'язані з діями сторін, особливостями та наслідками збройного конфлікту

Наступною групою проблем з наданням гуманітарного доступу в зонах збройних конфліктів, є ті, які виникають через дії сторін конфлікту, через наслідки проведення військових операцій або через географічні/кліматичні особливості театру воєнних дій. Серед таких проблем, на нашу думку, варто виділити:

а) ускладнення гуманітарного доступу протягом триваючого збройного конфлікту (наприклад, через обстріли), що створює значну небезпеку життю гуманітарного персоналу, що також може бути частиною військової стратегії, спрямованої на те, щоб позбавити супротивника та/або цивільне населення основних предметів першої необхідності та продовольства [27];

б) забруднення території зброєю (міни, саморобні вибухові пристрої, касетні боєприпаси та інші вибухонебезпечні засоби, що перешкоджають переміщенню

техніки, товарів та персоналу або іншим чином перешкоджають гуманітарній діяльності) [5];

в) насилля щодо персоналу та незаконна експропріація провізії (вбивства, викрадення, згвалтування, обстріли, незаконне привласнення їжі, медикаментів та одягу, що є частиною гуманітарної допомоги), що перешкоджає роботі гуманітарних організацій і що може їх змусити зменшити масштаби своїх операцій у конкретних обставинах чи утриматись від них, або залучити до роботи охоронної структури;

г) особливості навколишнього середовища (особливості клімату (засуха/ сильні зливи), географічні умови місцевості (гори/пустелі), значна відстань від населених пунктів та відповідних служб (медичні клініки та лікарні), відсутність функціонуючих транспортних зв'язків та інфраструктури, або пошкодження останніх через наслідки збройного конфлікту) [12].

З метою вирішення проблем, пов'язаних з людським фактором, на наш погляд, варто активніше використовувати дипломатичні методи вирішення конфліктів як найбільш дієві із залученням третіх країн. На жаль, правові методи, як правило, використовуються постфактум і потребують більше часу, тому їхня ефективність у сучасних умовах проведення гібридних збройних конфліктів суттєво відтермінована, що може вплинути на оперативність захисту прав людини в таких умовах.

Специфічною загрозою гуманітарного доступу, що притаманна саме ситуаціям збройного конфлікту, є мінне забруднення територій в зоні конфлікту, що утворює додаткові труднощі для інфраструктури і захисту життя й здоров'я жителів таких територій. Звичайно, протягом періоду конфлікту всі об'єкти інфраструктури зазнають значної шкоди в результаті бомбардування, пожеж та обстрілів.

Школи, університети, музеї, лікарні, урядові будівлі також зазнають пошкоджень, через що виникає інша проблема із забезпечення права на освіту у населення, що проживає на території проведення збройного конфлікту. А це у свою чергу породжує ще один виклик гуманітарного доступу, адже саме заклади освіти відіграють дуже важливу роль, коли настає момент допомогти дітям інтегруватися у соціальне середовище. Тому, повертаючись до проблеми мінного забруднення, таку інфраструктуру потрібно відновлювати за допомогою якнайшвидшого розмінування таких територій, проведення позначення відповідних місцевостей та оголошення заборони доступу до них усім, окрім спеціалістів з розмінування.

У випадку насильства щодо працівників гуманітарних організацій вкрай важливим є надання першої медичної допомоги одразу після нападів (консультації щодо травм, психологічна підтримка, юридична допомога). Як стверджують Е. Стодарт, П. Харві в більшості організацій не вистачає чітких процедур, як підтримувати тих, хто вижив та постраждав, навіть там, де існували відповідні правові та фінансові можливості вони не застосовувались достатньо ефективно на практиці [14, с. 15].

У разі проблем географічного або інфраструктурного характеру, найбільш дієвим способом вирішення таких проблем, особливо в умовах тривалого збройного конфлікту, коли відбудова потрібних будівель, доріг, мостів не є доцільною, є забезпечення працівників гуманітарних організацій відповідними транспортними засобами та паливом [8]. Однак у тривалій перспективі мають залучатися відповідні фінансові ресурси (кредити від міжнародних установ, безповоротна фінансова допомога або власні кошти держави) на відбудову зруйнованих комунікацій.

3. Політичні проблеми

Гуманітарний доступ завжди був діяльністю, пов'язаною з політикою. Протягом десятиліть надання гуманітарного доступу впливало на політику країн-реципієнтів і на політичні міркування урядів-донорів. Незважаючи на проголошення надання гуманітарного доступу таким, що не має приносити жодних військових переваг і його надання здійснюється виключно на основі потреб сторін конфліктів, гуманітарні принципи нейтралітету та неупередженості зазнають постійної критики.

До проблем гуманітарного доступу, спричинених політичним впливом, відносять:

- ухвалення політичних рішень, що переважають над законами, і в результаті унеможливають ефективне надання гуманітарного доступу;
- відсутність політичного зобов'язання на національному рівні щодо сприяння роботі гуманітарних організацій;
- обмеження в'їзду гуманітарних товарів або персоналу до країни (включаючи відсутність функціональних систем для полегшення необхідних процесів);
- обмеження пересування гуманітарного персоналу всередині країни;
- втручання в гуманітарну діяльність, включаючи вплив на відбір бенефіціарів та персоналу.

Для таких проблем існує фактично єдиний шлях вирішення – політичні домовленості на найвищому рівні (президенти, парламенти, керівники урядів) або на рівні дипломатичних представництв, міністерств тощо.

Величезна політизація сторін конфлікту внаслідок пропаганди, релігійних поглядів, довготривалих територіальних претензій, а також неефективна і повільна система покарання за відповідні правопорушення фактично унеможливує застосування правових інструментів впливу на створення та забезпечення гуманітарного доступу [2].

У більшості випадків забезпечення та підтримка ефективного гуманітарного доступу є наслідком колективних дій і зусиль суб'єктів гуманітарної допомоги. Такі взаємовідносини між гуманітарними організаціями стають можливими завдяки дієвій координаційній системі. Організаціями, що займаються такою координацією є: Міжнародний Комітет Червоного Хреста (МКЧХ), що: «...координує діяльність Міжнародного руху з надання допомоги під час збройних конфліктів» [24, с. 83]; Управління ООН з координації гуманітарних справ (ОСНА) через механізм The UN-CMCoord; SHA – Швейцарська гуманітарна допомога, яка

діє прямо або через інші міжнародні організації зі своїми фахівцями [15] тощо.

Отже, координаційні центри, які діють в цілодобовому режимі, відіграють значну роль як для цивільного населення, так і для самих гуманітарних місій, попереджаючи про можливу небезпеку та узгоджуючи план дій.

Ще одним безпрецедентним викликом, який набув резонансу у всьому світі та повністю змінив основні «правила гри» для гуманітарного доступу, є глобальна пандемія коронавірусної хвороби (COVID-19). Через поширення епідемії в кожній державі уряди запровадили обмеження для пересування їхніми територіями. Коронавірусна хвороба створила неабияку проблему гуманітарного доступу до територій, охоплених збройними конфліктами. На жаль, населення, яке знаходиться у зонах воєнних дій, є надзвичайно вразливим через і так наявні проблеми водопостачання, медичних засобів, лікарської допомоги, основних санітарних послуг тощо.

8 квітня 2020 р. МКЧХ представив фундаментальні Правила МГП щодо гуманітарного доступу та COVID-19, де було зазначено ключове положення: *необхідність протидії поширенню Covid-19 не є вагомою підставою для відмови у згоді на гуманітарну діяльність, що здійснюється неупередженими гуманітарними організаціями, такими як МКЧХ* [9, с. 3]. Таким чином, гуманітарні організації реагують на епідемічні виклики і це дає їм можливість розробити нові алгоритми й способи роботи. Одним з таких інноваційних способів роботи може стати запровадження і правова регламентація використання технологій штучного інтелекту для забезпечення гуманітарного доступу з використанням безпілотних літальних апаратів, які б транспортували основні продукти життєвої необхідності та лікарські засоби. Крім того, доцільно було б спростити режим доступу гуманітарних організацій через контрольні-пропускні пункти на територію ОРДЛО України.

Окрім державних органів влади, які повинні займатись питанням розмінування, існують і потужні міжнародні ініціативи, які можуть бути залучені до такої діяльності, зокрема:

- The HALO Trust – міжнародна організація, що займається знешкодженням наземних мін і боєприпасів, що не розірвалися, які можуть становити небезпеку для цивільних осіб [9];

- UNMAS – Служба Організації Об'єднаних Націй з розмінування [17], які на основі Міжнародних стандартів протимінної діяльності (IMAS) [10] здійснюють операції з демайнінгу та інші.

Також потрібно забезпечити як гуманітарні місії, так і цивільне населення в зоні конфлікту, інструкціями з алгоритму дій при ураженні мінами та обов'язковими телефонами екстрених служб, за якими можна буде звернутись за допомогою.

Крім того, доцільними є профілактичні бесіди з дітьми стосовно заборони брати до рук чи торкатись підозрілих предметів на вулиці. Знову ж таки, в контексті цієї проблеми можна згадати й про касетні боєприпаси, які мають жахливий вплив як на життя населення, так і на саму навколишню територію.

Саме через важливість цієї проблеми Міжнародний Комітет Червоного Хреста вкотре наполегливо рекомендує Верховній Раді України ратифікувати Конвенцію з касетних боєприпасів 2008 року [24, с. 23].

Відповідно до преамбули Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», основою гуманітарної, соціальної та економічної політики держави Україна стосовно населення тимчасово окупованої території України є захист і повноцінна реалізація національно-культурних, соціальних та політичних прав громадян України, у тому числі корінних народів та національних меншин [29]. У зв'язку з цим положенням можна дійти висновку, що не менш вагомим елементом гуманітарного доступу є захист культурних цінностей, що становить неабияку проблему для усіх учасників збройного протистояння. Безсумнівно, культурна спадщина, що може бути представлена різного роду пам'ятками, музеями, галереями, релігійними спорудами та іншими об'єктами є важливою частиною історії народу.

На жаль, під час збройних протистоянь саме таке культурне надбання нерідко стає цільовим об'єктом для знищення. Тому ще одним напрямом діяльності гуманітарних місій повинна стати координація зусиль задля збереження таких пам'яток, які становлять цінну частину не тільки національної ідентичності, а й світової цивілізації.

Висновки. Підсумовуючи вищевказане, можна зазначити, що гуманітарний доступ є важливим фактором проведення гуманітарних дій у ситуаціях збройних конфліктів, оскільки без нього неможливе надання прямої гуманітарної допомоги. Сьогодні існує низка викликів у забезпеченні та підтримці такого доступу у ситуаціях збройних конфліктів, що призводить до суттєвого обмеження надання гуманітарної допомоги, які можна об'єднати у три групи, зокрема: 1) правові проблеми (*визначення суб'єктів надання допомоги, прав і обов'язків сторін збройного конфлікту, дотримання воюючими сторонами норм міжнародного гуманітарного права і права прав людини, проблеми акредитації гуманітарних місій, відсутність національного законодавства, яке регламентує гуманітарний доступ, тощо*); 2) проблеми, пов'язані з діями сторін, особливостями та наслідками збройного конфлікту (*ускладнення гуманітарного доступу протягом триваючого збройного конфлікту, забруднення території зброєю, насилля щодо персоналу та незаконна експропріація провізії, екологічні проблеми, тощо*); 3) політичні проблеми (*ухвалення політичних рішень, що переважають над законами, відсутність політичного сприяння роботі гуманітарних організацій, обмеження в'їзду і пересування гуманітарного персоналу всередині країни, втручання в гуманітарну діяльність тощо*).

Тільки спільний підхід у повазі до верховенства права, ефективній міжнародній координаційній системі, спрощенні адміністративних послуг акредитації, вирішенні юридичних недоліків національних законів, залученні новітніх технологій та ознайомленні населення з їхніми правами може забезпечити реалізацію повноцінної гуманітарної допомоги. Передумовою ефективності надання

гуманітарного доступу у збройних конфліктах є насамперед дотримання норм міжнародного гуманітарного права, міжнародного кримінального та міжнародного права прав людини усіма сторонами збройного конфлікту.

Список літератури

1. Customary IHL. ICRC. URL: https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v1_rul_rule55 (дата звернення: 31.01.2022)
2. De Lauri A. Humanitarian Diplomacy: A New Research Agenda. CMI. 2018. URL: <https://www.cmi.no/publications/6536-humanitarian-diplomacy-a-new-research-agenda> (дата звернення: 31.01.2022)
3. Henckaerts Jean-Marie, Doswald-Beck Louise Customary International Humanitarian Law: Volume I: Rules. *Cambridge University Press, New York*. International Committee of the Red Cross. 2005. P. 689. URL: <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/customary-international-humanitarian-law-i-icrc-eng.pdf> (дата звернення: 31.01.2022)
4. History of OCHA. The United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs (OCHA). URL: <https://www.unocha.org/about-ocha/history-ocha> (дата звернення: 31.01.2022)
5. Humanitarian Access Constraints. Global Shelter Cluster. URL: https://www.sheltercluster.org/sites/default/files/docs/ha_incident_categories.pdf (дата звернення: 31.01.2022)
6. Humanitarian Access in Situations of Armed Conflict - Field Manual Version 1.0. Federal Department of Foreign Affairs, Switzerland. 2011. URL: <https://www.alnap.org/system/files/content/resource/files/main/humanitarian-access-in-situations-of-armed-conflict-handbook-on-the-normative-framework-en.pdf> (дата звернення: 31.01.2022)
7. Humanitarian Civil-Military Coordination. The United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs. URL: <https://www.unocha.org/fr/themes/humanitarian-civil-military-coordination> (дата звернення: 31.01.2022)
8. ICRC Q&A and lexicon on humanitarian access. ICRC. 2011. URL: <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/2014/icrc-q-and-a-lexicon-on-humanitarian-access-06-2014.pdf> (дата звернення: 31.01.2022)
9. IHL Rules on Humanitarian Access and Covid-19. International Committee of the Red Cross. 2020. P. 4. URL: https://www.icrc.org/en/download/file/117870/ihl_humanitarian_access_and_covid-19.pdf (дата звернення: 31.01.2022)
10. International Mine Action Standards. Geneva International Centre for Humanitarian Demining. URL: <https://www.mineactionstandards.org/> (дата звернення: 31.01.2022)
11. Libya: Humanitarian Access Report. The United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs (OCHA). 2020. URL: <https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/Libya%20-%20Humanitarian%20Access%20Report%20%28March%202020%29.pdf> (дата звернення: 31.01.2022)
12. Out of reach: remote and hardtoaccess populations. IFRC. 2018. URL: <https://media.ifrc.org/ifrc/wp-content/uploads/sites/5/2018/10/C-03-WDR-2018-3-reach.pdf> (дата звернення: 31.01.2022)
13. Rome Statute of the International Criminal Court (1998), ICC. URL: <https://www.icc-cpi.int/resource-library/documents/rs-eng.pdf> (дата звернення: 31.01.2022)
14. Stoddard A., Harvey P., Czwaro M. Aid Worker Security Report 2019—Updated Speakable: Addressing sexual violence and gender-based risk in humanitarian aid. 2019. URL: https://www.humanitarianoutcomes.org/sites/default/files/publications/awsr_2019_0.pdf (дата звернення: 31.01.2022)
15. Swiss Humanitarian Aid Unit. Swiss Agency for Development and Cooperation SDC. URL: <https://www.eda.admin.ch/deza/en/home/activities-projects/activities/humanitarian-aid/swiss-humanitarian-aid-/unit.html> (дата звернення: 31.01.2022)
16. Tronc E., Grace R., Nahikian A. Humanitarian Access Obstruction in Somalia: Externally Imposed and Self-Inflicted Dimensions. *Harvard University*. 2018. URL: <https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=94209406807300210208610211909412508603400805906808904310212610710408400707308911607610305203806010502910900107007911312009802705207802>

7028048089120018010089114006029095043064102102125066089002073088022090098026
124012031121079018110028091022067091097067&EXT=pdf (дата звернення: 31.01.2022)

17. UNMAS strategic plan 2019-2023. UNMAS. URL: <https://www.unmas.org/en> (дата звернення: 31.01.2022)

18. What we do? The HALO Trust. URL: <https://www.halotrust.org/what-we-do/> (дата звернення: 31.01.2022)

19. Генсек НАТО: введення конвою ставить питання про істинну мету Росії. Європейська правда. 2014. URL: <https://www.eurointegration.com.ua/news/2014/08/22/7025296/> (дата звернення: 31.01.2022)

20. Генсек ООН стурбований через російський конвой в Україні. BBC. 2014. URL: https://www.bbc.com/ukrainian/news_in_brief/2014/08/140822_rl_un_convoy (дата звернення: 31.01.2022)

21. Гуманітарний доступ у східній Україні: огляд ситуації. *Право на захист*. 2019. URL: https://www.globalprotectioncluster.org/wp-content/uploads/Report_R2P_humanitarian_access_in_Eastern_Ukraine_2019_ukr.pdf (дата звернення: 31.01.2022)

22. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I). Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199 (дата звернення: 31.01.2022)

23. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол II). Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_200#Text (дата звернення: 31.01.2022)

24. Зміцнення поваги до міжнародного гуманітарного права: Посібник для народних депутатів України. Міжнародний комітет Червоного Хреста (МКЧХ). 2017. С. 100. URL: http://ua.icrc.org/wp-content/uploads/sites/98/2018/02/MGPOctoberBook_web.pdf (дата звернення: 31.01.2022)

25. Кодекс поведінки Міжнародного руху Червоного Хреста і Червоного Півмісяця та неурядових організацій при здійсненні допомоги під час стихійних лих і катастроф. *The Sphere Project Copyright*. 1994 р. URL: <https://spherestandards.org/wp-content/uploads/Sphere-handbook-2011-Ukrainian-1.pdf> (дата звернення: 31.01.2022)

26. Конвенція про захист цивільного населення під час війни. Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text (дата звернення: 31.01.2022)

27. Найгостріші питання міжнародного гуманітарного права. Українське право. 2016. URL: https://www.ukrainepravo.com/international_law/public_international_law/naugostrishi-pytannya-mizhnarodnogo-gumanitarnogo-prava/ (дата звернення: 31.01.2022)

28. План гуманітарного реагування, Україна. УКГС від імені Гуманітарної команди країни та партнерів. 2020. С. 88. URL: https://www.humanitarianresponse.info/sites/www.humanitarianresponse.info/files/documents/files/ukraine_2020_humanitarian_response_plan_ua.pdf (дата звернення: 31.01.2022)

29. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України: Закон України від 03.07.2020 № 1207-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text> (дата звернення: 31.01.2022)

30. Росія своїм гумконвоєм порушила суверенітет України, - ЄС. LB.UA. 2014. URL: https://lb.ua/news/2014/09/15/279455_rossiya_gumkonvoem_narushila.html (дата звернення: 31.01.2022)

References

1. Customary IHL. ICRC. URL: https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v1_rul_rule55 (Date of Access: 31 January 2022)

2. De Lauri A. Humanitarian Diplomacy: A New Research Agenda. CMI. 2018. URL: <https://www.cmi.no/publications/6536-humanitarian-diplomacy-a-new-research-agenda> (Date of Access: 31 January 2022)

3. Henckaerts Jean-Marie, Doswald-Beck Louise Customary International Humanitarian Law: Volume I: Rules. Cambridge University Press, New York. International Committee of the Red

Cross. 2005. P. 689. URL:<https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/customary-international-humanitarian-law-i-icrc-eng.pdf> (Date of Access: 31 January 2022)

4. History of OCHA. The United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs (OCHA). URL: <https://www.unocha.org/about-ocha/history-ocha> (Date of Access: 31 January 2022)

5. Humanitarian Access Constraints. Global Shelter Cluster. URL: https://www.sheltercluster.org/sites/default/files/docs/ha_incident_categories.pdf (Date of Access: 31 January 2022)

6. Humanitarian Access in Situations of Armed Conflict - Field Manual Version 1.0. Federal Department of Foreign Affairs, Switzerland. 2011. URL: <https://www.alnap.org/system/files/content/resource/files/main/humanitarian-access-in-situations-of-armed-conflict-handbook-on-the-normative-framework-en.pdf> (Date of Access: 31 January 2022)

7. Humanitarian Civil-Military Coordination. The United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs. URL: <https://www.unocha.org/fr/themes/humanitarian-civil-military-coordination> (Date of Access: 31 January 2022)

8. ICRC Q&A and lexicon on humanitarian access. ICRC. 2011. URL: <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/2014/icrc-q-and-a-lexicon-on-humanitarian-access-06-2014.pdf> (Date of Access: 31 January 2022)

9. IHL Rules on Humanitarian Access and Covid-19. International Committee of the Red Cross. 2020. P. 4. URL: https://www.icrc.org/en/download/file/117870/ihl_humanitarian_access_and_covid-19.pdf (Date of Access: 31 January 2022)

10. International Mine Action Standards. Geneva International Centre for Humanitarian Demining. URL: <https://www.mineactionstandards.org/> (Date of Access: 31 January 2022)

11. Libya: Humanitarian Access Report. The United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs (OCHA). 2020. URL: <https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/Libya%20-%20Humanitarian%20Access%20Report%20%28March%202020%29.pdf> (Date of Access: 31 January 2022)

12. Out of reach: remote and hard to access populations. IFRC. 2018. URL: <https://media.ifrc.org/ifrc/wp-content/uploads/sites/5/2018/10/C-03-WDR-2018-3-reach.pdf> (Date of Access: 31 January 2022)

13. Rome Statute of the International Criminal Court (1998), ICC. URL: <https://www.icc-cpi.int/resource-library/documents/rs-eng.pdf> (Date of Access: 31 January 2022)

14. Stoddard A., Harvey P., Czwaro M. Aid Worker Security Report 2019—Updated Speakable: Addressing sexual violence and gender-based risk in humanitarian aid. 2019. URL: https://www.humanitarianoutcomes.org/sites/default/files/publications/awsr_2019_0.pdf (Date of Access: 31 January 2022)

15. Swiss Humanitarian Aid Unit. Swiss Agency for Development and Cooperation SDC. URL: <https://www.eda.admin.ch/deza/en/home/activities-projects/activities/humanitarian-aid/swiss-humanitarian-aid-/unit.html> (Date of Access: 31 January 2022)

16. Tronc E., Grace R., Nahikian A. Humanitarian Access Obstruction in Somalia: Externally Imposed and Self-Inflicted Dimensions. Harvard University. 2018. URL: <https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=942094068073002102086102119094125086034008059068089043102126107104084007073089116076103052038060105029109001070079113120098027052078027028048089120018010089114006029095043064102102125066089002073088022090098026124012031121079018110028091022067091097067&EXT=pdf> (Date of Access: 31 January 2022)

17. UNMAS strategic plan 2019-2023. UNMAS. URL: <https://www.unmas.org/en> (Date of Access: 31 January 2022)

18. What we do? The HALO Trust. URL: <https://www.halotrust.org/what-we-do/> (Date of Access: 31 January 2022)

19. Hensek NATO: vvedennia konvoiu stavyt pytannia pro istynnu metu Rosii. Yevropeiska pravda. 2014. URL: <https://www.eurointegration.com.ua/news/2014/08/22/7025296/> (Date of Access: 31 January 2022)

20. Hensek OON sturbovani cherez rosiyski konvoi v Ukraini. BBC. 2014. URL: https://www.bbc.com/ukrainian/news_in_brief/2014/08/140822_rl_un_convoy (Date of Access: 31 January 2022)

21. Humanitarnyi dostup u skhidnii Ukraini: ohliad sytuatsii. Pravo na zakhyst. 2019. URL: https://www.globalprotectioncluster.org/wp-content/uploads/Report_R2P_humanitarian_access_in_Eastern_Ukraine_2019_ukr.pdf (Date of Access: 31 January 2022)

22. Dodatkovyi protokol do Zhenevskykh konventsii vid 12 serpnia 1949 roku, shcho stosuietsia zakhystu zhertv mizhnarodnykh zbroinykh konfliktiv (Protokol I). Verkhovna Rada Ukrainy. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199 (Date of Access: 31 January 2022)

23. Dodatkovyi protokol do Zhenevskykh konventsii vid 12 serpnia 1949 roku, shcho stosuietsia zakhystu zhertv zbroinykh konfliktiv nemizhnarodnoho kharakteru (Protokol II). Verkhovna Rada Ukrainy. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_200#Text (Date of Access: 31 January 2022)

24. Zmitsnennia povahy do mizhnarodnoho humanitarnoho prava: Posibnyk dlia narodnykh deputativ Ukrainy. Mizhnarodnyi komitet Chervonoho Khresta (MKChKh). 2017. С. 100. URL: http://ua.icrc.org/wp-content/uploads/sites/98/2018/02/MGPOctoberBook_web.pdf (Date of Access: 31 January 2022)

25. Kodeks povedinky Mizhnarodnoho rukhu Chervonoho Khresta i Chervonoho Pivmisiatsia ta neuriadovykh orhanizatsii pry zdiisnenni dopomohy pid chas stykhiinykh lykh i katastrof. The Sphere Project Copyright. 1994 r. URL: <https://spherestandards.org/wp-content/uploads/Sphere-handbook-2011-Ukrainian-1.pdf> (Date of Access: 31 January 2022)

26. Konventsiia pro zakhyst tsyvilnoho naselennia pid chas viiny. Verkhovna Rada Ukrainy. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text (Date of Access: 31 January 2022)

27. Naihostrishi pytannia mizhnarodnoho humanitarnoho prava. Ukrainske pravo. 2016. URL: https://www.ukrainepravo.com/international_law/public_international_law/naygostrishi-pytannya-mizhnarodnogo-gumanitarnogo-prava/ (Date of Access: 31 January 2022)

28. Plan humanitarnoho reahuvannia, Ukraina. UKHS vid imeni Humanitarnoi komandy krainy ta partnerv. 2020. S. 88. URL: https://www.humanitarianresponse.info/sites/www.humanitarianresponse.info/files/documents/files/ukraine_2020_humanitarian_response_plan_ua.pdf (Date of Access: 31 January 2022)

29. Pro zabezpechennia prav i svobod hromadian ta pravovyi rezhym na tymchasovo okupovanii terytorii Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 03.07.2020 № 1207-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text> (Date of Access: 31 January 2022)

30. Rossiia svoim humkonvoiem porushyla suverenitet Ukrainy, - YeS. LB.UA. 2014. URL: https://lb.ua/news/2014/09/15/279455_rossiya_gumkonvoem_narushila.html (Date of Access: 31 January 2022)

Usmanov Yu., PhD in Law, Director of the Institute of International Relations in the Kyiv International University, Ukraine, Kyiv.

e-mail: yuryusmanov8@gmail.com ; ORCID 0000-0001-6297-2583

Martynevich A., 5th year student of International Law Faculty, Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv.

Humanitarian access in armed conflicts: current challenges

Humanitarian access is a crucial element of humanitarian action in situations of armed conflict since it is impossible to provide direct humanitarian assistance without it. The right of access to victims of armed conflict is a fundamental element of humanitarian action since it allows humanitarian aid organizations to make an independent assessment of needs, ensure the effectiveness of their activities and monitor the fair distribution of such aid. However, gaining and maintaining access to the population to provide humanitarian assistance is difficult for humanitarian organizations. The provision of such access may be limited by armed conflict and the fact that humanitarian access is usually considered ad hoc, so there are often no established methods or rules for granting such access. Although humanitarian access is not a new issue in international law, there are several challenges today in securing and maintaining

such access in situations of armed conflict. The article will consider the problems of understanding the term “humanitarian access,” the rights and responsibilities of participants in armed conflicts regarding such access, obligations, and restrictions on humanitarian organizations themselves, criteria for granting humanitarian access in various situations, the interaction of international humanitarian missions with combatant parties, challenges related to the accreditation of humanitarian missions, the coordination of the system of humanitarian assistance, and legislative, regulatory gaps. The article will suggest possible ways to solve the problems.

Keywords: humanitarian access; international humanitarian law; international human rights law; human rights.

Рекомендоване цитування: Усманов Ю. І., Мартиневич А. В. Гуманітарний доступ у збройних конфліктах: сучасні виклики. *Проблеми законності*. 2022. Вип. 156. С. 143–158. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.252314>.

Suggested Citation: Usmanov, Yu., Martynevich, A. (2022). Humanitarnyi dostup u zbroinykh konfliktakh: suchasni vyklyky [Humanitarian access in armed conflicts: current challenges]. *Problemy zakonnosti – Problems of Legality, issue 156, 143–158*. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990X.156.252314>.

Надійшла до редколегії 01.02.2022 р.

Наукове видання

**ПРОБЛЕМИ
ЗАКОННОСТІ**

**PROBLEMS
OF LEGALITY**

Збірник наукових праць

Випуск 156

Мови видання: українська, англійська

Відповідальний за випуск проф. *Д. В. Лученко*

Редакторка *П. М. Львова*

Коректорка *Н. Г. Залюбовська*

Комп'ютерне макетування *А. Г. Якишиної*

Підп. до друку 07.04.2021 р. Формат 70×100 ¹/₁₆. Папір офсетний.
Друк офсетний. Ум. друк. арк.12,84. Обл.-вид. арк. 11,75.
Тираж 300 прим. Зам. № 22-4/1. Ціна договірна.

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого
Редакційно-видавничий відділ наукових видань
Україна, 61024, м. Харків, вул. Пушкінська, 77, к. 412
тел. (057) 704-92-99, 704-89-16
e-mail: problzakon@ukr.net ; сайт: <http://plaw.nlu.edu.ua>

Віддруковано у ФОП Єфименко С. А.
61166, м. Харків, вул. Коломенська, 27.
Свідоцтво серія ДК № 6869. Виданий 08.08.2019 р.