

**Міжнародні науково-практичні інтернет-конференції за різними юридичними напрямками**



# **Національна юриспруденція в умовах глобалізації**

**МАТЕРІАЛИ МІЖНАРОДНОЇ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ ІНТЕРНЕТ-КОНФЕРЕНЦІЇ**

*www.lex-line.com.ua*

Юридична лінія

*22 вересня 2017 р.*



**Національна юриспруденція в умовах глобалізації:** матеріали міжнародної науково-практичної інтернет-конференції. - Тернопіль, 2017.- 110 с.

УДК 340 (063)  
ББК 67.0я43

В роботі зібрані кращі доповіді з юридичних питань, які оприлюднені на інтернет-сторінці [www.lex-line.com.ua](http://www.lex-line.com.ua).

*Збірник матеріалів науково-практичної інтернет-конференції включаються до наукометричної бази даних "PIHЦ/RSCI".*

Адреса оргкомітету:  
46010, м. Тернопіль, а/с 1079  
тел. 0979074970  
E-mail: [lex-line@ukr.net](mailto:lex-line@ukr.net)

Оргкомітет міжнародної науково-практичної інтернет-конференції не завжди поділяє думку учасників. В збірнику максимально точно збережена орфографія і пунктуація, які були запропоновані учасниками. Повну відповідальність за достовірність несуть учасники, їх наукові керівники та рецензенти.

Всі права захищені. При будь-якому використанні матеріалів конференції посилання на джерело є обов'язкове.

**ПОРІВНЯЛЬНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПІДГОТОВКИ ТА ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ МЕДІАТОРА В УКРАЇНІ ТА НІМЕЧЧИНІ**

*Барабаш Тетяна Анатоліївна*

*адвокат, медіатор, здобувач Міжнародного гуманітарного університету (Одеса)*

Законодавство про медіацію в Україні тільки і доволі важко створюється, а формування думки та визначення окремих положень щодо законодавчого регулювання стандартів навчання медіації, підвищення кваліфікації медіаторів та акредитації осіб, що проводять навчання медіації, продовжується тривалий час. Зокрема, не вщухають суперечки щодо кадрового забезпечення медіаційної діяльності. За якою програмою отримувати спеціалізацію медіатора і підвищувати кваліфікацію в Україні? Чи є якісними пропоновані багатьма організаціями послуги з навчання медіації? Чи будуть відповідати підготовлені медіатори новим стандартам, у разі прийняття Закону України про медіацію? Наприклад, сьогодні в Україні навчання проводять фізичні особи, які своєю чергою отримали кваліфікацію тренера–медіатора за межами України або в рамках проектів, присвячених альтернативному вирішенню конфліктів (медіації) тощо. Тому програми, за якими ці особи проводять навчання, суттєво відрізняються в залежності від школи (моделі), яку пройшли самі тренери–медіатори.

Існує думка про необхідність законодавчого закріплення стандартів навчання медіації та підвищення кваліфікації медіатора, визначення обсягу навчання, акредитації тренерів. Немає єдності думок щодо уже існуючого навчання медіаторів громадськими об'єднаннями медіаторів. Зокрема, пропонується монополізація цієї діяльності вищою кваліфікаційною комісією та/або профільними центрами з підвищення кваліфікації по аналогії з деякими юридичними професіями (наприклад, ВКК адвокатури, суддів та інші). Висловлювалася думка про необхідність створення при Міністерстві юстиції України уповноваженого органу у справах по медіації або альтернативних способах вирішення спорів, який, серед іншого мав би контролювати діяльність навчальних закладів та організацій, які здійснюють підготовку медіаторів в Україні [1, с. 331].

Як уявляється, відповіді на ці питання можна отримати за допомогою порівняльно–правового аналізу досвіду європейських держав, де медіація вже врегульована на законодавчому рівні. Серед них –

Німеччина, країна, правова система якої, подібно до української, належить до нормативно–актного типу правових систем. Додатковим стимулом для порівняння є те, що нормативне врегулювання питань підготовки та підвищення кваліфікації медіаторів у Німеччині теж врегульовано лише частково, а відповідний підзаконний акт знаходиться на стадії ухвалення.

Частиною 1 статті 16 проекту Закону України «Про медіацію», зареєстрованого за № 3665 [1], передбачено, що медіатором може бути фізична особа, яка досягла двадцяти п'яти років, має вищу або професійно–технічну освіту та пройшла професійне навчання медіації, що має включати 90 академічних годин початкового навчання, в тому числі не менше 45 академічних годин навчання практичним навичкам. У статті 17 (частини 2–3) проекту зазначено, що спеціальна підготовка медіаторів здійснюється фізичними та юридичними особами, програми яких було акредитовано об'єднаннями медіаторів. Об'єднання медіаторів, які проводять акредитацію програм спеціальної підготовки з медіації, приймають та оприлюднюють положення, в яких викладаються вимоги до таких програм. Організації, що здійснюють спеціальну підготовку з медіації, повинні забезпечувати як підготовку на базовому рівні, так і підвищення кваліфікації медіаторів, метою якого є проведення процедур медіації у ефективний, неупереджений та компетентний спосіб по відношенню до сторін.

У Німеччині питання підготовки та підвищення кваліфікації медіаторів викладено у Законі «Про сприяння розвитку медіації та іншим методам позасудового врегулювання конфліктів» (далі – MediationsG) від 21 липня 2012 року [2] та проекті Акту Федерального Міністерства юстиції Німеччини (відповідно та на виконання параграфу 6 вищевказаного закону). Цей Акт не ухвалено Федеральним Міністерством юстиції Німеччини через триваюче досі обговорення щодо підготовки та підвищення кваліфікації сертифікованих медіаторів, а також щодо вимог до закладів освіти, які проводять таку підготовку.

Відповідно до §1 MediationsG, медіатор – це незалежна неупереджена особа без повноважень ухвалювати рішення, яка направляє сторони у процесі медіації. Положення Базової підготовки та підвищення кваліфікації медіатора; сертифікований медіатор, передбачені § 5 MediationsG: «Медіатор під особисту відповідальність забезпечує шляхом здобуття належної освіти та регулярного проходження курсів підвищення кваліфікації наявність у себе теоретичних знань та практичного досвіду для того, щоб компетентно направляти учасників у процесі медіації». При цьому у самому Законі MediationsG (абзаци 2–3§5) визначено, що має включати належна освіта медіатора, а саме: знання про основи медіації, її перебіг та рамкові умови, володіння техніками ведення переговорів та комунікації, компетенцією у сфері вирішення конфліктів, знання про

юридичні аспекти медіації, а також про роль законодавства у медіації, практичні справи, рольові ігри, супервізію.

Згідно § 6 Закону MediationsG Федеральне Міністерство юстиції уповноважене прийняти відповідний Акт про підготовку сертифікованих медіаторів, про підвищення кваліфікації сертифікованих медіаторів, а також щодо вимог до закладів освіти, які проводять таку підготовку, та визначати:

деталізацію змісту освітньої підготовки, причому освітня підготовка сертифікованих медіаторів має містити програми, наведені у § 5 абзац 1, речення 2, а також про вимоги до практичного досвіду;

деталізацію змісту програм підвищення кваліфікації;

мінімальну кількість годин для освітньої підготовки та для підвищення кваліфікації;

часові інтервали, через які медіатор повинен проходити курси з підвищення кваліфікації;

вимоги до викладачів, які проводять навчання та підвищення кваліфікації для медіаторів у навчальних закладах;

положення про те, що і яким чином навчальний заклад повинен проводити сертифікацію для учасників освітньої підготовки та підвищення кваліфікації;

регулювання питання свідоцтва про отримання освіти;

перехідні положення для осіб, які працювали медіаторами ще до набуття чинності цього закону (MediationsG) .

Але у порівнянні із українськими законопроектами про медіацію, MediationsG не містить положень щодо визнання особи медіатором, яка пройшла підготовку з медіації за межами Німеччини. Така особа буде визнаватися медіатором або сертифікованим медіатором у Німеччині, лише якщо відповідатиме вимогам абзацу 2 § 5 MediationsG.

Урядова комісія, що працює у Німеччині над розробкою вищевказаного Акту, прагне положень з мінімальним втручанням у діяльність медіаторів та розвитку медіації в цілому. Також ставить питання про те, що регулювання програми навчання на законодавчому рівні може не збільшити поле діяльності медіаторів та кількості звернень до медіації, як того сподіваються медіатори.

Так, в одному із своїх інтерв'ю на початку 2016 року Міністр юстиції Німеччини зазначив, що обговорення щодо прийняття Акту про підготовку сертифікованих медіаторів, про підвищення кваліфікації сертифікованих медіаторів, а також щодо вимог до закладів освіти, які проводять таку підготовку, тривають досить довго, тоді як врахувати усі інтереси в одному акті неможливо. І чи буде сертифікований медіатор працювати медіатором якісніше за умов ухвалення відповідного нормативного акта? При цьому міністр зазначає, що минуло мало часу

після прийняття закону MediationsG для напрацювання практики у цій сфері.

Як уявляється, промоутерам нормативного врегулювання діяльності медіаторів та медіаторських об'єднань, в тому числі – їх підготовки та підвищення кваліфікації в Україні варто врахувати відповідний досвід Німеччини. Попри законодавчий активізм, властивий нашій державі подібно усім перехідним державам, варто розуміти, що далеко не всі питання можуть і повинні визначатися законом. Як мінімум, деякі питання визначаються практикою. Практика ж розвитку медіації в Україні доводить необхідність ухвалення рамкового законодавства, основна мета якого – врегулювання питань, які виникають при застосуванні медіації в процесі вирішення юридичних справ. Усе інше, в тому числі діяльність медіатора в неюридичній соціальній сфері, а також підготовка та підвищення кваліфікації медіатора може бути врегульовано корпоративними, а не правовими нормами.

#### **Література:**

1. Вознюк Н.О. Посередник – ключова ланка процесу медіації / Н.О. Вознюк // Правове регулювання економіки. – 2014. – № 14. – С. 326–338.
- Проект Закону про медіацію № 3665 від 17.12.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=57463](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57463)
2. Mediationsgesetz mit Stand vom 21.07.2012, In Kraft getreten am 26.07.2012 [Elektronische Ressource]. – Zugangscode: <http://www.mediation.de/mediation/mediationsgesetz>.

---

Науковий керівник: Крестовська Наталя Миколаївна, доктор юридичних наук, професор, Міжнародний гуманітарний університет (Одеса)

## **ВІЙСЬКОВО – ПОЛЬОВІ СУДИ НА ЗАХІДНОУКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ У МІЖВОЄННИЙ ПЕРІОД**

*Верьовкін Віктор Васильович*

*кандидат історичних наук, професор кафедри гуманітарних дисциплін,  
Рівненський державний базовий медичний коледж*

Проблемі військово-польових судів присвячено декілька праць українських дослідників. Торкалися цієї проблеми, наприклад, В.Місько [1, с. 11-17], Л.Т.Присташ [4], В.В.Верьовкін [6, с. 37-39 ; с. 96-100] та ін.

Відомо, що система військово-польових судів була запроваджена польським урядом у Східній Галичині ще 14 травня 1919 р. і з того часу

чинність цього розпорядження не скасовувалась і окупаційні власті широко користувалися його повноваженнями. Однак з осені 1922 р., коли у Східній Галичині наростав національно-визвольний рух, компетенції військово-польових судів, на думку місцевих окупаційних органів влади – були недостатніми. Тому вони зверталися у вищі державні інстанції з проханням розширити право застосування військово-польових судів до всіх проявів антидеоржавної діяльності, зокрема проти учасників бойкоту сеймових виборів (3, с. 43)

Польська влада створювала суди не тільки у воєводських містах, але й у повітових, Так, у 1923 р. був відкритий окружний суд у Рівному, що діяв на правах військово-польового [2, с. 14 ; с. 37-39].

Чи не єдиним «благом», яким власті Ю.Пілсудського «ощасливили» рівнян, став відкритий у місті в 1923 р. окружний суд, що діяв на правах військово-польового. Окупанти зрозуміли, що у пригнобленому, здавалося б заляканому й політично інертному середовищі існують волелюбні сили. Отож окружний суд не стільки вів боротьбу із злочинними елементами, скільки садовив на лаву підсудних тих, хто відстоював свою людську гідність, хто виступав за волю для рідного народу.

Роботи новоствореному суду вистачало. Вже за півроку свого існування він скарав на смерть 16 учасників визвольного руху. Найбільш широкого резонансу набули два судові процеси 1925 року. Спочатку, в лютому, окупанти руками «правосуддя» розправилися з групою революційно настроєних селян, а в травні – з іншою великою групою кількістю 101 чоловіка. В 1931 році за вироком Рівненського окружного суду було ув'язнено групу борців за незалежність, у 1932-му – 33 , в 1937-му – ще 43 чоловіки, серед яких були представники різних політичних напрямків і ті, що співчували їм. Це лише найбільші процеси. А скільки було менших, яких теж виривали з революційних лав, кидали за ґрати, прирікали на муки й знущання багатьох борців за народну волю [1, с. 11-17].

Судовий процес над 56 підпільниками, в'язнями Луцької тюрми, названий «демантівським», за ім'ям спеціально надісланого колегією верховного суду з Варшави, відомого своєю жорстокістю судді-фальсифікатора Демонта. Підсудні звинувачувалися у протидержавній діяльності, спрямованій на відрив від Польщі південно-східних земель. На луцький процес прибуло три адвокати з Варшави, один зі Львова і один з Ковеля. Процес проходив у невеличкому залі окружного суду в Луцьку. На лаві підсудних були 29 українців, 20 євреїв і 17 поляків, звинувачених в артикулах 97-го карного кодексу, за статтями якого Польща засуджувала за політичну діяльність [5, с. 220-221].

Таким чином, на протязі всіх років окупації західноукраїнських земель Польщею, судова система карала в основному за національно-визвольну боротьбу, але особливою жорстокістю відзначалися військово-польові суди.

### Література:

1. Місько В. Судочинство Другої Речі Посполитої у реалізації державної політики щодо ліворадикального руху в Західній Україні / В.Місько // Харк. нац. пед. Ун-т імені Г.С.Сковороди / Серія «Історія та географія». Зб.наук. праць.- Харків, 2011.- Вип. 40.- С. 11-17 .
2. Луценко В.І. Ровно – 700 : Соц.- економ нарис / В.І.Луценко, В.Т.Кобись, Г.Й.Шенгера.- Львів : Каменяр, 1983.- С. 14 ; Верьовкін В.В. Судові процеси учасників національно-визвольної боротьби на Західній Україні у міжвоєнний період / В.В.Верьовкін // Соціально-економічний розвиток в умовах глобалізації / Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, Чернівці, 15-16 травня 2017 р.- Т.1.- Київ : Науково-видавничий центр «Лабораторія думки», 2017.- С. 37-39.
3. Ustawa z dnia 4 marca 1929 r. W sprawie zmiany niektórych postanowien rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 6 lutego 1929 r., zawierającego «Prawo o ustroju sądow powszechnych» Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej (DzURP), 1930.- Nr. 5.- S. 43.
4. Присташ Л.Т. Апарат управління Західною Україною в складі Польщі (1921-1939 рр.). Автореф. дис...к-та юр. наук.-Львів, 1998.- 24 С.
5. Хомяк Г.Т. Луцький процес 57 членів КПЗУ / Г.Т.Хомяк // Минуле і сучасне Волині : тез. доп. та повід. 11-ї Волинської історико-краєзн. конф. (26-28 травня 1988 р.), присв. ХІХ-й Всес. парт. конф. та 1000-літтю Володимира-Волинського. (відп. ред. Н.В.Бурчак).- Луцьк, 1988.- Ч. 1.- С. 220-221.
6. Верьовкін В.В. Судові процеси проти учасників національно-визвольної боротьби на Західній Україні у міжвоєнний період / В.В.Верьовкін // Соціально-економічний розвиток в умовах глобалізації / Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, Чернівці, 15-16 травня 2017 р.- Т. 1.- Київ : Науково-видавничий центр «Лабораторія думки», 2017.- С. 37-39 ; його ж Правове становище селянства Західної України у 20-30-х роках ХХ ст. // Держава і право : Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Випуск 11 / голова ред. Ю.С.Шемшученко.- К.: Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького НАН України, 2001.- С. 96-100.

## ОСОБЛИВОСТІ ТЛУМАЧЕННЯ ПРАВА В РОМАНО-ГЕРМАНСЬКІЙ ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ

*Горкавчук Дмитро Віталійович*

*студент магістратури зі спеціальності «Право», Запорізький національний технічний університет м. Запоріжжя, Україна*

Без глибокого розуміння змісту закону, його ефективної реалізації, неможливо побудувати правову державу та досягти високого рівня правопорядку, правосвідомості та правової культури в українському суспільстві. Для цього потрібно не тільки формувати власні правові норми, але й вивчати досвід інших країн. Тлумачення права забезпечує процес та результати роз'яснення та пояснення змісту правових норм. Важливе значення має єдність розуміння та реалізації норм у суспільстві, що відбувається у правовій державі та реалізується шляхом тлумачення. Пояснення та реалізація правових норм є показником рівня правової культури українського суспільства та ефективності дії механізму правового застосування.

На початку визначимо деякі терміни. Правова система – це сукупність елементів системи права, законодавства, інших правових явищ, які визначають усю правову діяльність держави. Тлумачення права – це інтелектуально-вольова діяльність суб'єктів, яка має об'єктивний і суб'єктивний характер, спрямована на з'ясування та роз'яснення волі законодавця, матеріалізованій у нормі права, а також результати цієї діяльності.

Розглянемо деякі особливості тлумачення права в країнах романо-германської правової системи. До них, як відомо, відносять країни континентальної Європи, правові системи яких сформувалися на базі рецепції римського права, основним джерелом права є нормативно-правовий акт, якій містить абстрактну норму права, усі галузі права можна поділити на публічні та приватні. Україна також тяжіє до цієї системи, хоча й не має загальних з цими країнами джерел формування.

Німецька правова доктрина застосовує поняття тлумачення права, яке розглядається як інтерпретація закону різними органами. Також тлумачення права визнається є необхідний елемент правозастосування, як критерій юридичної практики. В цій країні розрізняють розуміння та роз'яснення закону, при чому під останнім розуміють активний процес, в якому приймають участь правозастосовчі органи, в тому числі судові. Німецькою юридичною наукою розроблені власні критерії тлумачення, які застосовуються на практиці. Застосування права в даній країні залежить від результатів інтерпретації, вимог справедливості, намірів законодавця та ін. Будь-який нормативно-правовий акт містить деякі ознаки

суб'єктивності, але в процесі тлумачення можна з'ясувати реальні наміри законодавчого органу. Щодо суддівського тлумачення законів, то жоден суддя не повинен застосовувати неправовий закон.

Згідно з французькою концепцією тлумачення права, останнє завжди має суб'єктивний характер, тому що кожен суб'єкт тлумачення та застосування права має власну думку щодо абстрактної норми права, яку він з'ясовує або роз'яснює. Судді у Франції мають право тлумачити будь-яку норму права, яку вони застосовують. Згідно із сучасною французькою теорією права норми права набувають сенсу лише після їх тлумачення у процесі застосування. В такому аспекті закон стає реальним регулятором суспільних відносин лише в процесі тлумачення та застосування. Тому в різних випадках та при тлумаченні різними суб'єктами він може застосовуватися по-різному в залежності в ситуацій реального життя. Таким чином, право набуває досить динамічного характеру.

Таким чином, правильне розуміння змісту правових норм для себе і роз'яснення його іншим сприяє формуванню належної практики в області правозастосування та регулювання правових відносин. Необхідно зазначити, що діяльність суддів і розуміння закону в процесі інтерпретації дуже важливі в розглянутих країнах.

---

Науковий керівник: Саміло Ганна Олегівна, доцент, кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного, адміністративного та трудового права ЗНТУ

## **ЮРИДИФІКАЦІЯ СУСПІЛЬСТВА: ПОНЯТТЯ ТА ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА**

*Осук Вікторія Олегівна*

*головний спеціаліст відділу «Чернівецьке бюро правової допомоги»*

*Чернівецького міського центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги*

На сьогодні найбільш вдалим терміном для визначення процесу збільшення сфери правового регулювання суспільних відносин являється термін «юридифікація».

Термін «юридифікація» першочергово з'явився на німецькій мові, коли на початку минулого століття О. Кирххаймер запропонував термін *verrechtlichung*, після чого він був переведений на англійську мову як *juridification*. Буквально це слово можна перекласти як «легалізація», що передбачає запровадження правового регулювання на сферу, яка раніше була вільною від дії правових засобів [2, с. 3].

На сучасному етапі розвитку суспільства, держава все сильніше «пускає коріння» в суспільні відносини, прагне врегулювати якомога більше сфер життя своїх громадян. Розширення правового поля регулювання - тенденція, притаманна не тільки для України, але і більшості розвинених країн світу.

В юридичній літературі поняття «юридифікація» визначається в широкому і вузькому розумінні. У вузькому розумінні юридифікація являє собою правове регулювання нових суспільних відносин. [2, с. 3]. Право все частіше розглядається як інструмент врегулювання взаємовідносин, які раніше перебували поза сферою його дії [1]. У широкому сенсі під юридифікацією розуміють дії держави щодо правового регулювання суспільних відносин, які до цього не були легально впорядковані.

«Дія права» – досить цікава юридична категорія, що потребує вивчення багатьох дослідників – філософів, соціологів, політологів, правознавців – у різних правових системах та з огляду на різноманітні просторово-темпоральні характеристики. Це зумовлено тим, що саме від неї в подальшому залежить вияв цінності права, досягнута або не реалізована мета правового регулювання в тому чи іншому суспільстві, державі [2, с. 11]. Право за своїми властивостями є такий соціальний феномен, який викликаний потребою внести в соціальне життя нормативні засади, організованість і порядок, що засновані на підставах соціальної свободи, активності, відповідальності, і тому за своєю природою спричиняє опір свавіллю і беззаконню. В сучасних умовах, що характеризуються багатоаспектністю соціального виміру, право здійснює вплив на суспільство. [3].

Деякі наслідки юридифікації включають: виникнення нових видів правовідносин в державі; розширення повноважень суддів, депутатів парламенту; розширення повноважень органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування; тенденція до перетворення соціальних, політичних і економічних питань у правові питання і звертаючись до судів для їх вирішення; підвищується регулювання соціальних відносин і приватної економічної діяльності.

### **Література:**

1. Мельничук Г. В. Юридикализация управления, стандарт пропорциональности и развитие административного права / Г. В. Мельничук // Закон. – 2012. - №12. – С. 189-200
2. Скоробогатов В. Ю. Саморегулирование как свойство правовой систем / Автореф. ... канд. юрид. наук. М., 2013. – 23 с.
3. Тарабукін О. Ю. Соціальна цінність права / О. Ю. Тарабукін // Альманах права. - 2012. - №3. - С. 280-283.

## СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВА І РЕЛІГІЇ ПРИ РЕГУЛЮВАННІ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН

*Пайда Юрій Юрійович*

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри загальноправових дисциплін факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ*

Останнім часом дедалі більша увага приділяється дотриманню правопорядку у державі. Важливе місце у належному забезпеченні правопорядку відіграє механізм правового виховання громадян. Цілком справедливо ми можемо стверджувати, що у цій системі поряд перебувають як правові, так і релігійні норми. Таким чином, релігія та право - дві нормативні системи зі спорідненими характеристиками, що з різних сторін врегульовують життя суспільства і протягом тисячоліть взаємодіють у найрізноманітніших формах. Зазначені фундаментальні основи буття людини формують її світоглядні цінності й виступають основою суспільної поведінки [1, с. 58].

Історія багатьох держав свідчить про поєднання світської та церковної влади, держави та церкви (релігійних організацій). У громадянському суспільстві духовно-культурному життю відводиться важливе місце. Вагомою складовою частиною цього життя є власне релігія. Вона традиційно протягом багатовікової історії об'єднувала людей, здійснювала прямий або опосередкований вплив на життя держави, визначала зміст її політики та норми правового виховання [2, с. 19]. Це призводило до переходу ряду релігійних правил поведінки у нормативні приписи, які встановлювалися і захищалися на державному рівні. Одночасно, взаємовплив права та релігії і трансформація цього взаємовпливу на державу не є однозначною. Роль релігії не можна вважати вихідною і визначальною, хоча, окрім політичної сфери, вона здійснює вплив на економічні відносини та інші сфери суспільного життя, що обумовлює зворотний ефект. Релігія санкціонує створення та діяльність певних поглядів, ідей та вчинків, інститутів (у тому числі і політичних). Релігійний фактор впливає на економіку, політику, державу, міжнаціональні відносини, сім'ю, на галузь культури через діяльність віруючих індивідів, груп, організацій у цих областях. Відбувається "накладення" релігійних відносин на інші суспільні відносини, що з часом має властивість сформуватися, як загальноприйнята правова норма, невід'ємна складова державної політики [2, с. 21]. Це підтверджує тісний зв'язок релігійних і правових норм, які постійно еволюціонують і доповнюють одна одну, зокрема у регулюванні суспільних відносин.

Ступінь впливу релігії на суспільне життя пов'язаний з її місцем у суспільстві. Це місце не є сталим, воно змінюється в контексті процесів сакралізації (лат. sacer - священний) і секуляризації (лат. seacularis – мирський, світський). Сакралізація у практичній площині означає залучення в сферу релігійного санкціонування форм суспільної та індивідуальної свідомості, діяльності, відносин, поведінки людей, інститутів, зростання впливу релігії на різні сфери суспільного і приватного життя. Секуляризація, навпаки, веде до послаблення впливу релігії на суспільну та індивідуальну свідомість, до обмеження можливості релігійного санкціонування різних видів діяльності, поведінки, відносин та інститутів, приналежність релігійних індивідів і організацій в різні «не релігійні» сфери життя [2, с. 21]. Одночасно перебуваючи регуляторами суспільних відносин, як релігійні, так і правові норми не можуть поглинути одна одну і постійно перебувають у пошуку оптимальної форми взаємодії. Водночас, вплив церковних інститутів на розвиток правових, економічних і соціальних сфер держави є не лише закономірним, а й затребуваним з антропологічних потреб людини, для якої релігійні ідеї та норми, на відміну від правових, не викликають заперечень. Релігія виступає соціально інтегруючим чинником [2, с. 22].

Також слід зазначити, що установлювані будь-якою релігією правила поведінки є особливим видом соціальних норм - релігійні норми, а не компонентом моральності, права або будь-яких інших соціальних систем. Водночас про релігійну норму, варто мати на увазі, що правило поведінки - це лише одна з її складових. Крім того, норма містить вказівки на священне джерело правила поведінки й на надприродні засоби його забезпечення. Релігійні норми мають усі необхідні ознаки соціальної норми.

Передбачаючи конкретні варіанти поведінки в типових життєвих ситуаціях, релігійні норми впливають на свободу та свідомість людей, формують їх соціальну поведінку й тим регулюють відповідні суспільні відносини, що проявляються, насамперед, у діях або бездіяльності їх учасників [3, с. 35]. Ця діяльність полегшує роботу правових норм. Право і релігія виступають як елементи системи соціального регулювання. Релігія у суспільстві багато у чому визначає поведінку людини. Носії права у переважній більшості є носіями релігійної ідеї і сприймають оточуючий світ і суспільство через призму релігійних установ.

Загальновідомо, що держава і церква не торкаються справ один одного. Проте, вони мають однакову мету: моральне виховання громадян. Не випадково норми християнства увійшли у повсякденний побут багатьох народів і навіть знайшли законодавче закріплення у нормативних актах. Оскільки і християнство і право визначають правила поведінки [4].

Як підсумок, можемо стверджувати, що взаємодія права і релігії – це складний, багатогранний процес. Ця діяльність спрямована на передачу правового досвіду, правових ідеалів і знань у суспільстві від одного покоління до іншого. Таким чином, релігія і право як регулятивні системи тісно пов'язані. Їх вплив на соціальний розвиток, безумовно, є сукупним, а багато у чому і погодженими, так як напрями формування ними суспільних відносин практично співпадають. Специфіка кожного соціального регулятора, є необхідною умовою виконання ними своїх індивідуальних завдань, і водночас дозволяє ефективними засобами погоджено впливати на суспільні відносини для досягнення соціально значущої мети.

Слід зазначити, що і релігія і законодавство, взаємодоповнюючи один одного, мають головним чином, прагнути до того, щоб робити людей добрими громадянами. Ця сукупна мета на досягнення суспільно значимих результатів припускає постійний пошук оптимального співвідношення правової та релігійної систем, що сприяє укріпленню держави і побудові громадянського суспільства.

#### **Література:**

1. Карась А.Г. Роль релігійних цінностей у процесі формування права / А.Г. Карась // Часопис Київського університету права. - 2010. - 4. - С. 58 - 62.
2. Луцький І.М. Філософські підходи до розуміння взаємодії права та релігії (на прикладі їх трансформації у державну політику) / І.М. Луцький // Науково-інформаційний вісник. - 2013. - 7. - С. 19 – 24.
3. Маніліч О.В. Місце релігійних норм у правовій системі держави / О.В. Маніліч // Науковий вісник Чернівецького університету. - 2011. - Випуск 597. - С. 34 - 38.
4. Путилкин П. А. Взаимодействие права и религии в регулировании общественных отношений / П. А. Путилкин // Право и государство . -2010. - № 8. - С. 9 - 12.
5. Геня Б. Право і мораль в системі соціонормативного регулювання / Б. Геня // Публічне право. – 2013. - № 2 (10). – С. 362 – 368.

## ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА, ЙОГО ЗМІСТОВНІ РИСИ

*Черненко Ігор Валерійович*

*студент інституту післядипломної освіти Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

Принцип верховенства права є “ядром” побудови справедливої держави. Від моменту виникнення ідеї верховенства права до становлення її як принципу, багато видатних правників та філософів вносили свій вклад в розуміння та застосування данного принципу для побудови справедливої держави.

Для України, як країни з пострадянським минулим, даний принцип та його змістовні риси набули неабиякого значення під час Революції гідності. Саме події Революції гідності змусили більшість людей замислитись над питанням природних прав людини та їх невідчужуваності, і взагалі причини виникнення такого соціально-політичного утворення, як держава.

Наслідком соціально-політичних зрушень є пошук більшість населення необхідної форми та механізму реалізації справедливої держави. На моє переконання, впровадження в діяльність принципу верховенства права і є тим, чого прагне більшість населення України.

Принцип верховенства права має бути впровадженим для його поширеного та “щоденного” застосування перш за все в діяльність судової влади, адже саме вона і є тим захисним механізмом від свавільної влади (тиранії). Не можливо не погодитися з думкою засновника доктрина верховенства права Альбертом Дайсі, який зазначав, що зовсім не важливо як природні права закріплені в писаних актах, а має найвище значення – як ці природні права може особа захистити. Саме суд ставить “останню крапку” у пошуку й утвердженні права при вирішенні конкретних справ, саме він уособлює (чи принаймні має уособлювати) неупередженість і справедливість. Чим вищий у країні авторитет суду і правосуддя, чим більшу незалежність має суд у взаємовідносинах із законодавчою і виконавчою владою, тим вищий рівень правомірності й демократичності самої держави, тим надійніше захищені від можливих посягань права і свободи людей.

Як засвідчують дані українських та міжнародних організацій, Україна займає одне з найвищих місць за корумпованістю органів влади і саме тому, оновлення та якісно нова судова влада є рушієм змін, яких наразі потребує українське суспільство для побудови справедливої держави. Не буде перебільшенням стверджувати, що від якості правосуддя в державі залежить її майбутнє.

Також варто відмітити, що не лише органи судової влади повинні почати широко застосовувати принцип верховенства права - органи виконавчої влади вирішують буденні питання громадян, що впливають на якість життя. Принцип верховенства права повинен широко застосовуватися в діях виконавчої влади, де є адміністративний розсуд. Адже для недопущення свавільності дій виконавчої влади (а найбільше це можливо саме де є дискреційні повноваження влади), всі дії виконавчої влади повинні виконуватись крізь “призму” принципу верховенства права.

### **Література:**

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к /96-ВР// Відомості Верховної Ради України. – 1996 р. № 30.
2. Платон. Держава / Пер. з давньогр. Д.Коваль. – К.: Основи, 2000. – 251 с.
3. Арістотель. Політика / Пер. з давньогр. та передм. О.Кислюка. – К.:Основи, 2000. – 198 с.
4. Ціцерон. Про державу; Про закони; Про природу богів / Пер. з латини В.Литвинов. – К.: Основи, 1998. – 248 с.
5. А.Е. Dick Howard. Magna Carta: text and commentary, - Charlottesville and London,: University Press of Virginia, 1998. – 65 р.
6. Джон Лок. Два трактати про врядування / Пер. з англ. О.Терех, Р.Димерець. – К.: Основи, 2001. – 264 с.
7. Jean-Jacques Rousseau. The Social Contract. // [Електронний ресурс] Режим доступу:[https://ebooks.adelaide.edu.au/r/rousseau/jean\\_jacques/r864s/index.html](https://ebooks.adelaide.edu.au/r/rousseau/jean_jacques/r864s/index.html).
8. Азаркин Н.М. Монтескье. – М.:Юридическая литература, 1998. – 128 с.
9. A.V.Dicey. Introduction to the study of the law of the constitution, - London,:Macmillan and co.-1889//[Електронний ресурс] Режим доступу: <https://archive.org/stream/introductiontos04dicegoog#page/n6/mode/2up>

## **ЮРИДИЧНІ ФАКТИ**

*Яківець Олександр Іванович*

*Кременчуцький національний університет ім. М.Остроградського*

Україна знаходиться в етапі інтенсивного розвитку усіх сфер життєдіяльності, підняття соціального становища, зокрема відбувається суттєва зміна правової сфери. Ратифікація міжнародних договорів,

прийняття законів, створення великої бази підзаконних нормативно-правових актів пов'язаних з правовідносинами. У повсякденному житті все частіше відбувається зіткнення з подіями які мають юридичні наслідки, з яких розпочинаються правовідносини, тобто з юридичними фактами.

Саме поняття юридичного факту має фундаментальне значення, адже саме юридичний факт це передумова створення, зміни або припинення правовідношень. Стосовно правовідношень - це врегульоване нормами права суспільне відношення між суб'єктами, тобто те з чим люди мають справу найчастіше у своєму житті. Тобто юридичні факти оточують громадян всюди, де присутні правовідношення, саме тому розгляд юридичних фактів, як перспективу розвитку є досить доцільно, адже розвиток можна трактувати як удосконалення. Удосконалення фундаментального значення є перспективним для України, особливо для юридичної науки з високим рівнем динаміки змін та доповнень.

На прикладі юридичних фактів в адміністративному праві, де юридичний факт – це певна обставина, через настання якої, відповідно до вимог норм адміністративного права, між суб'єктами може виникнути, змінитися або припинити своє існування певне правовідношення. Юридичний факт має яскраве відображення в ситуації, коли особа керує транспортним засобом і здійснює адміністративний проступок, при цьому співробітник національної поліції фіксує це правопорушення, зупиняє транспортний засіб для здійснення адміністративного провадження, відповідно до основних обов'язків поліцейського, звертаючись до особи називає своє прізвище, посаду, спеціальне звання, інформує водія про конкретну причину зупинення транспортного засобу, з детальним описом підстав зупинки, а в даному випадку це п.1 ч.1 ст. 35 Закону України про національну поліцію, надає докази по справі. Наступним кроком поліцейський складає постанову по справі, тобто документ, винесений уповноваженим органом, який затверджує ним своє рішення, що тягне за собою порушення прав людини, що закріплено рішенням конституційного суду № 5-рп/2 015 від 26.05.2015 відповідно статті 276 КУпАП місце розгляду справи про адміністративне правопорушення, розгляд справи відбувається за місцем їх скоєння(в межах адміністративно-територіальної одиниці, не на дорозі). Розгляд справи прямо на дорозі, без надання часового інтервалу для реалізації своїх прав (Право на правову допомогу, право на докази, право клопотання) є грубим порушення конституційних прав. Також особа яка керує транспортним засобом має право оспорити допущене право порушення і адміністративне стягнення, що на неї накладається, а уповноважена посадова особа зобов'язана скласти протокол про адміністративне правопорушення відповідно до ст. 256 КУпАП, адже протокол – це документ, написаний у відповідності з

правовими вимогами, що фіксує своє рішення, а не затверджує його, в цьому вбачається проблематика юридичного факту, в такому випадку потрібне удосконалення та перегляд саме фундаментального значення та повноважень відповідних уповноважених посадових осіб.

В залежності від кожної дії однієї з сторін, спостерігається створення, зміна та припинення правовідносин.

Юридичні факти най частіше класифікують на дії та події. Дія, що характерна адміністративним правовідносинам, є видання ненормативного акта управління, такого як: розпорядження або призначення. Також адміністративні правовідносини виникають з ініціативи суб'єктів правовідносин, як вказано вище, при здійсненні правопорушення чи подачі заяви. Відповідно дії поділяють на правомірні та неправомірні.

Події – явища незалежні від волі людини. Найбільш поширений юридичний факт, який класифікують як подію, припиняє правовідношення, наприклад, коли настає смерть суб'єкта, припиняються всі правовідносини в яких він виступав.

Не зважаючи на плюралізм розуміння юридичних фактів, який впливає з різних галузей права, існує загальне значення юридичних фактів являючи собою підґрунтя та забезпечуючи динаміку механізму упорядкування суспільних відносин. Звідси впливає, що основна функція юридичних фактів виступати важелем та приводити в дію норми права, які пов'язані з нормами права та правами суб'єктів. Така роль юридичних фактів в механізмі правового регулювання є досить специфічна, адже з одного боку - це лише необхідна передумова правових відносин, а з іншого юридичні факти виконують ряд самостійних завдань. Враховуючи всі ознаки та функції юридичні факти є важливим елементом в механізмі правового регулювання.

**ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА  
ОХОРОНУ ЗДОРОВ'Я НАСЕЛЕННЯ В УКРАЇНІ**

*Рудейчук Богдан Васильович*

*студент юридичного факультету групи Пм – 601, Приватний вищий навчальний заклад «Буковинський університет», м. Чернівці*

Законодавчий механізм забезпечення права на охорону здоров'я формується і функціонує на основі загальних закономірностей. При розгляді поняття «механізм забезпечення» необхідно враховувати, що воно в широкому сенсі передусім належить до соціальної сфери і виступає засобом практичного вираження та забезпечення. Саме в механізмі втілена суть забезпечення як організуючої дії суб'єкта на об'єкт, як особливий різновид діяльності, призначеної для приведення у відповідність з об'єктивними закономірностями. Цим визначається його місце в теорії соціального управління. Механізм забезпечення проявляється в тому, що в ньому інтегруються основні елементи регулювання, він дає змогу визначити послідовність включення кожного з елементів управлінської діяльності в управлінський процес, а також встановлює способи взаємодії між окремими елементами. Важливим постулатом є те, що механізм забезпечення пов'язаний передусім із прийняттям і реалізацією управлінського рішення [1, с. 75].

Таким чином, механізм забезпечення – це сукупність управлінських засобів, за допомогою яких здійснюється ухвалення науково-обґрунтованого управлінського рішення і досягається його ефективна реалізація. Суть механізму управління полягає в тому, що, інтегруючи основні елементи управління, виступають організаційним засобом, своєрідним управлінським інструментом прийняття і реалізації управлінського рішення.

Основними структурними елементами організаційно-правового механізму забезпечення права на охорону здоров'я є:

- система законодавства, яка регулює відносини у сфері охорони здоров'я;
- об'єкт управління – правовідносини, що виникають у цій сфері; суб'єкти управління органи державної влади і організації, що взаємодіють між собою у сфері охорони здоров'я;
- форми і методи адміністративно-правового регулювання у цій сфері;
- адміністративно-правова відповідальність за порушення у

сфері охорони здоров'я [1, с. 77].

В Україні медична допомога забезпечується через поліклініки (первинна допомога) лікарями-терапевтами та лікарями-спеціалістами, а також у лікарнях (вторинна допомога) міського, районного та обласного рівнів. Первинну медичну допомогу в сільських районах забезпечують лікарі сільських лікарських амбулаторій [2, с. 95].

Проблеми: нераціональна організація системи надання медичної допомоги; недостатність фінансових ресурсів. Проведене соціологічне дослідження дозволило сформулювати такі висновки та зауваження: 30 % опитаних вважають проблемою те, що держава не фінансує інноваційну діяльність; на думку 85 % респондентів, медицина в нашій державі є досить відсталою від зарубіжних країн; 100 % опитаних вважає, що сфера охорони здоров'я потребує негайного реформування [2, с. 97].

Вважаємо, що одним із шляхів подолання цих проблем є створення системи планування відвідувань профільних спеціалістів, багатопрофільних лікарень інтенсивного лікування з кваліфікованим медичним персоналом та сучасним обладнанням. Тільки в цьому випадку можлива повноцінна консолідація та якісна взаємодія держави, бізнесу та суспільства з питань охорони здоров'я громадян. Проте сьогодні в системі охорони здоров'я України наявна ціла низка проблем структурно-управлінського характеру, що потребують кардинальної зміни існуючого підходу до управління та організації медичної допомоги.

### **Література:**

1. Козирева В. Проблеми фінансування діяльності системи та закладів охорони здоров'я / В. Козирева // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 1. – С. 75–78.
2. Сидоренко Т. Правові засади реформування галузі охорони здоров'я: стан, проблеми, перспективи розвитку / Т. Сидоренко, Л. Жуковина // Право України. – 2005. – № 12. – С. 95–97.

---

Науковий керівник: Руснак Л.М., кандидат юридичних наук, Приватний вищий навчальний заклад «Буковинський університет»

**ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ЮРИДИЧНОЇ ПРИРОДИ  
ЗАПОВІДАЛЬНОГО ВІДКАЗУ**

*Ковальчук Ярослав Вадимович*

*юрисконсульт першої категорії Служби приміських пасажирських перевезень Регіональної філії «Південно-Західна залізниця» Публічного акціонерного товариства «Українська залізниця», викладач Інституту секретарів*

Чинним законодавством гарантовано заповідачеві різні за своєю суттю права. Зокрема даній особі на випадок настання її смерті дозволено скласти заповіт [1]. Чи може заповідач в цьому правочині встановити розпорядження про дарування на користь тих чи інших учасників правових відносин будь-якої частини майна, що в свою чергу належить йому на праві приватної власності?

Станом на сьогоднішній день, офіційна доктрина спадкового права охоплює велику кількість спірних питань. Зокрема наразі в юридичній літературі наявні два нетотожні за своєю юридичною суттю підходи щодо з'ясування доцільності встановлення заповідального відказу шляхом вчинення відповідних правочинів, під одним з яких в свою чергу необхідно розуміти дарування. В даній розвідці ми ознайомимося з непростим змістом зазначених досліджень.

Як наголошує А. Бугаєвський, заповідачу дозволено охопити своїм заповітом вказівку про дарування на користь тих або інших учасників правових відносин будь-якої частини майна, власником якого він є. Доцільність вказаного підходу даний вчений пробує підтвердити завдяки таким доводам.

Дарування, яке робиться шляхом складення заповіту за рахунок спадщини, називається легатом або відказом. А особа, що є обдарованою таким способом, визнається легатарієм чи відказоодержувачем [2, с. 338].

Крім А. Бугаєвського, концепцію про те, що здійснене заповідачем дарування тих або інших речей і/чи прав, власником яких в свою чергу є зазначена особа, будь-яким суб'єктам цивільних правовідносин, може мати заповідальну форму, в своїх розвідках схвалюють інші дослідники. До переліку вказаних науковців, наприклад, належать: Г. Дербург [3, с. 252] та ін.

Однак далеко не всі дослідники погоджуються з вищенаведеною точкою зору. Зокрема, на думку А. Ріхтера, заповідачу не дозволено

охопити своїм заповітом вказівку про дарування на користь тих або інших учасників правових відносин будь-якої частини майна, власником якого він є. Доцільність згаданого підходу даний вчений намагається обстояти за допомогою таких доводів.

Якщо в тексті договору дарування обумовлено безпосередню вказівку про те, що подароване майно переходить до обдарованого після смерті дарувальника, то до згаданого правочину повинні бути застосовані правові норми про заповіт. І, якщо цей договір укладено з порушенням форми, передбаченої для заповітів, то його треба вважати недійсним, хоча б як правочин прижиттєвий він би і мав необхідну йому юридичну силу [4, с. 340].

Окрім А. Ріхтера, концепцію про те, що здійснене заповідачем дарування тих або інших речей і/чи прав, власником яких в свою чергу є зазначена особа, будь-яким суб'єктам цивільних правовідносин, може мати заповідальну форму, в своїх розвідках не схвалюють інші дослідники. Когорту згаданих науковців, наприклад, складають: Л. Шевчук [5, с. 144] та ін.

На нашу думку, заповідач не може своїм заповітом охопити розпорядження про дарування на користь тих чи інших учасників цивільно-правових відносин будь-якої частини різноманітних речей і/або прав, які в свою чергу утворюють юридичний склад наявної спадкової маси. Доцільність вищевказаної точки зору ми намагатимемося довести, оперуючи такими доводами.

Юридичні факти є невід'ємними елементами нашого повсякденного життя. Таке судження пояснюється тим, що згадані обставини є достатніми підставами для виникнення, зміни та припинення різних за своїм змістом правовідносин, які в свою чергу врегульовують юридичні норми цивільного права.

Чинним законодавством передбачено різні за своєю суттю юридичні факти, кожен з яких визнано достатньою підставою виникнення, зміни або припинення цивільних обов'язків та цивільних прав. Одними зі вказаних життєвих обставин можна назвати заповідальний відказ та дарування.

У вищезазначених фактів спостережено чимало обопільних юридичних ознак. Зокрема такі обставини за своєю сутністю є правомірними діями, що спрямовані на досягнення конкретного результату, під яким в свою чергу потрібно розуміти передачу контрагенту невилученого з цивільного обороту майна.

Однак не треба забувати про те, що вищезгадані факти істотно відрізняються одне від одного. Зокрема доволі принципова різниця між ними полягає в тому, що дарування за своєю юридичною природою є договірним правовідношенням, а заповідальний відказ – недоговірним правовідношенням. Що це означає?

Даруванню властиві різні ознаки. Сутність однієї з таких рис полягає в тому, що згаданий юридичний факт вміщує в собі вільне та узгоджене волевиявлення, яке в свою чергу виражене двома рівноправними суб'єктами правових відносин, а саме дарувальником та обдарованим.

Заповідальному відказу, на відміну від дарування, згадана ознака не властива.

Вказана думка пояснюється тим, що згаданий юридичний факт охоплює собою не узгоджене з тими чи іншими повноправними суб'єктами правових відносин вільне волевиявлення єдиної фізичної особи - заповідача.

Отже, окремі учасники правових відносин не можуть вчиняти ті або інші дії. Зокрема заповідач не може в своєму заповіті встановити вказівку про дарування на користь будь-яких учасників правових відносин тієї чи іншої частини майна, яке в свою чергу належить йому на праві приватної власності.

#### **Література:**

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
2. Бугаевский А. А. Советское наследственное право. – Одесса, 1926. – 122 с.
3. Дернбург Г. Пандекты. – Т. III (книги IV и V). Семейное и наследственное право / Под ред. Проф. А. С. Кривцова. – СПб., 1911. – 496 с.
4. Рихтер А. К. О необходимом наследовании. – СПб., 1893. – 420 с.
5. Шевчук Л. В. Заповіт як підстава виникнення правонаступництва в цивільному праві України: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 // Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 2001. – 223 с.

## **РОЛЬ ГААЗЬКОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ З МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА В УНІФІКАЦІЇ ПРАВОВИХ НОРМ**

*Сомко Вікторія Анатоліївна*

*Вищий навчальний заклад «Університет економіки та права «КРОК»*

Серед органів, що здійснюють уніфікацію норм міжнародного приватного права провідна роль належить міжнародним організаціям – Гаазькій конференції з міжнародного приватного права, Міжнародному інституту уніфікації приватного права (УНІДРУА), Комісії ООН з права міжнародної торгівлі (ЮНСІТРАЛ), Міжнародній організації цивільної авіації (ІКАО), Міжнародній морській організації (ІМО), Міжнародній

організації праці (МОП), Конференції ООН з торгівлі та розвитку (ЮНКТАД) та іншим. При цьому Гаазька конференція з міжнародного приватного права займає домінуючу позицію серед всіх інших міжнародних організацій, що здійснюють уніфікацію норм міжнародного приватного права.

Гаазька конференція з міжнародного приватного права – одна з найдавніших міжнародних організацій (створена у 1893 р.), робота якої спрямована на уніфікацію правових норм, в основному в галузі сімейних, спадкових, комерційних, транспортних правовідносин та міжнародного цивільного процесу [3, с.5]. Протягом тривалого часу виникнення та історичного розвитку Гаазька конференція з міжнародного приватного права перетворилася на по-справжньому потужну світову міжнародну міжурядову організацію. Основним функціональним призначенням Конференції є діяльність по «прогресивній уніфікації норм міжнародного приватного права» (ст. 1) [1], як це визначено в Статуті Організації.

Незважаючи на те, що ідея загальної кодифікації колізійних норм нині майже нездійсненна, Конференція намагається досягти успіху у окремих питаннях, перш за все, шляхом уніфікації колізійних норм, хоча у окремих випадках вона використовує і матеріальні норми міжнародного приватного права з метою створення одноманітного міжнародного правила [2, с.31].

Гаазька конференція з міжнародного приватного права є постійно діючою організаційною формою співробітництва держав у різних сферах суспільної діяльності, тобто міжнародною міжурядовою організацією, заснованою на основі міжнародної угоди, тобто укладання багатостороннього міжнародного договору у відповідності з нормами міжнародного права.

Головною місією Гаазької конференції є робота по прогресивній уніфікації норм міжнародного приватного права. Це вимагає знаходження міжнародно-погоджених підходів, стосовно питань судової юрисдикції, діючого законодавства та визнання й застосування судових рішень в різноманітних сферах. Виконуючи цю місію, Конференція за роки своєї діяльності стала центром юридичного і адміністративного співробітництва в галузі приватного права, особливо з питань захисту сім'ї і дітей та цивільного процесуального права. Шляхом узгодження правових систем і співробітництва, Гаазька конференція прагне побудувати атмосферу довіри в застосуванні приватного права в міжнародному контексті.

Основним методом досягнення поставлених цілей Конференції являється проведення широкомасштабних переговорів і розробка багатосторонніх конвенцій в різних сферах міжнародного приватного права: міжнародне співробітництво по судовим і адміністративним справам, колізійні норми стосовно контрактів, делікти, статус і захист

неповнолітніх, сімейні відносини, заповіти, визнання правоздатності компаній, юрисдикція і виконання іноземних судових рішень тощо. Відзначимо, що приєднання України до розроблених Конференцією конвенцій, а також до договорів, прийнятих в рамках УНІДРУА і ЮНСІТРАЛ, сприяло ліквідуванню бар'єрів в міжнародній торгівлі і дозволило українським бізнесменам почувати себе при укладенні угод з іноземцями на рівних. Також приєднання до конвенцій Гаазької конференції значно полегшило вітчизняним підприємцям судові розгляди з іноземцями.

Ми підтримуємо позицію В.В. Попко, який наголошує, що виходячи з ролі Гаазької конференції в сфері уніфікації приватного права, Україна повинна не тільки усвідомити значення цієї організації, але й активно в ній співпрацювати заради своїх інтересів. З огляду на це, членство України у Гаазькій конференції є важливим елементом інтеграції до європейського та світового правового простору [3, с.5]. Україна набула членство в Гаазькій конференції з міжнародного приватного права 3 грудня 2003 року, а з 2002 року значилась спостерігачем при цій міжнародній організації. Членство України у Гаазькій конференції відкрило широкі можливості для врегулювання на багатосторонньому рівні колізійних питань у сфері цивільного права, участі в підготовці й прийнятті конвенцій, що розробляються в рамках Організації, а також в налагодженні стосунків з представниками інших держав-учасниць.

На нашу думку, участь України в різних міжнародних організаціях, що здійснюють уніфікацію норм міжнародного приватного права, в тому числі Гаазької конференції є необхідною передумовою використання їх можливостей у напрямку адаптації вітчизняного законодавства до європейських та міжнародних стандартів. Крім того, членство нашої країни в Конференції дозволяє їй впливати на процес вироблення нових міжнародних договорів, розвивати співпрацю з іншими державами-членами Конференції в області міжнародного приватного права, відстоювати свої інтереси на міжнародному рівні.

### **Література:**

1. Статут Гаазької конференції з міжнародного приватного права від 31.10.1951 р. (Редакція від 30.06.2005, підстава 998\_248) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/998\\_401](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/998_401)
2. Иссад М. Международное частное право / М. Иссад. – М.: Прогрес, 1989. – 400 с.
3. Попко В.В. Уніфікація норм міжнародного приватного права в рамках Гаазької конференції: дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Вадим Вікторович Попко. – К., 2006. – 220 с.

# **ЗАХИСТ ГРОМАДЯНАМИ ПРАВА НА ПОВАГУ ДО ПРИВАТНОГО І СІМЕЙНОГО ЖИТТЯ ТА ПРАВА НА ШЛЮБ У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СУДІ З ПРАВ ЛЮДИНИ**

*Співак Ірина Вікторівна*

*старший викладач кафедри господарського та адміністративного права ФСП, Національного технічного університету “Київський політехнічний інститут ім. Ігоря Сікорського”*

Виступаючи в Комісії ООН з прав людини, Генеральний секретар Організації Об'єднаних Націй Кофі Аннан, зазначив, що права людини – це те, що забезпечує гідність та людську цінність кожного чоловіка, жінки та дитини; є універсальними та невід'ємними правами людини висловлюватись, діяти, зростати, вчитись і жити відповідно до свого світосприйняття[1]. Відповідно до ст. 21 Конституції України права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними [2] і мають охоронятись законом з огляду на те, що саме права і свободи людини і їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави ( ст. 3 Конституції України).

Ефективний і досконалий механізм реалізації та захисту прав і основних свобод людини є ознакою правової держави. З огляду на те, що нерідко ці права порушуються, особа має право щодо їх захисту в суді, в т.ч. ( відповідно до ст. 55 Конституції України ) в міжнародній судовій установі – Європейському суді з прав людини ( далі – Європейський суд ), уповноваженому розглядати заяви відповідно до ратифікованої Верховною Радою України Конвенції про захист прав і основних свобод людини.

До невід'ємних, невідчужуваних громадянських прав, визначених Конвенцією про захист прав і основних свобод людини ( далі – Конвенції ) належать, в тому числі, і право на повагу до приватного і сімейного життя ( ст. 8) та право на шлюб ( ст. 12) [3].

Так, ч. 1 ст. 8 Конвенції кожна людина має право на повагу до її особистого і сімейного життя, житла і таємниці листування.

Європейським судом було розширено поняття “ приватне життя людини “, вивівши його за межі лише особистого життя ( яке охоплює захищеність персональних даних та права на особистий простір) та включивши до зазначеного поняття право особи на встановлення та підтримання стосунків з іншими людьми, на визначення своєї персональної ідентичності, право на фізичну і моральну цілісність особи, включаючи, в тому числі, й свободу сексуальних стосунків.

В процесі розгляду справ щодо свободи сексуальних стосунків ( як складової приватного життя людини) Європейським судом зроблено

значний внесок у визнання консенсуальних гомосексуальних відносин дорослих людей майже в усіх держах Ради Європи ( *Dudgeon v. UK* A 45 ( 1981 ); *Modinos v. Cyprus* A 259 ( 1993)). Незважаючи на те, що багато держав і людей ( з огляду на християнську мораль) виявляють негативне ставлення до одностатевих шлюбів, Європейський суд ( з огляду, в тому числі, й на виключення Всесвітньою Організацією Охорони Здоров'я в 1991р. гомо сексуальності з міжнародної класифікації психічних та поведінкових розладів ) постановив кілька важливих рішень, законодавчо закріпивши на загальноєвропейському рівні визнання прав геїв та лес бійок як прав людини і неприпустимості дискримінації за ознакою сексуальної орієнтації [4].

Кожна людина має право вільного вибору як власного іміджу, так і щодо того, ким вона себе вважає та демонструє певну уяву про себе суспільству і державі. Зокрема, актуальною є проблема, пов'язана із відмовою особам, які змінили стать ( транссексуалам). У внесенні відповідних виправлень до юридично значущих документів.

Заявниця в одній з таких справ стверджувала, що саме сприйняття себе з раннього дитинства як дівчини ( незважаючи на те, що з народженням була зареєстрована чоловічим ім'ям) призвело до зміни нею статі шляхом медичного втручання. Наразі її бажання укласти шлюб з коханим чоловіком наштовхується на відмову державних органів зареєструвати зміну її статі, нове ім'я, що є порушенням ст. 8 Конвенції. Європейським судом було визнано, що заявниця (внаслідок зазначеного) в повсякденному житті стикається з багатьма негативними моментами, що є несумісним з повагою до її приватного життя.

Відтак, навіть з огляду на сферу, що залишається на розсуд держави, в цьому випадку наявне порушення балансу між конкуруючими інтересами індивіда та суспільства вцілому, тобто порушення ст.8 Конвенції. На думку Суду (хоча і 15 голосами проти 6), особа має право визначати свою персональну ідентичність, і це право виходить за межі ” внутрішнього кола “ та віднесено до прав про повагу приватного життя в рамках ч.1ст.8 Конвенції (*B v France* A 232 .62 (1992)).

Стаття 8 Конвенції захищає сімейне життя ( з урахуванням того, що поняття “ сімейне життя” змінюється разом з розвитком суспільства, його соціальних та культурних традицій, розвитком біотехнологій та медицини ), сімейне життя включено безпосередньо до сфери приватного життя (із гарантією захисту від свавільного втручання держави).

Хоча Європейський суд привертав більше увагу саме до соціальних, ніж до біологічних аспектів проблеми щодо визначення того, чи дійсно існує сімейне життя за відсутності кровного зв'язку, він в справі *X, Y & Z v. UK* ( 1997) встановив, що взаємовідносини між чоловіком – транссексуалом ( раніше був жінкою ) та його дитиною, яка народилася

внаслідок штучного запліднення від донора, складають сімейне життя. При прийнятті цього рішення Європейським судом було визнано суттєвим те, що, по-перше, в інших аспектах їх взаємовідносини не є відмінними від традиційного сімейного життя, а по-друге, транссексуал був залучений до запліднення як біологічний батько дитини. В цьому випадку Європейський суд нагадав, що поняття “ сімейне життя” у ст.8 Конвенції не зводиться виключно до шлюбу і може вміщувати інші фактичні відносини ( з огляду на їх стабільність , довго тривалість і т.п.)

Втручання в приватне життя може бути виправдано, якщо воно “передбачено законом “ та є “ необхідним в демократичному суспільстві “ (Kroon and Others v. the Netherlands A297-C.31 (1994)). Держава має продемонструвати “ нагальну соціальну потребу “ певних обмежень, що накладаються згідно з ч.2 ст.8 Конвенції. В справі Olsson v. Sweeden, 1981.P.53. Європейській суд зазначив: поняття “ необхідності “ передбачає, що втручання відповідає наявним соціальним потребам і є співставним з тією легітимною метою , яка переслідується демократичним суспільством ( таким, що сповідує толерантність та плюралізм).

Право брати шлюб та створювати сім'ю тісно пов'язане з правом на сімейне життя за ст.8 Конвенції, хоча вони мають і відмінності у певних аспектах. Так, ст.12 Конвенції стосується “ одноразових “ дій, наприклад, акту вступу до шлюбу, тоді як ст.8 Конвенції стосується певних відносин, які виникають як наслідок цих “ одноразових “ дій. Дія положень статті 12 обмежується, відповідно , особами, які досягли шлюбного віку, тоді як положення ст.8 Конвенції не стосується всіх. З огляду на зазначене, вбачається, що “сім'я” в розумінні ст.12 має більш вузьке значення, ніж в розумінні ст.8 Конвенції.

При формулюванні положень ст.12 Конвенції приймалась до уваги ситуація із наміром гетеросексуальної пари укласти шлюб і створити сім'ю. Внаслідок того, що останнім часом соціальні та моральні норми ( особливо у Західній Європі) зазнали значної трансформації , призвело до розгляду Європейським судом справ, наприклад, щодо порушення права транссексуалів на вступ до шлюбу відповідно до положень ст.12 Конвенції. Так у справі “ Van Oostewijk v Belgium yudgment of 6 November 1980, Series A, № 40”, заявник, який змінив свою стать на чоловічу, стверджував, що відмова бельгійського уряду внести зміни до книги реєстрації народжень позбавляє його можливості реалізувати право на одруження. Більшість членів Європейської Комісії констатували порушення статті 12, відзначивши, що хоча в Конвенції та національних правових системах поняття шлюбу та сім'ї є, фактично, тотожними , ніщо не свідчить на користь такого висновку та стосовно того, що здатність відтворення собі подібних є основною умовою шлюбу , або , що відтворення є головною метою шлюбу. Крім того, сім'я завжди може бути

утворена і шляхом усиновлення дітей ( як це можуть робити і традиційні пари ).

Крім відмінностей між ст.. 12 і 8, слід відзначити й інші особливості статті 12 Конвенції, що включає в себе положення, яке дозволяє державі обмежувати право відповідно до національного законодавства, що регулює його здійснення. Вбачається, що таке застереження суперечить меті Конвенції в цілому, а саме – гарантії зазначеного права незалежно від норм національного законодавства.

Предмет та мета Конвенції як правового акту що забезпечує захист прав людини, вимагає, щоб її норми тлумачились та застосовувались таким чином, щоб передбаченні гарантії були реальними та ефективними. Крім того, будь – яке тлумачення гарантованих прав та свобод має відповідати загальному духу Конвенції – правового акту, метою якого є забезпечення та розвиток ідеалів і цінностей демократичного суспільства.

### **Література:**

1. Кофи Аннан. Выступление в Комиссии ООН по правам человека// Проблемы вмешательства. Выступление Генерального секретаря Организации Объединенных Наций. ООН, 1999. – с. 20-21.
2. Конституція України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 18 серпня 2011 р.: ( Офіційний текст ).- К.: Паливода А.В., 2011. – 56 с.
3. Огляд практики Європейського суду з прав людини: Норми та стандарти Конвенції про захист прав і основних свобод людини/ Міністерство юстиції України. – К.: Видавничий Дім “ Ін Юре “, 2001. – 64 с.
4. Інтернет-джерело: <http://www.Justinian.com.ua/article.php?id=3256>.

## **ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКУ НАРОДЖЕННЯ ДИТИНИ ТА ВИЗНАЧЕННЯ ЇЇ ПОХОДЖЕННЯ**

*Шевчишин Оксана Ігорівна*

*аспірантка, Київський національний університет імені Тараса Шевченка*

«Дитина народжує батьків» - цей вислів одного з найвідоміших нонконформістів так цілісно і глибоко передає зміст одного з найважливіших інститутів сімейного права – інституту батьківства. Ми традиційно звикли синтаксично ставити народження дитини на друге місце, хоча сам момент народження дитини і призводить до виникнення батьківських прав та обов'язків шляхом встановлення походження дитини від певних батьків.

Стаття 121 Сімейного кодексу України (далі СК України) регламентує, що права та обов'язки матері, батька і дитини ґрунтуються на походженні дитини від них, засвідченому відповідним органом державної реєстрації актів цивільного стану в порядку, встановленому законодавством України [1]. В той же час норми статті 13 Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» від 01.07.2010 р. №2398-IV (далі ЗУ «Про державну реєстрацію актів цивільного стану») вказують на необхідність одночасної державної реєстрації походження дитини та її народження. [2]. Отже, можна стверджувати про нерозривність зв'язку народження дитини та її походження, за винятком таких небагатьох виключень, як: усиновлення, сурогатне материнство одного типу (жінка виношує власну дитину, яку потім передає на усиновлення певному подружжю), неможливість установити генетичну спорідненість дитини (за відсутності будь-якої інформації про момент народження дитини та про її батьків).

Вище зазначене обумовлює мету написання доповіді, яка полягає у визначенні взаємозв'язку народження дитини та її походження, зокрема у тих випадках, коли на визначення походження дитини безпосередньо впливає не тільки факт народження, а і його момент.

Останні десятиріччя показали підвищення інтересу науковців до питання народження і походження дитини. Певні дослідження в цій сфері проводили такі науковці, як З.В.Ромовська, Л.В.Красицька, Т.О.Фадєєва, Х.І.Вонсович, та інші. Підвищення інтересу до даного питання в деякій мірі стимулював розвиток медичної науки, зокрема, з'явилися наукові праці щодо визначення походження дитини у разі її народження за допомогою репродуктивних технологій. Але питання визначення взаємозв'язку народження і походження дитини, зокрема в сенсі взаємозв'язку моменту народження дитини із визначенням її походження предметом окремих досліджень вітчизняних науковців не виступало.

Т.О.Фадєєва визначає походження дитини та реєстрацію дитини, як дві ознаки або умови одного цілісного юридичного факту, який породжує правовідносини батьківства. При цьому народження дитини та її походження зазначений автор ототожнює (як передумови виникнення батьківських прав), розглядаючи усиновлення та батьківство за допомогою репродуктивних технологій як правовідносини прирівняні до батьківських [3, С.351-352]. З таким твердженням не можливо погодитись зважаючи на зміст норм СК України, якими передбачено визначення походження дитини народженої в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій [1, ст.123].

Більш виваженим за таких обставин видається підхід Л.В.Красицької, яка аналізуючи питання про визначення підстав виникнення батьківських прав та обов'язків, обґрунтовує наявність

юридичного складу, елементами якого є: народження дитини; встановлення походження дитини від матері та батька і державної реєстрації народження дитини та її походження. При цьому необхідно розуміти, що властивістю юридичного складу є нерозривність зв'язків його елементів в певній послідовності, яка була наведена вище. Отже, визначенню походження дитини – обов'язково має передувати фактичне народження цієї дитини але це не завжди означає офіційне визнання походження дитини від її біологічних батьків [4, С. 222-223].

З положень СК України та ЗУ «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» можна дійти висновку, що у разі народження дитини у медичному закладі біологічний зв'язок дитини і матері підтверджується відповідною довідкою виданою закладом охорони здоров'я або рішенням суду про встановлення факту народження, а порядок визначення походження дитини від батька: залежить від цілого ряду умов: чи перебуває батько в шлюбі із матір'ю дитини чи ні; чи перебував у шлюбі із матір'ю дитини раніше і як давно; чи визнає мати походження дитини від певного чоловіка; та інші.

Статтею 122 СК України презюмується походження дитини від чоловіка її матері, якщо вони перебувають у шлюбі. Дитина вважається народженою від «шлюбних» батьків, навіть коли вона народилася в день укладення їх шлюбу хронологічно після його реєстрації [5, С.295]. Більше того ст. 122 СК України встановлює, що дитина походить від подружжя навіть у тому випадку, коли така дитина зачата у шлюбі, але народжена після його припинення. Другою і третьою частинами цієї ж статті обмежується строк дії зазначеного принципу – до спливу 10-ти місяців після припинення шлюбу чи визнання його недійсним, в тому числі і у випадку припинення шлюбу внаслідок смерті чоловіка. Отже, якщо дитина народиться після спливу 10 місяців після припинення шлюбу – батьківство презюмуватись не буде, і відповідно походження такої дитини буде визначатись за правилами статей 126,128, 130 [1].

Відповідно в зазначеній ситуації відіграє роль не тільки біологічний і соціальний критерій для визначення походження дитини, а й фактичний момент народження дитини. Походження дитини народженої о 23:59 буде визнаватись за попереднім чоловіком матері, але походження дитини народженої на хвилину пізніше не може визначатись від даного чоловіка без його безпосереднього волевиявлення, а дитина буде зареєстрована за прізвищем матері, що може негативно впливати на її психологічний стан. Отже, за таких умов момент народження дитини впливає на її походження та особисті немайнові права.

Значно складнішою буде та ж сама життєва ситуація, але за умови, що шлюб припинено у зв'язку із смертю чоловіка. В такому випадку різниця у хвилину в моменті народження дитини може вплинути не тільки

на особисті немайнові, а і на майнові права, адже право на спадкування цієї дитини буде прямо залежати від визначення її походження від батька. За таких обставин виникає важливе питання: що вважається народженням дитини, з якого моменту дитину можна вважати народженою? Це важливо з юридичної точки зору, адже з моменту народження людина здобуває правоздатність [6, ст.25], а також саме із народженням дитини пов'язується її право на життя та набуття особистих немайнових прав до яких належить і право дитини на встановлення її походження [6, ст.69]. Законодавством України чітко не визначено, що вважається моментом народження дитини, але із зазначеного вище можна дійти висновку, що момент народження дитини прямо пов'язується із виникненням права на життя, яке, згідно із статтею 6 Закону України «Про охорону дитинства» від 26.04.2001 р. №2402-III, виникає з моменту визначення її живонародженою та життєздатною за критеріями Всесвітньої організації охорони здоров'я[7]. Вказані критерії відображено в Інструкції з визначення критеріїв перинатального періоду, живонародженості та мертвонародженості №179 затвердженої Міністерством охорони здоров'я 29.03.2006 р. Згідно з п.1.2. Інструкції живонародження – це вигнання або вилучення з організму матері плода, який після вигнання/вилучення (незалежно від тривалості вагітності, від того, чи перерізана пуповина і чи відшарувалась плацента) дихає або має будь-які інші ознаки життя, такі як серцебиття, пульсація пуповини, певні рухи скелетних м'язів. Важливо звернути увагу, що достатньо хоча б однієї з названих ознак для визнання дитини живонародженою. Крім цього відповідно до п.1.7. зазначеної Інструкції виділяється так звана інтранатальна смерть плода, що означає його смерть у першому чи другому періоді пологів, тобто до повного виходу дитини із організму матері. Необхідно підкреслити, що в даному випадку вживається термін плід, а не дитина [8].

Отже, у випадку початку пологів до спливу 10-ти місячного строку після розлучення, а відділення дитини від організму матері після спливу такого строку – така дитина буде вважатися народженою від матері, що не перебуває у шлюбі та відповідно визначатиметься її походження. Значно ускладненою є наведена ситуація у випадку припинення шлюбу у зв'язку із смертю батька (колишнього чоловіка). За таких умов подати спільну заяву про визнання батьківства неможливо, і довести походження дитини від колишнього чоловіка можна тільки через суд, але для того, щоб відповідний позов було прийнято необхідно надати суду свідоцтво про народження, в якому прізвище дитини буде визначено за прізвищем матері. Фактично дитина позбавляється можливості мати юридично оформлене походження від власного батька, зокрема шляхом надання батьківського прізвища. Як зазначає Вонсович Х.І. при визначенні походження дитини реалізується важливе право дітей знати своїх батьків,

а у випадку порушення чи обмеження такого права можна говорити про дискримінацію дитини в сенсі статі 52 Конституції України [9], адже всі діти рівні у своїх правах незалежно від того, народжені вони у шлюбі чи поза ним[10, С.93].

Відповідно до практики Європейського суду бажання матері відобразити в офіційних документах справжнє походження дитини безперечно охоплюється її приватним життям у сенсі ст. 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі Конвенція).

Висновки. Розглядаючи взаємозв'язок народження дитини та визначення її походження необхідно розмежовувати ці поняття, але розглядати їх як елементи одного юридичного складу, пов'язані певною хронологічною послідовністю. На визначення походження дитини впливає не тільки її народження, а і в деяких випадках і момент такого народження. Так, походження дитини народженої в день шлюбу визначається за різними правилами в залежності від моменту народження до чи після реєстрації шлюбу. Момент народження дитини може впливати на визначення її походження і при її народженні після припинення шлюбу її батьками. При визначенні моменту народження в такому випадку необхідно враховувати що дитина народжена за хвилину після спливу 10-ти місячного терміну буде зареєстрована за прізвищем матері, у випадку, коли батько добровільно не визнає її походження. У випадку смерті батька таке визнання унеможлиблюється. відображення в офіційних документах справжнього походження дитини охоплюється правом на приватне життя в сенсі ст.8 Конвенції. Такі обставини призводять до дискримінації в сенсі ч.1 ст.52 Конституції України.

### **Література:**

1. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. №2947-III //Голос України - №38 (26.02.2002)
2. Закон України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» від 01.07.2010 р. №2398-IV // Голос України - №137 (27.07.2010)
3. Гражданское право. Учебник / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. - Часть III.- М.: ПРОСПЕКТ, 1999. - 592 с.
4. Красицька Л.В. Підстави виникнення прав та обов'язків матері, батька і дитини / Л.В.Красицька // Держава і право – Випуск 59 – С.220-226
5. Ромовська З.В. Українське сімейне право: підручник / З.В. Ромовська. – К.: Правова єдність, 2009 – 500 с.
6. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV // Голос України. - №45(12.03.2003)
7. Закон України «Про охорону дитинства» від 26.04.2001 р. №2402-III // Голос України - №98 (06.06.2001)

8. Наказ Міністерства охорони здоров'я «Про затвердження Інструкції з визначення критеріїв перинатального періоду, живонародженості та мертвонародженості» від 29.03.2006 р. №179
9. Конституція України від 28 червня 1996 р.
10. Вонсович Х.І. Презумція шлюбного походження дитини /Х.І.Вонсович // Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія» - Випуск № 1/2014 – С.92-101
11. Постановление Европейского суда по правам человека по делу «Знаменская против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. - 2006. - N8.- С.30 - 37.

---

---

**ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ КОЛА ОСІБ, ЯКІ Є  
СУБ'ЄКТАМИ КОРУПЦІЙНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ**

*Бургай Катерина Романівна*

*студентка юридичного факультету Дніпропетровського державного  
університету внутрішніх справ*

Боротьба з корупцією стала буденною проблемою українського суспільства сьогодні. Останнім часом були зроблені певні законодавчі та організаційні зміни, які могли б зменшити рівень корупції в Україні, але під час реалізації нового антикорупційного законодавства виникає велика кількість дискусійних питань. Нагальною є проблема визначення кола осіб, які можуть бути притягнені до відповідальності за корупційні правопорушення.

Виникає питання: які підстави встановлювати однакову міру відповідальності для абсолютно різних категорій працівників, таких як вчителі і депутати, лікарі і судді, бібліотекарі і прокурори? Крім того, спрямовувати зусилля спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції на корупцію вчителів, лікарів і бібліотекарів означає відволікати їх від протидії справжній корупції – зловживання державною владою для одержання особистої вигоди [1].

Крім того, деякі суб'єкти, визначені як суб'єкти відповідальності за корупційні правопорушення, насправді не є такими. Наприклад: оскільки закон забороняє одержувати дарунки (пожертви) від юридичних або фізичних осіб за рішення, дії чи бездіяльність в інтересах дарувальника, а так само від підлеглих, то суб'єктом відповідальності за порушення цієї заборони фактично не можуть бути особи, діяльність яких якраз і полягає в оплатному прийнятті рішень чи виконанні певних дій в інтересах контрагентів, при цьому вони не мають підлеглих. Це аудитори, нотаріуси, оцінювачі, експерти, арбітражні керуючі, незалежні посередники, третейські судді та ін.

На сьогодні, відповідно до статті 3 Закону України «Про запобігання корупції» до суб'єктів корупційних діянь належать:

1) особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, перелік яких закріплено у п. 1 ч. 1 ст. 3;

2) особи, які для цілей цього Закону прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, перелік яких закріплено у п. 2 ч. 1 ст. 3;

3) особи, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або спеціально уповноважені на виконання таких обов'язків у юридичних особах приватного права незалежно від організаційно-правової форми, а також інші особи, які не є службовими особами та які виконують роботу або надають послуги відповідно до договору з підприємством, установою, організацією, - у випадках, передбачених цим Законом [2].

Одним з питань, що вирішувалось у ході роботи ще над проектом Закону, було закріплення можливості притягнення до відповідальності всіх осіб, уповноважених на виконання функцій держави або органів місцевого самоврядування, у випадку вчинення ними корупційних правопорушень.

У якості орієнтиру мали б бути нормативні акти міжнародного права у цій галузі, зокрема ООН. Так, Конвенцією ООН проти корупції, яка ратифікована Україною у 2006 році, з метою запровадження єдиних стандартів у сфері протидії корупції, визначено й коло суб'єктів вчинення корупційних діянь, що повинні притягуватись до відповідальності [3].

Так, відповідно до статті 2 Конвенції до державних посадових осіб віднесені:

будь-які особи, які обіймають посаду в законодавчому, виконавчому, адміністративному або судовому органі Держави-учасниці, яку призначено чи обрано, праця якої оплачувана чи неоплачувана, незалежно від старшинства; будь-які інші особи, які виконують будь-яку державну функцію, зокрема для державного органу або державного підприємства, або надає будь-яку державну послугу, як це визначається у внутрішньому праві Держави-учасниці і як це застосовується у відповідній галузі правового регулювання цієї Держави-учасниці; будь-які інші особи, що визначаються як «державна посадова особа» у внутрішньому праві Держави-учасниці. Однак з метою вжиття деяких конкретних заходів, передбачених главою II цієї Конвенції «державна посадова особа» може означати будь-яку особу, яка виконує будь-яку державну функцію або надає будь-яку державну послугу, як це визначається у внутрішньому праві Держави-учасниці і як це застосовується у відповідній галузі правового регулювання цієї Держави-учасниці. З урахуванням положень Конвенції ООН проти корупції, Закон виділив декілька категорій осіб, які можуть бути суб'єктами відповідальності за корупційні правопорушення [3].

Перша з них — особи, уповноважені на виконання функцій держави або органів місцевого самоврядування. На цих осіб поширюється найбільша кількість обмежень, встановлених цим та іншими законами України.

Слід звернути увагу, що статус деяких осіб, віднесених до цієї групи визначений Конституцією України і спеціальними законами (Президент України, народні депутати, судді). Тому питання відповідальності цих осіб за корупційні правопорушення повинні визначатися з урахуванням відповідних норм Конституції України і спеціальних законів [4].

Окремо Законом виділено категорію осіб, які не відносяться до осіб, уповноважених на виконання функцій держави, але в цілях Закону до них прирівняні. На таких осіб поширюється менша кількість обмежень у порівнянні із особами, уповноваженими на виконання функцій держави або органів місцевого самоврядування, і застосовуються вони до них лише у випадку виконання ними визначених функцій у публічному секторі.

Варто відзначити і таку важливу новелу, як поширення відповідальності за вчинення корупційних діянь, на посадових осіб іноземних держав та посадових осіб міжнародних організацій. Це випливає із статті 2 Конвенції ООН проти корупції, відповідно до якої «іноземна державна посадова особа» — це будь-яка особа, яка обіймає посаду в законодавчому, виконавчому, адміністративному або судовому органі зарубіжної країни, яку призначено чи обрано; а також будь-яку особу, яка здійснює державні функції для зарубіжної держави, зокрема для державного органу або державного підприємства.

Отже, порівнюючи визначення поняття «суб'єкт корупційного правопорушення», яке надається міжнародними актами, а саме Конвенцією ООН проти корупції й в Законі України «Про запобігання корупції», можна дійти висновку, що національне законодавство України є таким, що розширює це поняття, а також коло суб'єктів корупційних правопорушень. Наслідком таких дій вітчизняного законодавця може бути перенесення зусиль боротьби на «корупцію» звичайних громадян, замість того, щоб боротися з реальною корупцією у вищих ешелонах влади, яка є більш серйозною проблемою українського суспільства та української держави.

Так недосконалість антикорупційного законодавства в Україні призводить до ускладнення подолання корупції. Саме широке коло осіб, які є суб'єктами корупційних правопорушень – є однією із найголовніших проблем на шляху ефективної боротьби з корупцією і підвищення рівня довіри населення до влади. Необхідно встановити чіткий перелік осіб, які можуть бути притягнені до відповідальності за корупційні правопорушення, а також встановити рівний обсяг відповідальності для кожної ланки, не ігноруючи рекомендації міжнародної спільноти, в процесі прийняття і подальшої реалізації антикорупційного законодавства.

### Література:

1. Гаращук В. М. Актуальні проблеми боротьби з корупцією в Україні: монографія / В. М. Гаращук, А. О. Мухатаєв. – Х.: Право, 2010. – 144 с
2. Закон України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 / Відомості Верховної Ради України // 2014. - № 1700-VII. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>
3. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31.10.2003 / Конвенція, Міжнародний документ // 2003. - № 995\_c16. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_c16](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_c16)
4. Гаращук В. Нове антикорупційне законодавство України: переваги та недоліки / В. Гаращук, А. Мухатаєв // Вісник Академії правових наук України. - 2010. - № 1. - С. 241-246.

---

Науковий керівник: Дячкін Олександр Петрович, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

## МЕРЕЖЕВИЙ ПРОСТІР ЯК ЗАПОРУКА ЕФЕКТИВНОЇ ВЗАЄМОДІЇ МІЖ СЛІДЧИМ ТА ПРОКУРОРОМ

*Майстренко Марія Миколаївна*

*кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри кримінального процесу факультету №1 ПФПНП, Львівський державний університет внутрішніх справ*

Глобалізаційні процеси, що трансформували світ на початку ХХІ ст., сприяли розширенню інформаційно-комунікативного простору до планетарних масштабів, активізували діяльність людини, технологізували її життя, вплинули як на культуру окремих націй і народів, змінили світоглядні орієнтації, систему цінностей.

Сьогодні сучасне людство як глобальна цивілізація переживає один з найскладніших, найсуперечливіших моментів своєї історії. Руйнуються основи індустріальної цивілізації, одночасно виникає нова цивілізація, сутність і перспективи якої ще є невизначеними. Вона може піти техногенним шляхом або обрати антропогенну орієнтацію. Значною мірою це залежить від самого людства. Людство на межі третього тисячоліття охоплено новою хвилею трансформацій світу, міжцивілізаційних конфліктів, проявів міжнародного тероризму. У розвитку людської цивілізації виразно окреслилися тенденції до глобалізації, тобто зближення народів і держав, до виникнення єдиного

економічного, політичного, інформаційного простору, до інтенсивного обміну знаннями та технологіями.

Американський професор політичних наук Дж. Розенау запропонував розглядати сучасну світобудову через так звану «мережеву модель». Підкреслює що процеси глобалізації відрізняються тим, що вони не знають жодних територіальних чи юридичних бар'єрів, легко долають державні кордони і здатні вплинути на будь-яку соціальну спільноту в будь-якому місці світу. [1]

В рамках мережевого підходу розвивається потреба у широкому застосуванні нелінійного мислення. Поняття мережі, яке увійшло в методологічну мову науки 60 роки ХХ століття, розвивалося завдяки кібернетиці та розвитку обчислювальної техніки. Сьогодні це поняття стало новим символом способу організації суспільства. В процесі використання медіа-мереж в суспільній практиці стало зрозуміло, що мережа має багато нелінійних властивостей. Форма мережевого товариства стає розповсюдженою. Доступ до інформації майже кожного члена планетарного соціуму за допомогою медіа-мереж створює нове суспільне середовище і породжує відповідний світогляд. В самому абстрактному смислі мережа – це наявність стійких зв'язків між певними суб'єктами, між якими здійснюється обмін інформацією.

Посилення ролі інформації у суспільному житті дало підставу вважати, що індустріальна доба в розвитку людства змінилася постіндустріальною або інформаційною. Основні ознаки такої епохи – зростання частки інформаційних продуктів ВВП та створення глобального інформаційного простору, що забезпечує ефективну інформаційну взаємодію людей, їх доступ до світових інформаційних ресурсів і задоволення потреб в інформаційних продуктах і послугах. Мережа в новітньому світоустрої грає ключову роль і стає свідомою формою організації управління.

Головним інтегруючим наслідком розвитку медіа мереж є те, що в суспільну діяльність залучається все більша кількість людей, і зв'язки між ними стають сильнішими. [5]

Розвиток науки здійснюється шляхом зведення складності реального світу до прихованої за нею простотою. [3]

Новою віхою становлення вітчизняного кримінального судочинства в умовах євроінтеграції стало прийняття нового Кримінального процесуального кодексу у 2012 році, яким було привнесено чимало нововведень. Хоча КПК 2012 року регламентує процесуальну самостійність слідчого під час здійснення своїх повноважень, слід зауважити його підпорядкованість прокуророві. Адже в умовах сьогодення більшість слідчих рішень не можливо реалізувати не отримавши згоду процесуального керівника – прокурора. Забезпечення

швидкого, повного та неупередженого розслідування кримінальних проваджень обумовлює налагодження ефективної взаємодії слідчого з прокурором. Прокурор, здійснюючи нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, наділений широким колом повноважень, а слідчий, у свою чергу, зобов'язаний виконувати доручення та вказівки прокурора, які надаються у письмовій формі.

Так, частина слідчих (розшукових) дій, а також майже всі негласні слідчі (розшукові) дії та заходи забезпечення кримінального провадження, у тому числі і запобіжні заходи, потребують попередньої згоди прокурора та рішення слідчого судді. Освідування особи (ст. 241 КПК), ексгумація трупа (ст. 239 КПК) проводяться лише за рішенням прокурора. Такі ключові рішення як повідомлення про підозру, зміна повідомлення про підозру (ст. 279 КПК), продовження строків досудового розслідування, зупинення досудового розслідування, відкриття матеріалів іншій стороні, закриття кримінального провадження, затвердження обвинувального акту або клопотань про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру приймаються прокурором або за погодженням з ним.

Однією з проблем механізму взаємодії слідчого з прокурором є те, що законодавець не завжди чітко визначає форму та порядок такої взаємодії. На практиці, щоб отримати постанову прокурора, слідчий складає проект постанови прокурора і їде до прокурора переконувати останнього та отримати його підпис. Кіпер О.О. пропонує наступний варіант: слідчий звертається із клопотанням про проведення відповідної слідчої дії до прокурора, який невідкладно або протягом доби повинен його вирішити та винести відповідну постанову. [2]

Вочевидь зазначена пропозиція заслуговує уваги та підтримки. Однак, рівень ефективності існуючої процедури взаємодії слідчого з прокурором можна оцінити припустимо у порівнянні із кількістю транзакцій, що проходили через платіжну систему VISA у квітні 2012 року, тоді цей показник дорівнював 24 000 транзакцій за секунду.

З огляду на те, що навантаження на одного слідчого із прийняттям нового КПК зросло майже у десять разів, один із шляхів позитивного вирішення вказаної ситуації полягає у зміні самих процесуальних відносин між слідчим та прокурором і приведення їх у відповідність до рівня розвитку техніки та технологій людства. На рівні процесуальної комунікації пропонується зазначену взаємодію перевести у мережевий простір. За таких умов прокурор складаючи відповідний електронний процесуальний документ має можливість ідентифікувати себе та підтвердити цілісність даних в електронній формі за допомогою електронного цифрового підпису. [4]

Розповсюдження мережевого принципу призводить до того, що рутинна праця стає глобалізованою, автоматизованою, і все більше людей можуть займатися інтелектуальним творчим трудом. В нових умовах людство вже не зможе відмовитись від мережевого підходу, медіа-мережеві технології, хоч і є творіннями людини, проте зворотною дією трансформують людину. Відмовитися від її використання означає поставити крапку на подальшому конструктивному розвитку. [5]

### **Література:**

1. Rosenau, J.N. Turbukence in World Politics: A Theory of Change and Continuity. – Princeton University Press, 1990. – 480 p.
2. Кіпер О.О. Механізм взаємодії слідчого з прокурором: недоліки та шляхи вдосконалення. / О.О. Кіпер // Юридичний науковий електронний журнал. – 2017. – № 1. – С. 169 – 173
3. Пригожин И. Порядок из хаоса: Новый диалог человека природой / И. Пригожин, И. Стенгерс. – Пер. с англ./ Общ. ред. В.И. Аршинова, Ю.Л. Климонтовича и Ю.В. Сачкова. – М.: Прогресс, 1986. – 432с.
4. Про електронний цифровий підпис. Верховна Рада України; Закон від 22.05.2003 № 852-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/852-15>
5. Світ як транзитне мегасуспільство: цивілізаційний, культурний, науковий виміри. Монографія / Т.В. Горбатюк, Т.В. Данилова, А.Ю. Самарський – К. МВЦ «Медінформ», 2016. – 408 с.

## **СПІВВІДНОШЕННЯ ПРЕДМЕТІВ КОНТРРОЗВІДУВАЛЬНОЇ, ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ТА КРИМІНАЛЬНО- ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

*Михайлюк А.М.*

*аспірант, Національна академія Служби безпеки України*

Особливої актуальності проблема протидії злочинності набуває в умовах подолання терористичної загрози і збереження територіальної цілісності нашої країни. Враховуючи зростання рівня латентної злочинності, використання окремими суб'єктами протиправної діяльності сучасних інноваційних технологій, методів здобуття інформації тощо, виникає необхідність розробки адекватної системи протидії з боку правоохоронних органів з метою забезпечення належного рівня правопорядку в країні, захисту законних інтересів особи, суспільства та держави від протиправних посягань.

Верховна Рада України 13 квітня 2012 року прийняла принципово новий Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України), яким внесено докорінні зміни не тільки в кримінальне процесуальне законодавство України, а й у правові основи контррозвідувальної та оперативно-розшукової діяльності [1].

Найбільш докорінних змін, порівняно із попереднім кримінально-процесуальним законом, зазнала стадія досудового розслідування. Відповідно до норм КПК України, досудове розслідування кримінальних правопорушень в Україні здійснюється шляхом проведення гласних і негласних слідчих (розшукових) дій під процесуальним керівництвом прокурора. Аналіз зарубіжного законодавства свідчить про те, що в Україні був урахований найбільш прогресивний світовий досвід використання у досудовому розслідуванні негласних форм і методів здобуття інформації про підготовлюваний або вчинений злочин, що викликає додатковий науковий інтерес до дослідження цього питання, а саме в частині співвідношення предметів контррозвідувальної, оперативно-розшукової та кримінально процесуальної діяльності.

Служба безпеки України є суб'єктом здійснення оперативно-розшукової діяльності та спеціальним уповноваженим органом у сфері контррозвідувальної діяльності, на який покладається забезпечення державної безпеки.

У ході виконання покладених на Службу безпеки завдань отримується значуща інформація, яка може свідчити про вчинення кримінальних правопорушень з боку спеціальних служб іноземних держав, організацій, груп та осіб. Така інформація отримується внаслідок проведення контррозвідувальної, оперативно-розшукової діяльності. Хоча контррозвідувальна та оперативно-розшукова діяльність має спільний характер спрямованості, проте потребує розмежування [2].

Завданням оперативно-розшукової діяльності є пошук і фіксація фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України [3], розвідувально-підривну діяльність спеціальних служб іноземних держав та організацій з метою припинення правопорушень та в інтересах кримінального судочинства, а також отримання інформації в інтересах безпеки громадян, суспільства і держави [4].

Тоді як метою та завданням контррозвідувальної діяльності є попередження, своєчасне виявлення і запобігання зовнішнім та внутрішнім загрозам безпеці України, припинення розвідувальних, терористичних та інших протиправних посягань спеціальних служб іноземних держав, добування, аналітична обробка та використання інформації, що містить ознаки або факти розвідувальної, терористичної та

іншої діяльності, протидія розвідувальній, терористичній та іншій діяльності спеціальних служб іноземних держав [5].

Співвідношення предмету оперативно-розшукової та контррозвідувальної діяльності прослідковується в підставах для її проведення.

Так, ст. 6 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» вказується, що підставами для проведення оперативно-розшукової діяльності є наявність достатньої інформації, одержаної в установленому законом порядку, що потребує перевірки за допомогою оперативно-розшукових заходів і засобів про злочини, що готуються, а також осіб, які готують вчинення злочинів. Варто звернути увагу, що у деяких випадках готування до конкретного правопорушення може визнаватись самостійним складом іншого закінченого злочину. Таким чином, не викликає сумнівів те, що предметом діяльності оперативно-розшукових підрозділів є діяння, що можуть бути кваліфіковані, як злочини.

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про контррозвідувальну діяльність» підставами для проведення контррозвідувальної діяльності є наявність достатньої інформації, що потребує перевірки за допомогою спеціальних форм, методів і засобів, про здійснення розвідувальної діяльності проти України спеціальними службами іноземних держав, а також організаціями, окремими групами і особами посягання на державний суверенітет, конституційний лад і територіальну цілісність України; терористичні посягання чи терористичну діяльність, злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку.

Таким чином, предмет контррозвідувальної діяльності характеризується спеціальною спрямованістю, що направленою на протидію розвідувально-підривної діяльності з боку спеціальних, служб, окремих груп та осіб. Якщо ж оперативно-розшукова діяльність проводиться, щодо злочинів, що готуються, а також осіб, які готують вчинення злочинів то контррозвідувальна діяльність здійснюється як при готуванні до злочину, так і після його вчинення.

Матеріали оперативно-розшукових справ відповідно до ч.1 ст. 10 ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність» можуть використовуватись як приводи та підстави для початку досудового розслідування, натомість як норми ЗУ «Про контррозвідувальну діяльність» не регламентують реалізацію матеріалів отриманих внаслідок контррозвідувальних заходів як підстави для проведення досудового розслідування.

З прийняттям КПК України у 2012 році відбулося часткове об'єднання оперативно-розшукової та кримінально-процесуальної діяльності, а саме включення до структури досудового розслідування оперативно-розшукової складової (негласних слідчих розшукових дій, Глава 21 КПК України), де також передбачено перевірку первинних даних

про можливий злочин у сфері кримінального провадження під контролем кримінально-процесуального закону з дотриманням його кримінальної форми. Якщо така діяльність здійснювалась за попереднім законодавством у рамках оперативно-розшукової діяльності, то наразі вона включена в кримінально процесуальну.

Порівняльний аналіз відповідних положень КПК України і Законів України «Про оперативно-розшукову діяльність» «Про контррозвідувальну діяльність» свідчить, що отримані дані про можливий злочин поетапно підлягають перевірці як в сфері оперативно-розшукової, так і в кримінальній процесуальній діяльності. Предмет відання діяння з ознаками складу злочину є спільним для цих видів діяльності. Їхні повноваження в частині оперативно-розшукової складової також практично співпадають. Все це свідчить про наявність дублювання у роботі оперативно-розшукових і слідчих підрозділів, що тягне за собою проблеми управлінського характеру, що в кінцевому результаті негативно впливає на ефективність розслідування.

За результатами проведеного дослідження можна побачити, що законодавець намагався зберегти та одночасно модифікувати усталену радянську модель, пристосувати окремі елементи демократичних європейських стандартів, але, нажаль, така діяльність призвела більше до деформацій, аніж до реформаційних зрушень.

У цьому контексті неможливо не погодитися з думкою вітчизняного вченого Сірого М.І., який наголошував, що система розслідування має вірно відображати сутність соціальних відносин, що складаються під час встановлення фактів вчинення злочинів, виявлення всіх його ознак, збирання доказів та визнання особою винуватою [6, с. 61].

Тому, на наш погляд, повністю не відійшовши від протиріччя «радянського спадку», українська кримінальна юстиція наврядчи може імплементуватися до європейської правоохоронної системи, що у подальшому будь-які реформи носитимуть поверховий характер, або призведуть тільки до погіршення правового становища.

Отже, необхідно вдосконалення чинного законодавчого щодо проведення оперативно-розшукових заходів і негласних слідчих (розшукових) дій, а саме усунення на законодавчому рівні існуючої правової колізії, через яку сьогодні неможливо чітко розмежувати права оперативних підрозділів та оперативно-розшукові заходи і негласні слідчі (розшукові) дії, які вони можуть застосовувати під час виявлення та фіксації неправомірної вигоди

### **Література:**

1. Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс] : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI // Офіційний вісник України.

- 2012. — № 37. — Ст. 1370. — Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
2. Про службу безпеки України: закон України від 25 берез. 1992 р. № 2229-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 27. — Ст. 382.
3. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 // Відомості Верховної Ради. — 2001. — № 25-26. — Ст. 131.
4. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лют. 1992 р. № 4652-VI // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 22. — Ст. 303.
5. Про контррозвідувальну діяльність [Електронний ресурс] : Закон України від 26 груд. 2002 р. — Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/374-15>.
6. Сірий М. І. Система попереднього розслідування: базові положення / М.І. Сірий // Проблемні питання застосування КПК в сучасних умовах. — К. : НАВСУ, 2014. — С. 60-69.

## **ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ТА УМОВИ ЗУПИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ**

*Плукар Володимир Володимирович*

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін, Львівського державного університету внутрішніх справ*

*Маліцька Наталія Володимирівна*

*магістрант Львівського національного університету ім. І. Франка*

*У статті розглянуто теоретично-правові позиції дослідників щодо процесуального порядку, спеціальних та загальних умов зупинення кримінального провадження у стадії досудового розслідування. Досліджено та запропоновано правило вирішення процесуальної колізії між одночасною наявністю підстав інституту закриття кримінального провадження та підстав зупинення кримінального провадження. Аналізовано проблемне питання повідомлення особі про підозру, як умови зупинення кримінального провадження. Водночас, звернено увагу на важливості належної роботи слідчого до зупинення кримінального провадження. На основі вивчення судової практики запропоновано внесення змін до чинного Кримінально-процесуального законодавства.*

**Ключові слова:** Зупинення досудового розслідування, порядок зупинення кримінального провадження, загальні умови зупинення кримінального провадження, спеціальні умови зупинення кримінального провадження, кримінально-процесуальна колізія, закриття кримінального провадження, повідомлення про підозру.

*The article deals with the theoretical and legal positions of researchers regarding procedural order, special and general conditions for stopping criminal proceedings in the stage of pre-trial investigation. The rule of resolving the procedural conflict between the simultaneous presence of the grounds of the institute for the closure of the criminal case and the reasons for stopping the criminal proceedings was investigated and proposed. The problematic issue of informing a person about suspicion as a condition for stopping criminal proceedings is analyzed. At the same time, attention was paid to the importance of the active work of the investigator before stopping the criminal proceedings. On the basis of the study of judicial practice, it is proposed to amend the current Criminal Procedure Law.*

**Key words:** Suspension of pre-trial investigation, procedural procedure for stopping criminal proceedings, general conditions for stopping criminal proceedings, special conditions for stopping criminal proceedings, criminal-procedural conflict, notification of suspicion.

Актуальність та значимість теми дослідження полягає у тому, що на сьогоднішній день правильне застосування норм процесу зупинення кримінального провадження на стадії досудового розслідування має надзвичайно важливе значення, адже стосується свободи людини її прав, що завжди є пріоритетним у роботі юристів-практиків і не тільки їх. Та й, зрештою, у будь-якому прояві не вірне застосування слідчим чи прокурором умов зупинення кримінального провадження, недотримання процесуального порядку призводить до порушення цих прав та свобод. І як наслідок особа злочинця може залишитись на волі безкарною, а з іншого боку - порушуються і процесуальні права учасників кримінального провадження, так як завданням кримінального провадження згідно ст. 2 КПК України є «захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження».

Більше того, дотримуватись порядку та умов зупинення кримінального провадження зобов'язує стаття 19 Конституції України, наголошуючи на тому, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Теоретичним підґрунтям стали наукові дослідження, пов'язані з вирішенням питань нормативної регламентації відносин у досудовому

провадженні, теоретичні основи кримінального права щодо вирішення питань колізії, які викладені у наукових працях таких вітчизняних науковців Малютіна І.А., Марченка К. Г., Макарова М.А., Попелюшка В.О., Погорецького М.А., Мирошнеченка Т.М., Наливайка Є. О., Романюк Б., Москалюка О.В., Навроцького В.О., Шумила М. Є., Татарова О.Ю., Осмолян В.А., Капліної О.В.

**Метою** дослідження є визначення теоретичних та практичних проблем регулювання процесуального порядку та умов зупинення кримінального провадження на стадії досудового розслідування та запропонувати шляхи їх вирішення.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Одразу слід відзначити, «що лише у сукупності наявність підстави та необхідних умов дають можливість зупинити провадження в кримінальній справі» [1]. Якщо підстави зупинення кримінального провадження всеохоплююче відображають основну суть та призначення цього інституту, то такі правові категорії, як процесуальний порядок та умови зупинення кримінального провадження є правовою основою втілення в життя системи підстав зупинення кримінального провадження. Вони покликані обґрунтовувати законність та правомірність зупинення.

У юридичній літературі науковці по різному тлумачать зміст процесуального порядку та умов зупинення кримінального провадження.

Насамперед, К.Г. Марченко говорить «про те, що зміст порядку зупинення досудового розслідування складають такі структурні елементи: 1) вивчення матеріалів кримінального провадження з метою встановлення підстав зупинення, зазначених у ч. 1 ст. 280 КПК України; 2) встановлення наявності процесуальних умов, за яких можливе зупинення досудового розслідування за тією або іншою підставою; 3) складання постанови про зупинення досудового розслідування; 4) вирішення правових і організаційних питань супутніх зупиненню провадження; 5) повідомлення учасників кримінального судочинства про зупинення досудового розслідування; 6) внесення відомостей про зупинення кримінального провадження до Єдиного реєстру досудових розслідувань» [2, с. 313].

Б.Д. Завидов відмічає, що процесуальний порядок зупинення попереднього слідства включає в себе виконання і дотримання передбачених законом умов зупинення розслідування: виконання всіх слідчих дій, яких можливе за відсутності обвинуваченого або підозрюваного, вжиття заходів до їх розшуку або встановлення особи, яка вчинила злочин; юридичне закріплення обставин, що перешкоджають закінченню розслідування, шляхом винесення слідчим постанови про зупинення досудового розслідування, копію якої він направляє прокурору [3].

А.М. Попов пише: для прийняття правильного рішення про зупинення досудового розслідування необхідно ще раз ретельно проаналізувати весь зібраний доказовий матеріал у кримінальній справі і переконатися в тому, що та обставина, перервавши попереднє слідство, в даний момент не можна усунути іншими шляхом [4].

В.О. Попелюшко щодо оскаржень рішення слідчого, прокурора про зупинення кримінального провадження зауважує «він охоплює не лише рішення з усіх передбачених в законі підстав зупинення досудового розслідування, а й порядок його зупинення (ст. 280 КПК), коли з позицій захисту сам порядок зупинення шкодить або може зашкодити правам, свободам та законним інтересам підозрюваного у майбутньому» [5, с. 13].

Аналізувавши судову практику з приводу зупинення досудового розслідування, можу однозначно стверджувати, що ретельне вивчення матеріалів кримінального провадження з метою встановлення підстав зупинення, зазначених у ч. 1 ст. 280 КПК України має важливе значення. Так, не поодинокими випадками у практиці є те, що постанови про зупинення кримінального провадження виносяться поверхово, без проведення аналізу доводів, викладених у клопотанні, без зазначення посилань щодо виконання вчинених слідчих (розшукових) дій [6]. Підлягають скасуванню і постанови слідчого, прокурора про передчасність винесення постанови про зупинення досудового слідства, оскільки необхідний перелік слідчих дій не виконаний органом досудового розслідування та як наслідок прийняття рішення, використовуючи неналежну підставу. В такому випадку кримінальне провадження підлягає відновленню на виконання тих завдань та функцій, які покладаються на орган досудового розслідування [7].

З цього приводу відзначимо, що у юридичній літературі науковці наголошують на важливості повного, усебічного й ретельного вивчення матеріалів кримінального провадження. Зокрема, М.І. Кулянда пише: «лише глибокі знання цих матеріалів дозволяє їм накреслити стратегію і тактику своєї діяльності, сформулювати систему питань на етапі» [8, с. 120] досудового розслідування так і в судовому розгляді. Безумовно «вивчення слідчим матеріалів кримінального провадження є необхідною передумовою успішного його проведення» [9, с. 139]. З аналізу судової практики складається переконання: якщо слідчий, прокурор в межах тих наданих їм кримінально-процесуальним законом повноважень, повно, всебічно не вивчить матеріали кримінального провадження, то їх буде вивчати адвокат. А це в свою чергу негативно характеризує якість роботи органів досудового розслідування, підриває довіру населення в справедливості цих органів в загальному. Доречно, М. Є. Шумило вважає «стадію досудового розслідування найбільш вразливою для порушення

прав людини і громадянина, в якій переплітаються і не збігаються інтереси особи, суспільства і держави» [10, с. 375-380].

Як встановлено у рішеннях ЄСПЛ проти України, однією з підстав порушення вимог ст. 3 Конвенції у 2011 р. – першому півріччі 2012 р. були випадки неефективного розслідування заяв обвинувачених щодо застосування до них незаконних методів дізнання та досудового слідства [11].

К.Г. Марченко з приводу цього відмічає, що «ухвалюючи рішення про зупинення досудового розслідування, слідчий та прокурор повинні мати у своєму розпорядженні достатні докази, що підтверджують наявність зазначених в законі обставин, які перешкоджають досудовому провадженню» [2, с. 313]. Зокрема, М.А. Погорецький наполягає на тому, що у ході прийняття рішення у кримінальній справі при обґрунтуванні достовірності набутого знання про об'єктивну реальність, яка є об'єктом кримінально-процесуального пізнання, орган дізнання, слідчий і суд оперують як відомостями про факти і самими «фактами» («обставинами»)» [12].

Погоджуємось з К.Г. Марченком «їх кількість повинна скласти сукупність, що дозволяє прийняти правильне рішення. При цьому рішення про зупинення повинне базуватися не на простій сукупності доказів, а на їх системі, під якою розуміється безліч доказів, логічно пов'язаних між собою внутрішнім непротивіччям у встановленні обставини, що вказана в законі (ч. 1 ст. 280 КПК України)» [2, с. 313].

У юридичній літературі відзначають: винесення слідчим, прокурором постанови про зупинення досудового розслідування зумовлює збільшення його тривалості [13, с. 218]. А тому чинним КПК України одним із засобів вирішення проблеми забезпечення «розумності» строків розслідування передбачена можливість оскарження слідчому судді цієї постанови [14], на підставі принципу змагальності.

У відповідності до частини 4 ст. 280 КПК України досудове розслідування зупиняється вмотивованою постановою прокурора або слідчого за погодженням з прокурором, а копія постанови надсилається в тому числі й стороні захисту, яка має право її оскаржити слідчому судді. Вбачається, що основною ознакою постанови про зупинення кримінального провадження є вмотивованість.

З цього приводу К.Г. Марченко пише: «тому особливу увагу слідчому та прокурору необхідно приділити аналізу матеріалів кримінального провадження, які свідчать про виконання ними тих приписів закону, які відносяться до умов зупинення досудового розслідування» [2, с. 313]. Європейський Суд з Прав людини щодо невмотивованості рішень у кримінальних справах зазначив, що вони повинні належним чином міститися мотиви, на яких ці рішення засновані

й у чому знаходить свій прояв принцип належного здійснення правосуддя [15]. Це є актуальним і для досудового розслідування.

О.Ю. Татаров пише: «під час здійснення перевірки обґрунтованості зупинення досудового слідства в одному із слідчих підрозділів міста Києва органами прокуратури виявлено понад 25 фактів безпідставного зупинення досудового слідства» [16, с. 329].

Зокрема, Ухвалою Апеляційного суду м. Києва від 11 вересня 2014 р. встановлено наступне: *слідчий жодним чином не мотивував свою постанову: не навів у постанові обставин розслідуваного кримінального провадження; не зазначив переліку слідчих (розшукових) та процесуальних дій, які були проведені у кримінальному провадженні по встановленню фактичних обставин вчинення злочину та осіб, які його вчинили; не вказав даних, які вдалося встановити, за допомогою отриманих доказів, що мають суттєве значення для з'ясування обставин злочину та встановлення осіб, які його вчинили; не обґрунтував з усією повнотою свої висновки з приводу того, що у кримінальному провадженні здійснено всі слідчі (розшукові) та інші процесуальні дії, проведення яких необхідне та можливе, а також всі дії для встановлення місцезнаходження особи, щоб, як наслідок, надавало слідчому законні підстави для зупинення досудового розслідування* [17].

Варто відзначити, що зупинення провадження з будь якої підстави завжди має стосунок до законних інтересів потерпілого. Звісно, що «потерпілий здебільшого зацікавлений в тому, щоб особу, від дій якої він постраждав, було встановлено, притягнуто до кримінальної відповідальності, щоб вона зазнала заслуженого покарання. Тому для потерпілого важливо знати, чи справді є підстави для зупинення провадження у справі, чи було вжито усіх заходів для встановлення особи, що підлягає притягненню, як обвинувачений» [18, с. 170]. В. Шибіко зазначає, що «етапом, на якому закон передбачає ознайомлення учасників процесу, які мають особистий інтерес у справі (обвинуваченого, потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача) та їх захисників і представників з усіма матеріалами справи» [19, с. 25].

Також «у деяких випадках, поряд із зупиненням досудового розслідування, слідчий та прокурор у постанові можуть вирішити ряд питань супутнього характеру. Наприклад, про порядок зберігання речових доказів або про повернення їх зацікавленим особам (ст. 100 КПК України)» [2, с. 313].

Знову ж таки, для прийняття постанови про зупинення досудового розслідування недостатньо наявності охарактеризованих вище підстав. Насамперед необхідно попередньо виконати ряд умов для зупинення, під якими слід розуміти передбачені кримінально-процесуальним законом вимоги про виконання слідчим певного комплексу процесуальних та

розшукових дій, дотримання яких є обов'язковим для прийняття рішення про зупинення досудового розслідування [4, с. 10].

Як з'ясовано, окрім підстав кримінально-процесуальний кодекс передбачає загальні і спеціальні умови зупинення досудового розслідування. І.А. Малютін називає спеціальні «індивідуальними» умовами [1]. Вони «зобов'язують слідчого виконувати певний комплекс процесуальних та розшукових дій до винесення постанови про зупинення кримінальної справи» [1]. Водночас, варто сказати, що підстави та умови – різні категорії, які існують паралельно один від одного [20, с. 90]. Вважаємо, що умови доповнюють підстави та виступають певним додатком потреб до всіх умов.

У юридичній літературі зауважують, що загальні умови потрібні для зупинення провадження досудового розслідування з усіх підстав [20, с.90; 1, с. 10]. Зокрема, під ними А.В. Кочетова розуміє: встановлені кримінально-процесуальним законом загальні правила організаційно-правового характеру, що визначають найбільш специфічні риси даного кримінально-процесуального інституту:

- 1) Обов'язковість виконання всіх слідчих та інших процесуальних дій, виробництво яких можливе за відсутності обвинуваченого;
- 2) Доведеність події злочину;
- 3) Прийняття рішення про зупинення провадження у кримінальній справі тільки тією особою, в чиєму провадженні воно знаходиться;
- 4) Вживання заходів по відшкодуванню матеріального збитку, заподіяного злочинцем;
- 5) Повідомлення обвинуваченого, його захисника, потерпілого, його представника, цивільного позивача, цивільного відповідача або їх представників, а також прокурора про призупинення (відновлення) провадження у кримінальній справі, з роз'ясненням можливості оскарження прийнятого рішення [21].

К.Г. Марченко називає загальні умови «організаційно-правовим алгоритмом зупинення досудового розслідування» та каже, що «це організована слідчим (прокурором) послідовність визначених КПК України і практикою його застосування дій, виконання яких веде до настання законної і обґрунтованої перерви в кримінальному провадженні» [2].

А.М. Попов наводить таку класифікацію загальних умов: 1) доведеність матеріалами кримінальної справи події злочину; 2) проведення слідчим всіх слідчих дій, проведення яких можливе за відсутності обвинуваченого [22].

Дещо по іншому класифікує загальні умови В.Ю. Стельмах. На його думку, такі умови слід розподілити на 2 групи:

1. Відсутність підстав для закриття кримінального провадження.

2. Проведення всіх слідчих та інших процесуальних дій, які можливі за відсутності підозрюваного чи обвинуваченого. Це правило, на думку дослідник, дозволяє своєчасно зібрати по кримінальній справі доказів та не допустити їх втрати [20, с. 90] .

Звертає увагу думка В.Ю. Стельмаха: при характеристиці цих умов, що при одночасній наявності підстав для закриття кримінальної справи та зупинення провадження, повинно прийнятися рішення про закриття кримінальної справи, оскільки саме це рішення, на відміну, від зупинення є завершальним [20, с. 90]. Цікаво, про які випадки наявності підстав одночасно для закриття та зупинення кримінального провадження говорить науковець і чи можна вбачати у сформованому вище «правилі» виникнення процесуальної колізії чи конкуренції у цих правовідносинах ?

О.Ю. Татаров пише: «у випадку хронічного захворювання обвинуваченого, в окремих випадках, доцільно розглядати питання про закриття кримінальної справи» [16, с. 345].

Досліджуючи судову практику з цього питання, можна дійти висновку: дійсно трапляються непоодинокі випадки коли існують підстави для закриття і зупинення кримінального провадження одночасно. Зокрема, з випадків коли потерпілий оскаржуючи бездіяльність та безпідставність прийняття рішення щодо закриття кримінального провадження слідчим, прокурором, водночас вимагає вжити необхідних слідчих дій щодо досудового розслідування, а саме, зупинити досудове розслідування. Звичайно, такі «вимоги» є не правомірними. Суд в такому випадку тлумачить: *1) КПК України визначено, що слідчий, здійснюючи свої повноваження відповідно до вимог цього Кодексу, є самостійним у своїй процесуальній діяльності, втручання в яку осіб, що не мають на те законних повноважень, забороняється; 2) нормами діючого КПК України не передбачено такого способу захисту, як зазначено в прохальній частині скарги , та свідчить, що скарга, не містить зазначення дій чи бездіяльності слідчого, які можуть бути оскаржені згідно ч. 1 ст. 303 КПК України, зокрема вимоги щодо зупинення досудового розслідування; 3) У випадках передбачених ст. 280 КПК України слідчий, прокурор має право прийняти рішення про зупинення досудового розслідування [23].* З огляду на цю ухвалу, вбачається, що на досудовому розслідуванні виникали підстави як для зупинення досудового розслідування так закриття кримінальної справи, про що судом в ухвалі упущено, так як предметом судового розгляду було визнання дій слідчого, прокурора не законними.

В.Ю. Стельмах до одночасної наявності підстав для зупинення та закриття кримінального провадження відносить випадок - необґрунтованість пред'явленого обвинувачення та при цьому, відзначає, що зупинення не повинно використовуватись для маскування дефектів

розслідування [20, с. 90]. З цього приводу О.Ю. Татаров зауважує, що «трапляються й факти незаконного винесення постанов про притягнення як обвинувачених осіб, в діях яких відсутній склад злочину, та про зупинення слідства з оголошенням їх у міжнародний розшук» [16].

Підлягає і закриттю кримінальне провадження у зв'язку одночасним фактом наявності підстав для зупинення кримінального провадження пов'язано з тим, що не встановлено особу, яка вчинила злочин, а також те, що за даною кримінальною справою строк давності притягнення особи до кримінальної відповідальності передбачений ст. 49 КК України сплинув, оскільки дане злочинне діяння відноситься до категорії тяжких злочинів [24].

Припускаємо, що відповідним положенням дослідник започатковує правило вирішення процесуальної колізії між одночасною наявністю підстав інституту закриття кримінальної справи та підстав зупинення кримінального провадження.

З цього приводу також доречно згадати, що «при проблемі вибору однієї з декількох норм, які виникають в кримінальному праві поза межами кваліфікації злочинів, слід вживати термін «колізія норм права», оскільки використання цього терміну дозволяє обґрунтовувати подолання таких колізій шляхом застосування загальнотеоретичних підходів» [25, с. 6]. Відтак, «під колізією звичайно розуміють таке співвідношення між двома чи більше юридичними положеннями, коли вони спрямовані на регламентацію одного і того ж питання, але по різному його вирішують» [26, с. 251] , а саме, «коли один об'єкт підпадає під дію декількох норм» [27, с. 200].

Проте, не погоджуємось з Ю.В. Стельмахом, що саме вирішальним критерієм прийняття такого рішення, на відміну, від зупинення є тільки, те що це завершальний аспект. Варто згадати, що у теорії кримінального права діє «правило про пріоритет норми з найбільш сприятливим для особи тлумаченням» [28, с. 25] та «в таких випадках потрібно керуватись принципом, відповідно до якого всі неясності, суперечливості закону вирішуються на користь особи, щодо якого застосовується» [26, с. 265] кримінально-процесуальна норма.

З огляду на це, вважаємо за доцільне запропонувати правило вирішення даної процесуальної неясності: за одночасної наявності підстав зупинення кримінального провадження та підстав для закриття кримінальної справи, слід прийняти рішення про закриття кримінального провадження, керуючись тим, що це «заключний етап діяльності слідчого та, водночас, досудового провадження» [16, с. 361], прийняття рішення про яке є «сприятливим» для підозрюваного.

Повертаючись до з'ясування сутті умов для зупинення досудового розслідування. Відтак, перша умова зупинення є загальною для всіх

чотирьох підстав зупинення: до зупинення попереднього слідства слідчий повинен виконати всі слідчі (розшукові) та інші процесуальні дії, проведення яких необхідне та можливе, а також всі дії для здійснення розшуку підозрюваного (ч.2 ст.280 КПК України).

Відзначимо, що слідчі судді скасовують постанови про зупинення досудового розслідування, які приймаються слідчим всупереч вимогам ч. 2 ст. 280 КПК України, зокрема, якщо слідчий не виконав всі слідчі та інші процесуальні дії, які він зобов'язаний був виконати до зупинення вказаного кримінального провадження. До прикладу, Ухвалою Печерського районного суду м. Києва від 13 червня 2016 р. було визнано неналежне виконання процесуальних дій слідчим згідно вимог ч. 2 ст. 280 КПК України, як істотна неповнота при застосуванні підстави для зупинення досудового розслідування передбаченої п.3 ч.1 ст.280 КПК України, усунення якої потребує виконання слідчих та інших процесуальних дій, спрямованих на збирання та перевірку доказів [29]. Подібно було ухвалено рішення Приморським районним судом м. Одеси, згідно якого не було застосовано, як підставу п.3 ч.1 ст. 280 КПК України для зупинення досудового розслідування, так як не була проведена слідча дія, а саме: слідчий експеримент [30].

Зупиненню досудового розслідування передують повідомлення особі про підозру, що є загальною умовою (ч.1 ст. 280 КПК України). Як зауважує А.Б. Романюк, повідомлення про підозру - «є офіційним процесуальним актом, який посвідчує певний юридичний факт: відповідна особа стає підозрюваною у вчиненні кримінального правопорушення. Ця особа підозрюється у вчиненні злочину вже з того самого дня, яким датований цей акт» [31].

Варто погодитись з думкою Є.Наливайка, який пише: «зупинення досудового розслідування повинне відбуватися не тільки після вручення повідомлення про підозру» [32]. Також науковець говорить про те, що у разі неможливості такого вручення після виконання всі можливих дій для виклику можна вважати, що особа належним чином повідомлена про підозру [32, с. 376], з чим погоджується Т.М. Мирошніченко відзначивши, «що у матеріалах кримінального провадження мають бути документально підтвердження проведення зазначених дій» [33, с. 126].

Законодавець в п. 3 ч.1 ст. 276 КПК прописав щодо вчиненого правопорушення повідомлення про підозру складається виключно «**за наявності достатніх доказів для підозри**» [34]. Тобто складене повідомлення про підозру - це вже сформована сукупність доказових фактів, які прямо вказують на можливу причетність даної особи до вчинення кримінального правопорушення. А.М. Погорецький пише: «Отримання окремого процесуального доказу – це не одномоментний акт,

не пасивна діяльність, а активна цілеспрямована пізнавальна -практична й розумова діяльність суб'єктів доказування» [35, с. 71].

Ясна річ, що не за усіма підставами, визначених ст. 280 КПК України, можливе вручення повідомлення про підозру у день його складання, як це визначено ст. 276 КПК України. Зокрема, це не можливо, якщо місцеперебування особи не відомо; вона умисно ухиляється від слідства та суду; її оголошено в розшук; якщо слідчий суддя відмовив у задоволенні клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування. Вважаємо, що в такому випадку доцільно здійснювати зупинення досудового розслідування за наявності достатніх доказових фактів про вчинене правопорушення саме цією особою.

З практичної точки зору, рішення про зупинення досудового розслідування не може бути прийнято слідчим, якщо в даному кримінальному провадженні жодній особі не повідомлено про підозру, що взагалі виключає можливість зупинення слідства [36]. Така практика зводить органи досудового розслідування до бездіяльності та сприяє тому, щоб винний не був притягнений до відповідальності.

Зокрема, Б. Романюк пропонує внести зміни до ч. 1 ст. 280 КПК України шляхом вилучення словосполучення «після повідомлення особі про підозру» [31, с. 10].

Безсумнівно, ч.1 ст. 280 КПК України у цій частині потребує реформування, проте не погоджуємось з думкою науковця, що потрібно вилучити цю умову взагалі. Її потрібно вірно інтерпретувати та вірно записати. Зрештою, виключення відповідного положення «повідомлення особі про підозру» може призвести до необґрунтованого застосування деяких підстав ст. 280 КПК України навіть з огляду на вимогу ч. 4 Ст. 280 КПК України, що постанова про зупинення кримінального провадження повинна бути вмотивованою. Але як свідчить практика, вмотивованість не завжди означає обґрунтованість доказами, не беручи до уваги їх достатність (ухвала Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області: Справа № 308/10618/16-к від 28.10. 2016 р) [37].

Кримінальний процес оснований в площинні доказування. М.А. Погорецький пише: «доказування – це об'єктивно-суб'єктивна категорія, яка тісно пов'язана з об'єктивною реальністю, тобто зі слідами злочину, з об'єктивними обставинами» [35, с. 71]. А тому речення «повідомлення особі про підозру», як умова для зупинення кримінального провадження – це втратити цей «слід».

На нашу думку, ч. 1 Ст. 280 КПК України слід подати в такій редакції: **«Досудове розслідування може бути зупинено за наявності достатніх доказів у разі, якщо».**

Вважаємо, що обов'язково має бути прописана умова повідомлення про підозру після того як відпали підстави закріпленні ч.1 ст. 280 КПК

України. Зокрема, ч.6 ст. 280 КПК України пропоную викласти в такій редакції: *якщо підстави для зупинення перестали існувати повідомлення про підозру вручається протягом дня слідчим або прокурором, а у випадку неможливості такого вручення - у спосіб, передбачений цим Кодексом для вручення повідомлень.*

Загальною умовою зупинення досудового розслідування вважається і те, що постанова слідчого про зупинення досудового розслідування повинна бути погоджена з прокурором. До прикладу, *Ухвала Печерського районного суду м.Києва: Справа № 757/25968/16-к від 29.06.2016 р. Згідно якої слідчий суддя приходить до висновку про задоволення скарги адвоката, оскільки постанова від 17.05.16 р. про зупинення провадження не відповідає вимогам ст. 110 КПК України, винесена слідчим без погодження з прокурором, тому підлягає скасуванню [38].*

Наступна умова полягає у тому, якщо у кримінальному провадженні є два або декілька підозрюваних, а підстави для зупинення стосуються не всіх, прокурор має право виділити досудове розслідування і зупинити його стосовно окремих підозрюваних (ч. 3 ст.280 КПК України).

У кримінальному провадженні, де «є два або декілька підозрюваних, а підстави зупинення стосуються не всіх, у постанові прокурора про виділення досудового розслідування і зупинення його стосовно окремих підозрюваних захисник може обґрунтовано углядіти загрозу негативного преюдиціального впливу у продовжуваному розслідуванням кримінальному провадженні передбачуваних прокурорських рішень у формі, наприклад, клопотань до суду про звільнення особи від кримінальної відповідальності, чи судових рішень у формі, наприклад, вироків про затвердження угод про примирення або про визнання винуватості щодо свого підзахисного, а тому оскаржити до слідчого судді постанову саме щодо порядку зупинення в частині виділення досудового розслідування» [39, с. 13].

Колегія Апеляційного суду м. Києва в ухвалі від 14 вересня 2014 р. відзначає: *у випадку, коли слідчий приймає рішення про повне зупинення кримінального провадження, у якому не встановлено місцезнаходження лише деяких осіб, він повинен належним чином мотивувати обставини, які перешкоджають ініціювати перед прокурором питання про виділення кримінального провадження щодо цих осіб, оскільки таке зупинення перешкоджає досягненню завдань кримінального провадження, визначених у ст. 2 КПК України.*

*Відповідне обґрунтування не повинно викликати жодних сумнівів з приводу того, що не здійснюється безпідставне затягування вирішення завдань кримінального провадження.*

Водночас, Апеляційний суд м. Києва звертає увагу на недоліки роботи слідчого, зокрема: *слідчий у постанові від 17 липня 2014 року*

обмежився лише твердженням про те, що матеріали досудового розслідування стосовно підозрюваних ОСОБА\_7 та ОСОБА\_6 не можуть бути виділені в окреме провадження, оскільки це може негативно вплинути на повноту досудового розслідування. Однак такі висновки слідчого не характеризуються наявністю сукупності фактів і достатніх даних, які б в обов'язковому порядку охоплювали всі істотні обставини справи і відображали реальну дійсність та посилення на фактичні обставини кримінального провадження з аналітичною прив'язкою до конкретних осіб та подій. В постанові не міститься даних, яка саме сукупність відомостей наявна в органу досудового розслідування, що при її оцінці призвела слідство до висновку про неможливість виділення матеріалів досудового розслідування щодо підозрюваних ОСОБА\_8, ОСОБА\_4 та ОСОБА\_5 в окреме провадження та направлення обвинувального акту щодо інших осіб для розгляду до суду [40].

Щодо спеціальних умов, то під ними зазвичай науковці розуміють: вони відносяться до окремих підстав зупинення (однієї чи декількох) [1],[20]. Доцільно сказав А.М. Попов: для кожної підстави необхідне дотримання як загальних, так і спеціальних умов, при цьому, якщо кількість загальних умов для всіх підстав однакова, то число спеціальних коливається в залежності від того, за якої підстави приймається рішення про зупинення кримінального провадження [22].

Зокрема, М.А. Макаров наголошує, на тому, що «під час розгляду скарги на постанову слідчого, прокурора про зупинення досудового розслідування за п.1 ч.1. ст. 280 КПК України, слідчий суддя має з'ясувати такі питання: чи захворів підозрюваний на тяжку хворобу; чи перешкоджає ця хвороба його участі у кримінального провадження; чи підтверджується ця обставина відповідним медичним висновком [13, с. 219]. Це і є спеціальні умови.

Щодо спеціальної умови передбаченої п.2 ч.1 ст. 280 КПК України, то розглядаючи скаргу «слідчий суддя має пересвідчитись в тому чи дотримані слідчим прокурором вимоги ст. 281 КПК України при оголошенні в розшук підозрюваного» [13].

Е.Ф. Закірова пише: для оголошення розшуку підозрюваних слід установити, що ці особи усвідомлюють факт їх розшуку за вчинення злочину, а вони з метою уникнення відповідальності здійснюють заходи, щоб їх місцезнаходження не було встановлено [41, с. 240].

Щоб довести факт того, що підозрюваний умисно переховується від слідства та суду слідчий повинен виконати комплекс організаційного характеру дій. З приводу цього Є.Наливайко виділяє дві групи дій: перша група повинна бути пов'язана із допитом родичів, сусідів, знайомих, співробітників стосовно можливого місця перебування підозрюваного та у процесі допиту встановлення найбільш широкого кола знайомих, які,

можливо, мають інформацію про його місце перебування» [32, с. 379]. О. К. Черкасова пише: відсутність інформації щодо місця перебування підозрюваного можна констатувати й тоді, коли він не з'являється на виклики слідчого, перевірено всі відомі місця його можливої появи в певному населеному пункті (квартири знайомих і родичів, морги, лікарні тощо), коли таку роботу проведено в масштабах області або навіть усієї країни, однак позитивних результатів не отримано [42].

Другу групи дій Є. Наливайко пов'язує із «запитами: а) в медичні заклади з метою з'ясування, чи не захворів підозрюваний та чи не госпіталізовано його; б) в морги та органи РАГСУ – чи не помер підозрюваний та чи не змінив прізвища; в) інформаційні центри – чи не притягнуто підозрюваного до кримінальної відповідальності та не утримують його під вартою; г) в митні органи та ОВІР – чи не перетинав підозрюваний кордон» [32].

Визначаючи спеціальні умови через інститут оскарження дій та бездіяльності слідчого М.А. Макаров відзначає, що «розглядаючи скаргу на постанову про зупинення досудового розслідування за підставою передбаченою п.3 ч.1 ст. 280 КПК України, слідчий суддя має з'ясувати питання, чи є наявною необхідність виконання процесуальних дій у межах міжнародного співробітництва, чи є в матеріалах кримінального провадження запит про міжнародно-правову допомогу, складений відповідно до ст. 552 цього Кодексу і документи, що до них додаються» [13].

Щодо визначення спеціальних умов до підстав п. 2-1 ч.1 ст. 280 КПК України, згідно якої зупинення можливе з підстави, якщо слідчий суддя відмовить в задоволенні клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування, вони визначенні в ст. 297-4 КПК України.

З аналізу інституту спеціального досудового розслідування, випливає, що слідчий суддя може задовольнити клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування при наявності наступних обставин:

1. підозра особи у вчинених злочинах передбачених ч. 2 ст. 297 - 1 КПК України;
2. наявність достатніх доказів для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення;
3. переховування підозрюваного від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності;
4. оголошення підозрюваного у міждержавний та/або міжнародний розшук.

Відповідні умови щодо застосування підстави для зупинення досудового розслідування у зв'язку з тим, що слідчий відмовив у задоволенні клопотання про здійснення спеціального досудового

розслідування є, так би мовити, «чужорідними». Адже застосування цієї підстави залежить від іншого інституту процесуального права, а саме, інституту спеціального досудового розслідування кримінальних правопорушень.

Підсумовуючи вище сказане, відзначимо, Рішенням Європейського суду з прав людини «Дудник проти України» № 17985/04, було встановлено факт неефективності досудового розслідування, Суд вказав, що формальне наведення кількості проведених у справі слідчих дій, без надання жодних документів, що стосуються справи, деталізованої інформації щодо того, коли саме було допитано, які версії події досліджувалися, яку інформацію було отримано у результаті здійснення заходів, не дає підстав встановити, чи були вжиті всебічні та повні заходи по розслідуванню вчиненого злочину [43].

### **Література:**

1. Малютін І.А. Підстави та процесуальний порядок зупинення попереднього розслідування : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук "кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність" / Малютін І.А., 2000. – 20 с.
2. Марченко К. Г. Організаційно-правовий алгоритм зупинення досудового розслідування / Марченко К. Г. // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского Серия «Юридические науки». Том 26 (65)/№ 2-2.. – 2013. – С. 312–318.
3. Завидов Б. Д. Приостановление и окончание предварительного следствия [Електронний ресурс] / Б. Д. Завидов // Архивные документы: Комментарии к законам. – 2005. – Режим доступа до ресурсу: <https://www.lawmix.ru/comm/1931>.
4. Попов А.М. Приостановление и возобновление предварительного следствия : методические рекомендации / авт-сост. А.М. Попов. Тамбов : Изд-во Тамб. гос. техн. ин-та, 2005.
5. Попелюшко В.О. Оскарження захисником рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування та прокурора / Попелюшко В.О.. // Наука і практика: Адвокат №10. – 2012. – С. 12–15.
6. Ухвала Печерського районного суду м. Києва: Справа № 757/40771/16-к від 11.10.2016 р.
7. Ухвала Дзержинського районного суду м. Харкова: Справа № 638/9414/15-к від 12.06.2015 року.
8. Кулянда М.І. Особливості апеляційного провадження у кримінальному процесі: психологічний аспект / Кулянда М.І.. // Науковий вісник Харківського державного університету: Серія Юридичні науки, випуск 5, Том2. – 2013. – С. 119–121.

9. Мельниченко С.П. Криміналістичне забезпечення проведення допиту підозрюваних під час розслідування злочинів, учинених із використанням вогнепальної зброї / Мельниченко С.П.. // Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції №2/2016 р.. – 2016. – С. 138–142
10. Шумило М. Є. Наукові основи реформування досудового слідства/М. Є. Шумило // Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики. У 2 т. -О.:Б. в., 2010. т.Т. 2: Кримінальний процес, криміналістика, оперативно-розшукова діяльність та судова експертиза: Матеріали 2-ї міжнар. наук.-практ. конф. (М. Одеса, 8 жовт. 2010 р.).- С.375-380
11. Узагальнення практики застосування судами загальної юрисдикції першої та апеляційної інстанцій при здійсненні судочинства у кримінальних справах статей 3, 5, 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року за 2011 – перше півріччя [Електронний ресурс] // Закон і Бізнес – Режим доступу до ресурсу: [http://zib.com.ua/ua/print/33771-uzagalnennya\\_praktiki\\_zastosuvannya\\_statey\\_3\\_5\\_6\\_konvencii\\_p.html](http://zib.com.ua/ua/print/33771-uzagalnennya_praktiki_zastosuvannya_statey_3_5_6_konvencii_p.html).
12. П о г о р е ц ь к и й М . А . Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: М о н о г р а ф і я . — Х.: Арсіс, ЛТД, 2007. — 469 ст.
13. Макаров М.А. Оскарження слідчому судді рішення слідчого, прокурора про зупинення досудового розслідування / Макаров М.А.. // ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО №5-2 частина. – 2015. – С. 217–221.
14. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц, та ін.; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В.Капліної, О. Г. Шило. – Х.: Право, 2013. – 824 с.
15. Рішення Європейського суду з прав людини «Салов проти України»: Salov v. Ukraine» від 06.09.2005 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://www.echr.coe.int>.
16. Татаров О.Ю. Досудове провадження в кримінальному процесі України: теоретико-правові та організаційні засади (за матеріалами МВС) [Текст]: [монографія] / Татаров О.Ю. – К.: – Донецьк: ТОВ «ВПІ «ПРОМІНЬ», 2012 р. – с.321
17. Ухвала Апеляційного суду м. Києва: 11-сс/796/1677/2014 від 11 вересня 2014р.
18. Осмолян В.А. Ознайомлення учасників досудового слідства з матеріалами кримінальної справи / Осмолян В.А.. // Університетські наукові записки №1 (33). – 2010. – С. 168–173.
19. Шибіко В. Ознайомлення з матеріалами кримінальної справи, як важлива умова забезпечення доступу особи до правосуддя / Шибіко В.. // Юридичні науки № 91 вісник київського національного університету ім. Т.Шевченка. – 2012. – С. 24–31

20. Стельмах В.Ю. Поняття, признаки и основания приостановления производства предварительного расследования / Стельмах В.Ю. // Уголовный процесс, ОРД и криминалистика, Весник казанского юридического института, №3 (25); 2016 г.. – С. 87–92.
21. Кочетова А. В. Актуальные вопросы института приостановления производства по уголовному делу : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук "Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность" / Кочетова А. В.. – Челябинск, 2006. – 34 с.
22. Попов А.М. Приостановление и возобновление предварительного следствия : методические рекомендации / авт-сост. А.М. Попов. Тамбов : Изд-во Тамб. гос. техн. ин-та, 2005.
23. Ухвала Таращинського районного суду Київської області: Справа № 379/9/17 від 05.01.2017 р.
24. Ухвала Знамянського міськрайонного суду Кіровоградської області: справа №1107/5288/12 від 22 листопада 2012 р.
25. Портнов А.В. Конкуренція та колізія норм права: співвідношення понять / Портнов А.В., Москалюк О.В. // Часопис Академії адвокатури: №15, 2. – 2012. – С. 6.
26. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навчальний посібник/ В.О. Навроцький – 2-ге видання – К.: Юрінком Інтер, 2009 р.
27. Капліна О.В. Колізії норм кримінально-процесуального права і шляхи їх подолання / Капліна О.В.. // Університетські наукові записки. – 2007.№1 – С. 200–207.
28. Москалюк О.В. Застосування правила пріоритету норм з найбільш сприятливим для особи тлумаченням при подоланні змістовних колізій / Москалюк О.В.. // НАУКА І ПРАКТИКА №11 (134). – 2011. – С. 25–29.
29. Ухвала Печерського районного суду м. Києва: Справа № 757/19196/16-к від 13 червня 2016 р.
30. Ухвала Приморського районного суду м. Одеси: Справа № 522/24895/16-к від 13 березня 2017 р.
31. Романюк Б. Зупинення досудового розслідування з підстав, передбачених п. 2 ч. 1 ст. 280 Кримінального процесуального кодексу України / Б. Романюк // Віче. - 2014. - № 6.
32. Наливайко Є. О. Проблемні питання повідомлення особі про підозру та зупинення досудового розслідування / Є. Наливайко // Публічне право. – 2013. – № 1.
33. Мирошнеченко Т.М. Щодо окремих аспектів правового регулювання зупинення досудового розслідування / Мирошнеченко Т.М.. // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2014. – С. 124–127.

34. Кримінальний процесуальний кодекс України : Науково-практичний коментар / Відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. – Х.: Одісей, 2013. – 1104 с. (ст.ст. 8-10, 12-16, 28 гл. 2, гл. 41, гл. 42 (у співавторстві з С.В. Ківаловим, гл.гл. 44, 45).
35. Погорецький М.А. Нова концепція кримінально-процесуального доказування / Погорецький М.А. // ВІСНИК КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА №3. – 2015. – С. 63–79.
36. Ухвала Кіровського районного суду міста Кіровограда: Справа № 404/6348/15-к від 12 жовтня 2015 р.
37. Ухвала Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області: Справа № 308/10618/16-к від 28.10.2016р.
38. Ухвала Печерського районного суду м.Києва: Справа № 757/25968/16-к від 29. 06.2016 р.
39. Попелюшко В.О. Оскарження захисником рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування та прокурора / Попелюшко В.О.. // Наука і практика: Адвокат №10. – 2012. – С. 12–15.
40. Ухвала Апеляційного суду м. Києва: 11-сс/796/1677/2014 від 11 вересня 2014р. Режим доступу [<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40479346>
41. Закирова Э.Ф. Приостановление предварительного следствия в случае, когда подозреваемый или обвиняемый скрылся от следствия либо место его нахождения не установлено по иным причинам : дис. канд. юр. наук / Закирова, Э.Ф.. – Ижевск, 2004. – 240 с.
42. Черкасова Е. К. Правовое регулирование приостановления и возобновления уголовно-процессуальной деятельности : автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / Е. К. Черкасова. – Омск, 2004. – ст.13
43. Рішення Європейського суду з прав людини: Секція 5, справа «Дудник проти України» від 10 грудня 2009 р.

## КЛАСИФІКАЦІЯ ТА ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ ПІДСТАВ ДЛЯ ЗУПИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

*Плукар Володимир Володимирович*

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін, Львівського державного університету внутрішніх справ*

*Маліцька Наталія Володимирівна*

*магістрант Львівського національного університету ім. І. Франка*

***В статті розглядаються наукові підходи вчених-процесуалістів щодо поділу підстав на фактичні та юридичні. На підставі аналізу теоретичних положень кримінального та кримінально-процесуального права запропоновано етапи правозастосування підстав зупинення кримінального провадження.***

***Ключові слова: фактичні підстави, юридичні підстави, правозастосування підстав зупинення кримінального провадження, підстава.***

***The article deals with the scientific approaches of scholars-processualists on the division of grounds into factual and legal ones. Based on the analysis of the theoretical provisions of criminal and criminal-procedural law, the stages of enforcement of the grounds for suspending criminal proceedings are proposed.***

***Key words: actual grounds, legal grounds, enforcement of grounds for stopping criminal proceedings, grounds.***

Дослідження здійснено на основі наукових праць Расчотнова Є.В., Пархоменка А., Бобечка Н.Р., Навроцького В.О., Сливич І.І., Глинської Н. В., Расчотнова Є.В., Басай О. В. та ін. При цьому слід відзначити, що результати дослідження мають виключно практично-прикладне значення.

***Метою статті*** є здійснити правовий аналіз наукових позицій щодо класифікації підстав зупинення кримінального провадження та сформулювати систему етапів їх застосування.

***Виклад основного матеріалу дослідження.*** На практиці під час досудового розслідування та судового розгляду кримінальних справ виникають ситуації, за яких зупинення кримінального провадження неминуче.

В.В. Навроцький відзначає, що слово «підстава» має багатий семантичний зміст» [1, с. 45]. У мовознавстві слово підстава означає «те головне, на чому базується, основується що-небудь» [2, с. 505], а також вживається у значенні «перешкода» [3, с. 506]. Зокрема, підстави для зупинення кримінального провадження складаються з двох елементів –

юридичного (правового) та фактичного.

Не потребує доведення той факт, що юридичні підстави завжди передбачають законодавчу регламентацію тих обставин, що призводять прийняття процесуального акту про зупинення кримінального провадження. Доцільно відзначити, що «у теорії кримінального процесу процесуальні акти розглядаються в двох аспектах: фактичному - процесуальні дії та процесуальні рішення; формальному - процесуальні документи, в яких зафіксовано хід та результати процесуальних дій або підстави та зміст прийнятих процесуальних рішень» [4].

Цілком погоджуємось з Н.В. Глинською, яка пише: «викладення підстав прийняття рішення не лише полегшує розуміння та сприяє визнанню сторонами суті рішення, але, насамперед, є гарантією проти свавілля» [5, с. 219]. Зрештою, «важливе місце в механізмі прийняття рішення займають реальна поведінка і властивості осіб, які виконують певні процесуальні функції» [6, с. 2].

Зокрема, фактичні підстави визначаються, як достатні дані для припущення про те, що з вказаних у законі джерел може бути отримана інформація, що є метою певної процесуальної дії [7, с. 22].

М.А. Погорецький підтримавши С. Сівочек пише: «що фактичні дані є об'єктивними за своєю природою, тобто є «відповідним відбиттям окремих сторін злочину, які існують незалежно від органів та методів, за допомогою яких здійснюється їх виявлення та збір»» [8, с. 470]. Вбачається, що елементом підстав зупинення кримінального провадження можуть бути певні фактичні обставини, що за своєю суттю мають виключно об'єктивний характер. Зауважу, що слово «фактичний» тлумачиться як той, що «відповідає фактам, дійсності; насичений фактами» [9, с. 552].

З цього приводу доцільно відзначити, що «необхідною підставою виникнення більшості кримінально-процесуальних правовідносин є існування фактичних складів» [4], тобто «ті фактичні обставини, які відповідають обов'язковим ознакам певного» [1, с. 53] кримінально-процесуального правопорушення. Проте, І.І. Сливич відзначає, що «юридичні факти, що входять до їх структури, мають різне правове значення, їх слід класифікувати на: а) факти — підстави, що виконують детермінуючу функцію; б) факти — умови, що виконують обумовлюючу функцію, і, в окремих випадках; в) приводи, які детермінують правозастовні дії або логічні операції уповноваженої особи зі встановлення та об'єднання підстав та умов» [4].

Безумовно, діяльність слідчого, прокурора та суду, у зв'язку з прийняттям рішення про зупинення кримінального провадження, пов'язана з оцінкою тих фактичних складів, що відносяться до підстав зупинення кримінального провадження, закріплених КПК України, які по

суті є перепорою для продовження кримінального процесу. Видається, що здійснюється кримінально-процесуальна кваліфікація адже оцінюється «рішення, дії та бездіяльність суб'єктів кримінального провадження з погляду кримінального процесуального закону як кримінального процесуального правопорушення або правомірної діяльності» [10, с. 100]. В.О. Навроцький пише: «будь-яка оцінка полягає у порівнянні оцінюваного предмета, явища, процесу з певним зразком, еталоном ...у праві таким мірилом для оцінки виступає закон, а тому кваліфікація як юридична діяльність – це оцінка діяння з точки зору нормативно-правових актів» [1, с. 6].

У юридичній літературі під кримінальною процесуальною кваліфікацією дослідники розуміють «встановлення та юридичне закріплення відповідності ознак вчиненої дії, бездіяльності або прийнятого рішення» [10, с. 100], а саме «встановлення відповідності юридично значущих ознак посягання» [1, с. 6] «ознакам складу кримінального процесуального правопорушення, передбаченого нормою права» [10, с. 100]. Звідси слідує, закріплення фактично встановлених підстав для зупинення кримінального провадження у процесуальних документах є результатом кримінально-процесуальної кваліфікації. Ще раз підкреслимо, що «обов'язковим наслідком (результатом) такої кваліфікації має бути відповідний процесуальний документ» [11].

Доречно, що застосування підстав для зупинення кримінального провадження «набуває більшої чіткості, якщо розглянути його динаміку, показати як вона розглядається в часі» [1, с. 12], що своєю чергою, «будучи складовим елементом процесу правозастосування» [10, с. 100], вона має «стадії та етапи» [1, с. 12]. Отож, поділяючи думку Н.Р. Бобечка [10, с. 100] та В.О. Навроцького [1, с. 13] щодо етапування кримінально-процесуальної кваліфікації, пропонуємо такий **процес правозастосування підстав для зупинення кримінального провадження:**

1) *Встановлення фактичних обставин, що відповідають визначеним КПК України підставам для зупинення кримінального провадження;*

2) *Встановлення відповідності між юридично значущими фактичними обставинами і підставами та умовами, передбаченими кримінально-процесуальним законом, яке полягає в тому, що повинно бути доведено, що діяння (бездіяльність) має «кваліфікуватись» саме за обраною підставою, а не за інших підстав та виконані всі процесуальні дії, проведення, яких необхідне та можливе, а також всі дії для встановлення місцезнаходження особи;*

3) *Вирішити питання щодо виділення досудового розслідування, якщо у кримінальному провадженні є два або декілька підозрюваних*

(обвинувачених), а підстави зупинення стосуються не всіх (ч.3 ст.280 та ст.335 КПК України);

4) *Юридичне закріплення: прийняття мотивованого рішення про зупинення кримінального провадження.*

Окрім цього, слід відзначити, що протягом історичного розвитку в кримінальному судочинстві України перелік підстав зупинення кримінального провадження значно змінювався. Зокрема, підтримавши С.І. Вікторського та інших однодумців, який проаналізувавши Статут кримінального судочинства 1864 р., Є.В. Расчотнов виділив дві узагальнені групи підстав зупинення кримінального переслідування – юридичні та фактичні [12, с. 177]. З огляду на це, юридичні підстави зупинення попереднього слідства, по суті, слугували підставою щодо визначення подальшого руху кримінальної справи після отримання рішення суду цивільного або духовного [12, с. 178].

Здійснюючи аналіз Статуту кримінального судочинства 1864 р., Є.В. Расчотнов до фактичних підстав включив: 1) не встановлення місцезнаходження винної особи, яка вчинила злочин; 2) захворювання обвинуваченого на психічну хворобу; 3) втеча, або не встановлення місцезнаходження обвинуваченого [12, с. 178].

Що стосується юридичних підстав зупинення кримінального провадження, то залишається відкритим питання «чи мав право судовий слідчий зупинити попереднє слідство на підставі ст. 277 Статуту, чи він повинен був керуватись статтею 276 Статуту, у якій вказувалось про необхідність продовження» [12]. З цього приводу слід зауважити, що Статтею 277 Статуту визначалось, що якщо судовий слідчий не знайде підстав для продовження слідчих дій, то за пропозицією прокурора можуть ініціювати закриття кримінального провадження до окружного суду, проте передбачалась можливість і зупинити кримінальне розслідування з підстави, якщо підозрюваний ухиляється від слідства та суду, та згодом відновити його якщо стали відомі нові факти чи докази, що стосувались даного провадження [13].

А.В. Кочетова відзначає, що підстави, якими керується посадова особа, яка здійснює провадження у справі, при вирішенні питання про зупинення (відновлення) кримінального провадження слід поділити на фактичні і юридичні [14]. Разом з тим «усі підстави передбачають певні факти, які обумовлено фактичними даними» [15, с. 40], а зокрема, «юридичні факти дозволяють вивести правовідношення в площину проблематики фактичних відносин» [16, с. 12], а відтак «всі підстави одночасно мають і фактичний характер» [15, с. 40].

А.В. Кочетова під фактичними підставами розуміє відомості про те, що існує реальна необхідність зупинити провадження у справі з причини неможливості його продовження через низку конкретних причин [14].

«Саме встановленні обставини кримінального провадження і є підставою прийняття певного процесуального рішення, у тому числі судового рішення» [17, с. 238] - зауважила Л.М. Гуртієва.

М.С. Цуцкірідзе вважає, «що фактичні підстави - це фактичні дані, що закріплені безпосередньо в матеріалах кримінальної справи, на основі аналізу яких уповноважений на те суб'єкт (слідчий, орган дізнання, прокурор, суддя) приймає рішення про провадження слідчих дій» [18, с. 250].

Д.М. Аніщенко вважає, що «під підставами потрібно розуміти сукупність доказів, що з достовірністю підтверджують наявність однієї із зазначених у ч. 1 ст. 206 КПК України 1960 р. обставин, котрі перешкоджають завершенню кримінального провадження у встановлені законом строки: 1) місцезнаходження обвинуваченого невідоме; 2) психічне або інше тяжке захворювання обвинуваченого, що перешкоджає закінченню кримінального провадження; 3) не встановлення особи, що скоїла злочин; 4) рішення суду призупинити провадження слідчих дій при розгляді скарги на постанову про відкриття кримінального провадження [19, с. 194].

Відомо, що дискусійним у теорії кримінального процесу є питання і щодо класифікації підстав прийняття рішень. Так, А.В. Кочетової, юридичні підстави діляться на процесуальні і формально-правові [14], адже юридичні підстави відображають, перш за все, формальний аспект [20, с. 258] - зауважив В.Ю. Стельмах.

А.В. Кочетова до процесуальних підстав відносить передбачені Кримінальному-процесуальним кодексом обставини, з якими закон пов'язує можливість і необхідність оголошення тимчасової перерви у провадженні процесуальних дій або відновлення таких [14]. О.О. Торбас відзначає «процесуальні підстави відображають неможливість саме процесуального провадження у справі, хоча усі інші підстави існують» [15].

Г.П. Хімичева вважає, що процесуальні підстави являють собою умови, при яких не може бути розпочато або тривати кримінально-процесуальна діяльність, незважаючи на наявність всіх обставин, які свідчать про скоєний злочин і допускають застосування покарання [21].

Доречно відзначити, В.Т. Батичко пише, що в залежності від підстави, покладеного в основу класифікації, зупинення провадження у справі може бути диференційовано залежно від: 1) етапу прийняття рішення про зупинення в стадії: а) попереднього розслідування; б) призначення судового розгляду; в) судового розгляду; 2) суб'єкта прийняття рішення: а) органом дізнання; б) слідчим; в) судом (суддею); 3) кола осіб, щодо яких приймається рішення: а) у справі в цілому; б) щодо одного або декількох обвинувачених або підозрюваних; 4) зазначених у

законі підстав призупинення [22].

Підводячи підсумки слід відзначити, що розроблення методики правозастосування підстав, а також їх класифікація має важливе організаційно-практичне значення у роботі слідчих, прокурорів та суддів, які безпосередньо втілюють в «життя» норми інституту зупинення кримінального провадження. Це має допомогти їм краще зрозуміти волю та наміри законодавця - чинити справедливе правосуддя.

### Література:

1. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навчальний посібник//В.О. Навроцький – 2-ге видання – К.: Юрінком Інтер, 2009 р.
2. Академічний тлумачний словник: Словник української мови: в 11 томах. — Том 6, 1975. — Стор. 505.
3. Академічний тлумачний словник: Словник української мови: в 11 томах. — Том 6, 1975. — Стор. 506.
4. Сливич І.І. Юридичні факти в кримінальному процесі : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.09 / Сливич І.І.. — Одеса, 2007. — 21 с.
5. Глинська Н. В. Концептуальні засади визначення та забезпечення стандартів доброякісності кримінально-процесуальних рішень: дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук : дис. докт. юр. наук / Глинська Н. В. — Харків, 2015. — 469 с.
6. Пожар В.Г. Суб'єктивні та об'єктивні фактори в механізмі прийняття рішень у кримінальному судочинстві / Пожар В.Г.. // Часопис в академії адвокатури, №14. — 2012. — С. 6.
7. Шейфер С.А. Следственные действия. Основание, процессуальный порядок и доказательное значение. / Шейфер С.А.. — Самара: Самарский университет, 2004. — 115 с. — (Федеральное агенство по образованию).
8. Погорецький М.А. Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: Монографія. — Х.: Арсіс, ЛТД, 2007. — 576 с
9. Академічний тлумачний словник: Словник української мови: в 11 томах. — Том 10, 1979. — Стор. 552.
10. Бобечко Н.Р. Вихідні положення кримінально-процесуальної кваліфікації / Бобечко Н.Р.. // ЧАСОПИС ЦИВІЛЬНОГО І КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА № 3(18). — 2014. — С. 97–105.
11. Пархоменко А. Кримінально-процесуальна кваліфікація [Електронний ресурс] / Пархоменко А. // Юридичний вісник України:№ 24 ( 16 - 22 червня 2007 року).
12. Расчотнов Є.В. Історичні аспекти становлення та розвитку інституту зупинення досудового розслідування / Є. В. Расчотнов // Бюлетень

- Міністерства юстиції України. - 2013. - № 12. - С. 175-182. - Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/bmjju\\_2013\\_12\\_43](http://nbuv.gov.ua/UJRN/bmjju_2013_12_43)
13. Устав процесовий карний з 23 мая 1873 / Правотар. Збірник обов'язуючих цивільних і карних законів та приписів про права рускої мови враз з взорами судових подань, скарг, внесень, жалоб, грамот, векслів іпр. і подань в справах адміністраційних з приписами про стемплеві, вписові і переносні належитости. Зладив д-р Филип Евин. – Жовква: печатня ОО. Василян, 1909.
14. Кочетова А. В. Актуальные вопросы института приостановления производства по уголовному делу : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук "Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность" / Кочетова А. В.. – Челябинск, 2006. – 34 с.
15. Торбас О.О. Форми закінчення досудового розслідування за Кримінальним процесуальним кодексом України : монографія / О.О. Торбас.—Одеса: Юридична література, 2015. –с. 168
16. Басай О. В. Поняття юридичних фактів: теоретичний аспект / О. В. Басай. // Прикарпатський юридичний вісник:Теорія держави і права; Історія політичних і правових вчень; Філософія.. – 2014. – С. 8–16.
17. Гуртієва Л. М. Наукові концепції підстав прийняття судових рішень у кримінальному судочинстві: Одеська юридична академія/Молодий вчений / Л. М. Гуртієва. // «Young Scientist»: Одеська юридична академія-Молодий вчений. – С. 238–241.
18. Цуцкірідзе М.С. Фактичні підстави використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності для проведення слідчих дій / Цуцкірідзе М.С.. // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика) №24. – 2011. – С. 243–251.
19. Аніщенко Д. М. Історичний розвиток інституту зупинення досудового слідства /Д. М. Аніщенко.// Держава та регіони: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. – 2013. – С. 194–197.
20. Стельмах В.Ю. Юридические основания следственных действий / Стельмах В.Ю.. // уральский юр. институт- Вестник ВГУ . Серия : Право. – 2016. – С. 258–268.
21. Химичева Г.П. Прекращение уголовного дела и (или) уголовного переследования [Електронний ресурс] / Химичева Г.П. // Черные дыры в Российском законодательстве, №1.. – 2003. – Режим доступу до ресурсу: <http://www.kpress.ru/bh/2003/1/rhimicheva/rhimicheva.asp>.
22. Батычко В. Т. Понятие и значение приостановления предварительного расследования [Електронний ресурс] / Вл. Т. Батычко // Новое издание конспекта от 2016 года:Таганрог: ИУЭС ЮФУ,. – 2010. – Режим доступу до ресурсу: [http://netprava.ru/ek/b26/13\\_1.htm](http://netprava.ru/ek/b26/13_1.htm).

## ДЕЯКІ ПИТАННЯ СВІДОЦЬКОГО ІМУНІТЕТУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

*Поляк Уляна Юріївна*

*співробітниця ГУ СБУ у м. Києві та Київській області*

Згідно з ч. 1 ст. 65 КПК України, свідком є фізична особа, якій відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і яка викликана для давання показань.

Із правила про те, що як свідок може бути допитана будь-яка особа, є винятки. У ч. 2 ст. 65 КПК України визначено, які категорії осіб наділені імунітетом свідка, тобто звільняються в силу закону від обов'язку свідчити. У науці кримінального процесу цей імунітет прийнято поділяти на обов'язковий (абсолютний) та факультативний (відносний). При обов'язковому імунітеті взагалі забороняється допит певних осіб як свідків. При факультативному імунітеті у особи є право відмовитися від давання показань, але за власним бажанням вона може їх давати [1, с. 157].

У вказаній нормі зазначено, що не можуть бути допитані як свідки: 1) захисник, представник потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, законний представник потерпілого, цивільного позивача у кримінальному провадженні – про обставини, які стали їм відомі у зв'язку з виконанням функцій представника чи захисника; 2) адвокати – про відомості, які становлять адвокатську таємницю; 3) нотаріуси – про відомості, які становлять нотаріальну таємницю; 4) медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторону життя особи – про відомості, які становлять лікарську таємницю; 5) священнослужителі – про відомості, одержані ними на сповіді віруючих; 6) журналісти – про відомості, які містять конфіденційну інформацію професійного характеру, надану за умови нерозголошення авторства або джерела інформації; 7) професійні судді, народні засідателі та присяжні – про обставини обговорення в нарадчій кімнаті питань, що виникли під час ухвалення судового рішення, за винятком випадків кримінального провадження щодо прийняття суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, ухвали; 8) особи, які брали участь в укладенні та виконанні угоди про примирення в кримінальному провадженні, – про обставини, які стали їм відомі у зв'язку з участю в укладенні та виконанні угоди про примирення; 9) особи, до яких застосовані заходи безпеки, – щодо дійсних даних про їх особи; 10) особи,

які мають відомості про дійсні дані про осіб, до яких застосовані заходи безпеки, – щодо цих даних.

У ч. 3 ст. 65 КПК України вказано, що особи, передбачені п. п. 1-5 ч. 2 цієї статті, з приводу зазначених довірених відомостей можуть бути звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила їм ці відомості, у визначеному нею обсязі. Таке звільнення здійснюється у письмовій формі за підписом особи, що довірила зазначені відомості.

Відповідно до цієї норми адвокат, який є захисником підозрюваного, обвинуваченого, представником потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, надає правову допомогу свідку, може бути звільнений цими учасниками кримінального провадження від обов'язку зберігати у таємниці відомості про обставини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням функцій представника чи захисника.

Положення ч. 3 ст. 65 КПК України кореспондується з другим реченням п. 2 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [2]. У ньому зазначено, що особа, яка довірила адвокату відповідні відомості, може звільнити його від обов'язку зберігати таємницю в порядку, передбаченому законом.

Нами поділяється висловлена у юридичній літературі думка, що адвокатська таємниця у кримінальному провадженні має бути абсолютною. Адвокат, який виконує функцію захисту та представництва, надає правову допомогу свідку, не повинен звільнитися від обов'язку зберігати професійну таємницю. Слід виключити: з ч. 3 ст. 65 КПК України посилання на п. п. 1, 2 ч. 2 цієї статті; друге речення з п. 2 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [3].

Законодавець допускає, що священнослужитель може бути звільнений від обов'язку зберігати таємницю сповіді особою, яка довірила йому ці відомості. Це положення ч. 3 ст. 65 КПК України викликає заперечення, оскільки така таємниця є абсолютною.

Потрібно зазначити, що у п. 1 ч. 1 ст. 69 КПК України 1960 р. також йшлося про можливість звільнення священнослужителя від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила йому ці відомості. Дане положення обґрунтовано критикувалося науковцями:

– вказівка на можливість звільнення священнослужителів від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила їм ці відомості, грубо порушує основи християнської релігії та є прямим втручанням держави у справи церкви [4, с. 124];

– положення п. 1 ч. 1 ст. 69 КПК України є втручанням держави у справи церкви, оскільки канонічне право забороняє священникам під страхом суворого покарання відкривати те, що вони почули на сповіді. У

відповідності з Духовним Регламентом священник за відкриття гріхів, які він почув на сповіді, може бути позбавлений сану. Виходячи з цього можна зробити висновок, що священнослужитель ні за яких обставин не може бути звільнений від обов'язку зберігати таємницю сповіді [5, с. 87].

Враховуючи викладене, нами поділяється висловлена у науці кримінального процесу пропозиція виключити з ч. 3 ст. 65 чинного КПК України посилання на п. 5 ч. 2 цієї статті [6, с. 287]. Священнослужитель не може звільнитися від обов'язку зберігати таємницю сповіді особою, що довірила йому ці відомості.

Недолік ч. 3 ст. 65 КПК України полягає у тому, що у цій нормі не визначена процедура звільнення нотаріуса від обов'язку зберігати нотаріальну таємницю. У юридичній літературі слушно пропонується доповнити цю норму положенням про порядок такого звільнення [7, с. 7].

Слід зазначити, що під час дії КПК України 1960 р. науковці звертали увагу на нерегульованість у п. 1 ч. 1 ст. 69 цього Кодексу порядку звільнення нотаріуса від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила йому ці відомості. Відмічалось, що фіксація дозволу учасників правовідносин, які виникли при вчиненні нотаріальних дій, на розголошення нотаріусом даних, що стали йому відомі при їх вчиненні, має бути здійснена так, щоб будь-які інші учасники судочинства могли впевнитись в законності допиту нотаріуса з відповідних обставин [8, с. 7]. «Головне, щоб можна було перевірити реальність волевиявлення особи і дати можливість самому нотаріусу впевнитись в його праві давати показання» [9, с. 102].

У ч. 3 ст. 65 КПК України також необхідно визначити порядок звільнення від обов'язку зберігати лікарську таємницю медичних працівників та інших осіб, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторони життя особи.

### **Література:**

1. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін. ; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2013. – 824 с.
2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. // Офіційний вісник України. – 2012. – № 62. – Ст. 2509.
3. Удалова Л. Д. Кримінально-процесуальні гарантії діяльності адвоката: моногр. / Л. Д. Удалова, С. Л. Савицька. – К. : КНТ, 2014. – 170 с.
4. Король В. В. Засада гласності кримінального судочинства України: поняття, зміст, підстави, обмеження / В. В. Король. – Івано-Франківськ, 2003. – 221 с.

5. Баштега Р. Охорона таємниці сповіді у кримінальному судочинстві / Р. Баштега // Право України. – 2004. – № 6. – С. 86-87.
6. Удалова Л. Д. Свідоцький імунітет за новим КПК України / Л. Д. Удалова // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 284-288.
7. Остапенко О. Е. Охорона нотаріальної таємниці у кримінальному процесі: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». – К., 2014. – 16 с.
8. Тертишник В. Захист прав нотаріуса у сфері кримінального судочинства / В. Тертишник // Мала енциклопедія нотаріуса. – 2005. – № 5. – С. 5-8.
9. Баулін О. В. Нотаріус в кримінальному процесі України / О. В. Баулін, О. В. Поповченко. – Луганськ : СПД Резніков В. С, 2011. – 180 с.

## **ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРОТИДІЇ ВІДМИВАННЮ ГРОШЕЙ, ЗДОБУТИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ**

*Слободянюк Павло Леонідович*  
*суддя Шевченківського районного суду м. Києва*

1. Поширенню процесів відмивання грошей, здобутих злочинним шляхом, їх проникненню в легальну економіку, встановленню контролю кримінальних структур над державними і приватними підприємствами значною мірою сприяє недостатня координація дій правоохоронних, контролюючих органів і закритість кредитно-фінансових установ, банківська таємниця вкладів. Найголовнішою перешкодою цьому є недостатнє законодавче та нормативне регулювання окремих питань, пов'язаних з протидією відмиванню «брудних» коштів та взаємодією правоохоронних органів і фінансових установ. Така ситуація не відповідає державним і загальносвітовим інтересам щодо підвищення рівня співпраці фінансових і правоохоронних структур та ефективності протидії економічній злочинності, оскільки суттєво обмежує повноваження правоохоронних органів щодо збирання інформації, яка надає можливість оперативно й ефективно боротися з відмиванням коштів.

Неузгодженість дій не лише не дозволяє своєчасно виявити злочинні наміри осіб, що займаються легалізацією злочинних коштів, але й виявити весь ланцюг протиправної діяльності. Тому особливий акцент необхідно робити на вдосконаленні та розширенні міжнародних контактів з відповідними службами інших країн.

2. Ефективність боротьби з відмиванням «брудних» грошей значною мірою залежить від того, наскільки різнопланово і комплексно

здійснюється підхід до цієї проблеми. Було б помилково зводити все лише до кримінально-правової діяльності. На це повинні бути зорієнтовані й відповідні норми адміністративного, цивільного, господарського законодавства тощо, а також робота всіх фінансово-банківських установ, контролюючих і правоохоронних органів.

3. Протидія легалізації прибутків, отриманих злочинним шляхом – це цілком новий напрям діяльності контролюючих і правоохоронних структур. Якщо іншими цивілізованими державами Західної Європи, Америки й Азії накопичений більш ніж десятилітній досвід боротьби з відмиванням «брудних» грошей, то ми фактично робимо лише перші кроки.

Вивчаючи природу такого явища як відмивання грошей, ми встановили, що на відміну від інших економічно розвинутих країн, де відмиваються в першу чергу, прибутки, отримані від торгівлі наркотиками – в Україні має місце відмивання прибутків, отриманих внаслідок вчинення фінансових злочинів, і в першу чергу – приховування прибутків від оподаткування.

В Україні подібна діяльність (ухилення від сплати податків) спричинена, перш за все, надмірним податковим тиском на підприємництво, недосконалим законодавством і корупцією. Такий процес має на меті відтік капіталу і здебільшого відбувається не шляхом порушення законодавства, а через завищення вартості товарів, робіт, послуг (у випадку, коли мова йде про їх імпорт) або її заниження (коли йдеться про їх експорт) при здійсненні торговельних операцій з контрагентами [1, с. 32-33]. Можна зробити висновок, що процес відмивання грошей в Україні зумовлений об'єктивними причинами (діями держави), а вирішення цієї проблеми лежить в економічній площині.

4. Процес відмивання грошових коштів в Україні максимально спрощений. По-перше, тому, що недосконале чинне законодавство дозволяє, наприклад, за допомогою приватизації переводити великі суми готівки в активи. Змішування понять офшорної зони та офшорної країни, неможливість здійснення контролю за міжнародними трансакціями, можливість відкриття та функціонування анонімних валютних рахунків, низка інших негативних моментів призводять до того, що, за оцінками експертів, близько половини іноземних інвестувань в Україні мають нелегальне походження, в тому числі з самої України [2, с. 83].

Відмивання як форма конвертації злочинно здобутих коштів (через маніпулювання цінами, порушення реальних співвідношень бартерного товарообміну, використання операцій з векселями, цінними паперами тощо), і їх реконвертація для забезпечення версії легального походження набули в Україні значного поширення [3, с. 5]. З огляду на ці обставини варто звернути увагу на чинне законодавство в сфері регулювання

економічних відносин з точки зору оцінки можливостей для здійснення тіньових операцій. Необхідно передбачити жорсткі норми, які запобігають зловживанням. Йдеться, насамперед, про запровадження системи обліку відповідних операцій, контролю за їх здійсненням, виявлення сумнівних дій тощо.

### **Література:**

1. Яворський Р. Досвід України в боротьбі з «відмиванням» коштів, добутих злочинним шляхом / Р. Яворський // Вісник Національного банку України. – 2001. – № 11. – С. 31–33.
2. Матеріали міжнародної конференції з проблем боротьби з відмиванням грошей (15-17 грудня 1993 р., Київ). – К. : А.С.К., 1993. – 93 с.
3. Пустовіт О. В. Запобігання органами внутрішніх справ легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом : автореф. дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / О. В. Пустовіт. – К., 2008. – 20 с.

## **ОКРЕМІ ПИТАННЯ СКАСУВАННЯ АРЕШТУ МАЙНА ТРЕТЬОЇ ОСОБИ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ**

*Смалюк Тарас Васильович*

*прокурор відділу представництва інтересів громадянина або держави в суді та при виконанні судових рішень прокуратури Волинської області*

Відповідно до п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України, одним із учасників кримінального провадження є третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт. У ч. 4 ст. 170 КПК України зазначено, що у випадку, передбаченому п. 2 ч. 2 цієї статті, арешт накладається на майно третьої особи за наявності достатніх підстав вважати, що воно підлягатиме спеціальній конфіскації у випадках, передбачених КК України. Арешт накладається на майно третьої особи, якщо вона набула його безоплатно або за вищу або нижчу ринкової вартості і знала чи повинна була знати, що таке майно відповідає будь-якій із ознак, зазначених у п. п. 1-4 ч. 1 ст. 96-2 цього Кодексу.

Кримінальний процесуальний статус третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт, визначений у ст. 64-2 КПК України. Така особа має права та обов'язки, передбачені цим Кодексом для підозрюваного, в частині, що стосуються арешту майна.

У абз. 1 ч. 1 ст. 174 КПК України зазначено, що підозрюваний, якій не був присутнім при розгляді питання про арешт майна, має право

заявити клопотання про скасування арешту майна повністю або частково. Таке клопотання під час досудового розслідування розглядається слідчим суддею.

У абз. 2 цієї статті вказано, що арешт майна також може бути скасовано повністю чи частково ухвалою слідчого судді під час досудового розслідування за клопотанням підозрюваного, якщо він доведе, що в подальшому застосуванні цього заходу відпала потреба або арешт накладено необґрунтовано.

Оскільки третя особа має права, передбачені КПК України для підозрюваного, в частині, що стосуються арешту майна, їй також належить право заявляти клопотання про скасування цього заходу повністю або частково, якщо: 1) вона не була присутня при розгляді питання про арешт майна; 2) відсутня потреба у подальшому застосуванні арешту майна; 3) арешт на майно накладено необґрунтовано.

Першою підставою для подання третьою особою клопотання про скасування арешту майна є її відсутність під час розгляду слідчим суддею клопотання слідчого, прокурора про застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження. Причини такої відсутності можуть бути наступними: третя особа отримала повідомлення про час та місце судового розгляду цього клопотання, однак проігнорувала його та не прибула у судові засідання; третій особі не направлялось це повідомлення, оскільки з метою, визначеною ч. 2 ст. 172 КПК України, розглядалось клопотання про арешт майна, яке не було тимчасово вилученим. Уявляється, що лише у останньому випадку третій особі має належати право звернутися до слідчого судді з клопотанням про скасування арешту майна.

Нами поділяється думка тих науковців, які вважають, що за наявності вказаної підстави зацікавлені особи можуть звернутися до слідчого судді з клопотанням про скасування арешту майна лише один раз. Це положення повинно бути закріплено у КПК України [1, с. 223].

На наш погляд, у ч. 1 ст. 174 КПК України необхідно визначити строк, протягом якого третя особа та інші учасники кримінального провадження, які вказані у цій нормі, мають право звернутися до слідчого судді з клопотанням про скасування арешту майна, якщо вони не були присутні при розгляді питання про застосування цього заходу. Таке клопотання має подаватися ними протягом десяти днів з моменту отримання копії ухвали слідчого судді про арешт майна.

Друга підстава для подання третьою особою клопотання про скасування арешту майна – відсутня потреба у подальшому застосуванні цього заходу забезпечення кримінального провадження. Вона може виникнути у будь-який момент проведення досудового розслідування. Тому у ч. 1 ст. 174 КПК України не вказано, коли саме третя особа та інші

учасники кримінального провадження вправі звернутися до слідчого судді з клопотанням про скасування арешту майна.

Третя підстава для звернення вказаної особи з клопотанням про скасування арешту майна – необґрунтоване накладення арешту на майно. Окремі науковці слушно пропонують виключити дану підставу зі ст. 174 КПК України. Вирішення цього питання має належати до виключної компетенції суду апеляційної інстанції [1, с. 223].

Законодавець не встановив вимоги до клопотання про скасування арешту майна. У юридичній літературі вірно відмічається, що у ч. 1 ст. 174 КПК України необхідно визначити ці вимоги, а також наслідки їх недотримання. Слідчим суддею має прийматися рішення про залишення цього клопотання без розгляду, якщо у ньому не будуть наведені обставини, які свідчать про те, що в подальшому застосуванні арешту майна відпала потреба або арешт накладено необґрунтовано [2, с. 84].

Згідно з ч. 3 ст. 35 КПК України, визначення слідчого судді для конкретного судового провадження здійснюється автоматизованою системою документообігу суду під час реєстрації відповідних матеріалів, скарги, клопотання, заяви чи іншого процесуального документа за принципом вірогідності.

Це правило не застосовується, коли йдеться про визначення слідчого судді для розгляду клопотання третьої особи про скасування арешту майна. До такого висновку можна дійти, аналізуючи п. 13 Інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 5 квітня 2013 р. № 223-558/0/4-13 «Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження» [3, с. 174-184]. У цьому пункті вказано, що згідно з ч. 1 ст. 147 КПК України клопотання про скасування ухвали про накладення грошового стягнення розглядається слідчим суддею, який виніс ухвалу про накладення цього стягнення. Такий підхід, враховуючи зміст положень ч. 6 ст. 9 КПК України, доцільно використовувати й при розгляді клопотання про скасування арешту майна.

Нами підтримується наукова позиція, що не повинен розглядати клопотання про скасування арешту майна той слідчий суддя, який прийняв рішення про застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження [4, с. 178].

Порядок розгляду клопотання третьої особи про скасування арешту майна регламентує ч. 2 ст. 174 КПК України. Слідчий суддя має розглянути це клопотання не пізніше трьох днів після його надходження до суду. Про час та місце розгляду повідомляється особа, яка заявила клопотання, та особа, за клопотанням якої було арештовано майно.

Законодавець не визначає, яке рішення повинен прийняти слідчий суддя, якщо ініціатор проведення судового засідання не з'явиться до суду у вказаний у повідомленні час. Нами поділяється висловлена у юридичній літературі пропозиція доповнити ст. 174 КПК України положенням, що у такому випадку слідчий суддя має постановити ухвалу про залишення без розгляду клопотання про скасування арешту майна [2, с. 84].

### **Література:**

1. Торбас О. О. Оскарження та скасування арешту майна стороною захисту, іншим власником або володільцем майна / О. О. Торбас // Адвокатура: минуле та сучасність: матер. VI Міжнар. наук.-практ. інтернет-конф. (м. Одеса, 12 листопада 2016 р.) / за заг. ред. д. ю. н., доц. Г. О. Ульянової. – Одеса: Фенікс, 2016. – С. 221-224.
2. Лепей М. В. Скасування арешту майна під час досудового розслідування / М. В. Лепей // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2014. – Вип. 5-2. – Т. 1. – С. 83-86.
3. Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 5 квітня 2013 р. № 223-558/0/4-13 // Новий Кримінальний процесуальний кодекс України: коментарі, роз'яснення, документи / відп. ред. В. С. Ковальський. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 174-184.
4. Музиченко Т. О. Оскарження арешту майна під час досудового розслідування як кримінальна процесуальна гарантія / Т. О. Музиченко // Право і суспільство. – 2017. – № 2. – Ч. 2. – С. 175-179.

## **ПРОПОЗИЦІЯ ЧИ ОБ'ЯВКА НАДАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ ЯК ОЗНАКА ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ КОРУПЦІЙНОГО ЗЛОЧИНУ ЗА СТ.369 КК УКРАЇНИ**

*Черкашина Ірина Анатоліївна*

*студентка юридичного факультету Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

Корупція являє серйозну загрозу верховенству закону, демократії й правам людини, ускладнює економічний розвиток і загрожує нормальному функціонуванню економіки. Це явище швидко пристосовується до нових умов, безупинно видозмінюється, використовуючи недоліки й прогалини засобів контролю і юридичної

відповідальності. Суспільна небезпечність корупції полягає в тому, що вона чинить вплив на державний апарат, призводить його до незворотних змін, які можна подолати лише завдяки спеціальним засобам, у тому числі й шляхом використання кримінально-правової репресії. Отже ці питання повинні бути завжди в центрі уваги наукової спільноти, тому на сьогоднішній день ця тема є актуальною для дослідження.

В незалежній Україні питанням корупційної злочинності була присвячена низка дисертаційних досліджень, зокрема, О. О. Дудорова, Є. В. Невмержицького, О. В. Терещук, С. А. Шалгунової. Серед вітчизняних науковців помітний внесок у вирішення зазначених питань, крім згаданих вище дослідників, зробили М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та інші [1. с. 388].

Варто підкреслити, що високий рівень корупції у країні викликає ставлення інших держав до України як до корумпованої держави з нестабільними державними інститутами. На підтвердження цього слід навести рейтинг України, визначений міжнародною організацією «Трансперенсі Інтернешнл» за 2014 рік, за яким вона посіла 142 місце серед 175 країн, а за 2015 та 2016 роки цей показник значно збільшився [1. с. 389].

На державному рівні приймається чимало законів, видаються укази, розробляються концепції та програми із запобігання корупції. Перші задекларовані спроби боротьби з корупцією в Україні з'явилися ще на зорі незалежності. У грудні 1992 року тодішній прем'єр - міністр України Леонід Кучма заявляв, що «уряд України встановить жорсткий контроль за незаконними прибутками, вже зараз веде важку боротьбу з корупцією» [2. с. 65].

Законом України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 року визначено, що «корупційне правопорушення - діяння, що містить ознаки корупції, вчинене особою, зазначеною у частині першій статті 3 цього Закону, за яке законом встановлено кримінальну, дисциплінарну та/або цивільно-правову відповідальність» [3. с. 2].

У науковій літературі існує багато думок із приводу визначення поняття корупції. Так, М. І. Мельник указує, що корупція є не лише соціальним, а й психологічним та моральним явищем, оскільки вона не існує поза людьми, їх поведінкою та діяльністю [1. с. 390].

Для чіткого розуміння корупційного правопорушення як кримінального злочину варто дослідити його об'єктивну сторону. Корупційні діяння поділяють на такі види:

1. зловживання владою або посадовим становищем, перевищення влади або посадових становищ, перевищення влади або посадових повноважень та інші посадові злочини що вчиняються для задоволення корисливих чи інших особистих інтересів, або інтересів інших осіб;

2. розкрадання державного, колективного, приватного майна з використанням посадового становища;

3. незаконне одержання матеріальних або інших благ, пільг та інших переваг;

4. одержання кредитів, позичок, допомоги, придбання цінних паперів, нерухомості або іншого майна з використанням пільг чи переваг, не передбачених законодавством, або на які особа не має права;

5. хабарництво;

6. здійснення безпосередньо та через посередників або підставних осіб підприємницької діяльності з використанням влади чи посадових повноважень, а також пов'язаних з ними можливостей;

7. сприяння з використанням посадового становища фізичним і юридичним особам у здійсненні ними підприємницької діяльності з метою незаконного одержання за це матеріальних чи інших благ, пільг та переваг тощо [4. с. 23].

Враховуючи вищезазначене, слід виокремити основні специфічні ознаки корупційних діянь:

1. безпосереднє заподіяння шкоди авторитету чи іншим охоронюваним законом інтересам держави;

2. наявність у особи умислу на вчинення дій (бездіяльність), які об'єктивно завдають шкоду охоронюваним законом інтересам держави;

3. використання особою свого становища всупереч інтересам держави;

4. корислива мета або інша зацікавленість особи;

5. незаконне одержання особою благ (матеріальних та нематеріальних), послуг, переваг [4. с. 24].

Законодавець пояснює криміналізацію пропозиції або давання хабара тим, що воно нерозривно пов'язане з його одержанням, тому предметом злочину, передбаченого ст. 369 КК, є також неправомірна вигода майнового характеру, а після останніх змін, відповідно до примітки ст. 364-1, й будь-які вигоди нематеріального чи негрошового характеру [5. с. 175].

Об'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 369 КК, характеризується активною поведінкою - діями, які можуть бути вчинені у формі пропозиції чи обіцянки або надання неправомірної вигоди. Під пропозицією надати неправомірну вигоду розуміють звернення до службової особи з таким повідомленням, яке з достатньою очевидністю свідчить про бажання і готовність винного надати останній або третій особі неправомірну вигоду. Таким чином, пропозиція є по суті способом схиляння службової особи до його одержання за умови вчинення (або невчинення) на користь хабародавця або третіх осіб певних дій, які ця

службова особа повинна була чи могла вчинити з використанням наданих їй владних чи службових повноважень [5. с. 175].

Не зрозуміло, чому усталений у теорії та правозастосовній практиці підхід щодо кримінально-правової оцінки пропозиції неправомірної вигоди до нещодавно прийнятих законодавчих змін у ст. 369 КК України поза увагою. Одним з вірогідних аргументів може бути бажання законодавця шляхом надмірної криміналізації посилити протидію хабарництву [6. с. 4].

Проте навіть ігнорування кримінально-правових засад не позбавляє розробників законопроектів приймати до уваги не менш важливі фактори, які потребують врахування при криміналізації хабарництва, а саме можливість процесуального та криміналістичного доведення цих складів злочинів. Багаторічна практика боротьби з хабарництвом показує, що його викриття має свої особливості, які пов'язані виключно зі складнощами доведення об'єктивної сторони давання хабара, адже ці діяння вчинюються в умовах максимального приховування від сторонніх осіб, дотримання певної конспірації та взаємної зацікавленості хабарників. Не випадково діяльність працівників відповідних служб правоохоронних органів при викритті хабарництва, як правило, передбачає застосування оперативно-розшукових заходів, спрямованих на документування злочинних дій, зокрема, спеціальне маркування предмета хабара, застосування відеозапису тощо. При цьому слід зазначити, що практично у всіх випадках реалізація таких заходів та затримання суб'єктів хабарництва відбувається саме під час вчинення дій, пов'язаних з моментом давання та одержання хабара, тобто безпосереднього виконання дій, що утворюють об'єктивну сторону цих злочинів. На наш погляд, це є додатковим аргументом щодо виваженого підходу при вирішенні питання про криміналізацію діянь, пов'язаних з хабарництвом [3. с. 5].

Отже, перелік діянь, що утворюють об'єктивну сторону корупційних правопорушень за законодавством України складають як певні діяння, так і обмеження. Наведений розгляд теоретичних положень кримінального права щодо протидії хабарництву дає підстави для висновку про помилкову криміналізацію такого діяння, як пропозиція неправомірної вигоди, адже існування зазначеного складу злочину не тільки не сприяє викоріненню хабарництва, а й створив небезпечний прецедент законодавчого закріплення караності виявлення умислу, що може сприяти свавіллю у кримінальному судочинстві.

### **Література:**

1. В. І. Тютюгін, К. С. Косінова, Поняття та ознаки корупційних злочинів/ Вісник Асоціації кримінального права України. – Харків. – 2015. - № 1(4). – с. 388-396.

2. Закон України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2014. - № 1700-VII. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.
3. Віра Валле Кримінальна відповідальність за корупційні злочини в Україні / 2014. – с. 1-39. – Режим доступу: <http://viravallee.com/articles/Criminal-Liability.pdf>.
4. В. Ю. Кулеба Запобігання корупції: українська версія / УДК 327.3 (477). – 2013. – с. 65- 70.
5. Володимир Мисливський Пропозиція хабара: злочин чи виявлення умислу?/ «Юридичний Вісник України». – 2010. - №1. - Режим доступу: [http://www.bucha.com.ua/articles/articl/1151066999-ur\\_1-2.html](http://www.bucha.com.ua/articles/articl/1151066999-ur_1-2.html).
6. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 / Відомості Верховної Ради України // 2001. - № 2341-III. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

---

Науковий керівник: Дячкін Олександр Петрович кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

**ПОЗИТИВНІ ТА НЕГАТИВНІ АСПЕКТИ СТВОРЕННЯ  
СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ АНТИКОРУПЦІЙНИХ СУДІВ**

*Потапенко Христина Володимирівна  
докторантка, Ягеллонський університет (Uniwersytet Jagielloński)*

Створення та діяльність спеціалізованих антикорупційних судів зумовлене необхідністю комплексної боротьби з корупційними правопорушеннями у країнах з високим рівнем корупції. Суди є останньою ланкою серед органів боротьби з корупцією, які забезпечують притягнення та відповідальності осіб, які вчинили корупційні правопорушення. Звісно, корупційні справи можуть розглядатися і у звичайних судах, проте виникають сумніви, щодо спроможності неупередженого та ефективного розгляду такими судами цих справ. Основна мета створення спеціалізованих антикорупційних судів є забезпечення ефективного та незалежного розгляду справи, компетентними та добросовісними суддями. Станом на 2017 рік антикорупційні суди діють в наступних державах: Афганістан, Бангладеш, Ботсвана, Болгарія, Бурунді, Камерун, Хорватія, Індонезія, Кенія, Малайзія, Мексика, Непал, Пакистан, Палестина, Танзанія, Таїланд, Філіппіни, Сенегал, Словаччина та Уганда. Перший антикорупційний суд було створено ще у 70 рр. ХХ століття на Філіппінах, проте діяти він почав лише у 1999 р.

Спеціалізовані антикорупційні суди створюються у різних формах, зокрема, це можуть бути як окремі суди так і підрозділи діючих загальних судів. Також, пришвидшеним способом є створення окремих колегій суддів, які розглядають виключно справи пов'язані з корупцією або й окремі судді, до повноважень яких входить виключно розгляд корупційних справ. Найефективнішими все ж варто вважати системи антикорупційних судів, де окрім окремого спеціалізованого антикорупційного суду першої інстанції діють також і спеціалізовані антикорупційні суди апеляційної інстанції. Така система забезпечує не лише ефективність, але й повноту розгляду справи, оскільки на етапі оскарження справу також розглядає спеціалізований орган, що частково є запорукою швидшого та компетентнішого розгляду справи. Системи спеціалізованих судів діють, на даний час, лише в Афганістані, Болгарії, Малайзії та Індонезії.

Антикорупційні суди мають ряд як позитивних аспектів, так і недоліків, які не дозволяють вважати антикорупційний суд беззаперечною

панацеєю від корупції. До суб'єктивних аспектів належить компетенція та добросовісність суддів спеціалізованого суду. Ідея антикорупційного суду передбачає, що справи розглядатимуться суддями з високим рівнем компетенції саме у розгляді корупційних справ, що передбачає спеціальну підготовку та навчання таких суддів. Антикорупційний суд в якому вирішуватимуть справи судді просто переведені із загальних судів не реалізуватиме основної мети його створення, оскільки корупційні справи досить специфічні та вимагають поглиблених знань саме у цій галузі. В Індонезії до колегії суддів в антикорупційному суді входять як професійні судді, які працюють на постійній основі та і судді, які обираються ad hoc серед професорів, адвокатів, викладачів та експертів зі сфери боротьби з корупцією. Такі дії мають на меті виконання двох функцій: підвищення загальної компетенції колегії суддів та контролю за професійними суддями, які вважаються більш піддатливими на корупційні ризики.

Наступним надважливим суб'єктивним аспектом є справедливість та добросовісність суддів. У багатьох судах окрім екзаменів для перевірки компетенції проводять також перевірку на добросовісність та перевірку на наявність інформації про кандидата, яка може бути використана для маніпуляції та шантажу. Добросовісність відіграє важливішу роль від компетенції, оскільки компетентний, проте недобросовісний суддя буде використовувати свої знання та надані йому повноваження у власних цілях. Також, з такими повноваженнями недобросовісні судді можуть діяти для виконання політичних замовлень з метою усунення політичних опонентів, наприклад, влади. Антикорупційних суд це потужний механізм, який можна використати як для боротьби з корупцією так і як інструмент тиску та усунення опонентів. На Філіппінах та в Індонезії, де антикорупційні суди діють дуже добре, все ж були непоодинокі випадки притягнення до відповідальності суддів цих судів за корупційні дії вчинені під час виконання наданих їм повноважень.

Поряд з суб'єктивними факторами, є фактори організаційні, до яких належить ефективність та незалежність судів. Антикорупційний суд покликаний розглядати справи ефективно, компетентно та у найкоротші терміни, оскільки дуже часто корупційні справи пов'язані з розкраданням бюджетних коштів і саме швидкість розгляду справи та винесення рішення є запорукою повернення коштів у державну скарбницю. У випадку значного затягування справи, кошти можна просто не повернути через ряд причин. Створення спеціалізованого антикорупційного суду може сприяти скороченню строків розгляду справи, проте це можливо лише за умови встановлення спеціальних строків розгляду справи для таких судів. Корупційні справи, зазвичай досить комплексні і їхній розгляд займає багато часу. У Малайзії, наприклад, антикорупційні суди розглядали справи в середньому 8,5 років доки на законодавчому рівні

не було обмежено строк розгляду таких справ до 1 року. У Палестині строк розгляду справи антикорупційними судами найкоротший у світі і становить всього 10 днів з правом продовження розгляду справи максимально на 7 днів, тобто в загальному всього 17 днів. Звісно, встановлені строки не можуть бути запорукою швидкого розгляду, оскільки справа може затягуватися не самим судом, а іншими учасниками розгляду, зокрема і прокуратурою. Діяльність прокуратури безпосередньо впливає на вирішення справи судом, оскільки через неефективну роботу прокуратури або цілеспрямоване затягування процесу справа в суді може розглядатися досить довго. Ефективна діяльність та узгодженість, а не конкуренція цих двох ланок є запорукою розгляду справи та винесення рішення у найкоротші строки без затягування.

Як слушно зазначає проф. Метью Стівенсон, що досвід антикорупційних судів світу показує, що незважаючи на підвищення ефективності розгляду корупційних справ, пов'язані зі створенням спеціалізованого антикорупційного суду, реформаторам не варто бути надто оптимістичними, щодо ролі та впливу антикорупційних судів. Громадяни мають розуміти, що ефективність антикорупційного суду залежить від комплексного механізму забезпечення діяльності цього суду.

Створення антикорупційного суду є лише першим етапом. Для реалізації ідеї антикорупційного суду має бути забезпечено належний механізм діяльності цього суду, а саме це повна політична незалежність, висока професійна підготовка та високий рівень знань, які судді мають отримувати як в державі так і за кордоном, висока етична компетентність суддів та високий рівень доброчесності, який має перевірятися незалежно та неупереджено, а також належне фінансове, інформаційне та організаційне забезпечення судів.

### **Література:**

1. OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development). *Specialised Anti-Corruption Institutions: Review of Models*. 2d ed. Paris, 2013
2. Schütte, S. A. *Specialised Anti-Corruption Courts: Indonesia*. U4 Brief: U4 Anti-Corruption Resource Centre, 2016
3. Stephenson, M. *Specialised Anti-Corruption Courts*. U4 Anti-Corruption Resource Centre, 2016
4. Stephenson, M. *Specialised Anti-Corruption Courts: Philippines*. U4 Brief: U4 Anti-Corruption Resource Centre, 2016
5. World Bank. 2011. *Malaysia Court Backlog and Delay Reduction Program: A Progress Report, 2011*, [електронний ресурс] <https://goo.gl/Wgo991>.

---

Науковий керівник: Wojciech Załuski, prof. dr hab, Uniwersytet Jagielloński

## ДОСВІД ФОРМУВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я ЗАРУБІЖНИМИ КРАЇНАМИ

*Яковенко Олег Русланович*

*студент юридичного факультету групи Пм – 601, Приватний вищий навчальний заклад «Буковинський університет», м. Чернівці*

Як показує міжнародний досвід, реформа системи охорони здоров'я є непростим процесом, оскільки стосується усіх громадян, до її реалізації причетні багато інституцій, що часто мають суперечливі інтереси. Реформа охорони здоров'я вимагає аналізу наявної системи та чіткого бачення нової концепції з урахуванням реальних економічних, культурних та політичних особливостей України. Потрібно також врахувати світовий досвід, у першу чергу досвід країн, досягнення яких визнані світовою спільнотою (США, Франція, Італія, ФРН, Фінляндія, Австрія, а також тих держав, які нещодавно пройшли шлях такого реформування Польща, Естонія, Чехія) [1, с. 203].

Згідно з даними Інституту медицини Національної академії наук США, Сполучені Штати – єдина в світі розвинена індустріальна країна, яка не має універсальної системи охорони здоров'я. У США близько 84 % громадян мають медичну страховку, 64 % з них страховка надана роботодавцем, 9 % – придбали її самостійно, 27 % громадян страховка надається в рамках державних програм. Певні державні програми дозволяють отримати медичну допомогу інвалідам, особам похилого віку, дітям, ветеранам, малозабезпеченим людям, а також забезпечують невідкладну допомогу всім жителям країни незалежно від їх здатності її оплатити [2].

Яскравим прикладом того, наскільки дорогою може стати «безкоштовна» медицина, є система охорони здоров'я Румунії. За оцінками Світового банку, румуни витрачають 75 % місячного доходу своєї родини на неформальні платежі під час перебування у лікарні. Опитування, проведене в рамках одного з маркетингових досліджень IMAS (International Mine Action Standards), показало, що 85 % румунів вважають, що вони не отримують стандартних медичних послуг, якщо не дадуть хабара медичному персоналу. Приватні надавачі медичних послуг із сучасними палатами для хворих та значно вищою якістю лікування часто беруть за свої послуги менше, ніж корумповані лікарі у «безкоштовних» лікарнях. Як наслідок, у Румунії з'явилася паралельна до державної системи система приватних лікарень, що пропонує пацієнтам набагато вищий рівень лікування і догляду за ті ж самі, а часто – й за менші гроші. Політичні стратегії та концепції стосовно сфери охорони здоров'я у Східній Європі, особливо у Польщі, Словаччині та Чехії,

усвідомили недосконалість керованих державою систем охорони здоров'я і дедалі більше відзначають важливість приватних систем надання і фінансування медичних послуг [3, с. 42].

Так, одним з найбільш успішних можна вважати реформування системи медичних послуг Грузії. Його ключові тренди були пов'язані насамперед з формуванням високо конкурентного середовища надання медичних послуг, повним усуненням зовнішньоторговельних бар'єрів у сфері імпорту лікарських засобів та медичного обладнання, посиленням державно-приватного партнерства у медичній сфері, а також докорінним реформуванням госпітальної діяльності та фармацевтичної сфери [4, с. 41].

Проводячи аналіз національних систем медичного обслуговування світу, ВООЗ визнала найкращою французьку систему. Важливою рисою системи охорони здоров'я Франції є її централізований характер. Діяльність у медичній галузі контролює міністерство праці та соціального забезпечення. Одним із джерел фінансування лікувально-профілактичних закладів є кошти обов'язкового медичного страхування, що надаються єдиною страховою організацією країни – Національною лікарняною касою [3, с. 43].

Система охорони здоров'я в Японії – одна з найрозвиненіших у світі. Власне, в Японії наявні дві основні системи, якими охоплена більшість населення. Перша – Національна система страхування здоров'я – охоплює в основному дрібних власників і членів їхніх сімей, інвалідів та інших непрацюючих осіб. Друга – система страхування осіб найманої праці, що охоплює найманих працівників та їх утриманців, є найбільшою в Японії. У цій системі діють різні програми. Деякі з них належать державі, яка сама є страховиком. А в програмі соціального страхування страховиком є саме товариство, створене адміністрацією та працівниками одного або кількох підприємств однієї галузі. Німеччина – країна, яка має один із найвищих рівнів витрат на охорону здоров'я у світі – понад 10 % ВВП. Щорічний обіг зазначеної галузі становить 260 млрд. євро [3, с. 44].

В останні роки система охорони здоров'я розвинених країн з ринковою економікою вступила у нову смугу розвитку, для якої характерні значні зрушення в технічному оснащенні. Таким чином, враховуючи зарубіжний досвід країн, при формуванні державної політики у сфері охорони здоров'я в Україні, треба: акцентувати увагу на високому рівні кваліфікації персоналу закладів охорони здоров'я та якості наданих ними медичних послуг.

### **Література:**

1. Литвиненко М. В. Принципи національної системи охорони здоров'я в Україні. Теорія та практика державного управління. 2015. № 2 (49). С. 199-206.
2. Титаренко О. Система охорони здоров'я в Сполучених Штатах Америки: страхування нації. URL: [http://healthy-society.com.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=73:2011-05-27-08-06-56&catid=36:2011-04-19-08-30-45&Itemid=58](http://healthy-society.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=73:2011-05-27-08-06-56&catid=36:2011-04-19-08-30-45&Itemid=58)
3. Нонко В. Іноземний досвід медичного страхування. Головний лікар. 2009. № 4. С. 42-44.
4. Бендукідзе К., Редер Ф., Танер М., Урушадзе А. Реформи охорони здоров'я в Республіці Грузія: від радянської руїни до охорони здоров'я на ринковій основі. К.: ТОВ «НВП «Інтерсервіс». 2014. 52 с.

### МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ У СФЕРІ РЕГУЛЮВАННЯ ДИТЯЧОЇ ПРАЦІ ТА ЇХ ВІДОБРАЖЕННЯ В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

*Білоус Олена Юріївна*

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права, юридичного факультету, Донецького національного університету імені Василя Стуса*

Боротьба проти використання дитячої праці залишається актуальною світовою проблемою сьогодення, про що свідчать численні міжнародні дослідження. Зокрема, згідно з даними, наданими Міжнародною організацією праці близько 152 млн. дітей віком від 5 до 14 років були залучені до дитячої праці [1].

Дитяча праця є специфічним соціально-економічним явищем, викликаним дією різноманітних чинників, що передусім залежать від рівня економічного розвитку країни, в якій проживає дитина, обсягу державного забезпечення освіти дітей, соціально-культурних поглядів на роль дитини в суспільстві [2]. Міжнародні дослідження вказують на існування тісного взаємозв'язку між бідністю сім'ї та використанням дитячої праці, що має наслідком усталення бідності у різних поколіннях, оскільки діти залучені до праці залишаються поза навчанням та позбавляються перспектив подальшого економічного зростання.

Світовий масштаб проблеми та пошук шляхів їх вирішення знайшли своє відображення у діяльності міжнародних органів, зокрема, стратегії, спрямовані на викорінення дитячої праці, розробляються і реалізуються за участю і сприяння Дитячого фонду Організації Об'єднаних націй (ЮНІСЕФ), Міжнародної організації праці (МОП), Всесвітнього банку та ряду правозахисних організації та груп.

Перші правові кроки на шляху до викорінення експлуатації дитячої праці були зроблені ще Лігою Націй з прийняттям в 1924 році Женевської декларації прав дитини. Подальший розвиток політика боротьби з дитячою працею отримала з прийняттям ООН в 1959 році Декларації прав дитини.

20 листопада 1989 року Генеральною Асамблеєю ООН була прийнята Конвенція про права дитини, яка вважається світовою конституцією для дітей.

Вагому роль у запобіганні зловживанням дитячої праці та забороні її експлуатації займає Міжнародна організація праці (далі – МОП) [3]. Згідно позиції МОП міжнародні стандарти є основним інструментом боротьби із проблемою експлуатації дитячої праці.

Міжнародний трудовий стандарт - це сукупність існуючих норм і принципів у сфері трудових відносин, що закріплені в міжнародних договорах (конвенціях, угодах, пактах тощо), на базі яких визначаються зміст та обсяг певного права особи в сфері праці та які служать орієнтиром для розвитку національного трудового законодавства держави як учасниці цих договорів [4].

Серед основних актів МОП про дитячу працю варто звернути увагу на Конвенцію про мінімальний вік прийому на роботу 1973 року (№ 138), Конвенцію про заборону та негайні заходи щодо ліквідації найгірших форм дитячої праці, 1999 р. (№ 182) та рекомендації до них.

Чинне законодавство України здебільшого відповідає вимогам вище вказаних актів, основна частина норм яких відображена у Законі України «Про охорону дитинства». При цьому, частина норм не знайшла свого відображення в КЗпП України, який є основним нормативним актом у сфері регулювання трудових відносин. Зокрема, відсутня пряма вказівка про заборону дитячої праці, що вже враховано в проекті Трудового кодексу та закріплено в якості принципу правового регулювання трудових відносин. Крім цього, в чинному КЗпП України та проекті Трудового кодексу відсутня імперативна норма про заборону залучення неповнолітніх осіб до найгірших форм дитячої праці.

Згідно з частиною третьою зазначеної статті для підготовки молоді до продуктивної праці допускається прийняття на роботу учнів загальноосвітніх шкіл, професійно-технічних і середніх спеціальних навчальних закладів для виконання легкої роботи, що не завдає шкоди здоров'ю і не порушує процесу навчання, у вільний від навчання час по досягненні ними чотирнадцятирічного віку за згодою одного з батьків або особи, що його замінює.

Остання норма не узгоджується з вимогами ст.6 Конвенції №138 про мінімальний вік для прийому на роботу, яка допускає виконання роботи дітьми і підлітками у віці щонайменше 14 років у навчальних цілях.

Слід звернути увагу на те, що в чинному КЗпП України не враховані положення параграфа 1 ст. 3 Конвенції №138, в якому йдеться про мінімальний вік, який не може бути нижчим ніж 18 років, для прийому на будь-який вид робіт за наймом або іншу роботу, яка за своїм характером або через умови, в яких вона виконується, може завдати шкоди здоров'ю, безпеці або моральності підлітка.

Потребує уточнення визначення примусової праці у ст. 4 проекту ТК України з метою приведення його у відповідність з положеннями частини другої ст. 2 Конвенції МОП №29 про примусову чи обов'язкову працю 1930 року.

Таким чином, українське трудове законодавство в сфері регулювання дитячої праці відповідає міжнародним трудовим стандартам,

які є базовими орієнтирами для розвитку національного законодавства. При цьому, враховуючи специфіку правового регулювання дитячої праці та світову масштабність проблеми експлуатації дітей, слід звернути увагу на ряд застарілих норм, що потребують змін. Крім цього, варто посилити нагляд і контроль за додержанням трудових прав осіб молодше вісімнадцяти років, особливо за використанням дитячої праці в неформальному секторі економіки, а також праці зазначених осіб без укладення трудового договору.

### **Література:**

1. Глобальні оцінки дитячої праці: результати та тенденції 2012-2016 роки підготовлені Міжнародною організацією праці. - [http://www.alliance87.org/global\\_estimates\\_of\\_child\\_labour\\_results\\_and\\_trends\\_2012-2016.pdf](http://www.alliance87.org/global_estimates_of_child_labour_results_and_trends_2012-2016.pdf).
2. Коломієць О.О. Дитяча праця в Україні: детермінанти, характеристики, мінімізація соціальних ризиків. - <http://ev.fmm.kpi.ua/article/viewFile/80116/75673>.
3. Старчук О.В. Міжнародні стандарти заборони дитячої праці. - [http://xn--e1aajfpcds8ay4h.com.ua/files/image/konf%2011/doklad\\_11\\_6\\_08.pdf](http://xn--e1aajfpcds8ay4h.com.ua/files/image/konf%2011/doklad_11_6_08.pdf).
4. Грекова М. М. Міжнародні трудові стандарти як основа вдосконалення трудового законодавства України. : Дис... канд. наук: 12.00.05 - 2009. - <http://www.lib.ua-ru.net/diss/cont/354183.html>.

## **ЗАХИСТ ТРУДОВИХ ПРАВ ПОЗИВАЧА СУДОМ: ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПИТАННЯ**

*Довжук Ігор Володимирович*

*доктор історичних наук, професор, Переяслав-Хмельницький державний педагогічний університет імені Григорія Сковороди*

З числа засобів захисту у трудовому праві суд застосовує такі як поновлення на роботі; зміна дати та формулювання причин звільнення; визнання недійсними догорів про працю; стягнення на користь працівника або роботодавця певних сум та ін.

Кожен з видів позовів передбачає застосування певного способу захисту трудових прав позивача судом.

1. Позови про визнання характеризуються такими способами захисту як визнання (наявності) права, визнання правочину недійсним, визнання правочину дійсним, визнання факту існування правовідносин між сторонами, визнання факту відсутності правовідносин, визнання

зобов'язання невиконаним, визнання обов'язку іншої особи, визнання іншої особи такою, що втратила права [2, с. 129].

Цінність визнання як способу захисту трудових прав полягає переважно в тому, що за його допомогою (шляхом заяви однієї із перелічених вище чи тотожній їй за змістом вимоги) особа досягає визначеності в питаннях про наявність в неї певних прав чи обов'язків, про обсяг та зміст цих прав (обов'язків). Крім того, визнання права відрізняється від інших численних способів захисту права тим, що відповідні вимоги можуть бути заявлені й до того, як порушення права відбулося (тобто, у разі оспорювання чи невизнання права) [3, с. 478].

Прикладами даного виду судового захисту трудових прав відповідно нормам чинного законодавства про працю повинні бути визнання недійсними умов колективних договорів і договорів про працю, які погіршують становище працівників порівняно із законодавством України про працю (ст. 9 КЗпП України); визнання формулювання причини звільнення неправильним або таким, що не відповідають чинному законодавству (ч. 3 ст. 235 КЗпП України) [1, с. 97].

Визнання формулювання причини звільнення неправильним або таким, що не відповідають чинному законодавству не тягне поновлення працівника на роботі (коли поновлення працівника на роботі є неможливим, оскільки на час вирішення спору підприємство, установа, організація, що є роботодавцем (відповідачем), ліквідовані; коли обставинам, які стали підставою звільнення, у наказі дана неправильна юридична кваліфікація. Тобто, коли фактичні обставини, що дають роботодавцеві право на розірвання трудового договору, існують, але роботодавець дав їм помилкову кваліфікацію та відповідно неправильно обрав правову підставу звільнення працівника, суд не може прийняти рішення про поновлення працівника на роботі, а лише має змінити формулювання причини звільнення. При цьому рішення, про яке йдеться, може прийматись судом на підставі лише тих обставин, з якими роботодавець пов'язував звільнення, а не з усіма фактичними обставинами, які передували звільненню), але може бути віднесене до способів захисту трудових прав, оскільки «низка підстав звільнення працівників обґрунтовано визнається такими, що ганьблять працівника, а тому ускладнюють його працевлаштування» [4, с. 143-144].

2. Позови про присудження передбачають примусове забезпечення прав через примус відповідача до вчинення певних дій або утримання від них.

У разі судового захисту трудових прав працівника способом судового захисту може бути зміна дати звільнення (ч. 1 ст. 232 КЗпП України), поновлення на попередній роботі незаконно звільнених або переведених на іншу роботу (ч. 1 ст. 235 КЗпП України) [1, с. 97];

прийняття на роботу на підставі рішення суду (ст. 64 проекту Трудового кодексу України); стягнення середньої заробітної плати за час вимушеного прогулу або різниці в заробітній платі за весь час виконання нижчеоплачуваної роботи (ч. 1 п. 1 ст. 434 проекту ТКУ); стягнення середньої заробітної плати за період від дня звільнення до дня прийняття судом рішення у справі (ч. 1 п. 2 ст. 434 проекту ТКУ); рішення про виплату працівникові належних сум без обмеження будь-яким строком (ст. 238 КЗпП України); покладання обов'язку відшкодування роботодавцем моральної шкоди працівнику (ст. 237-1 КЗпП України).

Аналізуючи ефективність перелічених відповідних даному виду вимог способів захисту трудових прав як таких, що повинні не тільки поновлювати становище, яке існувало до порушення, але й одночасно унеможливити вчинення такого порушення у цих правовідносинах на майбутнє, О.Є.Сонін доходить висновку, що «вкрай неефективним за сучасних умов та за чинним законодавством має бути визнано такий спосіб захисту, як поновлення працівника на роботі. Завдяки його застосуванню не можна досягти усунення причин порушень, про які йдеться, запобігти подальшим порушенням» [4, с. 146].

#### **Література:**

1. Ваганова І.М. Поняття форми захисту та різновиди заходів захисту трудових прав працівників / І.М.Ваганова // Форум права. – 2009. – № 3. – С.94-99 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2009-3/09vimtpp.pdf>
2. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України: в 4 т. / [Ярема А. Г., Карабань В. Я., Кривенко В. В., Ротань В. Г.]. – Т.1. – К.: А.С.К.; Севастополь: Ін-т юрид. досліджень, 2004. – 928 с.
3. Сонін О.Є. Вимога про визнання права як спосіб захисту трудових прав працівників / О.Є.Сонін // Форум права. – 2010. – № 2. – С.477-481 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/ejournals/FP/20102/10coetpp.pdf>
4. Сонін О.Є. Система способів захисту прав працівників в разі незаконного звільнення з роботи // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И.Вернадского. Серия «Юридические науки». Том 19 (58). – 2006. - № 3. – С.143-147.

## ЩОДО РОЗУМІННЯ ТРУДОВОГО СПОРУ

*Шевченко Ігор Володимирович*

*магістр економіко-правового факультету Київського кооперативного інституту бізнесу і права*

Україна, крокуючи впевнено по шляху побудови правової, соціальної, демократичної держави, надала своїм громадянам в Основному законі численні права й свободи, у тому числі у сфері трудової діяльності. Одним з головних обов'язків такої держави є забезпечення реалізації й захисту законних прав і інтересів усіх громадян та інших суб'єктів суспільних відносин.

Українське трудове законодавство не містить офіційного визначення поняття трудового спору. У широкому розумінні під трудовим спором розуміють розбіжності (конфлікти) між працівником і роботодавцем із приводу застосування норм трудового законодавства, а також встановлення нових або зміни існуючих умов праці, Проте в чинному законодавстві використовується термін «трудові конфлікти», а саме у Законі України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)».

На думку науковців, яка заснована на аналізі понять конфлікту та спору взагалі, трудовий конфлікт та трудовий спір тісно пов'язані, а точніше трудовий спір впливає з трудового конфлікту.

З правової точки зору, трудовими конфліктами, або спорами, називаються спори між адміністрацією і працівниками внаслідок застосування законодавства про працю або встановлення умов праці. Як ми знаємо, у судовому порядку усім громадянам надається право здійснювати захист своїх інтересів, який будується на доказуванні своєї правоти та принципі змагальності, тобто сторони будуть словесно відстоювати свої інтереси з приводу вже існуючого предмету розбіжностей – спору. Поняття «трудового спору» повинно використовуватися, коли мова йде про урегулювання розбіжностей суб'єктів трудових правовідносин юрисдикційним органом, а поняття «трудового конфлікту» повинно використовуватися лише до передачі розбіжностей до вказаного органу. Тобто конфлікт породжує спір.

Враховуючи вищевикладене, необхідно сказати, що трудовий спір являє собою правову категорію, яка має специфічну правову природу. Тому трудовий спір являє собою правову вимогу позовного характеру однієї зі сторін трудового відношення на реалізацію права, передбаченого трудовим законодавством, колективними угодами, іншими договорами про працю, що вирішується юрисдикційним органом у встановленому законом порядку.

Трудові спори носять позовний характер, оскільки у цьому випадку предметом правової вимоги є поновлення порушеного права. Вирішення трудових спорів повинно здійснюватися переважно у судовому порядку шляхом позовного провадження. На сьогодні в Україні переважна більшість трудових спорів вирішується в судах. Така ситуація свідчить про те, що більшість громадян держави довіряють суду, а не комісіям по трудовим спорам, які складаються із непрофесіоналів. З цієї точки зору варто замислитися на створенням в Україні трудових судів, які б професійно могли розглянути трудовий спір і винести справедливе рішення.

#### **Література:**

1. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. // Відомості Верховної Ради. – 1971. - Додаток до № 50. - Ст. 375.

---

Науковий керівник: Колінько Олена Олександрівна, кандидат юридичних наук, Київський кооперативний інститут бізнесу і права

## ЩОДО ЗАХИСНИХ ЗАСТЕРЕЖЕНЬ

*Чередник Віта Юріївна*

*магістр економіко-правового факультету Київського кооперативного інституту бізнесу і права*

Чинне господарське законодавство щодо умов укладення договорів до інших умов відносить умову про захисне застереження.

Господарський кодекс України не містить загального визначення захисного застереження, але згадка про таку умову є у Положенні про форму зовнішньоекономічних договорів (контрактів), затверджене наказом Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 6.09.2001р.// та Додатку 2 до постанови КМУ та НБУ «Про типові платіжні умови зовнішньоекономічних договорів (контрактів) і типові форми щодо зовнішньоекономічних договорів (контрактів), що передбачають розрахунки в іноземній валюті» від 21.06.1995 р. № 444. яке називає шість різновидів захисних застережень: валютно-цінове, антидемпінгове, застереження про конфіденційність, застереження про форс-мажор, застереження про реекспорт, застереження на випадок неотримання грошових коштів за експорт.

В наукових колах та юридичній літературі **захисне застереження** визначається як **умова комерційного, у тому числі зовнішньоекономічного, договору**, що має особливу структурну побудову, головне функціональне призначення якої полягає у стабілізації договірної дисципліни та захисті комерційних інтересів сторін шляхом розподілу між ними можливих ризиків та яка відповідно регламентує права та обов'язки сторін при настанні обставин, що відповідають певним кваліфікаційним ознакам, а насамперед закріплює домовленість сторін щодо модифікації окремих первісних умов договору або (у разі їх відсутності) їх первісного встановлення.

Захисні застереження покликані відновити початкову зацікавленість сторін у виконанні договору, тим самим зберегти сам договір.

Захисне застереження як різновид договірних умов господарського договору має своєрідну юридичну конструкцію та функціональне призначення та Захисне застереження складається із: гіпотези, диспозиції, а іноді й санкції.

**Гіпотеза застереження** утворюється певною гіпотетичною обставиною або певним переліком таких обставин, що може залишатися відкритим чи закритим, із настанням якої (яких) у дію автоматично

вводиться диспозиція застереження. **Диспозицію застереження** становлять положення про права та обов'язки сторін договору у випадку настання передбачених гіпотезою застереження обставин, насамперед обов'язок перегляду чи початкового встановлення відповідної умови (умов) договору, узгоджений між сторонами механізм перегляду певних початкових умов або оновлений їх варіант, а також положення щодо строків та форми повідомлення однією зі сторін іншій про настання певних обставин, що призвели до дії застереження. **Санкція застереження** встановлює відповідні негативні наслідки, які мають настати для однієї зі сторін, якщо вона відмовиться переглянути (установити) початкові умови договору та/або виконувати належним чином оновлений варіант договірною зобов'язання або ж не повідомить у відповідний строк та у відповідній формі про настання гіпотетичних обставин.

Таким чином, на сьогодні захисні застереження є однією з істотних умов зовнішньоекономічних контрактів внаслідок узгодженої волі сторін. Крім того, захисні застереження виконують специфічні функції: стабілізаційну, захисну, попереджувальну, компенсаційну та функцію уникнення підстав юридичної відповідальності.

#### **Література:**

1. Господарський кодекс України від 16. 01. 2003 р. //Відомості Верховної Ради України. - 2003.- №18 - 22.- Ст.344.

---

---

**ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В  
МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ**

*Красіліна Марина Олександрівна*

*Вищий навчальний заклад «Університет економіки та права «КРОК»*

Важливим джерелом отримання і поширення інформації в сучасному суспільстві є глобальна мережа Інтернет. На сьогоднішній день існує ціла низка проблем, які викликані порушенням прав інтелектуальної власності у всесвітній мережі. Адже давно відомо, що в країні, де надійно захищені права інтелектуальної власності значно вищий науково-технічний потенціал, більший приріст національного продукту та рівень добробуту населення.

Транскордонний характер Інтернету й цифрова форма фіксації розміщених у ньому творів порушують питання авторських повноважень, внаслідок чого їх реалізація має певну специфіку. Неюрисдикційний спосіб захисту права інтелектуальної власності передбачає дії громадян у рамках законодавства щодо захисту своїх порушених інтелектуальних прав. Проте незаконному використанню прав інтелектуальної власності в мережі Інтернет сприяє нехтування авторами своїми майновими правами.

На сучасному етапі інформаційного розвитку «особа, яка має авторське право, для сповіщення про свої права може використовувати спеціальний знак, встановлений законом» [1].

Розміщення знаку охорони авторського права (вартість нанесення якого на електронний примірник твору в Інтернеті є майже нульовою) повинно бути на заставці монітора комп'ютера перед виконанням програми або на початку відеогри.

Іншим засобом захисту авторських прав в Інтернеті є розміщення інформації про управління правами (передбачено Законом України «Про авторське право і суміжні права»). Дана інформація не є взаємозамінною зі знаком охорони авторського права.

У Рекомендаціях щодо вдосконалення механізму регулювання цифрового використання об'єктів авторського права і суміжних прав через мережу Інтернет зазначені також наступні можливі способи ідентифікації об'єктів авторського права: ідентифікаційний код ISBN; цифровий підпис; цифрові марки; створення веб-депозитаріїв [2, с.107]. Найбільш ефективним і простим засобом захисту авторського права в мережі Інтернет є використання знаку охорони авторського права (знак копірайту).

Нагальною проблемою у сфері захисту прав інтелектуальної власності на сучасному етапі є розповсюдження відтворених в особистих цілях творів з Інтернету (файлообмінні мережі на базі торрент-трекерів (peer-2-peer мережі), складність якої полягає в тому, що на трекері міститься не сам його об'єкт, а торрент-файл. Підтвердженням масштабності даної проблеми є гучний скандал, пов'язаний із закриттям файлообмінного сайту [www.ex.ua](http://www.ex.ua). Протести користувачів Інтернету вилилися у масовані атаки на урядові сайти, в результаті чого декілька осіб притягнуто до відповідальності. При цьому досвід винесення судових рішень у більшості розвинутих країнах свідчить, що правовласники не можуть вимагати видалення своїх об'єктів авторського права з файлообмінних мереж, оскільки, на відміну від гіперпосилань (посилання на пряме скачування файлу), торрент-файли на трекері лише сповіщають користувачів про те, що на її підставі створені метадані – торрент-файли. Дану проблему у Франції вирішують шляхом надсилання провайдерами користувачам, які скачують та розповсюджують захищений авторським правом контент, попереджувальних листів; крім того, порушникові можуть вимкнути на 3 місяці Інтернет та обов'язково заносять в «чорний список» з неможливістю зміни провайдера. Аналогічні закони нещодавно прийнято у Швеції та Японії [2, с.109].

Для того щоб уникнути порушень авторського права в мережі, слід встановлювати гіперпосилання тільки на домашню сторінку або ж на сторінку, яка містить відомості про автора сайту. Досить поширеними є різноманітні «дошки ганьби» в Інтернеті, на яких «вивішуються» імена осіб, що вчинили плагіат, а також назви сфабрикованих та оригінальних творів.

Також необхідно в законодавчому порядку визначити такі базові поняття, як, власне, мережа Інтернет, доменне ім'я, директорія, файл, провайдер, хостинг-провайдер, власник доменного імені, сайт, статичне й динамічне представлення інформації, цифрова й аналогова форма представлення інформації, гіперпосилання, фрейм, трафік, клік, peer-to-peer, скачування, форум, ньюс-група та ін. Зробити це необхідно не в розрізних підзаконних актах, важкодоступних для користувачів мережі, а в єдиному кодифікованому акті. Без цього всі спроби сформувати ефективний захист авторських прав у мережі Інтернет приречені на провал [3, с.204].

Для вирішення проблеми неюрисдикційного способу захисту права інтелектуальної власності в мережі Інтернет необхідно: розробити спеціальний законодавчий акт, в якому визначити базові поняття щодо права власності у всесвітній мережі; використовувати досвід зарубіжних країн щодо надсилання провайдерами користувачам попереджень та

блокування доступу до Інтернету; встановлювати гіперпосилання тільки на домашню сторінку.

### **Література:**

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
2. Денисова Р.О. Реалізація авторських прав в Інтернеті / Р.О. Денисова // Проблеми законності, 2010. – № 110. – С. 106 – 112.
3. Юдкін Ю.І. Правові проблеми захисту інформації в мережі Інтернет / Ю.І. Юдкін // Вісник Харківської державної академії дизайну і мистецтв, 2007. – № 6. – С. 202 – 206.

## **АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ АВТОРСЬКИХ ПРАВ В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ**

*Слідзевський Ігор Анатолійович*  
*студент, Національна академія Служби Безпеки України*

Сьогодення нашої країни говорить про те, що ми спрямовуємо свою діяльність в бурхливе русло розвитку інтелектуальної діяльності. Так, основний закон держави закріплює право кожного громадянина на свободу творчості. Автор має право творити в будь-якій сфері людської діяльності та має виключне право використовувати результати своєї творчості. З цього випливає, що будь-яка інша особа, яка виявляє бажання скористатися інтелектуальною власністю, має отримати спеціальний дозвіл для використання твору.

Питання захисту прав власності в мережі Інтернет ще не зайняли належне місце у планах науково-дослідної роботи наукових установ і навчальних закладів. Хоча проблеми прав інтелектуальної власності досліджуються багатьма як вітчизняними, так і зарубіжними науковцями: О. Ардановим, М. Богуславським, А. Бойченком, Ю. Бошицьким, А. Григоренком, О. Дзерою, М. Денисюком, Р. Дробов'язко, В. Калятіним, О. Кохановською, Ю. Мусієнком, О. Підпригорою, О. Сергєєвим, С. Харитоновим, Р. Шишкою та багатьма іншими. Але поки що в Україні відчувається нестача спеціальних монографічних праць, присвячених проблемам захисту прав інтелектуальної власності, хоча цих питань у тому чи іншому аспекті торкалися різні автори.

Можна виділити такі основні проблеми захисту авторських прав громадян:

- збільшення випадків порушення авторського права. Порушенням прав автора твору вважаються: дії, що порушують немайнові і майнові

права автора, піратство, плагіат та інші протиправні дії, що створюють загрозу порушення авторських прав. Найбільш небезпечними видами злочинів у цій сфері визнано піратство щодо комп'ютерних програм, аудіовізуальних творів, баз даних, книг.

- прогалини в законодавстві, наприклад, правова невизначеність багатьох ключових понять;

- відсутність дієвих механізмів захисту авторського права, зокрема належного рівня відповідальності;

- недосконалість законодавчих актів в сфері авторського права та ін. [1, с. 75].

Одна з проблем захисту авторських прав, полягає в незнанні авторами та іншими правовласниками своїх прав; відсутність у них уявлення про те, в якій формі, як і куди слід звертатися із заявою про захист порушених прав.

Мельников М. вважає, що законодавець має підвищити рівень покарань за кримінальні злочини у даній сфері залежно від рівня суспільної небезпеки, а також уряд активними діями має довести суспільству, що він потуратиме порушенням прав у цій сфері [2, с. 73].

На думку А. М. Ковалю, на нинішньому етапі розвитку України найбільш ефективним та дієвим засобом боротьби із порушеннями авторського права потрібно вважати встановлення кримінальної відповідальності за такі діяння [3, с. 9].

Окрему тему, звичайно, складають проблеми захисту інтелектуальної власності в інтернеті, які викликають безліч дискусій щодо їх вирішення.

Адже на сьогодні широкого поширення набули факти незаконного розповсюдження творів у мережі Інтернет, їх публічне використання у громадських місцях, закладах торгівлі, тощо.

Проблема захисту авторських прав у найбільш вираженій формі виявляється протягом останнього десятиріччя у сфері Інтернет, що зумовлено, перш за все, у простоті та швидкості розміщення інформації у всесвітній мережі, у відсутності необхідності обов'язкової авторизації при вчиненні таких дій, відкритості та доступності користування електронними ресурсами необмеженим фактично колом осіб [4, с. 27].

Такі переваги інформаційних технологій мають у той же час відповідно до принципу діалектичного розвитку й зворотній бік, – у відкритому стані інформація та об'єкти права інтелектуальної власності потрапляють до мережі Інтернет без згоди й навіть поза межами обізнаності автора, чим порушуються не тільки права автора на отримання винагороди за свій інтелектуальний труд, а і його особисті немайнові права, перш за все, право вимагати визнання свого авторства шляхом

зазначення належним чином власного імені на творі і його примірниках і за будь-якого публічного використання твору.

Отже, при однозначній привабливості саме Інтернет-мережа стає віртуальним ринком обороту і збуту продукції із порушенням виключних прав авторів та інших правоволодільців.

Дуже важливо, на сьогодні, щоб законодавцем був вироблений механізм, який буде не допускати порушень прав інтелектуальної власності, а у разі вчинення правопорушень у даній сфері їх чіткого регулювання та вирішення. Так, захист прав суб'єктів авторського права може здійснюватися в адміністративному, кримінально-правовому та цивільно-правовому порядку. Можна розглянути такі способи захисту, це наприклад: вимога від порушника відшкодування збитків, як матеріальних так і моральних; відшкодування збитків (матеріальної шкоди), включаючи упущену вигоду, або стягнення доходу, отриманого порушником внаслідок порушення ним авторського права; зобов'язання поновити авторські права та припинити дії, що порушують авторські права; вимога забороняти дії, що порушують авторське право чи створюють загрозу їх порушення [5].

Вибір форми захисту конкретного способу захисту з урахуванням усіх обставин справи залежать як від змісту суб'єктивного права, що підлягає захисту, так і від ступеня небезпеки такого порушення.

Сьогодні до найбільш застосовних механізмів захисту прав інтелектуальної власності в мережі Інтернет належать: захист прав у судовому порядку, в адміністративно-правовому порядку, а також самозахист прав. Але практика отримання захисту прав інтелектуальної власності, порушених у мережі Інтернет, в судових органах виявив такі проблеми, як відсутність належного законодавчого регулювання відносин, що складаються із застосуванням засобів електронного та цифрового зв'язку, на національному рівні; можливість доступу до мережі з будь-якого місця; складність визначення порушника, який дійсно вчинив порушення, та доведення його вини; неможливість представлення належних та допустимих доказів, що зумовлена електронною формою листування та укладеннях угод.

Цікавим видається той факт, що майже не викликає питання, які дії порушують права інтелектуальної власності в Інтернеті. Нинішній стан правової культури у суспільстві і активна антиплагіатна пропаганда надали чіткого розуміння, що розміщення об'єкта авторського права на веб-сайті без згоди автора та/або без зазначення його імені є порушенням авторських прав. Але інше суміжне питання, яке немає одностайного вирішення у різних країнах і яке не має чіткої, однозначної відповіді в Україні, – хто є відповідальною особою за порушення прав третіх осіб в Інтернеті; хто має їх відновити та відшкодувати спричинену шкоду [6].

Таким чином, підвищення рівня дотримання виключних прав інтелектуальної власності в мережі Інтернеті вимагає побудови багаторівневого правового механізму гарантування їх дотримання та захисту з відповідним реагуванням законодавства на вимоги часу, не обмежуючись традиційним підходом до встановлення кола відповідальних осіб, змісту та порядку несення несприятливих наслідків.

Отже, можна зробити висновки, що належний захист авторського права в Україні гальмується через недосконалість законодавства та неналежну організацію здійснення правосуддя і контролю, недовіру суспільства до судової гілки влади. Адже від того, як буде захищене цивільно-правовими, адміністративними і кримінально-правовими засобами авторське право, говорить в якійсь мірі про дотримання в нашій державі конституційних прав громадян у сфері інтелектуальної власності та їх правовий захист, а також показник, від якого може залежати рівень довіри до нашої держави з боку світової спільноти.

#### **Література:**

1. Рудник Т. В. Деякі проблеми питання захисту авторського права в Україні / Т. В. Рудник // Юридичний вісник. – 2009. – № 1. – С. 74–77.
2. Мельников М. Піратство як злочин у галузі авторського права і суміжних прав: погляд на проблему / М. Мельников // Право України. – 2003. – № 4. – С. 72–75.
3. Коваль А. М. Соціальні та кримінально-правові засади охорони авторського права і суміжних прав : автореф. дис. ... док. філософії в галузі права / Коваль Антон Миколайович. – К., 2005. – 28 с.
4. Аврамова О.Є. Проблеми захисту авторських прав в Інтернеті / О.Є. Аврамова, О.І. Разіна // Вісн. Нац. технічного ун-ту «ХПІ». Серія: Актуальні проблеми розвитку українського суспільства. – 2013. – № 6. – С. 26– 29.
5. Фучеджі В.Д., Ганеліна К.І. Правові аспекти охорони і захисту авторських прав [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc\\_Gum/App/2009\\_37/app-37](http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/App/2009_37/app-37).
6. Проблема законодавчого забезпечення охорони інтелектуальної власності в Україні. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.fic.kiev.ua/EventsUA/200103221.htm>.

---

Науковий керівник: Стрельбицька Лілія Миколаївна, доктор юридичних наук, професор

## САМОЗАХИСТ АВТОРСЬКИХ ПРАВ В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

*Слідзевський Ігор Анатолійович*

*студент, Національна академія Служби Безпеки України*

З розвитком техніки, користувачеві Інтернет все менше часу потрібно для отримання на своєму комп'ютері тотожної копії твору, або такої, що практично не поступається оригіналу за якістю. Інша причина незаконного обігу творів полягає в елементарній відсутності привабливих варіантів легального отримання необхідних творів за наявності нелегальних. Очевидно, що окремі правовласники не в змозі відслідковувати поширення об'єктів, що охороняються, в цифрових мережах та їх використання при створенні продуктів мультимедіа. Правовласники фактично позбавлені можливості захищати свої права в цифровому середовищі, особливо стосовно способів самозахисту щодо творів, розміщених в мережі Інтернет.

Для самозахисту права інтелектуальної власності як способу захисту цивільних прав характерним є те, що особа захищає свої права та інтереси своїми власними діями. Іншими словами, це – захист без звернення до суду або іншого органу, який здійснює захист цивільного права [1, с. 10].

Але враховуючи специфіку природи глобальної мережі слід зауважити, що на практиці самозахист авторського права в Інтернеті не може проходити так чітко і визначено, як це передбачено законодавством України. Це спричинено рядом технічних особливостей мережі, в першу чергу відсутністю обмежень на вільне копіювання і складністю ведення контролю за копіюванням та використанням творів. Все це істотно ускладнює захист авторських прав у мережі Інтернет.

Сьогодні серед дослідників не склалося єдиної думки щодо вирішення зазначених проблем у сфері самозахисту об'єктів авторського права в Інтернеті. Проте, більшість дослідників рекомендують використовувати технічні засоби захисту як одні з найбільш дієвих. Серед них можна виділити такі, як саморуйнування документа при несанкціонованому копіюванні; криптографічні конверти; подання твору з обмеженою функціональністю; використання кодових слів та ін. [2, с. 38].

Одними з найбільш поширених порушень прав інтелектуальної власності в Україні є піратство, особливо у сфері програмного забезпечення, плагіат, право на ім'я, право на захист своєї репутації, право на публічне використання твору, що свідчать про недосконалість системи захисту авторського права в Україні. Тому, досить частими стали випадки незаконного розповсюдження творів у мережі Інтернет, їх публічне оприлюднення у громадських місцях, закладах торгівлі, харчування тощо.

Щодо плагіату, то судові справи про плагіат надзвичайно складні, оскільки довести сам факт плагіату непросто.

Не викликає сумнівів те, що успішне розв'язання проблем залежить від прозорості та послідовної державної політики органами виконавчої, законодавчої та судової влад та активного співробітництва з відповідними міжнародними організаціями, але нині, як вже зазначалось, немає єдиного закону, який би регулював відносини у мережі Інтернет. Тому, для захисту прав інтелектуальної власності визначається самозахист, який може мати місце з боку як фізичної, так і юридичної особи.

Самозахистом не визнається здійснення заходів щодо охорони свого майна, звернення до третіх осіб, які надають послуги із забезпечення схоронності майна чи безпеки особи. Самозахистом є лише перешкоджання будь-яким третім особам, які неправомірно посягають на цивільні права, заподіяння шкоди цивільним правам та інтересам інших осіб тощо.

Самозахист права інтелектуальної власності може мати місце з боку як фізичної, так і юридичної особи.

О. М. Пастухов пропонує наступні способи вирішення існуючих проблем у сфері захисту авторських прав, викликаних мережею Інтернет: 1) використання цифрового підпису; 2) використання цифрових марок; 3) обмеження доступу до матеріалів, що розміщені в мережі Інтернет; 4) методи криптографічного перетворення матеріалів (шифрування); 5) створення веб-депозитаріїв; 6) обмежена функціональність; 7) «годинникова бомба» (закриття продавцем доступу до твору після певної кількості користувань); 8) контракти; 9) клірингові центри [3, с. 17].

О. Ієвіня для захисту авторських прав у мережі було запропоновано апаратні засоби захисту, коли користувач задля копіювання інформації повинен придбати певний пристрій; виконувати програми, які завантажуються під час роботи з інформацією в мережі після сплати певної суми користувачем і стираються після закінчення сеансу; технології цифрового підпису тощо [4, с. 15].

Погоджуємось з думкою К. Кузнєцова про те, що найбільш ефективним і простим засобом захисту авторського права в мережі є використання знаку охорони авторського права (знак копірайту), який складається з 3 елементів знаку, найменування правоволодільця, рік першого випуску [5, с. 8].

Але, все ж таки, технічні засоби захисту авторських прав, незважаючи на їхню численність, не можуть гарантувати надійність, оскільки будь-який захист може бути усунутий іншими технічними засобами [6, с. 201].

Неюрисдикційна форма захисту прав інтелектуальної власності передбачає дії юридичних і фізичних осіб щодо захисту прав

інтелектуальної власності, які здійснюються ними самостійно (самозахист), без звернення за допомогою до державних або інших компетентних органів.

Це може бути відмова здійснити певні дії, що не передбачені укладеним ліцензійним договором, або відмова від виконання договору в цілому. Обрані засоби самозахисту прав не повинні суперечити закону та моральним засадам суспільства. Способи самозахисту можуть обиратися особою чи встановлюватись договором або актами цивільного законодавства [7, с. 54].

Із способів, передбачених для судового захисту, самозахист права інтелектуальної власності може відбуватися лише такими, як:

- 1) припинення дії, яка порушує право;
- 2) відновлення становища, яке існувало до порушення;
- 3) зміна правовідносин;
- 4) припинення правовідносин;
- 5) відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди.

Інші способи передбачають необхідність винесення рішення юрисдикційним органом.

Дії того, хто захищається, мають бути спрямовані виключно на припинення порушення його права та інтересу. Якщо мета досягнута, то подальші дії не можуть визнаватися самозахистом. Факти перевищення меж самозахисту встановлюються юрисдикційними органами [6, с. 198].

Проте, слід відзначити той факт, що на практиці самозахист права інтелектуальної власності в глобальній мережі Інтернет не може проходити так чітко і визначено, як це передбачено законодавством України. Ця проблема викликана безпосередньо самою природою глобальної мережі. Які ж дії може здійснити особа для захисту свого порушеного права в Інтернеті?

Більшість дослідників рекомендують використовувати технічні засоби захисту авторського права в Інтернеті. Серед них можна виділити такі, як саморуйнування документа при несанкціонованому копіюванні; криптографічні конверти; подання твору з обмеженою функціональністю; використання кодових слів та ін.

Також для захисту авторських прав у мережі можна запропонувати апаратні засоби захисту, коли користувач задля копіювання інформації повинен придбати певний пристрій; виконувати програми, які завантажуються під час роботи з інформацією в мережі після сплати певної суми користувачем і стираються після закінчення сеансу; технології цифрового підпису тощо [4, с. 15].

Отже, проблема захисту прав власності в мережі Інтернет і протидію таким діям носить комплексний характер. Проблеми, які існують в

Україні з приводу захисту авторських прав в Інтернеті, потребують негайного вирішення.

Технічні засоби захисту прав інтелектуальної власності в мережі Інтернет, незважаючи на їхню численність, не можуть гарантувати надійність, оскільки будь-який захист може бути усунутий іншими технічними засобами. Виходом із цієї ситуації може бути лише прийняття нормативного акта, який чітко прописував би механізм реалізації протидії правопорушенням, що здійснюються за допомогою мережі Інтернет, і взаємодії операторів і провайдерів телекомунікацій з уповноваженими компетентними органами, суб'єктами авторського права й суміжних прав.

Таким чином, проблема самозахисту авторського права в мережі Інтернет носить комплексний характер. Проблеми, які існують в Україні з приводу захисту авторських прав в Інтернеті, потребують негайного вирішення. Виникає необхідність перегляду традиційних підходів до охорони та захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності та створення нового інституційного середовища у цій сфері.

#### Література:

1. Денисюк М. Інтелектуальна власність та Інтернет: нові можливості чи нові проблеми? / М. Денисюк // Інтелект. власність. – 2009. – № 6. – С. 9-12.
2. Бойченко А. Захист авторського права й суміжних прав в Інтернеті / Бойченко А. // Інтелектуальна власність. – 2012. – №6. – С. 38-44.
3. Пастухов О. М. Авторське право у сфері функціонування всесвітньої інформаційної мережі Інтернет: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» // Пастухов О. М. Нац. ун-т імені М. П. Драгоманова. – К., 2002. – С. 17.
4. Ієвіня О. Охорона та захист прав виробників фонограм в Інтернеті // Інтелектуальна власність. – 2010. – №9. – С. 13-20.
5. Кузнецов К. Захист інтелектуальної власності в Інтернеті // Інтелектуальна власність. – 2011. – №8. – С. 6-10.
6. Борисенко І.Л. Особливості самозахисту прав інтелектуальної власності в глобальній мережі Інтернет // Часопис Київського університету права. – 2010. – №1. – с. 197-201.
7. Лонг Д. Захист прав інтелектуальної власності: норми міжнародного і національного законодавства та їх правозастосування: Практичний посібник. // Рей П., Жаров В. О., Шевелева Т. М., Василенко І. Е., Дроб'язко В. С. – К.: «К.І.С.» 2007. – 448 с.

---

Науковий керівник: Стрельбицька Лілія Миколаївна, доктор юридичних наук, професор

## ЗМІСТ

### **Теорія та історія держави і права. Історія політичних і правових вчень. Філософія права**

<i>Барабаш Тетяна Анатоліївна</i> ПОРІВНЯЛЬНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПІДГОТОВКИ ТА ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ МЕДІАТОРА В УКРАЇНІ ТА НІМЕЧЧИНІ.....	3
<i>Верьовкін Віктор Васильович</i> ВІЙСЬКОВО – ПОЛЬОВІ СУДИ НА ЗАХІДНОУКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ У МІЖВОЄННИЙ ПЕРІОД.....	6
<i>Горкавчук Дмитро Віталійович</i> ОСОБЛИВОСТІ ТЛУМАЧЕННЯ ПРАВА В РОМАНО-ГЕРМАНСЬКІЙ ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ.....	9
<i>Осух Вікторія Олегівна</i> ЮРИДИФІКАЦІЯ СУСПІЛЬСТВА: ПОНЯТТЯ ТА ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА.....	10
<i>Пайда Юрій Юрійович</i> СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВА І РЕЛІГІЇ ПРИ РЕГУЛЮВАННІ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН.....	12
<i>Черненко Ігор Валерійович</i> ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА, ЙОГО ЗМІСТОВНІ РИСИ.....	15
<i>Яківець Олександр Іванович</i> ЮРИДИЧНІ ФАКТИ.....	16

### **Конституційне право. Конституційне процесуальне право. Міжнародне право**

<i>Рудейчук Богдан Васильович</i> ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ОХОРОНУ ЗДОРОВ'Я НАСЕЛЕННЯ В УКРАЇНІ.....	19
--	----

### **Цивільне та сімейне право. Цивільне процесуальне право. Комерційне право. Житлове право. Зобов'язальне право. Міжнародне приватне право**

<i>Ковальчук Ярослав Вадимович</i> ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ЮРИДИЧНОЇ ПРИРОДИ ЗАПОВІДАЛЬНОГО ВІДКАЗУ.....	21
---	----

*Сомко Вікторія Анатоліївна* РОЛЬ ГААЗЬКОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ З  
МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА В УНІФІКАЦІЇ  
ПРАВОВИХ НОРМ.....23

*Співак Ірина Вікторівна* ЗАХИСТ ГРОМАДЯНАМИ ПРАВА НА  
ПОВАГУ ДО ПРИВАТНОГО І СІМЕЙНОГО ЖИТТЯ ТА ПРАВА  
НА ШЛЮБ У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СУДІ З ПРАВ ЛЮДИНИ.....26

*Шевчишин Оксана Ігорівна* ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКУ  
НАРОДЖЕННЯ ДИТИНИ ТА ВИЗНАЧЕННЯ ЇЇ ПОХОДЖЕННЯ.....29

**Кримінальне право. Кримінальне процесуальне право.  
Криміналістика. Криминологія. Кримінально-виконавче право**

*Бургай Катерина Романівна* ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЩОДО  
ВИЗНАЧЕННЯ КОЛА ОСІБ, ЯКІ Є СУБ'ЄКТАМИ  
КОРУПЦІЙНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ.....35

*Майстренко Марія Миколаївна* МЕРЕЖЕВИЙ ПРОСТІР  
ЯК ЗАПОРУКА ЕФЕКТИВНОЇ ВЗАЄМОДІЇ МІЖ СЛІДЧИМ  
ТА ПРОКУРОРОМ.....38

*Михайлюк А.М.* СПІВВІДНОШЕННЯ ПРЕДМЕТІВ  
КОНТРРОЗВІДУВАЛЬНОЇ, ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ  
ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....41

*Плукар Володимир Володимирович, Малицька Наталія Володимирівна*  
ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ТА УМОВИ ЗУПИНЕННЯ  
КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У СТАДІЇ ДОСУДОВОГО  
РОЗСЛІДУВАННЯ.....45

*Плукар Володимир Володимирович, Малицька Наталія Володимирівна*  
КЛАСИФІКАЦІЯ ТА ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ ПІДСТАВ ДЛЯ  
ЗУПИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....63

*Поляк Уляна Юріївна* ДЕЯКІ ПИТАННЯ СВИДОЦЬКОГО  
ІМУНІТЕТУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....70

*Слободянюк Павло Леонідович* ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРОТИДІЇ  
ВІДМИВАННЮ ГРОШЕЙ, ЗДОБУТИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ.....73

*Смалюк Тарас Васильович* ОКРЕМІ ПИТАННЯ СКАСУВАННЯ  
АРЕШТУ МАЙНА ТРЕТЬОЇ ОСОБИ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО  
РОЗСЛІДУВАННЯ.....75

<i>Черкашина Ірина Анатоліївна</i> ПРОПОЗИЦІЯ ЧИ ОБЦЯНКА НАДАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ ЯК ОЗНАКА ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ КОРУПЦІЙНОГО ЗЛОЧИНУ ЗА СТ.369 КК УКРАЇНИ.....	78
--	----

**Адміністративне право. Адміністративне процесуальне право.  
Митне та податкове право. Муніципальне право**

<i>Потапенко Христина Володимирівна</i> ПОЗИТИВНІ ТА НЕГАТИВНІ АСПЕКТИ СТВОРЕННЯ СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ АНТИКОРУПЦІЙНИХ СУДІВ.....	83
---	----

<i>Яковенко Олег Русланович</i> ДОСВІД ФОРМУВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я ЗАРУБІЖНИМИ КРАЇНАМИ.....	86
---	----

**Трудове право та право соціального забезпечення**

<i>Білоус Олена Юріївна</i> МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ У СФЕРІ РЕГУЛЮВАННЯ ДИТЯЧОЇ ПРАЦІ ТА ЇХ ВІДОБРАЖЕННЯ В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ.....	89
--	----

<i>Довжук Ігор Володимирович</i> ЗАХИСТ ТРУДОВИХ ПРАВ ПОЗИВАЧА СУДОМ: ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПИТАННЯ.....	91
--	----

<i>Шевченко Ігор Володимирович</i> ЩОДО РОЗУМІННЯ ТРУДОВОГО СПОРУ.....	94
--	----

**Господарське право. Господарське процесуальне право**

<i>Чередник Віта Юріївна</i> ЩОДО ЗАХИСНИХ ЗАСТЕРЕЖЕНЬ.....	96
---	----

**Право інтелектуальної власності та його захист. Інформаційне право**

<i>Красіліна Марина Олександрівна</i> ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ.....	98
--	----

<i>Слідзевський Ігор Анатолійович</i> АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ АВТОРСЬКИХ ПРАВ В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ.....	100
---	-----

<i>Слідзевський Ігор Анатолійович</i> САМОЗАХИСТ АВТОРСЬКИХ ПРАВ В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ.....	104
---	-----

Підписано до друку 26.09.2017  
Формат 60x84/16. Папір офсетний. Друк на дублікаторі.  
Умов.-друк. арк. 4,5. Обл.-вид. Арк 4,95.  
Тираж 70 прим.

Громадська організація «Наукова спільнота»  
46027, Україна, м. Тернопіль, вул. Загребельна, 23  
Ідентифікаційний код 41522543  
тел. 0979074970  
E-mail: rusenkos@ukr.net

Віддруковано ФО-П Шпак В.Б.  
Свідоцтво про державну реєстрацію № 073743  
СПП № 465644  
Тел. 097 299 38 99, 063 300 86 72  
E-mail: tooums@ukr.net

