

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ  
ОДЕСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ І. І. МЕЧНИКОВА  
ЕКОНОМІКО-ПРАВОВИЙ ФАКУЛЬТЕТ

# ПРАВОВИЙ ВИМІР КОНСТИТУЦІЙНОЇ ТА КРИМІНАЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ В УКРАЇНІ ТА СВІТІ

---

ЧЕТВЕРТІ ЮРИДИЧНІ ЧИТАННЯ

МАТЕРІАЛИ  
Міжнародної щорічної  
наукової дистанційної конференції

*9 квітня 2021 р.  
м. Одеса*

Одеса  
«Фенікс»  
2021

УДК 378.4(477.74):340(063)

П 68

*Рекомендовано до друку рішенням вченої ради економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова (протокол № 6 від 14 квітня 2021 р.)*

**Укладачі:**

*Левенець А. В.* – кандидат юридичних наук, доцент;

*Нарожна О. В.* – старший викладач

**За загальною редакцією:**

*Степанової Т. В.* – доктора юридичних наук, професора;

*Чувакова О. А.* – доктора юридичних наук, професора

П 68 **Правовий вимір** конституційної та кримінальної юрисдикції в Україні та світі. Четверті юридичні читання : матеріали Між-нар. щоріч. дистанц. наук. конф. (м. Одеса, 9 квітня 2021 р.) / за заг. ред. Т. В. Степанової, О. А. Чувакова; уклад.: А. В. Левенець, О. В. Нарожна. – Одеса : Фенікс, 2021. – 248 с.

ISBN 978-966-928-661-1

Збірник тез доповідей підготовлено за матеріалами Міжнародної щорічної дистанційної наукової конференції, яка відбулася в Одеському національному університеті імені І. І. Мечникова 9 квітня 2021 року.

Для науковців і практиків, аспірантів та студентів з юридичних спеціальностей.

**УДК 378.4(477.74):340(063)**

*Відповідальність за зміст тез,  
а також достовірність поданих даних, несуть автори.*

ISBN 978-966-928-661-1

© Одеський національний університет  
імені І. І. Мечникова, 2021

# ЗМІСТ

## Секція I АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ТА ПРАВОСУДДЯ

<i>М. В. Андолікевич</i> ПРАВОВА ДОПОМОГА АДВОКАТА ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ПЕРЕБУВАННЯ ДИТИНИ ПРИ РОЗЛУЧЕННІ БАТЬКІВ . . . . .	8
<i>О. В. Білостоцький</i> ЕТИЧНІ СТАНДАРТИ ЯК СКЛАДОВА СУДДІВСЬКОЇ ДИСКРЕЦІЇ . . . . .	10
<i>Л. Г. Бзова</i> ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ В КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ . . . . .	13
<i>П. С. Гаджієва</i> ПРИНЦИП РОЗУМНОСТІ СТРОКІВ РОЗГЛЯДУ СПРАВИ СУДОМ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ. . . . .	17
<i>Н. Д. Гальченко</i> ЕЛЕКТРОННІ ДОКАЗИ У ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРОЦЕСІ . . . . .	21
<i>Т. Л. Грибова</i> НАЦІОНАЛЬНИЙ ПРЕВЕНТИВНИЙ МЕХАНІЗМ В ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ . . . . .	25
<i>К. Ю. Кармазіна</i> МЕДІАЦІЯ ЯК CROSS-SELL НАПРЯМОК ЮРИДИЧНОЇ ПРАКТИКИ . . . . .	28
<i>О. Ю. Криворучко</i> ПРОБЛЕМИ ДИДЖИТАЛІЗАЦІЇ СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ . . . . .	32
<i>З. В. Кузнєцова</i> ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА . . . . .	35
<i>К. В. Курандо</i> КЛАСИФІКАЦІЯ УЧАСНИКІВ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРОЦЕСУ . . . . .	40
<i>А. В. Левенець</i> КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СУДДІВ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ . . . . .	42
<i>Т. В. Степанова</i> ДО ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ . . . . .	46
<i>М. О. Храпицька,</i> КАСАЦІЙНІ ФІЛЬТРИ У ПРАВОВИХ СИСТЕМАХ КРАЇН ЄВРОПИ . . . . .	50

**Секція II**  
**ПРАВА ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ ТА В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ,**  
**МЕХАНІЗМИ ЇХ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ, РЕАЛІЗАЦІЇ ТА ЗАХИСТУ**

**Piotr M. Gorzkowski**

POLICE CHILD DETENTION CENTER AS A SHORT-TERM ISOLATION  
FORM IN THE JUVENILES PROCEEDINGS ACT . . . . . 54

**Mart Susi**

THE INTERNET BALANCING FORMULA AS INSTRUMENT OF  
FUNDAMENTAL HUMAN RIGHTS DEFEND . . . . . 58

**Dr. Paweł Czarnecki, Mgr. Mateusz Popiel**

THE RIGHTS AND OBLIGATIONS OF THE INJURED PERSON IN THE  
POLISH CRIMINAL PROCEDURE AGAINST INTERNATIONAL  
STANDARDS . . . . . 60

**T. O. Азарова**

ПРАВО НА ДОСТУП ДО ІНФОРМАЦІЇ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В  
ДЕЯКИХ КРАЇНАХ ЄС. . . . . 70

**I. O. Біла**

РОЛЬ ЄСПЛ В МЕХАНІЗМІ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ. . . . . 73

**T. V. Іванова**

ПРЕЦЕДЕНТНА ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ  
В МЕХАНІЗМІ ЗАХИСТУ ПРАВ ОСІБ ІЗ ІНВАЛІДСТЮ. . . . . 77

**B. Ю. Ісарєва**

НАБУТТЯ ГРОМАДЯНСТВА ІТАЛІЇ. . . . . 82

**K. O. Ковальчук**

ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ . . . . . 86

**L. O. Корчевна**

ПРАВА ЛЮДИНИ ЯК ОСНОВА СУЧАСНОГО КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ . . . . . 89

**A. B. Кроитор**

УСЛОВИЯ ОГРАНИЧЕННЯ ПРАВА НА ЛИЧНУЮ ЖИЗНЬ В ПРАКТИКЕ  
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА . . . . . 93

**C. O. Лисак**

ЗАСУДЖЕНИЙ ДО ПОКАРАННЯ У ВИГЛЯДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ  
ЯК СУБ'ЄКТ ПРАВА НА БЕЗОПЛАТНУ ПРАВОВУ ДОПОМОГУ . . . . . 98

**D. C. Поздняк**

ПРАВО Е-РЕЗИДЕНС ЯК НОВІТНЕ ПРАВО ЛЮДИНИ . . . . . 101

**A. B. Рибак**

ДО ПИТАННЯ ПРО РЕАЛІЗАЦІЮ ПРАВА ВЕТЕРАНІВ ВІЙНИ НА  
БЕЗОПЛАТНИЙ ПРОЇЗД КРАЇНАМИ СНД НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ . . . . . 106

**B. I. Русских**

ПОНЯТТЯ БІОЕТИКИ: ОСНОВНІ ПИТАННЯ, ЩО ВИМАГАЮТЬ  
ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ. . . . . 112

<b>О. Н. Садовская</b>	
К ВОПРОСУ О IVF – ФОРМУЛЕ БАЛАНСИРОВКИ ФУНДАМЕНТАЛЬНЫХ ПРАВ В ИНТЕРНЕТЕ (РЕВИЗИЯ ПОЗИЦИИ МАРТА СУСИ) . . . . .	117
<b>Є. О. Сачасва</b>	
ПРАКТИКА ЄСПЛ ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ СВОБОДИ СЛОВА ТА ВТРУЧАННЯ У ПРИВАТНЕ ЖИТТЯ . . . . .	124
<b>А. М. Талишханова</b>	
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ ЛЮДИНИ ТА ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ В ІНТЕРНЕТ ПРОСТОРІ . . . . .	128
<b>М. С. Шевченко</b>	
ПИТАННЯ ШТУЧНОГО ЗАПЛІДНЕННЯ У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИН. . . . .	131
<b>Л. М. Шевчук</b>	
ГЕНДЕРНА ДИСКРИМІНАЦІЯ В США . . . . .	134
<b>В. О. Шувалов</b>	
МАТИ ДІТЕЙ: ПРАВО ЧИ ОBOB'ЯЗОК ЛЮДИНИ В КОНТЕКСТІ РУХУ «ЧАЙЛДФРІ» . . . . .	138
<b>О. І. Яременко</b>	
ЦИФРОВА НЕРІВНІСТЬ ТА ПРОБЛЕМА РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ . . . . .	142

### Секція III

#### КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО: ДОКТРИНА, ЗАКОНОДАВСТВО ТА ПРАВАЗАСТОСУВАННЯ В ПРОЦЕСІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

<b>О. Ф. Воспякова</b>	
ИНСТИТУТ НЕОБХОДИМОЙ ОБОРОНЫ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И УКРАИНЫ . . . . .	146
<b>Т. М. Гайратов, Н. А. Кудратов</b>	
ПРАВОВЫЕ МЕХАНИЗМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ СПЕЦИАЛЬНО-КРИМИНОЛОГИЧЕСКИХ МЕР ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ТЕРРОРИЗМА В РЕСПУБЛИКЕ ТАДЖИКИСТАН . . . . .	150
<b>О. В. Герус</b>	
АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАПОБІГАННЯ ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ . . . . .	153
<b>О. С. Козерацька</b>	
ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ І РЕГУЛЯТИВНИХ НОРМ В СФЕРІ БЕЗПЕКИ ТА ГІГІЄНИ ПРАЦІ . . . . .	156
<b>Н. А. Кудратов</b>	
АФГАНСКИЙ КРИЗИС КАК ФАКТОР СОВЕРШЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ ОСНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО СТРОЯ И БЕЗОПАСНОСТИ ГОСУДАРСТВА . . . . .	160

<b>О. В. Лисодєд</b> ОБМЕЖЕННЯ ВОЛІ І ПРОБАЦІЙНИЙ НАГЛЯД .....	164
<b>В. Г. Михайличенко</b> ЗАХОДИ ЩОДО ПОПЕРЕДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВООПОРУШЕНЬ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ .....	169
<b>О. В. Нарожна</b> ДО ПИТАННЯ ДОСВІДУ РОЗВИТКУ СИСТЕМ ЗАХИСТУ ЖЕРТВ ПРАВООПОРУШЕНЬ В РАМКАХ МІЖНАРОДНОЇ ВІКТИМОЛОГІЇ .....	171
<b>Б. М. Орловський</b> КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДЕТЕРМІНАНТ СУЇЦИДАЛЬНОЇ ПОВЕДІНКИ ОСОБИ .....	175
<b>Л. А. Рябцева</b> УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОЦЕНКА ЖЕСТОКОГО ОБРАЩЕНИЯ С ЖИВОТНЫМИ С ПОЗИЦИЙ ДВУХ ГОСУДАРСТВ: УКРАИНЫ И РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ .....	178
<b>О. Р. Савченко</b> ДО ПИТАННЯ ГЕНДЕРНОЇ ОБУМОВЛЕНОСТІ ЖЕРТВ ПРАВООПОРУШЕНЬ ПРОТИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ОСОБИ .....	181
<b>Є. С. Ховайло</b> ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО НАД ЧОЛОВІКАМИ .....	184
<b>О. А. Чуваков</b> КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ВИДОВОГО ОБЪЕКТА ДИВЕРСИИ .....	188
<b>Ф. И. Ширинджонов</b> НЕЗАКОННАЯ МИГРАЦИЯ КАК УГРОЗА НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ РЕСПУБЛИКИ ТАДЖИКИСТАН .....	192

#### Секція IV

### ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ, КРИМІНАЛІСТИКИ ТА СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ

<b>П. С. Абдуллоев</b> МЕЖДУНАРОДНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО В УГОЛОВНО- ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ: ОПЫТ КАЗАХСТАНА И ТАДЖИКИСТАНА .....	197
<b>А. В. Виходець</b> ПРОЦЕССУАЛЬНИЙ СТАТУС СВІДКА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ .....	200

<b>С. И. Довгун</b> СТРУКТУРА И СОДЕРЖАНИЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЭКСПЕРТА ПО УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ .....	204
<b>Х. П. Кореновська</b> ОСОБЛИВОСТІ ТАКТИКИ ДОПИТУ МЕДИЧНОГО ПРАЦІВНИКА ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ НЕНАЛЕЖНОГО ВИКОНАННЯ НИМ ПРОФЕСІЙНИХ ОБОВ'ЯЗКІВ .....	208
<b>К. К. Maltseva</b> INTERROGATION OF INDIVIDUAL PARTICIPANTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS .....	211
<b>О. М. Миколенко</b> ДОСУДОВЕ РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ .....	215
<b>С. В. Огнарьова</b> ДОВЕДЕННЯ ФАКТУ АЛКОГОЛЬНОГО ТА НАРКОТИЧНОГО СП'ЯНІННЯ: ПРОБЛЕМАТИКА ПИТАННЯ .....	219
<b>І. В. Сівак</b> СУДОВО-ЕКСПЕРТНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ ПОСТТРАВМАТИЧНОГО СТРЕСОВОГО РОЗЛАДУ. СУЧАСНИЙ СТАН ПИТАННЯ .....	223
<b>Л. І. Терпан</b> ЗДІЙСНЕННЯ АДВОКАТОМ ПРЕДСТАВНИЦТВА ТА ЗАХИСТУ ЩОДО ПОТЕРПІЛОГО І СВИДКА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ .....	226
<b>Л. В. Тихонова</b> ДЕЯКІ ПИТАННЯ СУДОВО-ПСИХІАТРИЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ РОЗЛАДУ ОСОБИСТОСТІ .....	230
<b>В. В. Шадюк</b> ВІДМОВА ПРОКУРОРА ВІД ДЕРЖАВНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ .....	233
<b>Д. О. Швець</b> МЕДИЧНІ ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ СЕКСУАЛЬНОГО НАСИЛЬСТВА .....	236
<b>Ю. П. Шкаплеров</b> ДОПРОС НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО ПОТЕРПІВШЕГО И СВИДЕТЕЛЯ: КРИТИКА ПОСЛЕДНИХ ИЗМЕНЕНИЙ УПК БЕЛАРУСИ .....	239
<b>А. П. Шматюк</b> К ВОПРОСУ О СЛЕДСТВЕННЫХ СИТУАЦИЯХ, СКЛАДЫВАЮЩИХСЯ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ О ЛЕГАЛИЗАЦИИ («ОТМЫВАНИЯ») ДОХОДОВ, ПОЛУЧЕННЫХ ПРЕСТУПНЫМ ПУТЕМ ...	242

## СЕКЦІЯ I

# АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ТА ПРАВОСУДДЯ

**М. В. Андолікевич**

*студ. I курсу економіко-правового факультету, спеціальність «Право»,  
Одеський національний університету імені І. І. Мечникова  
Науковий керівник: к.ю.н., доц. С. В. Ромашикін*

## ПРАВОВА ДОПОМОГА АДВОКАТА ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ПЕРЕБУВАННЯ ДИТИНИ ПРИ РОЗЛУЧЕННІ БАТЬКІВ

Досліджувана тема є актуальною, оскільки на даному етапі судових справ визначення місця перебування дитини трактується по різному. Огляд існуючих понять стосовно правової допомоги адвоката щодо місця перебування дитини та відображення власного бачення значення даного поняття і поставлено за мету в даних тезах.

Перш за все, варто звернути увагу на те, що один з суб'єктів подружжя, при розірванні шлюбу, звертається за правовою допомогою до адвоката через те, що подружжя не може вирішити між собою, з ким залишиться дитина. У такому разі адвокат має два шляхи. Перший полягає у тому, що подружжя укладе договір та з ним звернеться до суду, а другий – подружжя не дійде до згоди та місце перебування дитини буде вирішувати суд.

Ми повинні розуміти, що адвокат може запропонувати подружжю вирішити питання про місце перебування дитини за допомогою договору, у якому має бути зазначено, з ким з батьків буде проживати дитина, яку участь у забезпеченні умов її життя братиме той з батьків, хто буде проживати окремо, а також про умови здійснення ним права на особисте виховання дітей, також договір затверджується в нотаріуса та його додають до позовної заяви [1, ст.109].



Також варто розуміти, що інший суб'єкт подружжя може відмовитися від укладання договору. Як було зазначено вище, у цьому разі місце перебування буде вирішуватися у суді [1, ст.161].

Вагому роль при вирішенні цього питання грає вік дитини, оскільки з 14 років вона сама буде визначати своє місце перебування після розлучення батьків. Якщо дитина досягла 10 років, то місце перебування буде вирішуватися судом з врахуванням її власного бажання. Але, якщо дитина не досягла 10 років, суд буде вирішувати її місце перебування без врахування бажання дитини [1, ст.160].

Під час судового розгляду суд враховуватиме такі критерії, як рівень особистого доходу дохід, зловживання наркотичними засобами, або спиртними напоями та поведінку. Також буде враховуватися виконання батьківських обов'язків, прихильність дитини, стан її здоров'я та інші обставини, що мають істотне значення [1, ст.161].

Бувають випадки, коли суд вирішує, що не один з батьків не може створити дитині належних умов для виховання та розвитку. Суд може назначити опікуном бабусю, діда або інших родичів, які залучені до даної справи, на їх вимогу [1, ст.161].

Під час судового розгляду адвокат може спиратися на діючу в Україні Декларацію прав дитини, у якій йде мова, що не варто розлучати дитину з матір'ю, якщо для цього немає виняткових обставин [2, ст.6].

Варто розуміти, що Декларація ООН не є жорстким законом та не повинна ратифікуватися Верховною Радою України, але зобов'язує державу діяти в певний спосіб [3]. Але адвокат може звернутися до Конвенції про права дитини, яка є ратифікованою Верховною Радою України та є частиною національного законодавства України, оскільки це передбачено чинною Конституцією України [4, ст.9].

У Конвенції про права дитини йде мова про те, що забезпечується визнання принципу загальної та однакової відповідальності обох батьків за виховання і розвиток дитини. Ця конвенція дає змогу мати рівні права та можливість батьків на визначення місця перебування дитини [5, ст.18].

Так, на нашу думку, адвокату варто уникнути спору між суб'єктами подружжя, бо це може позначитися на емоційному стані дитини та завдати їй шкоди. Також адвокат може сказати дитині, що потрібно говорити у суді, щоб залишитися з одним з суб'єктів подружжя. Від рівня підготовки адвоката може залежати місце перебування дитини.

## Список використаної літератури

1. Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 р. № 2947-III. Дата оновлення: 01.01.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 06.04.2021).
2. Декларація прав дитини: декларація Генеральної Асамблеї ООН від 20.11.1959 р. 995\_384. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_384#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_384#Text) (дата звернення 06.04.2021).
3. Щодо надання роз'яснення: лист Міністерства юстиції України від 19.09.2015. № III-16216/10.2. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v10\\_2323-15#n2](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v10_2323-15#n2) (дата звернення: 06.04.2021).
4. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
5. Конвенція про права дитини: конвенція Генеральної Асамблеї ООН від 20.11.1989 р. 995\_021. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_021#n45](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#n45) (дата звернення 06.04.2021).

**О. В. Білостоцький**

*аспірант першого року навчання*

*кафедри конституційного права та правосуддя,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: д.ю.н., проф. Т. В. Степанова*

## ЕТИЧНІ СТАНДАРТИ ЯК СКЛАДОВА СУДДІВСЬКОЇ ДИСКРЕЦІЇ

Як зазначалося раніше, дискреція має прояв у тих випадках, коли або закон надає декілька варіантів вирішення справи чи процесуального питання в ході розгляду справи, з яких суд має обрати один, або взагалі не врегульовано законом варіанти поведінки судді.

За латиною *discretio* це – вирішення посадовою особою або державним органом віднесеного до їх компетенції питання на власний розсуд в порядку реалізації дискреційної влади.

Дискреція – це дія на власний розсуд [1]; вирішення посадовою особою або державним органом будь-якого питання на власний розсуд [2]. Розробки підходів до поняття та змісту дискреції здійснювалися не тільки в наукових колах. Конституційний Суд України у рішенні № 1-рп/2007 від 16 травня 2007 року у справі № 1-6/2007

висловився, що Президент України не має самостійного (дискреційного) права на призначення суддів на адміністративні посади [3].

І в першому, і особливо у другому випадку механізм обрання певної поведінки суддею може бути частково передбачений, виходячи зі складових суддівської дискреції.

Слід визнати, що суддівська дискреція має декілька складових, і однією з них є етичні стандарти. З одного боку, у кожній особі є свої «особисті рамки» етичної поведінки, що прищеплювалися людині з дитинства, корегувалися оточенням, формувалися в школі, інституті, на роботі. З іншого боку, потрапляючи на певні посади, особа має не тільки відповідати внутрішньому «кодексу поведінки», але й сформованим об'єктивним правилам, яким мають підкорятися всі члени визначеної спільноти (судді – Кодексу суддівської етики, прокурори – Кодексу професійної етики та поведінки прокурорів, адвокати – Правилам адвокатської етики, тощо).

Крім того, часто на міжнародному рівні також приймаються правила поведінки, які мають наукове і практичне підґрунтя. Зокрема, для суддів таким підґрунтям стали Основні принципи щодо незалежності правосуддя, Бангалорські принципи поведінки суддів, Європейська Хартія про статус суддів, Рекомендація CM/Rec (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки, Висновок № 3 (2002) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо принципів та правил, які регулюють професійну поведінку суддів, зокрема, питання етики, несумісної поведінки та безсторонності, Висновок № (2013) 16 Про відносини між судьями та адвокатами та деякі інші акти.

І призначення вказаних та деяких інших актів – сформувати межі суддівської дискреції як відповідальної самостійної поведінки судді, що готовий активно залучатися до розгляду справи незалежно від позицій учасників справи та відповідати за прийняте ним рішення.

Так, п. 1.6. Бангалорських принципів поведінки суддів, схвалених резолюцією 2006/23 Економічної і Соціальної Ради ООН від 27 липня 2006 року, визначає, що «суддя виявляє та підтримує високі стандарти поведінки суддів з метою зміцнення суспільної довіри до судових органів, що має першочергове значення для підтримання незалежності судових органів» [3], а 2.1 – що «при виконанні своїх обов'язків суддя вільний від будь-яких схильностей, упередженості

чи забобонів» [3]. У вказаних пунктах не зазначається про слідування суддею нормам права, і це видається вірним. Дійсно, в певних випадках суддя має поводитися обачно та неупереджено одночасно, і в цьому особливість реалізації суддею дискреційних повноважень.

Таким чином, етичні стандарти формують підґрунтя для формування такої обов'язкової компетентності у судді, як здатність спокійно реагувати на виявлені недоліки позицій чи поведінки учасників справи, не враховуючи їх при неупередженому винесенні дискреційного рішення.

Дійсно, в тих випадках, коли закон чітко встановлює норму поведінки судді в тій чи іншій ситуації, емоційна складова не може заважати прийняттю правильного рішення, оскільки таке рішення практично винесено законодавцем «замість» судді. Так, у ч.1 ст.186 ЦПК України, ч.1 ст.175 ГПК України, ч.1 ст.170 КАС України вказані чіткі правила поведінки судді в певній ситуації: коли «у провадженні цього чи іншого суду є справа із спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав». В таких випадках суди всіх юрисдикцій зобов'язані відмовити у відкритті провадження у справі.

Однак є випадки, коли в ході підготовчого провадження згідно з ч.2 ст.197 ЦПК України, ч.2 ст.182 ГПК України, ч.2 ст.180 КАС України суд «вирішує питання про витребування додаткових доказів та визначає строки їх подання», «вирішує питання про призначення експертизи, виклик у судові засідання експертів, свідків, залучення перекладача, спеціаліста». І такі дискреційні рішення суттєво відрізняються не тільки в різних суддів, але й в одного судді у різних справах.

Одночасно слід враховувати, що основні поведінкові моделі, закладені в дитинстві, можуть заважати винести обґрунтоване рішення. Наприклад, повага до старості може стати на заваді притягнення до відповідальності злісного правопорушника у віці. І такого роду установки мають бути подолані суддею при прийнятті дискреційного рішення. В протилежному випадку правосуддя не буде здійснено належним чином.

Підсумовуючи, слід зауважити, що етичні стандарти мають значний вплив при реалізації суддею своїх повноважень, в тому числі щодо суддівської дискреції. І завдання законодавства – з одного боку, віднайти межу, яка дозволить відсікати негативний вплив емоційної складової, забобонів і особливостей виховання, які заважають винесенню неупередженого рішення по справі, а з іншого, створити такі

етичні стандарти судді, які створюють відповідне правове поле, що сприятиме раціональній реалізації суддею дискреційних повноважень.

### **Список використаної літератури**

1. Закурін М. К. Дискреція – дія на власний розсуд. Поняття та прояв. *Сайт Судова влада України*. URL: <https://ks.arbitr.gov.ua/sud5024/8/8/721/> (дата звернення: 22.03.2021).

2. Яценко Н. Е. Толковый словарь обществоведческих терминов. Санкт-Петербург : Лань, 1999 . 524 с.

3. Рішення Конституційного Суду України від 16 травня 2007 року № 1-рп/2007 у справі №1-6/2007 за конституційним поданням Вищої ради юстиції про офіційне тлумачення положення частини п'ятої статті 20 Закону України «Про судоустрій України» (справа про звільнення судді з адміністративної посади). *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 27. Ст. 180.

4. Бангалорські принципи поведінки суддів: Схвалені резолюцією 2006/23 Економічної і Соціальної Ради ООН від 27 липня 2006 року. URL: <https://court.gov.ua/userfiles/02.pdf> (дата звернення: 22.03.2021).

**Л. Г. Бзова**

*аспірантка спеціальності «Право»,*

*Чернівецький національний університет імені Ю. Федьковича*

*Науковий керівник: д.ю.н., доц. О. В. Щербанюк*

### **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ В КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ**

Першою справою є справа Бельгійського конституційного суду [1], який продемонстрував помітно «міжнародно- орієнтовану» позицію протягом усієї своєї кар'єри. Почнемо з того, що з 1997 року, коли це було зроблено вперше, він порушив досить велику кількість питань для попереднього ухвалення, як з проханням про тлумачення, так і для перевірки дійсності правил. Що стосується використання джерел у громадах та ЄСПЛ як параметрів у судових процесах щодо конституційності, Cour d'arbitrage, починаючи з рішення п. 26 від 1991 р. зробив висновок із деяких конституційних положень: зі ст. 24, про основні права та навіть більше про статті 10 та 11, з особли-

вим посиланням на принципи рівності та недискримінації. Право ЄС використовується в судових рішеннях як інструмент тлумачення національного права, як інтеграція конституційних положень або конкретизація деяких аспектів деяких принципів [2].

Конституційний суд Австрії – ще один символ дуже «дружньої» орієнтації з особливим посиланням на норми громади: насправді, якщо його рішення аналізуються із суттєвої точки зору, він «приймає першість права ЄС навіть стосовно Конституції»[3]. Немає положень, які детально регулюють взаємозв'язок внутрішнього права та права громади, хоча конституційний закон, прийнятий у 1994 р. На приєднання, переслідує мету гарантувати максимально можливу відкритість та прямий вплив норм громади. Лише через кілька років після вступу Австрії до Європейського Союзу Суд підняв перше запитання для попереднього ухвалення та повторив його кілька разів. У зв'язку з цим слід також сказати, що Суд розглянув порушення ст. 83 Конституції (яка передбачає право на попередньо сформованого законом суддю) деякі справи, в яких інший суд останньої інстанції пропустив звернення до Суду шляхом винесення попереднього рішення. Нарешті, ЄСПЛ включено в правову систему як конституційне джерело, і Конституційний Суд приймає його, таким чином, як параметр у контролі первинних актів.

Також юриспруденція Верховного суду Естонії відкрита для діалогу. Посилаючись на законодавство громади, воно почало цитувати його ще до офіційного вступу країни до Союзу, а потім припустив пряме застосування, досягнувши в 2005 році сприяння законодавчій реформі для встановлення процедури, спрямованої на перевірку відповідності внутрішніх нормативних актів європейським [4]. У першому рішенні, прийнятому шляхом застосування нового документа Суд зіткнувся з деякими конкретними аспектами взаємозв'язку між правовими системами, підтвердивши повну верховенство норм громади, в тому числі над Конституцією. Отже, дотримання законодавства ЄС є важливою умовою застосовності, а не лише інструментом тлумачення: «у суттєвому значенні це стало суттєвою поправкою до цілості Конституції настільки, наскільки вона не сумісна із законодавством Європейського Союзу. Щоб з'ясувати, яка частина Конституції застосовується, її слід тлумачити у поєднанні із законодавством Європейського Союзу, яке стало обов'язковим для Естонії в рамках Дого-

вору про вступ». Суд також використав попереднє запитання. Що стосується ЄСПЛ, він також був предметом цитування до його офіційної ратифікації державою і продовжує залишатися таким часто; Суд підтвердив свою перевагу стосовно національних законодавчих норм, також зобов'язуючи суддів до безпосереднього застосування практики ЄСПЛ.

Конституційний суд Угорщини виявив досить неохоче ставлення до європейських норм загалом, використовуючи пункт Основної хартії, який, незважаючи на те, що є внутрішньою основою для участі в ЄС, встановлює своєрідне загальне «застереження» щодо функції, делеговані його установам. Таким чином, Суд склав подвійну категорію обмежень легітимності норм громади: з одного боку, переважають конституційні положення щодо основних прав; з іншого боку, акти ЄС мають бути покладені на їх власні функції, відповідно до принципу приписування[5]. Подібний підхід застосовується до ЄСПЛ: він завжди вважав його інфраконституційним джерелом (хоча і є надзаконодавчим), і він не визнавав обов'язкової інтерпретаційної цінності.

Навпаки, Конституційний суд Румунії мав би стримане конституційне відкриття норм ЄС (завдяки цьому пояснюється загальноприйнятий характер звичайних суддів), але він ніколи не виносив рішення щодо їх ролі в контексті відносин між громадою та національними системами, а також про можливість постановки питання для попереднього рішення. Суд, в основному, вимагав від інших юрисдикційних органів контролю за комунітарним характером внутрішніх положень, стверджуючи, навпаки, повноваження використовувати ЄСПЛ у судових процесах щодо конституційності та включаючи в параметр юриспруденцію ЄСПЛ: конкретне ставлення до насправді, це було досить суперечливо [6].

Федеральний конституційний суд Німеччини є одним із «історичних ворогів» переваги європейських норм, незважаючи на наявність чіткого конституційного застереження (тобто статті 23 Основного закону, модифікованої в актуальні моменти інтеграції громади, яка інтегрує ст. 24). Суд категорично відмовився перевірити відповідність законодавчих норм порядку громади, стверджуючи, навпаки, свою владу щодо перевірки конституційності останнього, з особливим посиленням на основний зміст основних прав та демократичний принцип [7].

Також, здається, Конституційна рада Франції не має сильного бажання діалогу, демонструючи сумніви щодо законодавства громади, особливо в рішеннях до ратифікації договорів [8].

Отже, юриспруденція ЄСПЛ стикалася з юрисдикцією конституційних судів, коли конституційні права та звичайні права перекриваються, і одне і те ж питання послідовно розглядається на національному та європейському рівнях. Тому існує ризик розбіжностей або навіть конфліктів у тлумаченні. Контроль за умовністю конституційної прецедентної практики підпорядковується певним принципам, які до того ж є дуже загальними, оскільки вони також застосовуються до інших юрисдикцій.

### Список використаної літератури

1. E. Cloots, «Germes of Pluralist Judicial Adjudication: Advocaten Voor de Wereld and Other References from the Belgian Constitutional Court», *Common Market Law Review*, 2010, p. 645

2. E. Grosso, « Il dialogo necessario, la Cour d'arbitrage belge e le Corti europee, tra tutela dei diritti fondamentali e applicazione del diritto comunitario nell'ordine giuridico interno», en G. F. FERRARI (ed.), *Corti nazionali e Corti europee*, Edizioni Scientifiche Italiane, Nápoles, 2006, p. 280

3. U. Jedliczka, « The Austrian Constitutional Court and the European Court of Justice », *Journal of International Constitutional Law*, vol. 2, núm. 4, 2008, p. 301

4. I. Jarukaitis, « Report on Estonia, Latvia and Lithuania», en G. Martinico, O. Pollicino (eds.), *The national judicial treatment of the ECHR and EU laws: a comparative constitutional perspective*, cit., p. 192.

5. P. Sonnevend, « Report on Hungary», en G. Martinico, O. Pollicino (eds.), *The national judicial treatment of the ECHR and EU laws: a comparative constitutional perspective*, cit., p. 256.

6. J. Kokott, « Report on Germany», en A.-M. Slaughter, A. Stone Sweet, J. H. H. Weiler (eds.), *The European Court and National Courts. Doctrine and jurisprudence*, cit., p. 77

7. J. Tajadura Tejada, J. de Miguel (coords.), *Justicia Constitucional y Unión Europea. Un estudio comparado de las experiencias de Alemania, Austria, España, Francia, Italia y Portugal*, cit., p. 43

8. R. Mehdi, « French Supreme Courts and European Union Law: between historical compromise and accepted loyalty», *Common Market Law Review*, 2011, p. 439.



**П. С. Гаджієва**

*студентка 1 курсу магістратури, спеціальність «Право»,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: к.ю.н., доц. К. Ю. Кармазіна*

## **ПРИНЦИП РОЗУМНОСТІ СТРОКІВ РОЗГЛЯДУ СПРАВИ СУДОМ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ**

Ефективне та справедливе правосуддя неможливе без певних правил його здійснення. Одним із принципів, що впливає на оперативний захист прав у судовому порядку, є принцип розумності строків розгляду справи судом. Так, важливість цього принципу підтверджується Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), де зазначається, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи *унпродовж розумного строку* незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення [1, ст. 6]. Виходячи з суті наведеної норми, можна відзначити, що принцип розумності строків є складовою основоположного права на справедливий суд й, відповідно, є неможливим без нього, що підтверджується численними рішеннями Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

Універсальність принципу розумності строків розгляду справи судом пояснюється не лише його закріпленням у міжнародних договорах, але й тим, що він реалізується у всіх видах процесу: цивільному, адміністративному, кримінальному тощо. Важливість дотримання цього принципу також виражається його закріпленням у Конституції України серед основних засад судочинства [2, ст. 129]. Так, незважаючи на загальну значимість дотримання розумних строків при здійсненні правосуддя, його зміст має певні відмінності залежно від виду процесу та обставин конкретної справи, про що вказується у наведеному вище положенні Конвенції.

Для пояснення й розкриття сутності розумності строків розгляду справи судом необхідно здійснити порівняльний аналіз його ролі й місця у різних видах процесу, а також практики ЄСПЛ щодо його тлумачення.

Активна дискусія щодо процесуальних строків та їх розумності в Україні розгорнулась у 2017 році з прийняттям Закону України «Про

внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів», з чого й почалось нове бачення визначення процесуальних строків.

Відповідно до Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК) [3, ст. 113], Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК) [4, ст. 120], Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС) [5, ст. 118], строки, в межах яких вчиняються процесуальні дії, встановлюються законом, а якщо такі строки законом не визначені, – встановлюються судом. Щодо строків, які встановлює суд для вчинення процесуальних дій, то у ч. 1 ст. 114 ГПК, ч. 1 ст. 122 ЦПК, ч. 1 ст. 119 КАС закріплено вимогу щодо їх розумності. За змістом ч. 2 зазначених статей ГПК, ЦПК та КАС законодавець конкретизував, що розумним є строк, якщо він передбачає час, достатній з урахуванням обставин справи для вчинення процесуальної дії, та відповідає завданню: господарського, цивільного, адміністративного судочинства. Так, всі наведені процесуальні кодекси встановлюють, що «розумність» визначається поняттям «достатність» у кожній конкретній справі, але без їх конкретизації.

У Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК) встановлюється, що кожному гарантується право на справедливий розгляд та вирішення справи *в розумні строки* незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону [6, ст. 21]. Також необхідно зауважити, що законодавець шляхом уніфікації зазначених норм втілює єдиний підхід до розуміння принципу розумності строків у різних видах процесу, а також закріпив його у статтях про основні засади судочинства [3, ст. 2; 4, ст. 2; 5, ст. 2; 6, ст. 7].

Аналогічне визначення розумності строків розгляду справ надається у постанові Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення», відповідно до якої розумним, зокрема, вважається строк, що є об'єктивно необхідним для виконання процесуальних дій, прийняття процесуальних рішень та розгляду і вирішення справи з метою забезпечення своєчасного (без невинуватених зволікань) судового захисту [7, п.3].

Інша ситуація склалася з Кодексом України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), в якому принцип розумності як за-

сада здійснення такого виду судочинства взагалі не встановлено, а також не зазначено цю вимогу щодо здійснення процесуальних дій. На нашу думку, такий підхід є виправданим з точки зору детальної регламентації строків у КУпАП. Також необхідно відмітити, що у разі порушення імперативних вимог щодо строків, суди можуть посилатись на положення ст. 129 Конституції України, оскільки вони є нормами прямої дії [2, ст.8].

Більш чітке роз'яснення категорії «розумність» надається у практиці ЄСПЛ. Відповідно до Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [8, ст. 17] суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права. Враховуючи зазначені положення, рішення ЄСПЛ мають практичне значення для правильного тлумачення норм й принципів Конвенції. Наприклад, у справі «Сасенко та інші проти України» ЄСПЛ констатував порушення Україною пункту 1 статті 6 та статті 13 Конвенції у зв'язку з надмірною тривалістю цивільних проваджень та зазначив, що розумність тривалості судового розгляду повинна оцінюватися у світлі обставин справи та з урахуванням таких критеріїв: *складність справи, поведінка заявників і відповідних органів влади, а також важливість предмета спору для заявників* [9, п. 7].

Також у справі «Броуган та інші проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ роз'яснив, що строк, який можна визначити розумним, не може бути однаковим для всіх справ, і було б неприродньо встановлювати один строк в конкретному цифровому вираженні для усіх випадків [10].

Отже, порівняльний аналіз норм українських процесуальних кодексів дозволяє зробити висновок, що принцип розумності строків розгляду справи судом реалізується у багатьох з них відповідно до положень Конституції України та Конвенції. Однак, важливість подальшого розвитку цього принципу пояснюється тим, що існує з одного боку проблема завантаженості судів справами, що роками не можуть бути вирішені, а з іншого – порушення права осіб на справедливий суд, гарантоване Конвенцією.

Відповідно до Указу Президента України (далі – Указ) «Про Національну стратегію у сфері прав людини» однією з проблем є надмірна тривалість проваджень в адміністративних, цивільних та кримінальних справах [11, § 4]. На основі цього Указу Кабінету Міністрів

Україні необхідно у тримісячний термін затвердити План дій щодо реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на 2021 – 2023 роки. На наш погляд, в рамках цього процесу доцільно було б внести певні зміни до процесуального законодавства України щодо посилення ролі альтернативних способів вирішення спорів як засобів пришвидшення здійснення правосуддя у розумні строки. Ці зміни дозволять зменшити завантаженість судів, оскільки використання альтернативних форм вирішення спорів, як показує практика, здійснюється ефективніше, а головне – й справді у розумні строки.

### Список використаної літератури

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 року. *Урядовий кур'єр*. 2010. № 215.

2. Конституція України: Основний Закон від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#top> (дата звернення 24.03.2021).

3. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06.11.1991 р. № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text> (дата звернення 24.03.2021).

4. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення 24.03.2021).

5. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text> (дата звернення 24.03.2021).

6. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення 24.03.2021).

7. Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення: рішення пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ від 17.10.2014 р. № 11. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011740-14#Text> (дата звернення 24.03.2021).

8. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text> (дата звернення 24.03.2021).

9. Саєнко та інші проти України: рішення ЄСПЛ від 27.03.2017 р по справі № 39167/08. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_c10#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_c10#Text) (дата звернення 25.03.2021).

10. Броуган и другие против Соединенного Королевства: решение ЕСПЧ от 29.11.1988 г. по делу № 11209/84; 11234/84; 11266/84; 11386/85. URL:

<https://europeancourt.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/brougan-i-drugie-protiv-soedinennogo-korolevstva-postanovlenie-evropejskogo-suda/> (дата звернення: 25.03.2021).

11. Про Національну стратегію у сфері прав людини: Указ Президента від 24.03.2021 р. № 119/2021. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/1192021-37537> (дата звернення 25.03.2021).

***Н. Д. Гальченко***

*студ. IV курсу економіко-правового факультету, спеціальність «Право»*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова,*

***Науковий керівник: д.ю.н., проф. Т. В. Степанова***

## **ЕЛЕКТРОННІ ДОКАЗИ У ГОСПОДАРЬСЬКОМУ ПРОЦЕСІ**

Досліджувана тема є актуальною, оскільки у зв'язку з інформаційними змінами та технічним прогресом електронні засоби доказування створюють нові можливості для фізичних та юридичних осіб у сфері господарсько-процесуальної діяльності. Так, в 2017 р. Верховна Рада України прийняла зміни до процесуальних кодексів України, і в тому числі до Господарського процесуального кодексу України. Із нововведень – запровадження нового засобу доказу, а саме – електронного. З моменту впровадження змін почали з'являтися практичні питання, насамперед, у сфері застосування електронних доказів.

Електронні докази у господарському процесі є новелою. Щоб зрозуміти сутність даного засобу доказування, розглянемо з вами думки вчених-правників щодо визначення даного поняття. Наприклад, у науці існують різні точки зору щодо місця електронних засобів доказування в системі доказової діяльності. Зокрема, Д. М. Чечот, В. В. Бабенко вважають, що сучасні джерела інформації охоплюються вже відомими процесуальному законодавству засобами доказування і їх необхідно відносити або до речових, або до письмових доказів [1, с.115]. А. Ю. Каламайко пропонує наступне визначення електронних доказів: це носії письмової та аудіовізуальної інформації в електронній формі, які потребують використання технічних та програмних засобів для одержання відомостей [2, с.115].

Легальне визначення «електронного доказу» надається в ст. 96 ГПК України: «Електронними доказами є інформація в електронній (цифровій) формі, яка містить дані про обставини, що мають значення для справи, зокрема, електронні документи (в тому числі текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), веб-сайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних й інші дані в електронній формі. Такі дані можуть зберігатися, зокрема на портативних пристроях (картах пам'яті, мобільних телефонах тощо), серверах, системах резервного копіювання, інших місцях збереження даних в електронній формі (в тому числі в мережі Інтернет)» [3, ст.96]. Буде слушним зазначити те, що до закріплення електронних доказів на законодавчому рівні суди відносили дослідження електронної інформації, звуко- та відеозаписи до речових доказів, а електронне листування – до письмових. На даний час ч.3 ст. 96 ГПК України закріплює: «Учасники справи мають право подавати електронні докази в паперових копіях, посвідчених в порядку, передбаченому законом. Паперова копія електронного доказу не вважається письмовим доказом» [3, ст.96]. Отже, тут ми бачимо позитивні зміни у господарському процесі щодо застосування електронних засобів доказування.

Але є певні негативні аспекти щодо даного засобу доказування у судовій практиці. По-перше, порядок оформлення, подання та дослідження електронних доказів на законодавчому рівні досі не врегульовано. Тому в судовій практиці з цього приводу часто виникають непорозуміння. Відповідно до ст. 8 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» юридична сила електронного документа не може бути заперечена виключно через те, що він має електронну форму [4, ст.8]. Водночас неналежне оформлення електронних доказів нерідко було підставою для їх відхилення судом. Як закріплює ст. 42 ГПК України: «документи (в тому числі докази) можуть подаватися до суду в електронній або паперовій формі» [3, ст.42]. При цьому в першому випадку такі документи скріплюються електронним цифровим підписом, у другому – власноручним підписом учасника справи (його представника). Відповідно до ч. 2 ст. 96 ГПК України електронні докази подаються в оригіналі або в електронній копії, засвідченій ЕЦП [3, ст.96]. 14.02.2019 р. Велика Палата Верховного Суду, переглядаючи справу №9901/43/19 (П/9901/43/19), ухвалила, що саме електронний цифровий підпис є головним рекві-

зитом такої форми подання електронного доказу. Відсутність такого реквізиту в електронному документі виключає підстави вважати його оригінальним, а отже, належним доказом у справі [5]. Але з'являється певне протиріччя щодо доцільності цього реквізиту для оформлення електронних доказів, так як суди не мають достатньої технічної забезпеченості, щоб повно дослідити ЕЦП на предмет його достовірності. Це підтверджує ухвала від 04.03.2019 р. у справі №404/4623/15-а (8а/404/1/18), у якій Верховний Суд постановив, що електронні докази були подані з використанням ЕЦП, проте відхилив такі документи, посилаючись на те, що Єдина судова інформаційно-телекомунікаційна система не розпочала роботу, що унеможливило прийняття документів в електронній формі без наявності власноручного підпису скажника [6].

По-друге, є питання щодо необхідності ЕЦП у разі подання до суду доказів електронного листування. Раніше суди не вважали поштові повідомлення електронними доказами та не вимагали засвідчувати їх за допомогою ЕЦП. Як свідчить Постанова ВС від 27.11.2018 р., колегія суддів зазначила, що висновки судів щодо неналежності роздруківок електронного листування суперечать приписам ст. 8 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг», оскільки сила електронного документа як доказу не може бути заперечена виключно через те, що він має електронну форму та додатково не підтверджується показами свідків (учасників листування) [7]. Таким чином, станом на сьогодні суди не мають підстав ігнорувати електронні листи, не посвідчені ЕЦП.

По-третє, високий ризик підробки електронних доказів, що ставить під сумнів їх достовірність. О. Боннер уважає, що суттєвим недоліком електронного документообігу, як і інформації в електронній формі в цілому, є легкість внесення до нього змін і, як наслідок, відсутність упевненості у достовірності отриманого електронного документа [8, с.616].

Отже, електронні засоби доказування слід розглядати як окремий засіб доказування у господарському процесі у зв'язку з наявністю ознак, властивих електронним доказам: відсутність поняття «оригіналу» електронних засобів доказування в силу повної ідентичності електронних копій; особлива процедура дослідження та оцінки. Але ще є багато питань щодо урегульованості даного засобу доказування на практиці. Як ми бачимо, різні суди притримуються достатньо

розгалуженої думки щодо застосування того чи іншого предмету доказування. Процедура оформлення та подання електронних доказів потребує більш конкретних правил застосування.

### Список використаної літератури

1. Бабенко В. В. Актуальні проблеми доказування в господарському процесі. *Вісник господарського судочинства*. 2005. №2. С. 186-193.
2. Каламайко А. Ю. Місце електронних засобів доказування та окремі питання їх використання у цивільному процесі. *Право та інновації*. 2015. № 2. С. 115-116.
3. Господарський процесуальний кодекс України : Закон України від 16.11.1991 р. № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text> (дата звернення: 26.03.2021).
4. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від від 22.05.2003 р. №851-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/851-15#Text> (дата звернення: 26.03.2021).
5. Ухвала Великої Палати Верховного суду №9901/43/19 (П/9901/43/19) від 14.02.2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79883385> (дата звернення: 26.03.2021).
6. Ухвала Верховного Суду №404/4623/15-а (8а/404/1/18) від 04.03.2019 р. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/80269049> (дата звернення: 26.03.2021).
7. Про неналежність застосування електронного листування: Постанова Верховного Суду № 914/2505/17 від 27.11.2018 р. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/78450568> (дата звернення: 26.03.2021).
8. Боннер О. Традиційні і нетрадиційні засоби доказування в цивільному і арбітражному процесі: монографія. Москва: «Проспект». 2013. 616 с.



**Т. Л. Грибова**

*аспірантка 3 року навчання*

*кафедри конституційного права та правосуддя,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова,  
слідчий слідчого відділення відділу поліції №1 Одеського районного  
управління поліції №2 Головного управління  
Національної поліції в Одеській області  
Науковий керівник: к.ю.н., доц. К. Ю. Кармазіна*

## **НАЦІОНАЛЬНИЙ ПРЕВЕНТИВНИЙ МЕХАНІЗМ В ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ**

Головною метою національного превентивного механізму в діяльності правоохоронних органів відповідно до Факультативного протоколу до Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання є недопущення неналежного поводження з затриманими особами в місцях несвободи [1], зокрема, й тих, що підпорядковані Національній поліції України.

Особа може бути піддана неналежному поводженню вже від моменту її фактичного затримання співробітниками правоохоронних органів. У момент затримання працівники поліції зобов'язані своєчасно проінформувати затриманого про його права та обов'язки, а найголовніше – затримана особа повинна бути поінформована про наступні свої права:

- повідомити про факт свого затримання третю сторону за власним вибором (члена родини, друга, консульство);
- на одержання професійної правничої (зокрема, й безоплатної) допомоги;
- вимагати медичного обстеження лікарем за власним вибором (додатково до медичного обстеження, яке здійснюється лікарем, запрошеним поліцейськими) [2];
- вимагати забезпечення дотримання основних потреб людини (їжа, вода, туалет, сон, доступ до засобів гігієни тощо), адже утиск найнеобхідніших потреб людини є свого роду катуванням.

Дотримання правоохоронцями даних прав щодо затриманої особи з одного боку значно знижує ризик для останньої бути підданою катуванню, а з другого боку – виступає гарантією належного поводження із затриманою особою у місцях несвободи.

Головною проблемою установ місць несвободи, які підпорядковані Національній поліції України, є недостатнє фінансування з боку держави, що призводить до систематичного порушення правил утримання затриманих осіб (незабезпечення затриманих їжею, чистою питною водою тощо) і, відповідно, нерідко тягне за собою звинувачення правоохоронців у жорстокому поводженні та катуванні.

На даний час найбільш поширеним порушенням з боку співробітників Національної поліції є неналежне документування затримання осіб за підозрою у вчиненні злочину, а також порушення порядку затримання такої особи. Співробітник поліції відповідно до положень Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) має право затримати особу лише у чотирьох випадках, а саме: 1) якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення; 2) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин; 3) якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України; 4) якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні злочину [3, ст. 208]. У всіх інших випадках затримання особи може відбуватися лише за ухвалою слідчого судді. Насправді ж, під затримання, оформлене за ст.208 КПК, правоохоронці нерідко маскують всі види свавільних затримань.

Ще однією прогалиною чинного законодавства, що призводить до випадків жорстокого поводження з затриманими та катувань, є відсутність відповідальних за утримання затриманих осіб у місцях несвободи співробітників Національної поліції. Для вирішення вищевказаної прогалини необхідно терміново внести зміни до штатного формування відділів поліції.

Задля зменшення кількості випадків порушення прав затриманих осіб та недопущення неналежного поводження з цими особами до місць несвободи, підпорядкованих Національній поліції України, регулярно здійснюються моніторингові візити учасниками національного превентивного механізму, які на місцях фіксують порушення прав затриманих осіб. Після моніторингового візиту учасники націо-

нального превентивного механізму пишуть детальні звіти про виявлені правопорушення. Також на ряду з національним превентивним механізмом в рамках меморандуму про співпрацю з Міністерством юстиції України існує ГО «Асоціація українських моніторів дотримання прав людини в правоохоронній діяльності», що також відвідує установи місць несвободи та готує свої звіти.

Усі вищезазначені звіти у подальшому скеровуються до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, який готує акти реагування на зафіксовані моніторами порушення. Дані акти реагування направляються до Міністерства внутрішніх справ України, Національної поліції України, Державного бюро розслідувань, Генеральної прокуратури України та окружних прокуратур та, якщо у вказаних порушеннях вбачаються ознаки кримінального правопорушення з боку посадових осіб, прокуратура вносить відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) [4, с. 49]. Найчастіше за все до ЄРДР вносяться відомості за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ст. 365 Кримінального кодексу (далі – КК) України (перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу), ст. 371 КК України (завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою) та ст. 146 КК України (незаконне позбавлення волі або викрадення людини) [5].

Отже можна дійти до висновку, що для покращення умов утримання осіб в місцях несвободи необхідно здійснювати повний і своєчасний розгляд звернень затриманих осіб про порушення їхніх прав правоохоронними органами. У кожній вищевказаній установі повинні бути відповідальні особи за належне утримання затриманих осіб, у зв'язку з чим пропонується змінити штатне формування відділів поліції. Задля зниження ризику затриманих осіб бути підданими неналежному поводженню з боку співробітників Національної поліції України слід внести зміни до Державного бюджету України в частині збільшення фінансування установ, в яких утримуються затримані особи.

### **Список використаної літератури**

1. Факультативний протокол до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання від 18 грудня 2002 року N 57/199 URL: [http://search.ligazakon.ua/1\\_doc2.nsf/link1/MU05309.html](http://search.ligazakon.ua/1_doc2.nsf/link1/MU05309.html) (дата звернення 24.03.2021).

2. Рада Європи, Європейський комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (КЗК). Розвиток стандартів КЗК щодо тримання під вартою співробітниками правоохоронних органів : Витяг з Дванадцятої Загальної доповіді, опубліковано 2002 року URL: <https://rm.coe.int/16806cd1ec> (дата звернення 24.03.2021).

3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення 25.03.2021).

4. Грибова Т. Л. Акти реагування Уповноваженого ВРУ з прав людини в реалізації національного превентивного механізму. *Матеріали 75-ї наукової конференції професорсько-викладацького складу і наукових працівників ЕПФ Одеського національного університету ім. І. І. Мечникова 25-27 листопада 2020 р.* Одеса: Фенікс, 2020. С.49-51.

5. Кримінальний кодекс України від 05 квітня 2001 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення 25.03.2021).

### **К. Ю. Кармазіна**

*к.ю.н., доц., доцентка кафедри конституційного права та правосуддя,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова,  
секретар Ради адвокатів Одеської області, адвоката, медіаторка*

## **МЕДІАЦІЯ ЯК CROSS-SELL НАПРЯМОК ЮРИДИЧНОЇ ПРАКТИКИ**

Національною стратегією у сфері прав людини, затвердженою Указом Президента України № 119/2021 від 24.03.2021 року (далі – Стратегією), одним із стратегічних напрямків нашої держави визначено забезпечення права на справедливий суд: «Стратегічна ціль – кожен в Україні має доступ до справедливого та ефективного судового розгляду незалежним і безстороннім судом, ефективних механізмів виконання судових рішень» [1, § 4]. На думку розробників Стратегії цей напрям дозволить вирішити наступні проблеми: «надмірна тривалість проваджень в адміністративних, цивільних та кримінальних справах; недостатня інклюзивність та доступність судового процесу; випадки порушення права на захист, права зберігати мовчання та не свідчити проти себе; тривале невиконання судових рішень» [1, § 4].

Серед завдань, спрямованих на досягнення цілі, названо і запровадження доступної та ефективної системи позасудових засобів захисту прав людини, альтернативних способів вирішення спорів, зокрема медіації, що серед іншого має призвести до підвищення доступності системи правосуддя.

Медіація як один з найбільш популярних у світі альтернативних способів вирішення спорів є предметом численних наукових пошуків не лише в юриспруденції, а й в соціології, психології та інших галузевих науках. Втім, питання медіації як cross-sell напрямку юридичної практики у вітчизняній юридичній науці та практиці ще не піднімалися, що й зумовлює актуальність теми даної публікації.

На початку визначимося з термінологією. Поняття «cross-sell» активно використовується маркетологами світу для позначення маркетингового ходу для мотивації покупців до придбання додаткових товарів або послуг. Дослівно цей термін з англійської перекладається як «перехресні продажі», за яких покупця делікатно підводять до можливості придбати супутні товари та послуги до тих, які вже замовлені (придбані) [2]. Так, наприклад, в MacDonald's до замовленого гамбургера нам пропонують картоплю фрі, в магазині чоловічого одягу при купівлі сорочки – краватку, в магазині гаджетів до придбаного смартфона – навушники, чохол тощо.

Як же проявляється cross-sell у юридичній практиці? Фактично, кожного разу, коли клієнт приватного виконавця, приватного нотаріуса, адвоката, іншого фахівця у галузі права замовляє/купує конкретно визначену юридичну послугу, йому варто запропонувати супутні послуги, зокрема, – й медіацію, яка, на жаль, ще не дуже відома пересічним українським споживачам юридичних послуг.

Спробуємо розібратися, як саме cross-sell виглядає у практиці діяльності адвоката, який здійснює індивідуальну адвокатську діяльність, або обрав такі організаційно-правові форми як адвокатське бюро чи адвокатське об'єднання.

Припустимо, що до адвоката згідно рекомендацій так званого «сарафанного радіо» чи розміщеної таргетованої реклами звернувся клієнт, який має сімейні проблеми з дружиною і подумує про офіційне розірвання шлюбу. Такий клієнт крім того, що прагне бути вислуханим, як мінімум, потребує усної кількогодинної професійної консультації про те, чи можливо розірвати шлюб на даному етапі, в яких органах та в якому порядку такий шлюб може бути розірвано, який

час може зайняти процедура розірвання, які документальні та матеріальні ресурси для цього потрібні. В разі наявності майна/боргів у подружжя клієнту потрібно буде розповісти про те, яка доля може спіткати майно, в якому порядку можна оформити майнові відносини та зобов'язання подружжя, що розлучається. Якщо у подружжя є діти – клієнта варто попередити про те, що перед розлученням варто визначитися щодо місця проживання дитини після розлучення, способів участі у вихованні дитини батьками, порядку утримання дитини (можливо, й утримання подружжя) тощо. В такому порядку, в так званий «середній чек» гонорару адвоката як суми коштів, сплачених клієнтами за надану правову (правничу) допомогу за один день, поділених на кількість клієнтів, які в цей день отримували допомогу, ввійде залежно від гонорарної політики або оплата однієї консультації адвоката, або оплата годин, витрачених адвокатом на надання консультації.

Адвокати, які не поєднують свою діяльність з практикою медіатора, в подібній ситуації, як правило, розраховують на те, що клієнт звернеться за їх професійною допомогою у підготовці і зверненні до суду з позовами про розірвання шлюбу, про поділ спільного майна подружжя, про стягнення аліментів, про встановлення порядку та способів участі у вихованні дитини тощо, що ці процеси триватимуть роками, як заведено у вітчизняному судочинстві, а потім отримані рішення потрібно буде допомогти клієнтові примусово виконати. Все це нерідко сприймається як шляхи не тільки реалізації почесної конституційної функції здійснення захисту та представництва, але й як способи заробітку. В такому випадку клієнт має підстави відчувати, що на його проблемах намагаються швидше нажитися, ніж допомогти їх вирішити. В результаті такі клієнти часто йдуть від адвоката незадоволеними (корисна й професійна консультація, на жаль, рідко сприймається як цінний товар в нашому суспільстві), сімейний конфлікт ескалується до такої міри, що без судів та правоохоронних структур вже не розібратися, а клієнт шукає способи зекономити на оплаті правової допомоги.

При використанні ж cross-sell в наведеному прикладі адвокат, почувши про наявність проблем у подружньому житті клієнта, який звернувся за консультацією, надавши можливість виговоритися і на поверхні попрацювавши з емоціями клієнта, розповідає останньому про наявність в його або його колеґ інструментарії своєрідної «чарів-

ної палички» – медіації як процедури, яка допомагає не лише визначитися, чи варто розривати шлюб і, якщо відповідь ствердна – мирним шляхом вирішити спір подружжя між собою, самостійно виробивши взаємоприйнятні та добровільно виконувані юридичні рішення, але й зекономити час, кошти, нерви, здоров'я клієнта, трансформувати на кращі та інші стосунки з дружиною, зберегти абсолютну конфіденційність, обличчя в суспільстві і попередити виникнення проблем, що нерідко випливають як наслідки розірвання шлюбу. При цьому порекомендувати скористатися послугою медіації можна як у цьому ж бюро/об'єднанні, адвоката, який ще не вдавався до ґрунтового аналізу обставин клієнта і має кваліфікацію медіатора, так і порекомендувавши медіаторів з численних громадських організацій, які їх об'єднують (на Півдні України такі організації нерідко фінансово висловлюють свою вдячність адвокатам). Прорекламовану саме таким чином послугу медіації з великою вірогідністю клієнт із задоволенням придбає як cross-sell до вже отриманої юридичної консультації. І це лише один з можливих прикладів практичних ситуацій, в яких варто пропонувати клієнту послугу медіації.

Таким чином, введення послуги медіації до портфелю послуг юридичної фірми, адвокатського об'єднання, адвокатського бюро тощо дозволяє як cross-sell напрямок не лише збільшити середній чек компанії на декілька десятків відсотків, зберегти і примножити існуючу клієнтську базу та кількість позитивних відгуків в стилі «нас рекомендують» про діяльність компанії та її фахівців, а й досягти в найближчій перспективі стратегічних цілей та очікуваних результатів, описаних у Національній стратегії у сфері прав людини.

### **Список використаної літератури**

1. Про Національну стратегію у сфері прав людини: Указ Президента від 24.03.2021 р. № 119/2021. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/1192021-37537> (дата звернення 30.03.2021).

2. Что такое кросс-продажи URL: <https://www.unisender.com/ru/support/about/glossary/что-такое-кросс-продажи/> (дата звернення: 30.03.2021).

**О. Ю. Криворучко**

*студ. 1 курсу магістратури економіко-правового факультету,  
спеціальність «Право»*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Науковий керівник: д.ю.н., проф. Т. В. Степанова*

## **ПРОБЛЕМИ ДИДЖИТАЛІЗАЦІЇ СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ**

Актуальність диджиталізації судочинства як в Україні, так і у світі є беззаперечною, оскільки у вік технологічного розвитку доступність та сучасність судочинства є складовою політики будь-якої розвинутої країни.

В Конституції України закріплено незворотність європейського та євроатлантичного курсу України, що говорить про прагнення нашої країни відповідати європейським стандартам та запроваджувати інноваційні здобутки Європи. Весь світ розвивається неймовірними темпами та намагається побудувати єдиний інформаційний простір.

Для українського судочинства 2020 рік виявився досить важким та через недостатність фінансування велика кількість українських судів були вимушені припинити відправлення судових повісток та будь-яких документів поштою. В такій ситуації питання електронного суду, яке досить активно обговорювалось останні декілька років, стало ще більш гостро.

Якщо ми говоримо про диджиталізацію судочинства в Україні, то основним її проявом є Єдина судова інформаційно-телекомунікаційна система (далі – ЄСІТС), яка на шляху свого запровадження постійно стикається з різноманітними проблемами. Безумовно, сюди входить безліч інших електронних систем, що допомагають провадженню судочинства, проте, за задумом законодавця, ЄСІТС повинна бути основою, що буде мати у собі всі головні складові для безперервного та своєчасного правосуддя.

Станом на початок 2021 року найбільш проблемним моментом залишається обмін документами та повідомленнями.

Наразі Господарський процесуальний кодекс, Цивільний процесуальний кодекс та Кодекс адміністративного судочинства майже однаково врегульовують питання повідомлення учасників судового процесу, а саме встановленими є три способи.



Перший – це відправка на офіційну електронну адресу, а другий – за відсутності в особи офіційної електронної адреси – шляхом надсилання рекомендованою кореспонденцією (листом, телеграмою), кур'єром із зворотною розпискою за адресами [1, ст.124]. Ще одним варіантом є повідомлення шляхом СМС або телефонним дзвінком, проте наразі такий варіант можливий лише за умови подання відповідної заяви учасником справи.

Весь цей час відповідна процедура здійснювалась за допомогою звичайної пошти та надсилання листів, оскільки з першим та третім варіантом виникали об'єктивні проблеми. Офіційна електронна пошта, на яку може бути відправлена кореспонденція, повинна бути зареєстрована на ЄСІТС та відповідні документи також мають знаходитись у цій системі в електронній формі. Наразі ЄСІТС перебуває на стадії тестування судами першої інстанції та досі не працює у повному об'ємі. Звичайно, можливе надсилання за допомогою підсистеми ЄСІТС, яка називається «Електронний суд», проте такий спосіб не закріплений у жодному із процесуальних кодексів і відповідно не може вважатися законним.

На вирішення цієї проблеми на розгляді у ВРУ знаходиться законопроект «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення належного повідомлення учасників судового процесу та направлення копій судових рішень», необхідність якого у пояснювальній записці підкріплюється практикою Європейського суду з прав людини. Зокрема, останній у рішенні від 08.11.2018 р. по справі «Созонов та інші проти України» зазначив, що загальна концепція справедливого судочинства, яка охоплює основний принцип, згідно з яким провадження має бути змагальним, вимагає, щоб особа була поінформована про порушення справи. У разі невручення стороні належним чином судових документів вона може бути позбавлена можливості захищати себе у провадженні. Так, розгляд справи за відсутності учасника процесу, щодо якого немає належних відомостей про вручення йому судової повістки, є порушенням статті 129 Конституції України і статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [2].

Проектом запропоновано виключити обов'язок подання письмової заяви про повідомлення шляхом надсилання sms і на e-mail та передбачено, що копія судового рішення, надіслана на електронну адресу, зазначену в заявах по суті справи, вважатиметься належно врученою [3].

Це, звичайно, не вирішує проблему ЄСІТС, проте надає додатковий час на її випробування. До того ж прийняття цього законопроекту є особливо актуальним у зв'язку із ситуацією, що склалася в результаті поширення гострої респіраторної хвороби COVID-19. Відповідні зміни дозволять мінімізувати як витрати на поштові послуги, так і можливі контакти між особами, які повинні відправляти та отримувати таку кореспонденцію. Мабуть, саме карантинні обмеження можуть стати певним поштовхом до більш швидкої диджиталізації судочинства в Україні, доробки та повноцінного запровадження ЄСІТС.

ЄСІТС повинна була повноцінно запрацювати ще з 01.03.2019 р., проте станом на березень 2021 року у судах України проходять лише поодинокі випробування цієї системи. Як зазначив суддя Окружного адміністративного суду міста Києва Р. Арсірій: «На думку ДСА, повноцінний запуск ЄСІТС відбудеться не раніше 2023 року. Однак у цьому питанні головне не швидкість, а якість впровадження» [4].

Наразі на розгляді у ВРУ перебуває законопроект №3985 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення поетапного впровадження Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи». Відповідно до якого затверджується поетапне впровадження цієї системи, оскільки окремі підсистеми ЄСІТС знаходяться на різних етапах готовності. Станом на 24.03.2021 р. цей законопроект прийнято в першому читанні [5]. До того ж Комітет Верховної Ради України з питань правової політики ще у лютому 2020 року підтримав створення робочої групи з питань цифровізації правосуддя, яка повинна займатися ефективною автоматизацією роботи судів та сторін у справах.

Беззаперечно, диджиталізація є одним із принципово важливих елементів сучасного судочинства, без якого неможливо уявити повноцінне функціонування судів та дотримання прав людини. А активність законодавця щодо цієї теми дає надію на те, що найближчим часом судочинство в Україні буде більш сучасним, зручним та технологічним.

### **Список використаної літератури**

1. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005р. № 2747-IV зі зм. та доп., внес зг. Законів України; станом на 15.08.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text> (дата звернення: 22.03.2020).

2. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення належного повідомлення учасників судового процесу та направлення копій судових рішень». URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/GI03640A.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/GI03640A.html) (дата звернення: 23.03.2020).

3. Проект Закону України від 06.11.2020 р. № 4360 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення належного повідомлення учасників судового процесу та направлення копій судових рішень». URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/JI03640I.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JI03640I.html) (дата звернення: 23.03.2020).

4. «Електронне правосуддя в Україні: бути чи не бути», – інтерв'ю судді Руслана Арсірія про перспективи впровадження ЄСІТС. URL: <http://oask.gov.ua/node/4337> (дата звернення: 24.03.2020).

5. Картка законопроекту «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення поетапного впровадження Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи». URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=69679](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69679) (дата звернення: 24.03.2020).

### **З. В. Кузнєцова**

*к.ю.н., доцент, доцент кафедри конституційного права та правосуддя,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

## **ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА**

У Конституції України закріплені правові норми, які в основному здатні забезпечити ефективне функціонування нашої держави і суспільства. Конституція закріплює природу української держави як демократичної, соціальної і правової, що має означати, перш за все, визнання прав і свобод людини і громадянина, їх надійну охорону і захист. Конституційне закріплення обов'язку держави визнавати, дотримуватися і захищати права і свободи людини є сутністю нового сучасного конституційного ладу України.

Сьогодні в Україні існують проблеми, пов'язані із захистом і реалізацією людських прав, а в національному законодавстві, на жаль, є прогалини і юридичні колізії. Деякі з цих проблем будуть поруше-

ні в даному дослідженні. До серйозних прогалин слід віднести відсутність в Конституції України в якості самостійного розділу такого конституційно-правового інституту, як інститут гарантій реалізації прав і свобод людини та громадянина. На нашу думку, розробники Конституції, з огляду на складну і непередбачену соціально-політичну ситуацію, вирішили зберегти безвідповідальність держави перед суспільством майже на рівні радянських часів.

Крім іншого, можна стверджувати, що одним із беззаперечних досягнень Конституції є проголошення принципу, що «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю», а також відображення в Основному Законі широкого спектра основних прав і свобод людини і громадянина. Перевагою Конституції є визнання природної природи прав і свобод людини. Стаття 21 Конституції України проголошує: «Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними». Підкреслюється невичерпність прав, їх гарантованість, неможливість скасування та не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод відповідно до загально визнаних принципів і норм міжнародного права [1]. Ці конституційні принципи статусу людини тісно переплетені з міжнародно-правовими стандартами, такими як Міжнародний пакт ООН про права людини 1996 року, Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права та ін.

Однак багато положень Конституції або ігноруються, або ще не створені умови для їх реалізації. Особливо це стосується деяких положень 2 розділу Основного Закону України, що містить основні права і свободи людини і громадянина та нараховує майже третину з загальної кількості конституційних норм. Наприклад, через відсутність належного фінансування часто залишаються на «папері» положення статті 47 «кожен має право на житло. Держава створює умови, за яких кожний громадянин матиме змогу побудувати житло, придбати його у власність або взяти в оренду. Громадянам, які потребують соціального захисту, житло надається державою та органами місцевого самоврядування безоплатно або за доступну для них плату відповідно до закону» [1]. Ці, та інші конституційні права мають пряму дію і, в той же час, в нинішніх українських умовах перетворилися для значної кількості громадян на справжню фікцію.

У статті 46 закріплюється право громадян на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або

тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом. А ось чи можна прожити на ті пенсії та виплати, які видаються, більше того, гідно прожити? У статті 1 Конституції України йдеться про те, що Україна – соціальна держава, політика якої спрямована на створення умов, що забезпечують гідне життя і вільний розвиток людини. Але чи можна говорити про забезпечення гідного життя людини при існуючому нині рівні прожиткового мінімуму? Чи може кожна людина, що має право на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, забезпечити достатнє харчування, одяг, житло? Хто з мужновладців може гарантувати, що працездатна особа може прожити місяць за кошти у розмірі 2189 гривень. Саме така сума є прожитковим мінімумом на одну особу в розрахунку на місяць з 1 січня 2021 року.

Цілком очевидно, що з сьогоднішнім рівнем наших доходів бідне населення кинуто напризволяще. Пільги, субсидії та соціальна допомога починаються лише тоді, коли подушний дохід в сім'ї падає нижче прожиткового мінімуму. А він, як з'ясовується, не може забезпечити навіть природні мінімальні потреби людини.

У такій ситуації досить складно говорити про справжній, а не уявний конституціоналізм. Досвід дії Конституції України показує, що в ній використані формулювання і моделі, часом запозичені із зарубіжних конституцій, які не були адекватно сприйняті українською правовою дійсністю, а ряд її положень має більшою мірою декларативний та ідеологічний характер, ніж практичний механізм реалізації.

Також важливо визначити роль певних державних інституцій, які вже на протязі довгого часу не дають потрібної результативності для соціально-економічного розвитку та постійно створюють конфлікт інтересів і не працюють для реалізації заявленої мети – створення суспільних благ для людей. Цей факт є настільки очевидним, що, навіть, не потребує доказів, а лише приводить до думки, що діяльність державних органів потребує радикальної трансформації і визначення нових критеріїв їх управлінської результативності. На думку Ф. Фукуями потрібна «політична система, яка підтримує баланс між державою, правом і підзвітністю, практично і морально обов'язкова для будь-якого суспільства. Всім суспільствам потрібна держава, здатна сконцентрувати достатньо сили, щоб захистити себе від зовнішніх та внутрішніх загроз і забезпечити виконання загально визнаних зако-

нів. Усі суспільства повинні за допомогою законів встановити порядок використання влади та забезпечити їх безособове застосування щодо всіх громадян, не допускаючи жодних винятків для вузьких привілейованих кіл. При цьому державна влада повинна не тільки реагувати на запити еліт та груп, представлених в урядових структурах, а й служити інтересам суспільства загалом. Потрібні також мирні механізми розв'язання конфліктів, які неминуче виникають у плюралістичних суспільствах» [2, с. 45]. Також на переконання Ф. Фукуяма поява цих трьох груп інститутів (держава, право, підзвітність) – це є універсальний імператив, який актуалізується в процесі розвитку всіх людських суспільств.

Сьогодні досить поширеною у світі є думка, що на передові позиції формування і розвитку сучасного інноваційного суспільства можуть вивести стратегічні ідеї лібертаріанства. Для України це також має певну особливість і перспективу для подальшого розвитку. Так, як зазначає український дослідник лібертаріанства В. Золотарьов, що «Україна має відмінні умови для того, щоб стати «першою лібертаріанською країною». Тут дуже сильний індивідуалізм і дуже високою є недовіра до держави. У нас непоганий рівень самоорганізації, про що говорять два Майдани, волонтерство та добровольчий рух. Україна не є членом ЄС і не сильно обмежена міжнародними домовленостями у виборі внутрішньої політики. Українці чітко ототожнюють загрозу своєму добробуту з чиновниками. Їх поведінка явно демонструє ідею того, що чим менше чиновники втручаються в наше життя, тим краще. Для того, щоб зробити свою країну процвітаючою, українцям просто потрібно усвідомити власну поведінку і перестати лицемірити з приводу «держави» і «загального блага». Коли критично значна частина українців зробить це, ми прокинемося в іншій країні» [3, с. 15-16].

Дієвість і реальність конституційно-правового регулювання багато в чому визначається прийняттям, розумінням і відображенням в правосвідомості громадян конституційних прописів. Глибина цього розуміння і відображення, в свою чергу, залежить від рівня знань громадян про Конституцію, її норми і принципи. Величезну роль відіграє співвідношення між обивательським уявленням про сенс і призначення української Конституції і її сприйняттям тими, хто покликаний забезпечувати її реалізацію і дотримання – органами державної влади, їх посадовими особами.

Таким чином, Конституція України надає досить широкі права і свободи людини і громадянина. На нашу думку, головною проблемою залишається захист і забезпечення реалізації наданих людських прав. В даний час механізми цього захисту реалізуються з великими проблемами, а часто виявляються просто декларацією. У сучасному українському суспільстві і державі існує ряд факторів, які протидіють тому, щоб громадяни могли користуватися повною мірою наданими їм правами і захищати їх передбаченими законом засобами.

До таких факторів можна віднести зміну конституційного ладу, економічної і політичної системи, що викликали переоцінку цінностей в суспільній свідомості. А певна частина громадян до сих пір не прийняла глобальні зміни, які відбулися в нашому суспільстві. Тому завдання юридичної науки полягає, перш за все, в тому, щоб критично осмислити зміст національної конституції, визначити можливості її вдосконалення з урахуванням історичних умов і специфіки національної культури і закріпити у відповідних політико-правових формах.

### **Список використаної літератури**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254 к/96-ВР із змін., внес. згідно із Законами України. URL: (дата звернення 15.03.2021)

2. Фукуяма Ф. Політичний порядок і політичний занепад. Від промислової революції до глобалізації демократії / пер. з англ. Тарас Цимбал і Роман Корнута. К.: Наш формат, 2019, 608 с.

3. Башлаков С. Либертарианская перспектива. От посткоммунизма к свободному обществу / С. Башлаков, В. Золотарев, В. Хохлов. Киев: Ныка-Центр, 2019. 344 с.

**К. В. Курандо**

*аспірантка 4 року навчання, спеціальність «Право»,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Науковий керівник: д.ю.н., проф. Т. В. Степанова*

## **КЛАСИФІКАЦІЯ УЧАСНИКІВ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРОЦЕСУ**

Для більш чіткого розуміння структуризації учасників процесу – іноземців відносно виду процесу необхідне здійснення класифікації поділу за визначеними критеріями для визначення місця, яке посідають учасники у судовому процесі, та для встановлення їхнього правового статусу через процесуальні права та обов'язки.

Класифікацію таких осіб доцільно провести за критерієм можливості іноземної особи бути певним учасником господарського процесу.

Учасники господарського процесу, які не можуть бути іноземцями: суддя, помічник судді, секретар судового засідання, розпорядник судового засідання, прокурор.

Учасники господарського процесу, які можуть бути іноземцями: сторони, треті особи, представники сторін, свідки, експерт, експерт з питань права, спеціаліст, перекладач.

Щодо першої групи класифікації, то така вимога щодо неможливості цих осіб бути іноземцями визначається відповідними законами України. Так, згідно з частиною третьою 3 статті 127 Конституції України на посаду судді може бути рекомендований кваліфікаційною комісією суддів громадянин України, не молодший за двадцять п'ять років, який має вищу юридичну освіту і стаж роботи в галузі права не менш як три роки, проживає в Україні не менш як десять років і володіє державною мовою [1]. Аналогічне положення міститься у статті 52 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» [2].

Прокурор як учасник господарського судочинства також має свій особливий процесуальний статус, визначений статтею 121 Конституції України, згідно з якою на прокуратуру покладається представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом. Стаття 27 Закону України «Про прокуратуру», поміж іншого, визначає, що прокурором окружної прокуратури, обласної прокуратури, прокурором Офісу Генерального прокурора може бути призначений громадянин України.



Найбільш тісно із суддями працюють помічник судді, секретар судового засідання, судовий розпорядник. Саме вони забезпечують законні потреби суддів у здійсненні судочинства. Статус помічника судді визначається Законом України «Про судоустрій та статус суддів», Положенням про помічника судді, затвердженим Рішенням Ради суддів України від 18 травня 2018 р. № 21. Помічник судді – це працівник патронатної служби у суді, який забезпечує виконання суддею повноважень щодо здійснення правосуддя. Зазначається, що помічником судді може бути громадянин України, який має вищу юридичну освіту і вільно володіє державною мовою [3].

Секретар судового засідання є посадовою особою апарату суду. Його правовий статус визначається Конституцією України та законами України «Про судоустрій та статус суддів», «Про державну службу», процесуальними нормами господарського судочинства, Загальними правилами поведінки державного службовця та ін. З вказаного логічно витікає, що секретар судового засідання може бути лише громадянином України.

Правовий статус працівників служби (керівника служби, старшого судового розпорядника, судового розпорядника) визначається Законом України «Про державну службу» з урахуванням особливостей, визначених Законом України «Про судоустрій і статус суддів», а також Положенням про порядок створення та діяльності служби судових розпорядників від 20 липня 2017 року № 815 [4]. Виходячи з вищевказаного, розпорядником також має бути лише громадянин України.

Щодо другої групи класифікації учасників господарського судочинства, то вони можуть бути іноземними особами, що буде, з одного боку, додавати їм додаткових прав (наприклад, мати перекладача) чи обов'язків (наприклад, надати суду легалізований належним чином переклад документу у певних випадках). Але такі права та обов'язки не розширюють і не звужують правовий статус іноземних осіб у господарському судочинстві у порівнянні з громадянами України – учасниками господарського судочинства, а навпаки, а такому випадку виконується принцип рівності сторін у здійсненні судочинства.

Таким чином, іноземна особа як учасник господарського процесу – це особа, для якої громадянство України не визначено як обов'язковий чинник.

## Список використаної літератури

1. Конституція України від 28.06.1996 р. зі зм. та доп.; станом на 20.03.2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 20.03.2021).
2. Про судоустрій та статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> (дата звернення: 20.03.2021).
3. Положення про помічника судді : Рішення Ради суддів України від 18.05.2018 р. № 21. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr021414-18> (дата звернення: 20.03.2021).
4. Про порядок створення та діяльності служби судових розпорядників: Положення, затверджене наказом Державної судової адміністрації України від 20.07.2017 р. № 815. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0815750-17#Text> (дата звернення: 20.03.2021).

### *А. В. Левенець*

*к.ю.н., доцент кафедри конституційного права та правосуддя,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

## **КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СУДДІВ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

Конституційний Суд України (далі – КСУ) є єдиним органом конституційної юрисдикції і, виконуючи функції забезпечення верховенства Конституції на всій території України, займає особливе місце в системі вищих органів державної влади. КСУ складається з 18 суддів, які призначаються/обираються до нього за квотним принципом: 6 від Президента України, 6 від Верховної Ради України та 6 від З’їзду суддів України. Квотний принцип та конкурсні засади призначення суддів до КСУ мають за мету забезпечити відсутність політизованості та високий професіоналізм цього органу. Проте останнім часом, а саме з жовтня 2020 року фактично КСУ став причиною конституційної кризи в Україні, а також своїм рішенням щодо скасування відповідальності за неправдиве декларування та позбавлення НАЗК можливості функціонування спричинив значні ризики для всієї антикорупційної

системі в державі. В контексті цієї проблеми вкотре постало питання: а судді хто? Яким чином відбувається формування та діяльність такого впливового за своїм статусом та повноваженнями органу, який неодноразово дозволяв собі фактично змінювати конституційний лад в державі, приймати неоднозначні рішення як в правовому, так і в політичному сенсі? При всій важливості функцій, які покладені на орган конституційної юрисдикції, він продовжує залишатись одним з органів державної влади, найголовнішим запобіжником діяльності якого, направленим перш за все на упередження перевищення своїх повноважень або ж на пряме порушення закону, є інститут відповідальності. Саме на цьому елементі конституційно-правового статусу судді КСУ зосередимо свою увагу.

Перш за все слід погодитись з дослідником О. М. Овчаренко, що «в західних демократіях добропорядність суддів та їх служіння громадянському суспільству є усталеною політичною традицією. Саме тому не розробляються спеціальні процедури притягнення таких суддів до юридичної відповідальності, а прецеденти звільнення їх з посад є поодинокими» [1, с.194]. Забігаючи наперед, слід відзначити, що в Україні також відсутній на сьогодні механізм притягнення до відповідальності судді КСУ. Мало того, відповідно до ч.4 ст.149 Конституції України: «суддю Конституційного Суду України не може бути притягнуто до відповідальності за голосування у зв'язку з ухваленням Судом рішень та надання ним висновків, за винятком вчинення злочину або дисциплінарного проступку» [2, ст.149]. Враховуючи, що всі рішення КСУ приймаються колегіальним шляхом, в процесі спільного голосування, питання притягнення до особистої відповідальності окремого судді за рішення, правовий характер яких є досить сумнівним, викликає значні питання. При цьому слід зазначити, що відповідно до ст.149<sup>1</sup> Конституції України, однією з підстав звільнення судді КСУ з посади є: «вчинення ним істотного дисциплінарного проступку, грубе чи систематичне нехтування своїми обов'язками, що є несумісним зі статусом судді Суду або виявило його невідповідність займаній посаді» [2, ст.149<sup>1</sup>]. Логічно було б представити, що ця конституційна норма мала б знайти свою деталізацію в профільному законі про Конституційний суд, оскільки терміни «істотний дисциплінарний проступок» та «систематичне нехтування своїми обов'язками» явно мають суб'єктивний характер та потребують правової визначеності. Особливо важливим це питання є

в тому контексті, що за весь період існування КСУ окремі «неприйнятні» судді неодноразово піддавались сумнівним процедурам звільнення через так зване «порушення присяги» – такої ж неоднозначної з правової точки зору підстави для звільнення без чітких меж її застосування. Після масштабної конституційно-судової реформи 2016 року ця підстава для звільнення була скасована, натомість встановлено «істотний дисциплінарний проступок» та «систематичне нехтування своїми обов'язками».

Однак проблемність процедури притягнення до конституційно-правової відповідальності судді КСУ полягає не стільки в нечітких законодавчих формулюваннях, скільки в суб'єкті, який уповноважений її здійснювати. Відповідно до ч. 2 ст.21 закону України «Про Конституційний Суд України», «рішення про звільнення з посади судді Конституційного Суду Суд ухвалює щонайменше двома третинами від його конституційного складу» [3, ст.21]. І тут абсолютно погоджуємось з позицією експертів Центру політико-правових реформ, які вважають, що такою зміною суб'єкту притягнення до відповідальності судді КСУ «створено ґрунт для проявів «корпоративної солідарності» й «кругової поруки», коли Конституційний Суд не стане звільняти «своїх» суддів навіть за очевидного порушення ними закону. Єдині мислимі запобіжники цьому – детальне врегулювання порядку та підстав звільнення суддів» [4], яке, як ми вже зазначали, не відбулось.

Проте слід зазначити, що попри всі прогалини та нечіткість процедури звільнення судді КСУ як санкції індивідуального характеру, в діючому конституційному праві абсолютно відсутній інститут конституційно-правової відповідальності КСУ як єдиного колегіального органу. Як нами вже було зазначено вище, суддя КСУ не несе відповідальності за голосування у КСУ. Отже, у випадку виникнення сумнівів в законності та конституційності самих актів КСУ на сьогодні фактично відсутні будь-які можливості для притягнення до відповідальності чи накладенні санкцій конституційного характеру на весь склад КСУ. Про істотність цієї законодавчої прогалини відзначав ще до проведення судової реформи Р. І. Мельник. Так, розглядаючи спроби ВРУ звільнити суддів КСУ, які брали участь у прийнятті ганебного рішення 2010 року (яким фактично допомогли тодішньому президенту В. Ф. Януковичу узурпувати державну владу), дослідник доходить висновку: «притягнення суддів КСУ до дисциплінарної

відповідальності, на наш погляд, суперечить одній з головних ознак конституційно-правової відповідальності, яка може бути застосована лише до суб'єктів конституційно-правових відносин. Зрозуміло, що суддя КСУ є суб'єктом таких відносин **виключно в складі судової колегії** (вид. автором), а тому не може бути суб'єктом конституційно-правової відповідальності» [5, с.201]. Погоджуємось з пропозицією автора, яку він озвучує далі: «ураховуючи особливий конституційно-правовий статус Конституційного Суду України, варто розробити та запровадити на законодавчому рівні механізм конституційно-правової відповідальності КСУ, який має передбачати підстави та порядок скасування антиконституційних актів КСУ та/або дострокового припинення повноважень судової колегії КСУ» [5, с.201].

Роблячи висновок щодо ситуації, яка склалась навколо КСУ в нашій державі, можна сказати, що єдиним цивілізованим виходом з цієї кризи може стати запровадження дієвого та прозорого механізму відповідальності як окремих суддів, так і всього складу Суду як одного з найважливіших суб'єктів конституційно-правових відносин. Недовга, проте насичена історія функціонування КСУ в Україні не один раз демонструвала необхідність посилення інституціональної незалежності органу конституційної юрисдикції, без якої неможливе виконання функцій арбітра між різними гілками влади та вирішення складних політико-правових проблем. Проте, так само чітко зрозуміло, що принцип незалежності Суду та окремих суддів КСУ не може дорівнювати принципу всездозволеності та безвідповідальності, який ми можемо спостерігати останнім часом.

### Список використаної літератури

1. Овчаренко О. М. До питання про відповідальність суддів Конституційного Суду України. *Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского Серия «Юридические науки»*. Том 26 (65). 2013. № 2-1 (Ч. 1). С. 194-202.
2. Конституція України, прийнята 28 червня 1996 року з наст. змінами. URL: Конституція України | від 28.06.1996 № 254к/96-ВР (rada.gov.ua) (дата звернення: 28.03.2021).
3. Про Конституційний Суд України: Закон України від 13.07.2017 року. URL: Про Конституційний Суд Укр... | від 13.07.2017 № 2136-VIII (rada.gov.ua) (дата звернення: 28.03.2021).
4. Конституційний Суд України: проблеми забезпечення незалежності. Центр політико-правових реформ: Аналітичний звіт, червень 2017 р. URL:

2017-06-25-DRI-BP-CCU\_indpn-Almost\_final-UA.pdf (rpr.org.ua) (дата звернення: 28.03.2021).

5. Мельник Р. І. Відповідальність суддів Конституційного Суду України за прийняття завідомо неправосудного акта: постановка проблеми в аспекті *de lege ferenda*. Про злочини та покарання: еволюція кримінально-правової доктрини: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяченої 250-річчю трактату Чезаре Беккарія (м. Одеса, 13 черв. 2014 р.). МОН України, НУ ОЮА, ПРЦ НАПрН України, Одес. відділ. ГО «Всеукр. асоц. кримін. права». Одеса: Юрид. л-ра, 2014. С. 196-202. URL: <http://hdl.handle.net/11300/1467> (дата звернення: 28.03.2021).

***Т. В. Степанова***

*д.ю.н., проф., завідувач кафедри конституційного права та правосуддя,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

**ДО ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ ВИЩОЇ РАДИ  
ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ**

У лютому 2021 р. Президент України став ініціатором та визначив як невідкладний законопроект «Про внесення змін до деяких законів України щодо порядку обрання (призначення) на посади членів Вищої ради правосуддя та діяльності дисциплінарних інспекторів Вищої ради правосуддя» [1]. Даний проект викликав неабиякий резонанс серед суддів, адвокатів та науковців. У зв'язку з цим хотілося б висловити власну позицію щодо перспектив прийняття даного акту.

По-перше, законопроектом пропонується визначити порядок утворення та діяльності Етичної ради, до складу якої входитимуть три особи з числа суддів або суддів у відставці, визначені Радою суддів України, та три особи, визначені міжнародними організаціями, з якими Україна протягом щонайменше останніх трьох років співпрацює у сфері запобігання та протидії корупції та/або у сфері судової реформи відповідно до міжнародних договорів України. І новостворена Етична рада буде мати надважливе значення в процесі призначення майбутніх членів Вищої ради правосуддя, а також оцінюванні діючих членів ВРП.

Необхідно зазначити, що наріжним каменем дискусії стали саме іноземні представники, які можуть потрапити до складу Етичної ради

через формулювання «три особи, визначені міжнародними організаціями». Дійсно, незалежність України як держави та конституційний статус Вищої ради правосуддя не дозволяють брати безпосередню участь в обранні суддів та/або формуванні органу, який безпосередньо бере участь в обранні/призначенні суддів, громадянам іноземних держав, оскільки вказане є втручанням у внутрішні справи держави. Формування однієї з гілок влади – судової влади – є важливою складовою, через яку може бути здійснено спотворений вплив на цю гілку, що може спричинити перекоси в різних сферах життєдіяльності України.

Слід зауважити, що відповідно до статті 131 Конституції України склад ВРП формується за складним механізмом, який створений саме для, з одного боку, запобігання потрапляння на цю посаду заангажованої особи, та, з іншого боку, для делегування до складу ВРП представників різних «правових сфер», які мають вплив або беруть участь в процесі здійснення судочинства. Зокрема, згідно зі статтею 5 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» [2] вона складається з 21 члена, з яких по два члена призначає Президент України, обирає Верховна Рада України, всеукраїнська конференція прокурорів, з'їзд адвокатів України, а також з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ. Крім того, 10 членів обирає з'їзд суддів України з числа суддів чи суддів у відставці.

За аналізом суб'єктів формування складу ВРП можна підсумувати, що рівень зазначених суб'єктів вказує на максимальну незаангажованість просування кандидатів на посаду члена ВРП. Вказаний механізм гарантує «розуміння» членами ВРП основних проблем та викликів, що стоять перед вітчизняною суддівською спільнотою на відповідному етапі існування.

При цьому серед вимог до кандидатів на посаду Етичної ради не відображено важливість переважної більшості суддів або суддів у відставці. Проект частини другої статті 9-1 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» лише визначає, що «членами Етичної ради можуть бути особи, які мають бездоганну ділову репутацію, високі професійні та моральні якості, суспільний авторитет, відповідають критеріям професійної етики та доброчесності, мають досвід роботи, в тому числі в інших країнах, не менше ніж десять років зі здійснення *процесуального керівництва, підтримання державного обвинувачення в суді чи здійснення судочинства у справах, пов'язаних із корупцією*» [1].

Вказане видається недоречним і таким, що не відображає специфіку та спрямування діяльності ВРП.

Крім того, наявність у складі Етичної ради іноземних громадян створюватиме останнім перешкоди у доступі до деяких видів інформації, необхідних для прийняття рішення, а оскільки за проектом вони (представники іноземних організацій) мають ухвалити таке рішення одногосно, то вказане може викликати утруднення в реалізації ними своїх повноважень як членів Етичної ради.

Недоліком законопроекту слід визнати також відсутність чітко встановлених критеріїв професійної етики та доброчесності. З одного боку, законопроект оперує цим словосполученням доволі часто, зазначаючи роль Етичної ради щодо встановлення відповідності кандидата на посаду члена Вищої ради правосуддя саме «критеріям професійної етики та доброчесності». З іншого боку, фактично даний проект №5068 делегує визначення методики встановлення відповідності кандидата на посаду члена ВРП самій Етичній раді, що видається недоречним, оскільки надає останній можливість суттєвих зловживань. Дійсно, вказане положення закладає внутрішню суперечність, оскільки проект надає Етичній раді право вирішального голосу щодо призначення/обрання на посаду члена ВРП і одночасно дозволяє їй визначитися з критеріями відповідності/невідповідності того чи іншого кандидата на свій розсуд.

Вважаємо, що проект №5068 обов'язково необхідно доповнити критеріями професійної етики та доброчесності незалежно від створення або не створення у майбутньому Етичної ради. Це зніме неоднозначність в оцінці поведінки члена ВРП при розгляді, наприклад, скарг на дії конкретного члена ВРП або рішення ВРП.

Ще одним дискусійним питанням видається вимога до формування списку кандидатів на посаду члена ВРП. Зокрема, проект вимагає щонайменше подвійне перевищення кількості кандидатур, необхідних для призначення/обрання відповідним суб'єктом відбору. Наприклад, як було вказано вище, Президент України призначає двох членів ВРП. Тому при необхідності обрання одразу двох кандидатів список кандидатів, поданий Президентові, має містити не менше 4 кандидатур.

Однак якщо розглянути всю процедуру призначення/обрання осіб до ВРП, то спостерігаємо проходження кандидатами прискіпливих спеціальних перевірок для потрапляння до даного списку. За задумом



проекту №5068 зазначені кандидати проходять ще одну перевірку – на відповідність критеріям професійної етики та добросовісності. І у разі неспідримання їх кандидатури відповідними органами, що здійснюватимуть ці перевірки, вони виключаються з переліку кандидатів на посаду члена ВРП. Тому цілком можлива ситуація, коли в переліку залишиться мінімальна кількість кандидатур, що порушуватиме норму закону. Або, як в радянські часи, треба буде виставляти так званого «технічного кандидата», який буде лише виконувати функцію необхідної кількості претендентів. І в тому, і в іншому випадку виникатиме нездорова ситуація навколо обрання/призначення особи на посаду члена ВРП. Адже мирова практика виходить в прозорості обрання/призначення осіб, а не зі створення штучних перешкод для потрапляння на ключові посади.

Враховуючи вищевикладене, видається доцільним здійснити серйозну роботу з удосконалення даного проекту та приведення його у відповідність до норм Конституції України, міжнародних стандартів, а також судової практики Європейського суду з прав людини.

### **Список використаної літератури**

1. Про внесення змін до деяких законів України щодо порядку обрання (призначення) на посади членів Вищої ради правосуддя та діяльності дисциплінарних інспекторів Вищої ради правосуддя: Проект Закону України №5068 від 15.02.2021 р. URL: [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=71089](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71089) (дата звернення: 25.03.2021).

2. Про Вищу раду правосуддя: Закон України №1798-VIII від 21.12.2016 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19#Text> (дата звернення: 25.03.2021).

**М. О. Храпицька,**  
*студ. I курсу магістратури, спеціальність «Право»,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Науковий керівник: к.ю.н., доц. К. Ю. Кармазіна*

## **КАСАЦІЙНІ ФІЛЬТРИ У ПРАВОВИХ СИСТЕМАХ КРАЇН ЄВРОПИ**

На сьогодні в різних країнах світу спостерігається тенденція до обмеження права на касаційне оскарження судових рішень шляхом встановлення різних за змістом законодавчих критеріїв та вимог до правового спору та/або судового рішення, яким вони мають відповідати для того, аби сторона спору отримала можливість оскарження рішення у судах вищої інстанції – так званих «касаційних фільтрів». Актуальність цієї роботи обумовлена тим, що Україна з 2017 року також почала долучатися до цієї світової практики і остаточно засвідчила свої наміри у 2020 році зі вступом в силу змін до Цивільного процесуального кодексу України, Господарського процесуального кодексу України та Кодексу адміністративного судочинства України, якими були запровадженні універсальні касаційні фільтри для відповідних категорій справ. Ці зміни супроводжувалися відповідними дискусіями як щодо необхідності існування касаційних фільтрів взагалі, так і щодо того, як саме вони мають бути визначені у законодавстві. Метою цієї роботи є дослідження апробованих в окремих країнах Європи концепцій касаційних фільтрів.

Так, у Федеративній Республіці Німеччині в якості процесуального фільтра виступає той факт, що особа може звернутися до вищого суду із касаційною скаргою лише в тому випадку, якщо суд апеляційної інстанції у своєму рішенні надав дозвіл на таке оскарження. Така вимога реалізована як у цивільному процесі, в межах якого розглядаються, в тому числі, й комерційні справи, так і в адміністративному судочинстві [1, ст. 543; 2, ст. 132]. Варто зазначити, що відмова у наданні такого дозволу може бути оскаржена до суду вищої інстанції; разом з тим, якщо суд апеляційної інстанції надав такий дозвіл, то він є обов'язковим для суду, до якого подається касаційна скарга. Процесуальні кодекси визначають і критерії, якими мають керуватися суди під час розгляду питання про надання дозволу на оскарження рішення, – це, зокрема, фундаментальне значення юридичного питання, яке підіймається у касаційній скарзі, подальший розвиток права або по-

треба у забезпеченні єдності судової практики [1, ст. 543; 2, ст. 132]. Законом визначені також абсолютні підстави для касаційного оскарження, пов'язані із порушеннями процесуального права, які свідчать про винесення неправосудного рішення (порушення при формуванні складу суду, незалучення сторони до участі у процесі тощо) [1, ст. 547; 2, ст. 138].

У Чеській Республіці касаційна скарга на рішення суду апеляційної інстанції може бути подана у випадках, якщо:

апеляційний суд скасував рішення по суті суду першої інстанції;

апеляційний суд не скасував рішення суду першої інстанції, в якому останній відійшов від попередніх висновків суду апеляційної інстанції, які були для нього обов'язковими (тобто має місце різна правозастосовча практика в межах одних і тих самих судів);

рішення апеляційного суду, яким було підтверджено рішення суду першої інстанції, має з точки зору суду касаційної інстанції фундаментальне значення для права [3, ст. 237].

Таким, що має фундаментальне значення для права, визнається рішення апеляційного суду з правових питань, які не знайшли свого відображення у практиці касаційного суду або вирішуються по-різному апеляційними чи касаційним судами, а також у тих випадках, коли таке правове питання має суперечливу природу в матеріальному праві [3, ст. 237].

Крім того, процесуальний кодекс Чехії встановлює і інший процесуальний фільтр – ціну позову. Так, у цивільних справах вона має бути не менше 20 000 чеських крон, а у господарських справах – 50 000 чеських крон. Як категорія справ, в яких касаційне оскарження є у будь-якому випадку неможливим, визначені також сімейні спори, за винятком спорів, пов'язаних з усиновленням та позбавленням батьківських прав [3, ст. 237].

Ще одним прикладом реалізації касаційних фільтрів є досвід Польської Республіки, в якій в якості таких виступають, по-перше, **категорії справ** (наприклад, не підлягають касаційному оскарженню рішення з деяких категорій сімейних спорів, а також у спорах, в яких провадження відбувалося за спрощеною процедурою); по-друге, **ціна позову** (не підлягають касаційному оскарженню справи, що виникають з речових прав, якщо ціна позову є меншою за 50 000 злотих; справи з трудових спорів та з питань соціального забезпечення, якщо ціна позову є меншою за 10 000 злотих; при цьому для тих категорій

спорів, які пов'язані із правами на соціальне забезпечення вразливих верств населення, – пенсіонерів та осіб з інвалідністю, така вимога виключається); по-третє, навіть якщо справа відповідає зазначеним вище вимогам, суд касаційної інстанції приймає скаргу до розгляду лише у тих випадках, коли питання, поставлене у касаційній скарзі, має важливе значення, потребує тлумачення з огляду на існуючі сумніви чи розбіжності у правозастосовчій практиці, якщо при розгляді справи судами попередньої інстанції була порушена процедура, а також якщо касаційна скарга є «очевидно обґрунтованою» [4, ст. 398-2, 398-9].

Аналіз досвіду лише цих трьох держав вже свідчить про те, що, хоча й в них застосовуються різні касаційні фільтри, проте певні загальні ідеї все ж таки ми можемо виокремити. Так, не ставиться під сумнів важливість забезпечення єдності судової практики у всіх ланках судових систем, і тому в кожній державі у різних формах з'являється саме ця підстава для оскарження рішення суду апеляційної інстанції. Особливо примітним є правове регулювання Чехії, в якій, фактично, різне розв'язання судом першої та апеляційної інстанції одного й того ж самого питання вже стає безумовною передумовою для касаційного оскарження. Іншим касаційним фільтром, запровадженим, зокрема, у Німеччині, є надання дозволу на касаційне оскарження судом попередньої інстанції, який є цікавим з огляду на те, яким чином законодавець намагається зменшити навантаження на касаційний суд вже на етапі його ознайомлення зі скаргою та звільнення від необхідності визначатися із наявністю підстав для прийняття касаційної скарги.

Проте одним з найбільш, напевно, дискусійних, був і лишається саме «майновий ценз» – ціна позову, за умови недосягнення якої касаційне оскарження виключається. Розмір цієї суми варіюється в різних країнах, проте і в кожній з них люди часто знаходяться у різних умовах, з чого постає питання про справедливість застосування до всіх без винятку такого касаційного фільтру. Європейський суд з прав людини в цілому не розглядає касаційні фільтри як перешкоду у реалізації особою права на справедливий суд, а, навпаки, розцінює як явище, що забезпечує остаточність судового рішення і тому розвиває принцип правової визначеності як складову верховенства права. Проте, необґрунтовано високі вимоги щодо ціни позову являють собою порушення суті самого права, для забезпечення якого вони запрова-

джуються [5, п. 60]. З огляду на це, положення про незастосування цього фільтру до певних категорій населення у цивільному процесі Польщі видається обґрунтованим і правильним. Але варто розуміти, що окрім таких гуманних положень, лишаються і загальні норми щодо обмеження права на касаційне оскарження, які в кожній з цих країн, попри наміри законодавців надати для судів хоча б якісь орієнтири, є дуже оціночними і нелегкими у застосуванні.

Наприкінці роботи хотілося б повернутися до України та її шляху в запровадженні касаційних фільтрів. У цьому контексті хочеться зауважити, що питання касаційних фільтрів є проблемним з огляду на важливість дотримання балансу між намірами щодо оптимізації судової системи та правом кожного на оскарження в суді винесеного рішення. Суттєвий недолік касаційних фільтрів, запроваджених як в Україні, так і в країнах, чий досвід було висвітлено вище, – це їх деперсоналізація та складність у врахуванні усього різноманіття правовідносин, які складаються у суспільстві. Інша проблема, про яку теж варто говорити, – це стан судової системи. Фактично, існування касаційних фільтрів передбачає ідеальне функціонування судів принаймні апеляційної інстанції, в яких помилки – це абсолютний виняток із загальної практики. На сьогодні українська судова система ще перебуває на своєму шляху до таких високих стандартів, а тому запровадження універсальних касаційних фільтрів в цивільному, господарському та адміністративному судочинстві видається на даному етапі передчасним.

### **Список використаної літератури**

1. Code of Civil Procedure of Germany. URL: [https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_zpo/englisch\\_zpo.html](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/englisch_zpo.html) (дата звернення 24.03.2021).
2. Code of Administrative Court Procedure of Germany. URL: [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_vwgo/](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_vwgo/) (дата звернення 24.03.2021).
3. Act of the Czech Republic No. 99/1963 Sb. Civil Procedure Code. URL: [https://is.muni.cz/el/1422/jaro2008/SOC026/um/99-1963\\_EN.pdf](https://is.muni.cz/el/1422/jaro2008/SOC026/um/99-1963_EN.pdf) (дата звернення 24.03.2021).
4. Kodeks postępowania cywilnego Polski. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19640430296/U/D19640296Lj.pdf> (дата звернення 24.03.2021).
5. Рішення Європейського суду з прав людини «SAQUETTI IGLESIAS v. Spain» від 30 червня 2020 року (Заява № 50514/13). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-208648> (дата звернення 24.03.2021).

## СЕКЦІЯ II

# ПРАВА ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ ТА В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ, МЕХАНІЗМИ ЇХ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ, РЕАЛІЗАЦІЇ ТА ЗАХИСТУ

*Piotr M. Gorzkowski*

*Member of Faculty of Law and Administration,  
Jagiellonian University in Cracow*

## POLICE CHILD DETENTION CENTER AS A SHORT-TERM ISOLATION FORM IN THE JUVENILES PROCEEDINGS ACT

### 1. Introduction

According to currently applicable law in Poland, detainees on the basis of Art. 244 of the Code of Criminal Procedure should be placed in designated premises (in Polish – *Pomieszczenia dla Osób Zatrzymanych*). The question arises – what if the perpetrator of a deed is a juvenile, that is to say a person who is, according to Polish law, under 17 years old? *De lege lata* these kind of persons are meant to be detained in police child detention centers (in Polish – *policyjne izby dziecka*). These isolation facilities also provide short-term care of detained minors on a strictly defined basis specified in the Juveniles Proceedings Act<sup>1</sup>. Police child detention centers have a crucial role; for many cases they are in some measure the first stop for a minor towards whom proceedings are ongoing or will soon commence. The subject of this paper is a functional analysis of the police child detention centers, including the legal basis of detention in these facilities and a broader view of the nature of this act of detention.

### 2. The functioning of police child detention centers in Poland – legal basis

One of the rudimental legal provisions concerning police child detention centers is Art. 83 par. 2 of the Juveniles Proceedings Act, which provides

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 26 października 1982 roku o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz.U. 2016 poz. 1654 – j.t.).

that police child detention centers can be established or disestablished by Voivodship Police Commanders or The Warsaw Metropolitan Police Commander. The highest authority focused on the supervision of police child detention centers is conducted by the Minister competent for internal affairs.

The Juveniles Proceedings Act is the legal basis concerning the functioning, establishment and supervision of police child detention centers. This Act defines that these centers are meant to be a specialized, institutional form of complete short-term care of the detained juveniles. These kinds of institutions are designed for under-aged perpetrators of deeds between the ages of 13 and 17 and also, but on a different basis, for persons up to 21 years old, against who were imposed borstal or young detention center (Art. 1 par. 1 point 2 and 3 of mentioned Act)<sup>1</sup>.

The technical conditions, rules and regulations of stay at the center concerning the catalog of elementary rights and obligations of a juvenile are specified in the «Minister of Internal Affairs Ordinance on the premises for detainees or persons brought to sober, temporary transition premises and police child detention centers, internal rules applied in these rooms, as well as procedures for the video recordings maintenance»<sup>2</sup>.

## **2. Detention and placement of a minor in a police child detention center**

The legal grounds of detention of a minor who performed a misdeed is outlined in Art. 32g of the Juveniles Proceedings Act. According to the mentioned article, only police and border guards are authorized to arrest and detain juveniles in police child detention centers. According to Art. 32g par. 1 of the Juveniles Proceedings Act, a minor may only be detained and placed in a center where there is reasonable suspicion that he / she has committed a criminal act, where there is concern about his / her disguise or there is a concern of blurring or if the identity of the minor cannot be determined.

According to Art. 1 par. 1 point 2 of the Juvenile Proceedings Act, a criminal act shall be understood as crime, fiscal crime or misdemeanor

<sup>1</sup> Najwyższa Izba Kontroli, *Funkcjonowanie policyjnych izb dziecka*, kontrola nr P/16/085, Warszawa 2016, s. 8.

<sup>2</sup> Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 6 czerwca 2012 roku sprawie pomieszczeń przeznaczonych dla osób zatrzymanych lub doprowadzonych w celu wytrzeźwienia, pokoi przejściowych, tymczasowych pomieszczeń przejściowych i policyjnych izb dziecka, regulaminu pobytu w tych pomieszczeniach, pokojach i izbach oraz sposobu postępowania z zapisami obrazu z tych pomieszczeń, pokoi i izb (Dz.U. 2012 poz. 638 z późn. zm.).

referred in Art. 50a, Art. 51, Art. 69, Art. 74, Art. 76, Art. 85, Art. 87, Art. 119, Art. 122, Art. 124, Art. 133 or Art. 143 of Petty Offences Code. The misdeed is therefore any crime, regardless of the law enforcement procedure: prosecuted on private accusation, prosecuted on complaint or indictable offence. Military and fiscal crimes shall also be considered as a misdeed<sup>1</sup>. The legislator under the law of the Juvenile Proceedings Act put in definition of punishable act also misdemeanors e.g. the possession of dangerous objects in public places, disturbing the peace or public order, or throwing objects into motor vehicle. In my opinion, it should be negatively assessed – the inclusion of some misdemeanors in the definition of a misdeed can be judged as an example of inconsistency of the legislator<sup>2</sup>. The question arises – what about other misdemeanors such as mendicancy or for example cycling under the influence? It is worth adding that the detention and placement of a juvenile in a police child detention center is always subsidiary and optional.

The issue worth considering is the nature of detention and placement of juveniles in police child detention centers itself<sup>3</sup>. The Juvenile Proceedings Act regulates does not use the concept «preventive measures», as in a similar institutions defined in the Code of Criminal Procedure<sup>4</sup>. It is not disputed that it is a kind of coercive measure of isolation<sup>5</sup>. In the references it is postulated<sup>6</sup> to call such institutions „temporary measures». Undoubtedly, it is inappropriate to classify the detention and placement in police child detention centers as a preventive measure of isolation. This type of measure cannot be used by the police, even in criminal proceedings<sup>7</sup>. It appears that the best solution is to classify the activity as

---

<sup>1</sup> T. Bojarski [w:] T. Bojarski, E. Kruk, E. Skrętowicz, *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 182-185.

<sup>2</sup> See also: P. Czarniecki, *Status nieletniego w postępowaniu w sprawach nieletnich*, „Przełąd Sądowy” 2016 nr 9, s. 52.

<sup>3</sup> P. Górecki, *Udział policji w postępowaniu w sprawach nieletnich*, „Prokuratura i Prawo” 1999 nr 3, s. 73.

<sup>4</sup> M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie w sprawach nieletnich na tle standardów europejskich*, Warszawa 2015, s. 121.

<sup>5</sup> P. Górecki, *Postępowanie poprawcze w sprawach nieletnich*, wyd. II, Sopot 1998, s. 133.

<sup>6</sup> A. Strzembosz, *Postępowanie w sprawach nieletnich w prawie polskim*, Lublin 1984, s. 98 i nast.

<sup>7</sup> M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie w sprawach nieletnich...*, Warszawa 2015, s. 122.



a «temporary care measure», which would bind the isolating nature with the aspect of care. It allows the character of police child detention centers to be seen as a place of care rather than strict isolation.

### 3. Conclusion

Police child detention centers are the first step of a juvenile in contact with justice. In this regard, their role is often significant. Under these circumstances, relating to the stay of juveniles in these institutions, repeatedly depends their attitude in the whole procedure. The issue of police child detention centers are contained in a number of legal acts of various categories. These institutions are the place of isolation of juveniles committing punishable acts. However, we must not lose sight of the main purpose of proceedings in juvenile cases; the upbringing of a minor with respect for the law. Police child detention centers therefore also have a guardianship nature. For the above mentioned reasons and the nature of detention, which is different from that contained in the Code of Criminal Procedure, considerations regarding the institution should be the subject of deeper analysis in order to increase the level of standards in these establishments.

### References

1. Bojarski T., Kruk E., Skrętowicz E., *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, wyd. 5, Warszawa 2016.
2. Czarniecki P., *Status nieletniego w postępowaniu w sprawach nieletnich*, „Przełąd Sądowy» 2016 nr 9.
3. Górecki P., Konarska-Wrzosek V., *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*. Warszawa 2015.
4. Górecki P., *Postępowanie poprawcze w sprawach nieletnich*, wyd. II, Sopot 1998.
5. Górecki P., *Udział policji w postępowaniu w sprawach nieletnich*, „Prokuratura i Prawo» 1999, nr 3.
6. Korcyl-Wolska M., *Postępowanie w sprawach nieletnich na tle standardów europejskich*, Wolters Kluwer, Warszawa 2015.
7. Najwyższa Izba Kontroli, *Funkcjonowanie policyjnych izb dziecka*, Warszawa 2016.
8. Strzembosz A., *Postępowanie w sprawach nieletnich w prawie polskim*, Lublin 1984.

*Mart Susi*

*Professor of Human Rights Law, Tallinn University, Estonia*

*ORCID <https://orcid.org/0000-0002-2624-4797>*

## **THE INTERNET BALANCING FORMULA AS INSTRUMENT OF FUNDAMENTAL HUMAN RIGHTS DEFEND**

Internet vulnerability realises that the traditional means of protecting one's privacy, known from the offline world, cannot be effectively realised or are considerably weakened in the digital realm. This is so because any information published on the Internet can stay online forever and the time to react to violations of privacy is non-existent after information is published. These factors by default diminish the protection of privacy online.

IBF has to include a sufficient degree of flexibility so that its input elements and their relation to one another can be altered in response to future changes in the digital environment. The capability to respond to the changes, which may not be known today, allow us to refer to the IBF as a living instrument of fundamental rights protection. The current assumptions are the following. First, the mathematical formula of the IBF should not enable the blocking of information which is of vital importance for the whole nation. Second, the IBF has introduced mathematics as an ordering tool to the human rights adjudication framework. Third, the input elements of the IBF are based on criteria usually identified by the courts, especially the European Court of Human Rights, for balancing conflicting rights offline, and on the additional criteria due to the ontic and epistemic considerations inseparable from the online dimension of human rights. Fourth, the IBF should be applicable by everyone; in other words, assigning concrete values to different input elements should not require any professional legal training and should be based on empirical experience. The IBF is a quotient of the relative numerical value of two fundamental rights — the numerical value assigned as a result of input elements for the right to privacy divided by the numerical value assigned to the freedom of expression as a result of input elements.

The IBF can become a generic instrument for overcoming the objections related to arbitrariness and the lack of transparency in the private online balancing of fundamental rights. The application of this formula overcomes the objection related to arbitrariness due to the reliance on the same standard formula in all circumstances. The objection related

to the lack of transparency is avoidable on the basis of the knowledge of the Internet users that the outcome of the balancing exercise originated from the application of the formula.

The Internet Balancing Formula presented above is capable of maximising the element of transparency and minimising the element of arbitrariness in private online balancing. It is therefore a tool that brings optimised order to the online dimension of conflicting fundamental rights. The formula can be justified from ontic and epistemic perspectives, which means the ability to claim correctness in a given time–space-related context. It is a rational, mathematical and living instrument. The practical application of the formula will depend on the willingness of stakeholders to abide by the growing international consensus calling for clear standards and transparency in decisions regarding online content assessment. Research into the question of whether the results reached by the formula would be close to the results of judicial balancing may be of interest, but not inevitable for the formula's application.

The IBF Project was designed to promote objectivity in content blocking online, by applying a mathematical instrument to increase the rational and transparent aspects of balancing conflicting human rights online. We have developed an app which allows a human operator to input data from a particular case by attributing different weight values to the formula's variables, based on the relative weight and intensity of conflicting rights. That way, one can arrive at an objective and demonstrable judgment as to which principle should prevail for each particular case: freedom of expression online or the protection of the right to privacy.

The IBF Project was designed to promote objectivity in content blocking online, by applying a mathematical instrument to increase the rational and transparent aspects of balancing conflicting human rights online. We have developed an app which allows a human operator to input data from a particular case by attributing different weight values to the formula's variables, based on the relative weight and intensity of conflicting rights. That way, one can arrive at an objective and demonstrable judgment as to which principle should prevail for each particular case: freedom of expression online or the protection of the right to privacy.

The Internet Balancing Formula was developed in Tallinn University. The idea was first introduced at the European Commission in 2017 and published in the comprehensive scientific article «Internet Balancing Formula» in the special issue on Internet and human rights law of the

European Law Journal in March 2019 [1]. Thereafter the Internet Balancing Formula has been introduced at lectures in various universities around the globe and has been/will be published in academic periodicals and books in Europe, Japan, Argentine and Brazil.

Led by Professor Roseli Lopes, from the Integrated Systems Laboratory (LSI) at the University of São Paulo, a team of engineers and legal experts coordinates the development of the algorithm and automatization of the formula. The team is formed by computing and electrical engineers as well as legal scholars. Engineers Gabriel Takayanagi, Maria Fernanda Ribeiro and Thomas Palmeira Ferraz coordinate the development field of the project, with legal scholar Caio Henrique Dias Duarte coordinating the research field of the IBF. The project has already been accepted in startup acceleration programmes: -Santander Bank's partnership, with a scholarship investment for its development; -Tim (Telecom Italia) Institute, with investment for the prototype development.

### **References**

1. Susi M. The internet balancing formula. *EUROPEAN LAW JOURNAL Review of European Law in Context*. 2019; Volume 25. Issue 2, March 2019. P. 198–212. URL: [wileyonlinelibrary.com/journal/eulj](http://wileyonlinelibrary.com/journal/eulj) Eur Law J.

***Dr. Paweł Czarnecki***

*Doctor of Law, Assistant Professor in the Department of Criminal Procedure of the Jagiellonian University in Cracow*

***Mgr. Mateusz Popiel***

*PhD student at the Department of Criminal Procedure of the Jagiellonian University in Cracow*

## **THE RIGHTS AND OBLIGATIONS OF THE INJURED PERSON IN THE POLISH CRIMINAL PROCEDURE AGAINST INTERNATIONAL STANDARDS**

### **1. Introduction**

In recent years, there has been a growing interest in the problem of the injured person, in particular the extent of his rights and obligations. This tendency is present both in the Polish literature of the criminal

process as well as in European literature and science. The cause of this fact is both the increase in the importance of human rights, the widening and strengthening of the standard of protection of the injured person in international law, and the development of criminology (science of crimes), and in particular its related science which is victimology (science of victim).

The legislator affirms this state of affairs and over the past 20 years in Poland successively widens the scope of the rights of the injured person. Owing to a number of instruments provided for in the Code of Criminal Procedure (CCP), but also other acts, the suspect can actively participate in criminal proceedings. The legislator can not arbitrarily change the catalog of rights and obligations, because it is obliged to take into account the standard resulting from the constitutional regulations as well as the international agreements ratified by Poland.

Before analyzing the title issue, it should be emphasized that the reflections are of a framework nature and serve only to outline the research problem. The frameworks do not allow for more in-depth analysis, but by pointing out the subject literature the reader can explore the problem in question. It is worth mentioning that this article was created as a result of a research project<sup>1</sup> aimed at comprehensive analysis of the status of the injured persons in the system of Polish criminal procedure law. This applies both to the rights and obligations of the injured person indicated in the rules of the CCP as well as those mentioned in other normative acts in the field of the repression law.

## **2. The position of the victim in the acts of international law**

A number of rights and freedoms for crime victims are provided in international law acts<sup>2</sup>. Recently, the highest importance for criminal proceedings has the Directive 2012/29 / EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the protection of the victims of crime and the Council Decision 2001/220/

---

<sup>1</sup> „Pokrzywdzony jako uczestnik postępowań represyjnych. Czwarty wierzchołek trójkąta?» (The injured party as a participant in repressive criminal proceedings. The fourth vertex of triangle?), nr 2016/23/B/HS5/00437 financed by the National Science Centre.

<sup>2</sup> See enumeration in: J. Szymańczak, *Prawa i uprawnienia ofiar przestępstw*, Biuro Sejmu i Ekspertyz, Warszawa 2004, p. 1-4, [http://biurosejmu.gov.pl/teksty\\_pdf\\_04/i-1030.pdf](http://biurosejmu.gov.pl/teksty_pdf_04/i-1030.pdf) (access: July 20th 2017 ). See also enumeration in: E. Bieńkowska, L. Mazowiecka, *Ofiara przestępstwa w dokumentach międzynarodowych*, Warszawa 2009, p. 536.

JHA<sup>1</sup>. The purpose of this normative act is to ensure that the victims of crime receive appropriate information, support and protection. The protection of victims of crime is also provided for in Directive 2011/99/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on the European protection order<sup>2</sup>. This last directive sets out rules allowing a judicial or equivalent authority in a Member State, in which a protection measure has been adopted with a person who may endanger his or her life, physical or psychological integrity, dignity, personal liberty or sexual integrity, to issue a European protection order enabling a competent authority in another Member State to continue the protection of the person in the territory of another Member State, following criminal conduct, or alleged criminal conduct, in accordance with the national law of the issuing State.

In the 2012 directive in terms of providing information and support (provision of information and support) the following rights are provided: «right to understand and to be understood» (art. 3), right to receive information from the first contact with a competent authority (art. 4), right of victims when making a complaint (art. 5), right to receive information about their case (art. 6), «right to interpretation and translation» (art. 7), «right to access victim support services» (art. 8), «support from victim support services» (art. 9). On the other hand, with regard to the rights of the injured person to participate in the criminal proceedings, the following rights can be found in the directive: «right to be heard» (art. 10), «rights in the event of a decision not to prosecute» (art. 11), «right to safeguards in the context of restorative justice services» (art. 12), «right to legal aid» (art. 13), «right to reimbursement of expenses» (art. 14), «right to the return of property» (art. 15), «the right to decide on compensation from the offender in the course of criminal proceedings» (art. 16), «right of victims resident in another Member State» (art. 17). In the following articles, there are a number of rights regarding the protection of victims and «recognize victims of specific protection needs»: «right to protection» (art. 18), «right to avoid contact between victim and offender» (art. 19), «right to protection of victims during criminal investigations» (art. 20), «right to protection of privacy» (art. 21), «individual assessment of victims to identify specific protection needs» (art. 22), «the right to protection of victims with specific protection needs during criminal proceedings» (art.

---

<sup>1</sup> Dz. Urz. UE L 315 z 14.11.2012 r., p. 57.

<sup>2</sup> Dz. Urz. UE L 338 z dnia 21.12.2011, p. 2.

23), «right to protection of child victims during criminal proceedings» (art. 24). The Directive also includes other provisions in the scope of: Training of practitioners and cooperation and coordination of services. The deadline for implementation of the Directive is November 16<sup>th</sup> 2015 and until that moment Member States are obliged to bring into force the acts, regulations and administrative provisions necessary to comply with this Directive<sup>1</sup>.

The injured person has specific rights, including the right to a court under art. 6 of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms, primarily in the field of civil law standards, civil actions, as well as injured persons of a privately prosecuted offence. However, it could not be derived from art. 6 ECHR the right to equalize their rights with the rights of the accused.

### **3. Definition of the injured person and his status in criminal proceedings**

The Polish legislator placed the definition of the injured person. According to art. 49 § 1 CCP «The injured person is a natural or legal person whose legal interest has been directly infringed or threatened by the offense». This definition is of a material nature, according to the settled case law of the Supreme Court «a circle of injured persons within the meaning of art. 49 § 1 CCP is limited by the ensemble of the features of the act of the subject matter of proceedings and co-punished acts, which results in the need to establish an infringement of the penal norm, define the subject matter and scope of this norm and the search for a link between the features of the offense and the threat of the legal interest of the specific entity»<sup>2</sup>. This is a direct violation or threat, and therefore without intermediary links, where the legal interest may be the principal or secondary object of protection<sup>3</sup>. In turn, art. 49 § 2 CCP states that «the

---

<sup>1</sup> See E. Bieńkowska (red.), L. Mazowiecka (red.), *Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw. Komentarz*, Warszawa 2014, p. 292 and Bieńkowska E., *Uprawnienia pokrzywdzonego w ujęciu nowych projektów nowelizacji prawa karnego*, Prok. i Pr 2014, no 11-12, p. 68-86.

<sup>2</sup> Resolution of the Supreme Court of 15.9.1999 r., I KZP 26.99, OSNKW 1999, no 11-12, pos. 69 and Resolution of the Supreme Court of 21.10.2003 r., I KZP 29/03, OSNKW 2003, z. 11-12, pos. 94.

<sup>3</sup> K. Dudka, H. Paluszkiwicz, *Postępowanie karne*, Warszawa 2016, p. 89-91. See also D. Stachurski, *Definicja pokrzywdzonego w polskim prawie karnym procesowym a pojęcie dobra prawnego*, Państwo i Prawo 2013, p. 41-53.

injured person may also have no legal personality: 1) state institution or self-government; 2) another organizational unit whose separate provisions confer legal capacity».

The legislator distinguishes the concept of «injured person» from the term «sufferer» (harmed person), which is an entity demanding compensation upon civil law or redress for damage or harm. The term «injured person» should also be distinguished from the term «victim», which refers to terminology in the field of criminology or victimology, and means any person who suffers from a crime and also a relatives of such person<sup>1</sup>. In turn, according to art. 2 sec. 1 point a of the mentioned 2012 Directive, the term «victim» means either «a natural person who has suffered harm, including physical, mental or emotional harm or economic loss which was directly caused by a criminal offence» and «family members of a person whose death was directly caused by a criminal offense and who have suffered harm as a result of that person's death».

The injured person in a criminal proceeding is a party to the preparatory proceedings (art. 299 § 1 of the CCP), but becomes a party to the proceedings because of the fact of the harm (injury), regardless of whether he or she would be involve in further proceedings<sup>2</sup>. On the other hand, at the stage of court proceedings at first instance or in appeal proceedings, he or she is entitled to the status of a party, usually when he or she becomes an auxiliary prosecutor (art. 54 CCP) or a subsidiary prosecutor (art. 55). Having the status of the party to the proceedings allows him to use all of the privileges that are provided to the party to the proceedings in the rules of k.p.k. (e.g. issuing means of lodging a plaint, file evidence means, speak during the process, take part in the specific stages of the proceedings, etc.). The injured person thus implements the adversarial rule<sup>3</sup>. It may therefore actively support the prosecutor in the prosecution action, and sometimes work against the defendant's and his defense's claims.

---

<sup>1</sup> In the «Declaration of the Basic Principles of Justice Relating to Victims of Crime and Abuse of Power. «UN General Assembly resolution 40/34 of November 29<sup>th</sup> 1985» states that the victim is «a person who, individually or jointly with others, has suffered injury including physical or psychological harm, emotional discomfort, material injury or significant breach of its fundamental rights as a result of acts or omissions in breach of criminal law in force in the Member States, including those prohibiting criminal misuse of power».

<sup>2</sup> A. Sakowicz (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2016, p. 703.

<sup>3</sup> See S. Waltoś, Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2016, p. 188.



It is worth bearing in mind that, according to art. 51 § 1. CCP «All actions pertaining to the proceedings on behalf of an injured person who is not a natural person, shall be conducted by an agency authorized to act in this manner». The following paragraphs of this article indicate that if the victim is a minor or is totally or partially incapacitated, the representative or the person under whose care the victim remains exercise his rights. If the victim is an incapacitated person, especially because of age or health condition, its right may be exercised by the person under the custody of which the injured person remains (see art. 51 § 2-3 CCP).

It is worth bearing in mind that, according to art. 52 CCP in the case of the death of the injured person rights entitled to him may be exercised by the nearest or dependent persons, and in case of their absence or non-disclosure, the public prosecutor acting ex officio. In case the investigating authority has information about the closest persons to the injured person or his dependents, shall inform about the the privileges at least one of them.

#### **4. The rights of victims in criminal proceedings**

The provisions of the CCP provides a number of privileges for the injured person, and the injured person in numerous regulations is instructed to use them. The catalogue of these privileges changes. Sometimes, considerations of criminal policy indicate that it is necessary to limit the catalog of possible rights and privileges of the victim. There are arguments for increasing the role of the injured person as well as limiting his or her powers in criminal proceedings<sup>1</sup>.

A number of these powers are included in the Regulation of the Minister of Justice of April 13<sup>th</sup> 2016 on defining the model of instruction on the rights and obligations of the injured person in criminal proceedings (Journal of Laws of 2016, position 514). The injured person has the right to use the assistance of his or her attorney, who may be a solicitor or legal adviser, and if the victim shows that he or she can not afford the attorney, the court may appoint a plenipotentiary (art 78 § 1, art. 87 § 1 and 2, art. 88 CCP); the right to gratuitous interpreter assistance, when interviewed or acquainted with the content of evidence, if the victim does not speak Polish and, if necessary, if he is deaf or dumb (art. 204 § 1 and 2 CCP); the right to file a complaint against the decision to refuse to initiate or discontinue the proceedings (investigation or inquiry) and to file a complaint against the authority's inactivity (art. 306 § 1, 1a and

---

<sup>1</sup> C. Kulesza, *Rola pokrzywdzonego w procesie karnym w świetle ustawodawstwa i praktyki wybranych krajów zachodnich*, Białystok 1995, p. 29, 35-42.

3, art. 325a § 2 CCP); The right to apply for acts of investigation or inquiry, such as the hearing of a witness, obtaining of a document, the admission of an expert opinion (article 315 § 1 and art. 325a § 2 CCP); the right to participate in proceedings at the request of the injured person and in actions that will not be repeated at the hearing, such as witness hearing. On request, the victim should also be allowed to participate in other actions (art. 317 § 1 CCP); The right to attend an expert's hearing and the right to get acquainted with his or her written opinion (art. 318 CCP); the right to access the files, including the review of the file and to make duplicates and copies (art. 156 § 1 CCP). The injured party may also receive duplicates and copies of the files (art. 156 § 2 CCP). Access to the file may be denied because of a valid state interest or proceeding interest (art. 156 § 5 CCP); the right to submit motion to supplement inquiry or investigation. (art. 321 § 5 CCP); the right to file a motion to mediate in order to reconcile with the suspect and possibly reconcile the damage (art. 23a CCP); the right to file a motion for compensation for the damage or redress until the closure of the trial (art. 49a CCP); the right to be informed of the repeal of the pre-trial detention of a suspect or of his escape from a detention place (art. 253 § 3 CCP); The right to lodge a complaint against the decisions and orders in the cases indicated in the act (art. 459 CCP) and against other acts infringing his rights (art. 302 § 2 CCP); the right to request information about allegations to the defendant and the date and place of the hearing or court session during which discontinuance of legal proceeding, conditional discontinuance of proceedings or conviction of the accused without conducting a hearing may occur (art. 337a CCP).

It should be borne in mind that information on the place of residence and workplace of the injured person are not disclosed in the files. They shall be placed in a separate Annex solely for the attention of the authority conducting the proceeding. They can be disclosed only exceptionally (art. 148a CCP). Unfortunately, the legislator has introduced this obligation even when the injured persons know each other what seems to be a non-functional solution.

In addition, an injured person who is a Polish citizen or a citizen of another EU Member State may apply for state compensation on the basis of the provisions of the Act of July 7<sup>th</sup> 2005 on the State Compensation for Victims of Some Prohibited Actions (Journal of Laws of 2016, position 325). The injured person and his or her next of kin can receive free medical,

psychological, rehabilitation, legal and financial help in the Injured Person Support Network.

In the event of a threat to the life or health of the victim or his next of kin, they may receive police protection for the duration of the act in connection with legal proceeding, and if the degree of danger is high, they may receive personal protection or relocation assistance. The application for protection is addressed to the Chief of Police of the Voivodship through the authority conducting the proceedings or the court<sup>1</sup>.

The increase of the rights of the injured person has been stopped by the amendment of the provisions of the CCP of 11.3.2016, which came into force on 15.4.2016. This amendment restricted the possibility of submitting an application for discontinuation of criminal proceedings against the accused (removing art. 59a of the Penal Code), limiting the possibility of concluding consensual agreements (amendment of art. 338a and art. 387 CCP) and the possibility of final acquaintance with the materials of the proceedings (art. 321 CCP) and deprived the injured person and its plenipotentiary of final acquaint with the proceedings materials (art. 321 CCP). Thus, the legislature limited the catalog, although he did not specify the reasons for such decision.

### **5. Obligations of the injured in criminal proceedings**

The injured person has not only the rights but is obliged to take part in certain activities or make specific statements.

The abovementioned regulation also states that the injured party is obliged: to be examined and examined not connected with surgery or observation in a medical establishment if the condition of his or her health depends on the punishment of the offense (art. 192 § 1 CCP); indicate the addressee (i.e. person or institution with address data) for service in the country when he or she is abroad; otherwise, the letter sent to the last known address in the country will be deemed to have been effectively served, and the action or hearing will be conducted in the absence of the victim; the refusal of the indication of the addressee may also make it not impossible to file a motion, complaint or appeal due to expiration of time (art. 138 CCP) and to provide a new address in case of a change of place of residence or stay, including due to deprivation of liberty in another case (detention, imprisonment for punishment); otherwise, the letter sent to the current address will be deemed effectively delivered and the action

---

<sup>1</sup> See Act of 28.11.2014 on protection and assistance to the injured person and witness (Journal of Laws of 2015 pos. 21).

or hearing will be conducted in the absence of the injured person; the refusal to indicate the address may also prevent from filing an application, complaint or appeal because of the expiration of the time limit (art. 139 CCP).

It is worth bearing in mind that the injured person is most often involved in the criminal trial as a witness, and therefore has the rights and duties which the legislator provides for witnesses. In this respect, the obligation to appear and to give testimony is the most important (art. 177 CCP).

## **6. Conclusions**

It seems that the tendency in the introduction to widening the rights of the injured person will deepen and the standard of protection of the injured person will be constantly increased. This is a result of progressive cooperation between the members of the European Union and the signatories of the Council of Europe.

However, it should be borne in mind that increasing the rights of the injured person creates two dangers. The injured person, while pursuing the given entitlement, usually takes a particular procedural step and, in turn, increases the procedural steps of the parties to the proceedings, always influencing the prolongation of the criminal proceedings. Thus, the excess of rights of the injured person can make it difficult to carry out the procedure and at the same time it generates its long-term consequences. This means that the principle of an accurate criminal reaction may be weakened.

Second, the injured person is not always interested in active participation in criminal proceedings. Sometimes, the legislator provides for his powers, most of whom he is never intended to use. It is worth to take into account that often injured person in criminal proceedings only strives to compensate the damage caused by crime. The injured person almost in every process acts as a witness and is interviewed at least twice: both in the preparatory proceedings and in the course of the main hearing. The necessity of multiple appearances of injured person at the trial is a nuisance for him, and sometimes not only will he not be interested in participating in the trial, but also in general informing the law enforcement authorities of the offense. The injured person thus receives not only further victimization but, due to his or her procedural responsibilities, is forced to exercise his or her procedural rights in a specific way.

The question arises: How to reconcile the tendency of the legislator to increase the rights of the injured person while generating the length of

criminal proceedings while coercing the injured person to participate in criminal proceedings? It seems only to find the Aristotle's golden means. It is therefore desirable to increase the rights of the injured person, but at the same time enable the injured person to relinquish the compulsory (forced) execution. Such balancing between the amount of rights and obligations guaranteed by the law for the injured person can not, however, violate international standards for the protection of the rights of the injured person or cause detriment to the principle of an accurate penal response.

### References

1. Bienkowska E. (red.), L. Mazowiecka (red.), *Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw. Komentarz*, Warszawa 2014.
2. Bienkowska E., Mazowiecka L., *Ofiara przestępstwa w dokumentach międzynarodowych*, Warszawa 2009.
3. Bienkowska E., *Uprawnienia pokrzywdzonego w ujęciu nowych projektów nowelizacji prawa karnego*, Prok. i Pr 2014, nr 11-12.
4. Dudka K., H. Paluszkiwicz, *Postępowanie karne*, Warszawa 2016.
5. Kulesza C., *Rola pokrzywdzonego w procesie karnym w świetle ustawodawstwa i praktyki wybranych krajów zachodnich*, Białystok 1995.
6. P. Czarniecki (red.), Czerwińska M. (red.), *Uczestnicy postępowania karnego w świetle nowelizacji procedury karnej po 1.7.2015 r. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2015.
7. Sakowicz A. (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2016.
8. Stachurski D., *Definicja pokrzywdzonego w polskim prawie karnym procesowym a pojęcie dobra prawnego*, Państwo i Prawo 2013.
9. Szymańczak J., *Prawa i uprawnienia ofiar przestępstw*, Biuro Sejmu i Ekspertyz, Warszawa 2004.
10. Waltoś S., Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2016.

**Т. О. Азарова**

*студ. II курсу економіко-правового факультету спеціальність «Право»,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Науковий керівник: к.ю.н., доц. О. М. Садовська*

## **ПРАВО НА ДОСТУП ДО ІНФОРМАЦІЇ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В ДЕЯКИХ КРАЇНАХ ЄС**

Право на доступ до інформації є основоположним, фундаментальним правом людини та громадянина, яке вперше було закріплено на міжнародному рівні, а пізніше в Конституціях багатьох країн світу. Слід сказати, що головною силою сучасної, соціальної держави є вміння побудувати певний діалог з її громадянином через надання йому демократичного інструменту в обличчі права на доступ до інформації органів публічної влади. Адже громадськість повинна знати, які рішення приймаються державним апаратом з метою оцінки їх ефективності або навпаки повного оскарження. Ця тема є актуальною, адже кожна країна має власний шлях надання такого права, а також способи реалізації його громадянами.

На міжнародному рівні вперше право на доступ до інформації було закріплено в 1948 р. у ст. 19 Загальної декларації прав людини, яка зазначала, що: «Кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати та передавати інформацію...» [1]. Далі у 1966 р. було прийнято Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, у якому ст. 19 проголошує: «Кожна людина має право на вільне вираження своїх поглядів; це право включає свободу шукати, одержувати і поширювати будь-яку інформацію» [2]. Закріплюється право на поширення інформації, реагування на поширення, тобто її отримання, і право на повторне використання отриманого у документі, що був підписаний членами Ради Європи як уособлення їх віри в основоположні права людини та їх дотримання для дієвої політичної демократії.

Якщо характеризувати вже право на доступ до інформації органів публічної влади на національному рівні, то ми побачимо, що в деяких країнах це право закріплене по-різному. Так, наприклад, у ч.1 ст. 61 Конституції Польщі прямо закріплено, що: «Громадянин має право отримувати інформацію про діяльність органів публічної влади, а також осіб, які виконують публічні функції» [3]. У Конституції Румунії відсутній прямий текст про інформацію органів публічної влади,

на відмінну від Польщі, але відповідно до ч.1 ст. 31, яка говорить: «Право особи мати доступ до будь-якої інформації, що становить публічний інтерес, не може бути заборонено» [4], тобто ми робимо висновок, що органи публічної влади повинні надавати інформацію щодо своєї діяльності та реалізації тих обов'язків, які закріплені у нормативно-правових актах. У деяких країнах інформація органів влади містить у спеціальних положеннях. Так, наприклад, у США діє закон «Про свободу інформації», відповідно до якого повинен забезпечуватись вільний доступ громадян до інформації.

Вище наведені законодавчі акти закріплюють прозору діяльність та гласність органів публічної влади, а також демократичну участь особи в реалізації своїх прав та свобод, що проявляються у нагляді та аналізі дій державної влади та неприпустимості допущення зловживання владою та становищем уповноважених державних органів.

Завдяки сучасним технологіям, право на доступ до інформації органів публічної влади реалізується шляхом електронної демократії, тобто використання інформаційно-комунікаційних технологій для широко опублікування значущої інформації. Таким чином, доступ до інформації здійснюється шляхом оприлюднення її в електронному уряді (e-Government), який націлений на звернення особами до потрібних відомостей у будь-який момент. Значущість e-Government зростає з кожним роком. Якщо порівнювати статистику звернень громадян ЄС до веб-сайтів органів державної влади у 2020 та 2008 роках, то можна побачити, що кількість звернень зросла на 33%. Навіть особи, віком 65-74 роки, що складають 26% громадян, використовували мережу Інтернет для реалізації свого конституційного права [5]. Проілюструвати здійснення електронного урядування можна на прикладі Модена, що знаходиться в Італії, де був створений певний листок новин, на який громадяни могли підписуватись задля того, щоб отримувати на регулярній основі нові плани міськради. Менш актуальним на сьогоднішній день стають такі способи отримання інформації: через ЗМІ та у приміщеннях, що займані органами публічної влади, які нам потрібні для задоволення нашого інтересу. Останні два варіанти отримання певних відомостей втрачають свою значущість, оскільки набагато легше знайти щось, по-перше, не виходячи із дому, а по-друге, на офіційних сторінках потрібного нам органу інформація подана систематизовано, доступно та просто.

З вище викладеного матеріалу можна зробити висновок, що право на доступ до отримання інформації органів публічної влади та реалізація такого права набирає значних обертів та розвивається, по-перше, завдяки нормативному закріпленню, як це існує у Польщі та США, по-друге – завдяки поєднанню демократичного та суспільного розвитку у світі. Такий процес модернізації системи подачі законодавства та виконання державами фундаментального, основоположного права людини і громадянина сприяє зростанню довіри населення, аналізу державних процесів громадськістю та тим самим розвитку її правової культури.

### Список використаної літератури

1. Загальна декларація прав людини, прийнята і проголошена у резолюції № 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р. *Законодавство України*. URL:
2. [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text) (дата звернення: 27.03.2021).
3. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, прийнятий і проголошений у резолюції № 2200 А (XXI) Генеральної Асамблеї ООН від 16 грудня 1966 р. *Законодавство України*. URL:[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text) (дата звернення: 27.03.2021).
4. Конституція Польської Республіки від 02.04.1997. URL:<https://legalns.com/download/books/cons/poland.pdf> (дата звернення: 27.03.2021).
5. Конституція Румунії від 21.11.1991 р. URL :<https://legalns.com/download/books/cons/romania.pdf> (дата звернення 27.03.2021).
6. Ever more citizens get government information online. URL: <https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/-/edn-20210306-1> (дата звернення 27.03.2021).



**І. О. Біла**

*студ. I-го курсу магістратури, спеціальність «Право»,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: к.ю.н., доц. А. В. Левенець*

## **РОЛЬ ЄСПЛ В МЕХАНІЗМІ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ**

На сьогодні, питанню «захисту права власності» приділяється велика увага в ряді регіональних міжнародних правових актах, зокрема, в Американській конвенції про права людини 1969 р., Африканській Хартії прав людини і народів 1981 р. та особливе місце посідає саме Протокол № 1 до Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі – ЄКПЛ).

*Актуальність даної теми* полягає у тому, що з кожним роком відбувається пропорційне зростання звернень громадян України до Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) в контексті захисту свого порушеного права чи інтересу, передбаченого ст. 1 Протоколу № 1 до ЄКПЛ. Найбільш детально проблеми захисту права власності у практиці ЄСПЛ викладено в роботах таких *юристів*: Ю. М. Антонян, І. В. Бобровського, П. М. Рабіновича та ін. Тому *метою даної статті* є саме визначення змістового поняття «майна» та «власності» у розумінні Конвенції та встановлення ролі та впливу ЄСПЛ в механізмі захисту права власності в українській правозастосовній практиці на конкретному прикладі.

Якщо розглядати інститут права власності в Україні в його традиційному розумінні, то він регламентує права стосовно речей як об'єктів матеріального світу. Таким чином, має певний обмежений перелік об'єктів (майна), який підпадає під дану категорію. Аналізуючи практику ЄСПЛ та надаючи визначення поняття «майна» та «власності» в контексті ст. 1 Протоколу № 1 ЄКПЛ, можна зазначити, що «власність» – це автономне явище, яке жодним чином не пов'язане із національним його розумінням та має тлумачення незалежне від національного [1, с. 24].

Також ЄСПЛ цікаво та обширно підходить до наповнення категорії «майна», оскільки відносить до майна не тільки рухомі та нерухомі речі, а також і право на пенсію, акції компанії, позови про відшкодування збитків за внутрішнім законодавством, законні розрахунки щодо настання певних обставин, господарські інтереси, пов'язанні з управлінням бізнесу тощо.

У зв'язку з цим, повністю погоджуємось з думкою Розгон О., яка розглядає категорію «майно» як те, яке може становити як «наявне майно», так і активи, включаючи вимоги, стосовно яких особа може стверджувати, що вона має принаймні «легітимні сподівання» на реалізацію майнового права [2, с. 171].

Після того як Європейський суд визначає, чи є майно, що захищається таким в сенсі Конвенції, він приступає до дослідження питання про те, чи мало місце втручання в право власності або право володіння цим майном. При розгляді даного питання Суд керується своїми принципами та положеннями, які сформував у своїх рішеннях. Так, у справі «Совтрансавто-Холдинг проти України» Суд вказує, що стаття 1 Першого протоколу містить три різні норми, а саме:

- перша (закріплена в першому реченні частини 1 і носить загальний характер) встановлює принцип поваги власності;
- друга, що міститься в другому реченні тієї ж частини, стосується позбавлення власності і встановлює деякі умови, при яких це можливо;
- третя норма (частина 2) визнає за державою можливість регламентації користування майном *відповідно до загальних інтересів* [3].

Таким чином, важливим аспектом в рамках ст. 1 Протоколу № 1 до ЄКПЛ – є 3 основні положення, що становлять зміст цієї статті, а саме: принцип мирного володіння майном; позбавлення майна (порушення такого принципу); контроль за користуванням майном [4, с. 92].

Окремої уваги заслуговує розгляд «*принципу мирного володіння майном*», під яким ЄСПЛ розуміє заборону втручання у право власності фізичних чи юридичних осіб. Крім того, даний принцип накладає на державу ряд позитивних та негативних зобов'язань, а саме: утримання від неправомірних дій, які можуть призвести до сприяння порушення мирного володіння майном фізичних та юридичних осіб, а також здійснення превентивних дій щодо збереження такого майна та безпосереднє гарантування захисту прав передбачених Конвенцією в рамках ст.1 Протоколу № 1.

Слід зазначити, що ЄСПЛ напрацював три основні критерії, які буде оцінювати при встановленні порушення державою ст. 1 Протоколу № 1, а саме: (1) чи є втручання законним; (2) чи переслідує воно суспільний інтерес; (3) чи є таке втручання пропорційним визначе-

ним цілям. У разі, якщо хоча б один критерій не буде додержано державою, ЄСПЛ констатує порушення ст. 1 Протоколу № 1.

Виходячи із положень ст. 1 Протоколу № 1, а саме із того, що «ніхто не може бути позбавлений свого майна інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом або загальними принципами міжнародного права» [5], Суд, при розгляді справ, неодноразово звертав увагу саме на дотримання «справедливого балансу» між вимогами загального інтересу суспільства та вимогами захисту основоположних прав особи.

Показовою справою про дотримання органами державної влади справедливого балансу між інтересами суспільства та окремого громадянина – є рішення у справі «Зеленчук і Цицюра проти України», яким ЄСПЛ надав правову оцінку мораторію на відчуження сільськогосподарських земель. Так, відповідно до пункту 148 даного рішення, ввівши й неодноразово продовжуючи мораторій, «державна Україна вийшла за межі своєї широкої свободи розсуду у цій сфері та не забезпечила справедливий баланс між загальним інтересом суспільства та правом власності на земельні ділянки (паї) заявників» [6], тим самим порушила статтю 1 Протоколу № 1 до Конвенції.

Важливим пунктом даної справи, виступає саме те, що виходячи зі змісту вищезазначеного рішення, «Україна має вжити законодавчих та інших заходів для забезпечення належного балансу між інтересами власників земельних ділянок (паїв) та інтересами суспільства, але відповідно до європейських принципів захисту права власності. Однак порядок встановлення зазначеного вище балансу держава має визначити самостійно, оскільки його встановлення не є прерогативою суду (пункт 150)» [6]. Таким чином, ЄСПЛ встановлює певні рекомендації уряду України, щодо реформування жорстких вимог земельного мораторію в «розумні строки».

Отже, виходячи з вищенаведеного можна зробити висновок, що ЄСПЛ діє за принципом автономності тлумачення понять у своїй практиці, самостійно встановлюючи визначення досліджуваних питань, тим самим надає широке коло можливостей захисту особами свого порушеного права. Крім того, ЄСПЛ відіграє важливу роль у створенні певного вектору напрямку роботи українського законодавця, тим самим формуючи єдину практику не тільки в Україні, а й в інших країнах Європи. У зв'язку з тим, що в Україні діє Закон «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з

прав людини», у статті 17 якого встановлено, що суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику ЄСПЛ як джерело права [7], можна стверджувати, що подібні рішення у сфері захисту права власності, деякою мірою спрощують порядок доведення певних фактів у національних судах, оскільки даний факт вже був доведений та визнаний у ЄСПЛ. Тому, остаточність рішень ЄСПЛ та обов'язковість їх виконання – є одним із головних факторів гарантування та захисту права власності в Україні.

### Список використаної літератури

1. Бігняк О. В. Європейський Суд з прав людини як інструмент захисту права власності. Часопис цивілістики: № 34 (2019). УДК 341.6. URL: <http://chasycivil.onua.edu.ua/index.php/chc/article/view/167/55> (дата звернення: 23.03.2021 р.)

2. Тлумачення права власності з позиції конвенції про захист прав людини та основоположних свобод / О. Розгон // Підприємництво, господарство і право. – 2016. – № 10. – С. 168-171. URL: [http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:wZmJS6LOtgQJ:nbuv.gov.ua/j-pdf/Pgip\\_2016\\_10\\_34.pdf+&cd=1&hl=ru&ct=clnk&gl=ua](http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:wZmJS6LOtgQJ:nbuv.gov.ua/j-pdf/Pgip_2016_10_34.pdf+&cd=1&hl=ru&ct=clnk&gl=ua) (дата звернення: 23.03.2021 р.)

3. Європейський суд з прав людини: Рішення у справі «Совтрансавто-Холдинг» проти України» (заява N 48553/99) від 25.07.2002 № 980\_043. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/980\\_043](https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/980_043) (дата звернення: 23.03.2021 р.)

4. Новіков Д. В. Гарантії захисту права власності у практиці Європейського суду з прав людини. Європейські перспективи. 2016. Вип. 2. С. 92–98

5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 № 995\_004. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_004) (дата звернення: 23.03.2021 р.)

6. Європейський суд з прав людини : Рішення у справі «Зеленчук і Цицюра проти України» (Заяви № 846/16 та № 1075/16) від 22.05.2018 № 974\_c79. URL: [http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:wZmJS6LOtgQJ:nbuv.gov.ua/j-pdf/Pgip\\_2016\\_10\\_34.pdf+&cd=1&hl=ru&ct=clnk&gl=ua](http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:wZmJS6LOtgQJ:nbuv.gov.ua/j-pdf/Pgip_2016_10_34.pdf+&cd=1&hl=ru&ct=clnk&gl=ua) (дата звернення: 24.03.2021 р.)

7. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV (зі змін та доп.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text> (дата звернення: 24.03.2021 р.)

**Т. В. Іванова**

*студ. I курсу магістратури, спеціальність «Право»,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: к.ю.н., доц. А. В. Левенець*

## **ПРЕЦЕДЕНТНА ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ В МЕХАНІЗМІ ЗАХИСТУ ПРАВ ОСІБ ІЗ ІНВАЛІДСТЮ**

Соціальна політика із захисту прав осіб із інвалідністю багатьох країн Європейського Союзу за останнє десятиліття зазнала змін, тому дії держав у вищезазначеній сфері мають базуватися на вже існуючих європейських тенденціях і інноваційних підходах до розв'язання проблем інвалідності та актуальній прецедентній практиці Європейського суду з прав людини.

За різними оцінками, в країнах Європи проживають близько 80 мільйонів осіб, з різними нозологіями та психофізичними можливостями, що свідчить про масштабність цієї проблеми в регіональному та світовому вимірі.

Протягом багатьох років політика більшості країн світу у сфері захисту прав осіб із інвалідністю була направлена на медичну сферу захисту цієї соціальної групи громадян, яка враховувала лише потребу опікування та вилучала можливості долучення людини із інвалідністю до активного суспільного життя. Внаслідок морально-правового руху та боротьби людей з особливими потребами за свої права та свободи змінилися стереотипи стосовно людей із інвалідністю, моделі інвалідності, а також розуміння «інвалідності» як правозахисної моделі.

З прийняттям Конвенції про права осіб з інвалідністю та Факультативного протоколу до неї (13.12.2006 рік) змінено «парадигму» більшості держав світу у ставленні до людей із інвалідністю.

Соціальна модель «інвалідності» ґрунтується на ставленні до осіб з особливими потребами та інвалідністю, як до повноправних членів суспільства, що мають рівні права з іншими громадянами країни.

Проте, слід зазначити, що у деяких країнах світу, в тому числі і в Україні, при формуванні державної соціальної політики стосовно людей із інвалідністю пріоритетне значення надається «медичному», а не «соціальному» підходу до вирішення проблеми. Така політика держави не сприяє широкому залученню людей із інвалідністю до

активної участі у суспільному житті, що суперечить міжнародним стандартам у сфері захисту та реалізації прав кожного громадянина держави.

В умовах сьогодення виникає потреба науково-теоретичного дослідження проблеми та розуміння існуючого міжнародно правового механізму захисту прав осіб із інвалідністю в умовах демократичної, соціальної та правової держави.

Стаття 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), яка встановлює заборону дискримінації та визначає можливі підстави для неї, інвалідність, як і стан здоров'я загалом, не відносить до явних підстав дискримінації [1]. Однак, виходячи із практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) та Комітету ООН з прав людини, «інвалідність» повинна розглядатися як «інші ознаки» в розумінні статті 14 Конвенції.

У 1968 році ЄСПЛ було розглянуто першу справу щодо порушення статті 14 Конвенції, проте більша частина судової практики з питань захисту прав осіб із інвалідністю була сформована лише протягом останніх 20 років. Так як Конвенція – це живий механізм, то тлумачення змісту статті 14 та можливості її застосування постійно розвиваються, змінюються та розширюються.

Так, до початку XXI століття, ЄСПЛ стверджував, що дискримінація – це поведження з людьми по-різному в однакових обставинах, дивлячись лише на формальну рівність у підходах [2]. Суттєвих змін дефініція «дискримінація» зазнало після історичного рішення у справі «Тлімменос проти Греції».

У 2000 році Велика Палата ЄСПЛ своїм рішенням наголосила, що дискримінація також відбувається тоді, коли люди з різними ознаками отримують однакове поведження за різних обставин. Суд визнав, що в деяких випадках для того, аби уникнути дискримінації, уряд має запропонувати виключення, або пристосування до ситуації з огляду на індивідуальну ознаку людини [3].

Аналізуючи практику ЄСПЛ можна виділити основні доводи, у яких розглядалися питання «розумного пристосування» та позитивного обов'язку держави застосовувати пристосування задля уникнення дискримінації за ознакою «інвалідності».

До найбільш значущої в контексті «розумного пристосування» можна віднести справу «Глор проти Швейцарії», рішення в якій було постановлено 30 квітня 2009 року. При розгляді справи ЄСПЛ

використав саме той підхід, що і у справі «Тлімменос проти Греції» та зазначив, що обов'язок пристосування в деяких ситуаціях є необхідною умовою для уникнення дискримінації. Предметом скарги стали претензії скажника на те, що він вважав несправедливим по відношенню до себе становище, у яке він потрапив. Маючи бажання пройти військову службу, заявник не зміг цього зробити, оскільки його визнали непридатним через захворювання на цукровий діабет. При цьому законодавство Швейцарії вищезазначене захворювання кваліфікує не як інвалідність (особами із інвалідністю вважалися особи з понад 40-відсотковою втратою працездатності), а як «незначне обмеження можливостей особи». Таким чином заявник підпадав під дію положень щодо обов'язкової сплати додаткового податку, який був встановлений для осіб, які не проходили військову службу. Отже, він фактично виявився у положенні гіршому, ніж особи з більшим відсотком втрати працездатності, так само як і особи, які відмовлялись від проходження військової служби через релігійні або пацифістські переконання, для яких у свою чергу була передбачена можливість проходження альтернативної (невійськової) служби [4].

ЄСПЛ, у цьому випадку, зазначив, що намагання вирівняти становище осіб, які проходили і не проходили службу за системою загального військового обов'язку, мають легітимну мету, оскільки це прямо виходить із принципу пропорційності (рівності). Однак, коли йдеться про права особи з інвалідністю, як представника особливо уразливої групи населення, то законодавець звужений у свободі розсуду для вибору засобів для досягнення поставленої мети. Тому Суд дійшов висновку, що справедливого балансу між суспільними інтересами та повагою до прав заявника не було дотримано, що привело до порушення статті 14 Конвенції у поєднанні зі статтею 8 Конвенції [4].

Важливою є практика ЄСПЛ де відбувається кваліфікація уразливих осіб з інвалідністю за множинними ознаками. Так, у рішенні (Справа «Валашінас проти Литви» від 24 липня 2001 року), в процесі кваліфікації порушення прав інвалідів за ст.3 Конвенції визначено, що приводами для цього можуть виступати умови тримання під вартою або в інших місцях позбавлення свободи, які не пристосовані до потреб інвалідів, а також неякісна, несвоєчасна, а й іноді й неадекватна медична допомога або її відсутність. Суд вказав, що «оцінка мінімального рівня жорстокості залежить від усіх обставин справи, таких

як тривалість поведження, його фізичні та психологічні наслідки і в деяких випадках стать, вік і стан здоров'я жертви» [5].

У рішенні по справі «Жельфманн проти Франції» від 14 грудня 2004 року ЄСПЛ, розглядаючи скаргу, долучив до справи такі факти, як: зміни в стані здоров'я заявника; можливість призначення умовного покарання або дострокового звільнення для ув'язненого в разі погіршення стану його здоров'я, а також відмова заявника співпрацювати з лікарями [рішення].

ЄСПЛ у своєму рішенні по справі «Фарбтус проти Латвії» від 2 грудня 2004 року дійшов висновку, що утримання під вартою 79-річного заявника, який був інвалідом, порушило вимоги статті 3 Конвенції у зв'язку з його «віком, безсиллям і станом здоров'я», тим самим наголосивши, що за певних обставин утримання під вартою протягом тривалого часу осіб похилого віку або інвалідів може стати підставою для кваліфікації порушення ст. 3 Конвенції. Аналогічна позиція була сформована у справі «Прайс проти Об'єднаного Королівства [6]».

Загалом, проаналізувавши, прецедентну практику ЄСПЛ, окрім вищезазначених проблем, можна окреслити основні форми зловживання або зневажання уразливим становищем осіб за станом здоров'я, а саме:

- обмеження у реалізації виборчих прав і свобод; права купівлі-продажу; прийняття рішення щодо місця проживання чи роботи; право на освіту та свободи переміщення, одруження;
- маніпуляції уразливими особами за станом здоров'я при прийнятті рішень особами, що здійснюють опіку;
- негативна практика обмеження права на освіту для дітей із інвалідністю;
- дискримінація дітей з особливими потребами, які фактично обмежені у спілкуванні з іншими дітьми, передусім через недостатню обладнаність місць для ігор під їх потреби та ін.

Аналіз практики ЄСПЛ за статтею 14 Конвенції свідчить, що ЄСПЛ у своїх рішеннях уникає прямого тлумачення термінів. У рішеннях відсутні дефініції «пряма дискримінація» або «непряма дискримінація». Суд розглядаючи кожну справу, розвиває поняття самого явища дискримінації осіб із інвалідністю через усесторонній розгляд конкретної скарги, аналізуючи обставини справи та її унікальні аспекти. Тому і сьогодні, найбільш уразливою групою лю-



дей є особи із інвалідністю, які зазнають дискримінації за значним спектром проявів.

Проте, у кожному рішенні ЄСПЛ робить акцент на тому, що для того, аби уникати та запобігати дискримінації, варто завжди пам'ятати основоположні принципи: дискримінація – це не виправдане, неоднакове поводження з людьми, що мають різні ознаки, а недискримінація означає, що кожній людині гарантуються усі права без будь-яких відмінностей та обмежень.

### **Список використаної літератури**

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950. (Конвенцію ратифіковано Законом № 475/97- ВР від 17.07.97). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text) (дата звернення: 01.03.2021 року).

2. Практичний посібник з аргументації у справах щодо дискримінації / упоряд.: Сергій Заєць, Роман Мартиновський. Страсбург: Видавництво Ради Європи, 2015. 72 с.

3. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Тлімменос проти Греції» від 06.04.2000 року №34369/97. URL: (дата звернення: 01.03.2021 року).

4. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Глор проти Швейцарії» від 30.05.2009 року no. 13444/04, § 94. URL: (дата звернення: 01.03.2021 року).

5. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Валашинас проти Литви» від 24.07.2001 року no. 44558/98, §§ 100-101 ECHR 2001-VIII. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59608> (дата звернення: 01.03.2021 року).

6. Рішення Європейського суду з прав людини у справі у справі «Прайс проти Об'єднаного Королівства» від 10.07.2001 року, no. 33394/96, § 24, ECHR 2001-VII. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125920> (дата звернення: 01.03.2021 року).

**В. Ю. Ісарєва**

*студ. II курсу економіко-правового факультету, спеціальність «Право»  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Науковий керівник: к.ю.н., доцент О. М. Садовська*

## **НАБУТТЯ ГРОМАДЯНСТВА ІТАЛІЇ**

Наш світ наразі розвивається стрімкими темпами, і разом із цим розвивається інститут громадянства у багатьох країнах. Нині, досить актуальним питанням для суспільства є саме питання зміни або набуття громадянства іншої країни. Люди змінюють громадянства із різних причин та мотивів, наприклад, у разі одруження із громадянином не своєї країни, або якщо вони вчилися за кордоном і вирішили лишитися там на все життя, або ж просто людина захопилася якоюсь країною і вирішили туди переїхати. Тобто мотивів переїзду досить багато. І тому, у нашій роботі, нам би хотілося розглянути інститут набування громадянства однієї із найдивовижніших та колоритних країн, яка захоплює багатьох людей. Це Італія.

Інститут громадянства має досить тривалу історію та широку й різноманітну міжнародну практику. Можна впевнено сказати, що в його застосуванні немає однозначності у підходах чи оцінках у різних країнах світу.

По-перше, треба зазначити, що взагалі являє собою громадянство тієї чи іншої країни. Громадянство – особливий правовий зв'язок особи та держави, що знаходить свій вияв у їх взаємних правах і обов'язках [1; с.44].

Усвідомлення зв'язку між людиною і державою настало наприкінці XVIII століття. Зі звичних «підданих» люди поступово стали перетворюватися на «громадян». Безумовно, центральну роль в цьому процесі зіграли події Великої Французької революції та Війни за незалежність в США. У них виникло нове розуміння «нації» як втілення не етнічної однаковості, але громадянської солідарності [4; с.5-6].

Отримання італійського громадянства на даний час регулюється Законом № 91 від 5 лютого 1992 року та відповідними підзаконними актами, а саме Указом Президента № 572 від 12 жовтня 1993 року і Указом Президента № 362 від 18 квітня 1994 року. Ці документи, на відміну від попередніх законів, дають нову оцінку важливості індивідуального наміру в придбанні або втраті громадянства і визнають право мати більше одного громадянства одночасно, так що отримав-

ши паспорт Італії, іноземцю не обов'язково відмовлятися від громадянства своєї країни.

У Конституції Італійської Республіки не регулюються питання щодо громадянства, а лише вказано у 22 статті, що ніхто не може бути позбавлений з політичних мотивів громадянства [2; ст.22].

Щодо міжнародних договорів, то важливо вказати, що Італія, як країна-засновниця та країна-учасниця Ради Європи підписала Європейську конвенцію про громадянство 1997 року, в якій також регулюються питання щодо громадянства [3].

Варто зазначити, що Італія є членом Євросоюзу й отримуючи паспорт Італійської республіки, іноземець автоматично набуває громадянство ЄС.

Законом про громадянство Італії передбачена низка підстав, за якими може бути отримане громадянство. Першою підставою для отримання італійського громадянства пропонуємо розглянути придбання громадянства в результаті наявності італійських батьків або нащадків. Цей принцип називається принципом крові (« ius sanguinis ») та є ключовим для отримання громадянства країни. У статті 1 Закону № 91/92 йде мова про те, що особа набуває італійське громадянство, якщо вона є дитиною громадянина або громадянки Італії. Тобто громадянство передається від батьків до дитини, але тут встановлюється обов'язкова умова того, що ніхто із родичів ніколи не відмовлявся від свого громадянства. Також законом встановлюється те, що неповнолітня дитина, у разі отримання її батьками італійського громадянства, автоматично також отримує його [5; ст.1].

Також громадянство Італії надається за правом ґрунту (« ius soli »), тобто надається особам, які народилися на італійській землі. Громадянство надається дитині, батьки якої невідомі або являються апатридами і не можуть передавати своє громадянство дитині відповідно до законодавства держави, громадянами якої вони є; а також надається дитині невідомого походження, яка народилася на території Італії та її громадянство неможливо встановити [5; ст.1].

Надання автоматичного громадянства передбачається при усиновленні іноземця чи визнанні батьківства або материнства після судового декларування, якщо дитина не досягла повноліття, а один з його батьків є громадянином Італії [5; ст.2].

Громадянство Італії можуть видавати за спеціальним запитом. Воно видається в наступних випадках: 1) нащадкам італійських гро-

мадян за народженням; 2) через шлюб; 3) за натуралізацією; 4) при народженні на території Італії від батьків-іноземців, за умови безперервного проживання з моменту народження до повноліття.

Громадянство Італії – це не завжди право. У разі запиту громадянства по натуралізації присудження громадянства є певною опцією, яку надає іноземцю Італія. Адміністрація має повну свободу дій у відмові або в ненаданні іноземцю громадянства. А ось отримання громадянства за шлюбом з громадянином Італії є незаперечним правом іноземця.

Наступним способом є отримання громадянства шляхом натуралізації або за пропискою в Італії. Проживши в Італії 5 років з тимчасовим дозволом на проживання можна запросити безстрокову посвідку на проживання, а ще через 5 років можна вже подати запит на отримання італійського громадянства [5; ст.9].

Італійське громадянство шляхом натуралізації можна запросити, якщо особа прописана на території Італії не менше 10 років, не порушувала жодного разу італійське законодавство протягом усього часу проживання в цій країні, не мала судимості у своїй рідній країні. Також особа повинна скласти іспит на знання італійської мови на рівні В1. І потрібно мати певний достатній дохід. Якщо всі ці пункти дотримані, то далі необхідно просто підтвердити бажання проживати в Італійській Республіці [5; ст.9].

У деяких випадках цей 10-річний термін очікування італійського громадянства може бути скорочений. Для іноземців, що народилися в Італії термін очікування складає 3 роки; для громадян ЄС – 4 роки офіційного проживання в країні; для осіб без громадянства, біженців або для повнолітніх іноземців, усиновлених громадянами Італії, і для неповнолітніх іноземців, усиновлених громадянами Італії – 5 років. А для іноземців, які перебували на державній службі Італії строком не менше 5 років навіть за її межами взагалі не потрібно ніякого періоду проживання на території країни [5; ст.9].

Італійське громадянство можна отримати внаслідок укладення шлюбу. Придбання італійського громадянства іноземцем або особою без громадянства, які уклали шлюб з громадянином/громадянкою Італії, регулюється статтями 5, 6, 7 і 8 Закону № 91/92. Іноземний чоловік або дружина італійського громадянина може претендувати на італійське громадянство при виконанні певних вимог. Він повинен прожити в Італії два роки після весілля, тобто мати 2 роки італійську

реєстрацію («registrazione») або три роки за її межами («fuori»). Термін скорочується наполовину, якщо в шлюбі народжується дитина або подружжя усиновить дитину. Але наразі терміни отримання громадянства за шлюбом були збільшені до 48 місяців з моменту подачі заяви. Також ця особа повинна надати дійсне свідоцтво про шлюб і підтвердити сталість шлюбу аж до видачі громадянства і треба надати довідку про відсутність судимості.

Раніше ця процедура займала чимало часу через те, що необхідно було збирати купу документів. Але зараз, замість цього подружжя подає тільки заяву та завірений ними само-сертифікат, який було введено у 2016 році. Цю заяву можуть розглядати не більше 730 днів з моменту подачі. У разі отримання відмови у громадянстві, заявник може оскаржити це рішення у судовому порядку. Тобто, це фактично означає, що особі, яка одружена із італійським громадянином не можуть відмовити в наданні громадянства.

Особа, якій було надано італійське громадянство протягом 180 днів повинна скласти присягу на вірність Італії. І, також важливою умовою є те, що з 2014 року всі заяви осіб у віці 18 років і старше з проханням про визнання італійського громадянства підлягають сплаті в розмірі 300 євро (Закон № 66 від 24 квітня 2014 року і Закон № 89 від 23 червня 2014 року). Це було прийнято кабінетом Ренці на чолі з Маттео Ренці.

Отже, з огляду на усе вищесказане можна зробити висновок, що отримати громадянство Італійської Республіки – справа непроста і досить клопітка, проте зробити це цілком реально. І, як ми вже зрозуміли, існує чимала кількість способів придбання такого статусу.

### **Список використаної літератури**

1. Калиновський Б. В., Лапка О. Я., Лапка Н. Я., Пікуля Т. О., Івершенко Л. А., Козодой Л. М., Тарасенко К. В. Державне право зарубіжних країн (у схемах): навч. посіб. Київ : КНТ, 2012. 528 с.

2. Конституція Італьянської Республіки. URL: (дата звернення: 20.03.2021).

3. Європейська конвенція про громадянство від 06.11.1997 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_004#o721](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_004#o721) (дата звернення: 20.03.2021).

4. Капітоненко М. Подвійне громадянство: загроза, реальність чи вимушена необхідність? Міжнародний центр перспективних досліджень. 2018. 24с. URL: [http://icps.com.ua/assets/uploads/images/images/eu/2gr\\_a5\\_00.pdf](http://icps.com.ua/assets/uploads/images/images/eu/2gr_a5_00.pdf) (дата звернення: 20.03.2021).

5. Legge 5 febbraio 1992, n. 91 (Legge sulla cittadinanza italiana).  
URL: [http://www1.interno.gov.it/mininterno/site/it/sezioni/servizi/old\\_servizi/legislazione/cittadinanza/legislazione\\_30.html](http://www1.interno.gov.it/mininterno/site/it/sezioni/servizi/old_servizi/legislazione/cittadinanza/legislazione_30.html) (дата звернення: 20.03.2021).

**К. О. Ковальчук**

*студ. III курсу, спеціальність «Право»,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Науковий керівник: к.ю.н. доц. М. О. Саракуца*

## **ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ**

Права і свободи є фундаментальною основою існування та розвитку народу, а тому повинні існувати ефективні організаційно-правові механізми для їх захисту. На теперішній час Європейський Союз приділяє значну увагу, щодо розвитку захисту прав людини. Цьому сприяло прийняття низки міжнародних документів, щодо розробки механізму міжнародного захисту прав людини.

На перших етапах свого існування Європейський Союз не приділяв уваги захисту прав людини, адже вважалося що це є поза межами повноважень Союзу, так як він був створений як політичне і економічне об'єднання, а гарантування прав людини було винятковим обов'язком Ради Європи.

На початку 1950-х рр., за часів, коли на європейську інтеграцію було покладено багато надій, до Договору про Європейське співтовариство повинні були включити матеріальні положення Європейської конвенції прав людини. Але після невдалих спроб ратифікувати Договір про європейське оборонне співтовариство у 1952 р. цю ідею було відхилено. Можливо, як негативна реакція на такі надмірні інтеграційні очікування у Договорі про заснування Європейського Економічного Співтовариства від 1957 р. було закріплено лише економічні цілі.

Але час йшов і Європейський Союз поступово розширював свої межі компетенції. З'явилася ціла низка документів, у яких була зроблена спроба закріпити основні права і свободи людини в межах Європейських Співтовариств. До них можна віднести Європейську соціальну хартію 1961 р., Декларацію основних прав

і свобод 1989 р., Хартію основних соціальних прав працівників 1989 р. тощо.

Вперше принцип захисту прав людини у праві Європейських Співтовариств був визнаний Судом ЄС у справі 29/69 Stauder [1970] [4]. Вона стосувалася вимоги з боку одержувача соціальної допомоги скасувати зазначення даних про його особу на купоні, що надавався для отримання продукції за пільговими цінами в якості соціальної допомоги. Суд ЄС визнав, що рішення Комісії 1969 р., яке надавало державам-членам дозвіл на встановлення пільгових цін для певних категорій населення, не містить нічого, що здатне порушити основні права людини, які охороняються Судом ЄС і закріплені у загальних принципах права. Тому тут йдеться не про порушення прав людини з боку інститутів об'єднання, а про необхідність внесення змін до внутрішнього законодавства, яке регламентує користування пільгами. Вимога зазначати на купоні персональні данні порушує права людини і не є необхідною. Тим самим поняття основних прав людини вперше було визнано загальним принципом права Європейських Співтовариств [5].

Принципового значення для здійснення Союзом захисту прав людини набуває закріплення відповідних повноважень в установчих договорах. Перші спроби в цьому напрямі були зроблені при підписанні Єдиного Європейського Акта, у преамбулі якого вказано, що держави – члени сповнені рішучості сприяти розвитку демократії, яка спирається на основні права, визнані конституціями і законодавством держав-членів, Конвенцією про захист прав і основних свобод людини і Європейською соціальною хартією [1] .

Наступний крок було зроблено при розробці Маастрихтського договору, в якому підтверджено відданість принципу поваги до прав і основних свобод людини і заявлено про намір запровадити громадянство ЄС.

Договір про Євросоюз (ДЄС) містить кілька положень стосовно забезпечення прав людини. У статті 2 зазначено, що Союз засновується на цінностях поваги до людської гідності, свободи, демократії, рівності, верховенства права і поваги до прав людини, включно з правами осіб, що належать до меншин. Ці цінності є спільними для усіх держав-членів у суспільстві, де домінують плюралізм, толерантність, терпимість, справедливість, солідарність і рівність між жінками і чоловіками. Стаття 6 ДЄС закріплює принцип поваги до основних прав

і свобод людини. У ній наголошується, що основні права, гарантовані Європейською конвенцією про захист прав людини і основних свобод і передбачені конституційними традиціями, спільними для всіх держав-членів, становлять загальні принципи права Союзу [2].

У 1997 р. Амстердамський договір приніс нововведення в галузі захисту основних прав і свобод на рівні ЄС. Зокрема, Договір передбачає, що «Союз заснований на принципах свободи, демократії, поваги прав людини та основних свобод, а також верховенства права, принципів, які є загальними для держав-членів» [ 3] .Таким чином, Договір дозволяє Суду застосовувати до всіх актів інститутів ЄС мінімальні стандарти, пов'язані із захистом прав людини, оскільки вони впливають зі спільної конституційної традиції держав-членів та міжнародного права прав людини. Амстердамський договір здійснив справжню «реформу» в галузі забезпечення прав людини в системі ЄС, закріпивши положення про захист прав людини.

Основоположне місце в ЄС на сьогодні має Хартія ЄС основних прав 2007 р. В неї вкладено перелік основних прав і свобод, які закріплюються за кожною людиною на території ЄС. До основних обов'язків Хартія відносить обов'язок поважати і захищати людську гідність; враховувати думку дитини; отримувати обов'язкову безкоштовну освіту; захищати і підвищувати захист навколишнього середовища. Хартія також містить положення щодо зловживання правом (ст. 54). Воно полягає у недопущенні з боку представників влади чи приватних осіб ліквідації чи надмірного обмеження прав і свобод інших осіб. Гарантії прав і свобод у Європейському Союзі охоплюють інституційні, процесуальні та матеріальні заходи. Хартія зроблена на основі цінностей, на захист яких вони спрямовані. До цих цінностей належить: людська гідність, свобода особи, рівність, солідарність.

Таким чином, Європейський Союз пройшов довгий шлях становлення інституту захисту прав людини: від повного заперечення необхідності даного інституту до створення власного нормативно-правового документу, яким являється Хартія основних прав. На даний час основоположний характер прав людини, а також функціонування всіх його органів, інститутів, установ чітко зафіксовано в установчих документах ЄС. Реаліями сучасного міжнародного правопорядку є визнання прав людини складником не тільки внутрішньої юрисдикції держав. Права і свободи людини є також виміром ефективної діяльності ЄС.



## Список використаної літератури

1. Единый европейский акт. Договор о Европейском Союзе / Отв. ред. Ю. Борко. М., 1994. Т. II. С. 9.
2. Віденська конвенція про право міжнародних договорів. Міжнародне право в документах / За заг. ред. д. ю. н., проф. М. В. Буроменського. Х.: Видавництво Національного університету внутрішніх справ, 2003. С. 23–36.
3. Документи Европейского Союза. Т. V: Амстердамский договор. Ассоциация европейских исследований. М., 1999. С.44.
- 4.. Judgment of the Court of 12 November 1969. Erich Stauder v City of Ulm – Sozialamt. Reference for a preliminary ruling; Verwaltungsgericht Stuttgart – Germany. Case 29-69 URL: <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61969CJ0029:EN:HTML>. (дата звернення: 02.04.2021).
- 5.. Foster Nigel. European Law. Directions. Second Edition. New York: OxfordUniversity Press, 2008. P. 82.

**Л. О. Корчевна**

*д.ю.н., проф., професор кафедри конституційного права та правосуддя,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

## **ПРАВА ЛЮДИНИ ЯК ОСНОВА СУЧАСНОГО КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ**

Права людини є найголовнішою цінністю сучасної розвинутої демократичної держави. Маючи таку ж давню історію розвитку, як і саме людство, права людини з певних суб'єктивних можливостей поступово трансформувались в універсальну категорію, спроможну виконувати обмежуючу роль для держави та влади. Окрім того, стан дотримання та захисту прав людини виступає критерієм якості влади, мірилом демократії та верховенства права, найголовнішим чинником повноцінної інтеграції держави до міжнародного співтовариства.

Права людини нерозривно пов'язані із категорією конституціоналізму, який в самому загальному вигляді можна визначити як правління, обмежене конституцією. Більшість вітчизняних вчених (М. В. Савчин, М. В. Шаповал, П. Б. Стецюк, А. Р. Крусян) у визначенні конституціоналізму виокремлюють широкий (філософсько-історичний чи ідеологічний) та вузький (політико-юридичний чи просто юридичний) підходи, причому за кожного з них конституціоналізм

уявляється як щось на зразок універсального принципу, який містить у собі такі критерії: розподіл влад, права людини, конституційний контроль, принцип верховенства права у політичній, економічній, ідеологічній, правовій системі та принцип верховенства конституції у системі нормативно-правових актів. Натомість переважна більшість західних дослідників розглядають конституціоналізм із позицій вузького підходу, акцентуючи увагу на його головній меті – обмеженні державної влади, недопущенні державного свавілля [1, с.249].

Теза щодо визнання конституціоналізму як ідейного обґрунтування обмеженості державної влади останніми роками стає популярною і серед вітчизняних вчених. Так, В. В. Речицький зазначає, що вищий закон (*конституція*) «визначає юридичні межі державної влади, встановлює чіткі кордони між нею і автономною сферою життєдіяльності громадянського суспільства. Тому верховенство права вважається нині синонімом конституційного правління» [2, с.37-38]. Так само О. Бориславська, відзначаючи певні відмінності між американською та європейською теоріями конституціоналізму, наголошує, що спільною для двох традицій «є ідея обмеження свавілля держави як єдино можливого шляху для гарантування свободи, визнання та забезпечення природних невідчужуваних прав людини» [1, с.251]. Принцип «обмеженого правління» легітимізує владу шляхом введення обмежень на її реалізацію, що не дозволяє її перетворення у владу тиранічного або деспотичного характеру. Відповідно, конституційна держава є державою обмеженою, тобто держава, яка переслідує чітко визначені, легітимні цілі, які відповідають конституції. Іншими словами, конституціоналізм є теорією та практикою здійснення державної політики згідно з конституцією [3, с.137-140].

Ідейною основою конституціоналізму можна вважати природні права людини, які базуються на індивідуальній свободі та гідності. Природно-правовий концепт цього явища виходить із того, що «індивіди, які живуть у волелюбній і демократичній країні, не визнають того, що лише державі належить право визначати й формулювати їх суб'єктивні права. Адже, на їх думку, подібні права належать їм безпосередньо від природи. Більше того, політичний лібералізм виходить із того, що індивіди сприймають будь-який уряд як продукт власної з ним угоди. У цьому сенсі система органічних політичних відносин між громадянами і державою є системою впорядкованої свободи, яка й становить основу соціального порядку» [2, с.11-12]. У

цьому зв'язку визнані науковці в галузі порівняльного права Р. Давід та К. Жоффре-Спінозі підкреслюють: «Нові перспективи для розвитку публічного права відкрилися тоді, коли у багатьох країнах стала панівною доктрина, яка утверджувала примат розуму та існування природних прав людини, що спричинилося до утворення у цих країнах демократичних режимів. Тоді виявилась необхідність реалізації на практиці того, що до цього було лише ідеалом: держава, якою більше не керує монарх, помазаник Божий, має отримати розумну організацію, і при цьому особливо важливо належним чином захистити природні права громадян від зловживань влади» [4, с.61].

Отже, головною ідеєю природних прав людини як фундаментальних засад конституціоналізму є їх позадержавне походження, завдяки чому вони і можуть виступати чинником обмеження державної влади. З цього виходить, що більшість сучасних конституцій логічно визнають пріоритет прав людини над державою. Так, ч. 3 ст. 1 Основного закону ФРН 1949 року визначає: «...основні права людини обов'язкові для законодавчої, виконавчої та судової влади як безпосередньо діюче право» [5, ст.3]. Дещо більш декларативним, проте подібним за змістом є положення статті 3 Конституції України, в якій встановлено: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність» [6, ст.3]. Наведена конституційна норма демонструє піднесеність людини над державою, визначає пріоритетність в їх взаємовідносинах. Проте також слід зазначити, що концепція прав людини в Конституції України потребує істотного вдосконалення. Більшість прав та свобод, закріплених Розділом II Конституції України, мають абсолютно декларативний характер, для їх реалізації потрібна деталізація в діючих законах, що зводить на внівець положення про пряму дію норм Конституції. Досить слабкою продовжує залишатись система гарантування основних прав людини в Україні, а низький рівень соціального захисту взагалі ставить під сумнів можливість їх реалізації. І в цьому контексті вкотре постає питання необхідності забезпечення дієвої системи судового захисту прав людини, без якої неможливе існування правової держави, заснованої на принципах справедливості та верховенства права.

Проведений аналіз дає змогу зробити висновки, що права людини дійсно лежать в основі конституціоналізму як системи врядування, обмеженої нормами та принципами конституції. Проте вони не є самодостатніми. Без реального механізму забезпечення та захисту всі гуманістичні засади прав та свобод людини залишаються пустими словами. Лише незалежна судова влада може бути тим суб'єктом, який забезпечить дотримання прав людини всіма учасниками правовідносин, і в першу чергу органами державної влади та їх посадовими особами.

### Список використаної літератури

1. Бориславська О. Сутність конституціоналізму: конституціоналізм як ідеологія, доктрина та практика обмеженого правління. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2015. Випуск 61. С. 247–256.
2. Речицький В. В. Конституціоналізм. Коротка версія. Читанка з конституціоналізму для зацікавлених. Харків: Харківська правозахисна група, Права людини, 2014. 264 с.
3. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. Монографія. К.: Реферат, 2007. 640 с.
4. Давид Р, Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. Пер. с фр. В. А. Туманова. М: Международные отношения, 1999. 400 с.
5. Основний Закон Федеративної Республіки Німеччина, 23 травня 1949 р. URL: Полный текст Основной закон Федеративной Республики Германии, 23 мая 1949 г. / Баварская государственная библиотека (БСБ, Мюнхен) (1000dokumente.de) (дата звернення: 29.03.2021).
6. Конституція України, прийнята 28 червня 1996 року з наст. змінами. URL: Конституція України | від 28.06.1996 № 254к/96-ВР (rada.gov.ua) (дата звернення: 29.03.2021).

**А. В. Кроитор**

адвокат, аспирант Государственного университета Молдовы  
(Республика Молдова, Кишинэу)

## **УСЛОВИЯ ОГРАНИЧЕНИЯ ПРАВА НА ЛИЧНУЮ ЖИЗНЬ В ПРАКТИКЕ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА**

Право на уважение его личной и семейной жизни гарантировано Статьей 8 Европейской конвенции по правам человека (далее – ЕКПЧ), которая предусматривает:

«1. Каждый человек имеет право на уважение его личной и семейной жизни, неприкосновенности его жилища и тайны корреспонденции.

2. Не допускается вмешательство государственных органов в осуществление этого права, за исключением вмешательства, предусмотренного законом и необходимого в демократическом обществе в интересах государственной безопасности и общественного спокойствия, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или защиты прав и свобод других лиц» [1, ст.8].

Характерной чертой данного права является ограничительная норма, содержащаяся в п. 2 ст. 8 ЕКПЧ, допускающая вмешательство в данное право со стороны государства. Данное ограничение, содержащееся в п. 2 ст. 8 ЕКПЧ, схоже с ограничивающими нормами статей 9-11 ЕКПЧ (свобода мысли, совести и религии; свобода выражения; свобода собраний и объединения). Таким образом, принципы применения данных ограничений статей 8-11 ЕКПЧ, сформулированные в юриспруденции Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ), имеют общее применение.

Согласно практике ЕСПЧ, был разработан «*тройной тест*», на основании которого определяется, является ли вмешательство в права, предусмотренными в статьях 8-11 ЕКПЧ, обоснованным. Вмешательство должно соответствовать следующим критериям:

Вмешательство должно быть «*предусмотрено законом*». Данная формула предполагает, что оспариваемые меры соответствуют внутреннему праву и что последствия данного закона ясны, отвечая качественным требованиям.

По мнению Суда, из выражения «предусмотрены законом» вытекают следующие два требования. Во-первых, право должно быть в адекватной мере доступным: граждане должны иметь соответствующую обстоятельствам возможность ориентироваться в том, какие правовые нормы применяются к данному случаю. Во-вторых, норма не может считаться «законом», если она не сформулирована с достаточной степенью точности, позволяющей гражданину сообразовывать с ней свое поведение: он должен иметь возможность – пользуясь при необходимости советами – предвидеть, в разумной применительно к обстоятельствам степени, последствия, которые может повлечь за собой данное действие. Эти последствия не обязательно предвидеть с абсолютной определенностью: опыт показывает, что это недостижимо. Более того, хотя определенность весьма желательна, она может сопровождаться чертами окаменелости, тогда как право должно обладать способностью идти в ногу с меняющимися обстоятельствами. Соответственно, многие законы неизбежно пользуются терминами, которые в большей или меньшей степени расплывчаты: их толкование и применение – задача практики (*The Sunday Times v. United Kingdom*) [2, §49].

Вмешательство должно преследовать «*правомерную цель*». Перечень данных целей содержится в п. 2 ст. 8 ЕКПЧ, а именно: «...в интересах государственной безопасности и общественного спокойствия, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или защиты прав и свобод других лиц».

Вмешательство должно быть «*необходимо в демократическом обществе*». Данный принцип предполагает разумную соразмерность между правомерной целью, которую данные меры преследовали, и ее интересом в соблюдении права заявителя на уважение личной и семейной жизни.

Чтобы определить, были ли оспариваемые меры «*необходимы в демократическом обществе*», Суд в контексте каждого дела исследует, были ли приведенные в их обоснование доводы убедительны и достаточны и были ли эти меры соразмерны преследуемым правомерным целям. Ввиду того, что право заявителя на уважение его личной и семейной жизни зачастую носит очень деликатный и личный характер, любые государственные меры, направленные на вмешательство или ограничение данного права, тщательно исследуются Судом, так

же как и гарантии, предназначенные для обеспечения эффективной защиты. Данный принцип нашел отражение в делах *Dudgeon v. The United Kingdom* [3, §52], *Johansen v. Norway* [4, §64].

Ряд принципов, необходимых для оценки этой «необходимости в демократическом обществе», а также мер, принимаемых для достижения целей, которые в смысле Конвенции являются правомерными целями, сформулирован в судебной практике ЕСПЧ.

Во-первых, прилагательное «необходимое» в этом контексте не столь многозначно, как слова «полезное», «разумное» или «удобное», но предполагает существование «насушной общественной потребности» в осуществлении данного вмешательства (дело *Handyside v. The United Kingdom*) [5, §48].

Во-вторых, именно национальные власти должны первоначально оценить эту насущную общественную потребность в каждом конкретном случае. Соответственно, они сохраняют определенные пределы усмотрения. Тем не менее их решения остаются подконтрольны Суду (*Handyside*) [5, §49].

Пределы усмотрения в отношении конкретной правомерной цели, допускающей ограничение прав, могут быть различными (*The Sunday Times v. United Kingdom*) [2, §59].

Суд изложил в решении по делу *Handyside* свое понимание выражения «необходимо в демократическом обществе», характер его функций при рассмотрении соответствующих вопросов и то, каким образом они осуществляются. Суд отметил, что, хотя слово «необходимо» в смысле статьи 10 п. 2 не является синонимом слова «незаменимо», оно в то же время не обладает гибкостью выражения «допустимо», «обычно», «целесообразно», «разумно» или «желательно» и что оно подразумевает существование «неотложной социальной потребности» (дело *Handyside*) [5, §48].

Суд подчеркнул, что первоначальная обязанность обеспечить права и свободы, воплощенные в Конвенции, лежит на самих государствах-участниках. Соответственно, «статья 10 п. 2 оставляет за Договаривающимися Государствами определенную сферу усмотрения. Эта сфера предоставлена как законодателю... так и органам, в том числе и судебным, которые призваны толковать и применять действующее законодательство» (дело *Handyside*) [5, §48].

Тем не менее статья 10 п. 2 «не дает им неограниченной свободы усмотрения». «Настоящий Суд... вправе выносить окончательные ре-

шения о том, насколько то или иное ограничение совместимо со свободой слова в том виде, как она охраняется статьей 10. Таким образом, сфера внутреннего усмотрения идет рука об руку с европейским контролем, который «охватывает как закон, лежащий в основе решения, так и само решение, в том числе и вынесенное независимым судом».

Из сочетания этих принципов Суд сделал вывод, что «в его задачу входит не подмена национальных судов, а контроль за соответствием статье 10 тех решений, которые они вынесли, осуществляя свое право на усмотрение» (дело *Handyside*) [5, §50].

Это не означает, что Суд ограничивается установлением того, действовало ли государство-ответчик при осуществлении своих дискреционных полномочий разумно, тщательно и добросовестно. Даже когда государство-ответчик действует именно так, оно остается под контролем Суда в отношении совместимости его действий с обязательствами, вытекающими для него из настоящей Конвенции. Суд по-прежнему не согласен с противоположной точкой зрения, которая защищалась Правительством и большинством Комиссии по делу *Handyside* [5, §50].

Объем полномочий, предоставленных государствам для усмотрения, не одинаков в отношении всех целей, перечисленных в статье 10 п. 2. Дело *Handyside* касалось «охраны нравственности». Взгляды Договаривающихся Государств на «требования нравственности», отметил Суд, «меняются в зависимости от места и времени, особенно в современную эпоху», и «органы государственной власти в принципе находятся в лучшем положении, чем международный судья, чтобы судить о точном содержании этих требований» [5, §48]. Но этого же нельзя сказать о гораздо более объективном понятии, каковым является «авторитет правосудия». Внутреннее законодательство и практика Договаривающихся Государств обнаруживают значительно больше общего. Это нашло отражение в целом ряде норм Конвенции, включая статью 6, которая не содержит «нравственных критериев». Соответственно, здесь более широкой сфере европейского надзора будет соответствовать сужение сферы усмотрения государств.

В статье 8, равно как и в некоторых других статьях Конвенции, понятие «необходимость» тесно связано с понятием «демократическое общество». Согласно практике Суда, чтобы признать ограничение необходимым в обществе, которое характеризуется терпимостью и



открытостью, это ограничение должно быть соразмерным преследуемой правомерной цели *Handyside* [5, §49], *Young, James and Webster v. The United Kingdom* [6, §63].

Что касается равновесия между интересами общества и частного лица, Суд считает, что необходимо оставить национальным властям широкое поле усмотрения для установления справедливого равновесия между этими интересами. Пределы такого усмотрения будут зависеть от таких факторов, как природа и важность интересов и степень вмешательств (дело *Leander v. Sweden* [7, §58], дело *Manoussakis and Others v Greece* [8, §44]).

### Список используемой литературы

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 04.11.1950 года URL: [http://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_RUS.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf) (дата обращения: 30.03.2021).

2. Case of *The Sunday Times v. The United Kingdom*, Application no. 6538/74, judgment of 26/04/1979 URL: [//hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57584](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57584) (дата обращения: 30.03.2021).

3. Case of *Dudgeon v. The United Kingdom*, Application no. 7525/76, judgment of 22/10/1981 URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57473> (дата обращения: 30.03.2021).

4. Case of *Johansen v. Norway*, Application no. 17383/90, judgment of 07/08/1996 URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58059> (дата обращения: 30.03.2021).

5. Case of *Handyside v. The United Kingdom*, Application no.5493/72, judgment of 07/12/1976 URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57499> (дата обращения: 30.03.2021).

6. Case of *Young, James and Webster v. The United Kingdom*, Application no. 7601/76, 7806/77, judgment of 13/08/1981 URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57608> (дата обращения: 30.03.2021).

7. Case of *Leander v. Sweden*, Application no. 9248/81, judgment of 26/03/1987 URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57519> (дата обращения: 30.03.2021).

8. Case of *Manoussakis and Others v Greece*, Application no.18748/91, judgment of 26/09/1996 URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58071> (дата обращения: 30.03.2021).

**С. О. Лисак**

*аспірант третього року навчання  
кафедри адміністративного і кримінального права,  
Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара,  
адвокат, начальник управління «Дніпровська міжрегіональна ресурсно-  
комунікаційна платформа» Координаційного центру з надання правової  
допомоги, Голова секції захисту прав людини в кримінальному процесі  
Комітету захисту прав людини Національної асоціації адвокатів України*  
**Науковий керівник:** к.ю.н., доц. К. Ю. Кармазіна

## **ЗАСУДЖЕНИЙ ДО ПОКАРАННЯ У ВИГЛЯДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ ЯК СУБ'ЄКТ ПРАВА НА БЕЗОПЛАТНУ ПРАВОВУ ДОПОМОГУ**

Установи відбування покарань, як і вся кримінальна юстиція, переживають непростий шлях змін, становлення і розвитку, так само як і правозахисна діяльність держави. Одним із напрямків стратегічного курсу розвитку державної політики в процесах виконання кримінальних покарань з урахуванням міжнародних стандартів є зміна законодавства в частині надання засудженим права на отримання безоплатної правової (правничої) допомоги.

Засуджені особи часто потрапляють до установ відбування покарань з чисельними правовими проблемами, що не пов'язані з їх кримінальними правопорушеннями. Це можуть бути сімейні, спадкові, житлові та ін. правовідносини, вирішення яких часто засуджений відкладає до звільнення з установи відбування покарань. Тягар таких проблем призводить до погіршення їх емоційного стану під час відбування покарання, порушення порядку відбування покарань та після звільнення стає ще одним з чинників, що негативно впливає на їх ресоціалізацію та нерідко спричиняє рецидив вчинення злочину.

Ще донедавна отримання юридичних консультацій, захисту та представництва інтересів для багатьох осіб, які перебувають в умовах несвободи, були недосяжними мріями. Починаючи з 2011 року Верховна Рада України прийняла низку галузевих законів, що забезпечили право засуджених на ефективний захист своїх інтересів.

Так, з січня 2013 року в кожному регіоні нашої держави запрацювали центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги, що розпочали, зокрема, й забезпечувати надання вторинної правової допомоги (складання документів процесуального характеру, здійснення

захисту, представництво інтересів) засудженим до покарання у вигляді позбавлення волі (лише в рамках кримінального провадження) [7, ст. 14].

У 2014 році засуджені до покарання у вигляді позбавлення волі нарешті отримали статус окремого суб'єкта права на безоплатну вторинну правову допомогу в профільному Законі України «Про безоплатну правову допомогу» (на всі види правових послуг).

Також у 2014 році до ч.2 ст. 8 Кримінально-виконавчого кодексу України [2, ст.8] було внесено зміни, якими було закріплено право засуджених на отримання безоплатної правової допомоги.

Ці зміни не стали новелою для правників та не стали переламними в захисті прав засуджених, вони лише закріпили у профільній нормі установ виконання покарань та системи безоплатної правової допомоги право засуджених на отримання правової допомоги. До прийняття даної норми засуджені при захисті своїх прав користувались загальними нормами, що забезпечували їх право на захист, зокрема: Конституцією України [1, ст. 59], Конвенцією про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах [5], Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод [8, ст.6].

У 2015 році система надання безоплатної правової допомоги збільшила кількість своїх офісів, відкривши місцеві центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги, котрі розпочали здійснювати виїзди до установ відбування покарань. Метою проведення таких виїздів є забезпечення права осіб, засуджених до покарання у вигляді позбавлення волі, на безоплатну правову допомогу, а також правопросвітництво. Під час зустрічей з засудженими юристи центрів роз'яснюють ув'язненим їх права у різних сферах суспільного життя. На сьогодні виїзди до установ відбування покарань здійснюються фахівцями місцевих центрів на постійній основі з певним графіком та залученням партнерів системи. Непоодинокі випадки, коли партнерами у веденні спільного прийому в установах відбування покарань стають фахівці регіональних відділень Омбудсмана.

За роки роботи система надання безоплатної правової допомоги накопичила певний досвід та напрацювала практику роботи з особами, які знаходяться в умовах несвободи, заручилась підтримкою партнерів, отримала довіру осіб, засуджених до покарання у вигляді позбавлення волі.

Найвні правові кейси говорять про те, що на сьогодні система безоплатної правової допомоги може стати не лише інструментом захисту таких осіб, а й майданчиком для вирішення соціальних та інших неправових проблем ув'язнених, зокрема, – і їх ресоціалізації.

Проведенню детальних досліджень у середині системи щодо наданої правової допомоги ув'язненим стоїть на заваді відсутність ведення статистичних даних з питань надання правової допомоги в установах відбування покарань.

Так, комплексна інформаційно-аналітична система забезпечення надання безоплатної правової допомоги (КІАС), що сьогодні працює в системі, не містить в собі даних щодо кількості/предмету консультацій осіб в умовах несвободи. До системи вносяться всі звернення, але відмітка про те, що особа, якій було надано допомогу, відбуває покарання, буде внесена лише в разі надання такій особі вторинної правової допомоги.

Маючи значний масив інформації щодо потреб засуджених, здійснюючи надання правової допомоги, маючи довіру установ відбування покарань та заслуживши кропіткою роботою довіру серед ув'язнених, система надання безоплатної правової допомоги, на жаль, не пропонує впровадження своїх ідей.

Неможливо без системних підходів та об'єднання зусиль галузевих державних установ та ключових недержавних стейкхолдерів змінювати підходи у державній політиці поводження з ув'язненими. Система безоплатної правової допомоги може запропонувати партнерам допомогу у дослідженні наявних проблем статусу засуджених, що може стати поштовхом до більш ефективного захисту прав ув'язнених, подальшої їх успішної ресоціалізації та повернення в суспільство.

### **Список використаної літератури**

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року (зі змін. та доп.) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення 23.03.2021).

2. Кримінально-виконавчий кодекс України від 1 липня 2003 року № 1129-IV (зі змін. та доп.) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15#Text> (дата звернення 23.03.2021).

3. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII (зі змін. та доп.) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#Text> (дата звернення 23.03.2021).

4. Коломієць Н. В. Правовий механізм захисту прав засуджених осіб. *Актуальні проблеми юридичної науки та практики*. 2018. № 1 (4). С. 30–34.

5. Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах, ратифікована Законом України N 240/94-ВР від 10.11.94 URL:[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997\\_009#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_009#Text) (дата звернення 23.03.2021).

6. Пташинський О. Б. Правові проблеми реформування пенітенціарної системи в Україні: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / НАН України; Інститут держави і права ім. В. М. Корецького. Київ, 2001. 185 с.

7. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 2 червня 2011 року № 3460-VI (зі зм. та доп.) URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17#Text> (дата звернення 23.03.2021).

8. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, ратифікована Законом України № 475/97-ВР від 17.07.97, URL:[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text) (дата звернення 23.03.2021).

9. Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо адаптації правового статусу засудженого до європейських стандартів: Закон України від 08.04.2014 року № 1186-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1186-18#Text> (дата звернення 23.03.2021).

10. Положення про центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги, затверджене наказом Міністерства юстиції України від 02.07.2012 №967/5 (зі змін. та доп.) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1091-12#Text> (дата звернення 23.03.2021).

**Д. С. Поздняк**

*студ. I курсу економіко-правового факультету спеціальність «Право»,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: к.ю.н., доцент О. М. Садовська*

## **ПРАВО Е-РЕЗИДЕНС ЯК НОВІТНЄ ПРАВО ЛЮДИНИ**

Досліджувана тема є досить актуальною, оскільки Естонія – це перша держава у світі, яка заснувала е-резидентство 1 грудня 2014 року. В Україні про це поки мало що пишуть, коли в той же час багато наших громадян користуються цим правом та стали Інтернет-резидентами в Естонії. А в нас вже прийнятий закон про Е-резидентство українського розуміння.

Е-резидентом є іноземець, якому Естонія надала можливість створення електронно-цифрової ідентичності і видала електронно-циф-

рове посвідчення особи – диги-ID е-резидента. Е-резидентство надає іноземним громадянам захищений доступ до електронних послуг естонської держави. З диги-ID-картою е-резидента можна підписувати документи цифровим підписом і входити в усі портали і інфосистеми, які визнають ID-карту Естонії [1].

Диги-ID е-резидента можна дати особі, яка є іноземцем, який не має права на проживання в Естонії, та не є іноземцем, який перебуває в Естонії на підставі Закону про міжнародне військове співробітництво, яким ДППО видало посвідчення особи або картку посвідки на проживання [2].

Статус е-резидента дає такі можливості як: право на доступ до електронних послуг Естонії, оскільки більша частина адміністративних можливостей переведена в електронну форму і не потребує особистого відвідування органів, доступ до самостійного управління бізнесом, включаючи подачу звіту, управління працівниками, отримання необхідної документації [3].

Таким чином, Е-резидент, який проживає в іншій державі, може по Інтернету засновувати в Естонії комерційне об'єднання і брати активну участь в його управлінні.

У підприємців завдяки е-резидентству є можливість заснувати в Естонії підприємство і організувати діловодство в Європейському союзі. Він може здійснювати в Інтернет-банку угоди, подавати в електронній формі податкові декларації і підписувати цифровим підписом документи і договори.

У зв'язку з розвитком цифрових технологій, межі між реальним і віртуальним світом стрімко розмиваються. Питання про цифрове громадянство стає все більш актуальним у зв'язку з тим, що все більше молодих громадян активно взаємодіє з цифровим контентом [4].

Бути «цифровим громадянином» означає можливість використання цифрових технологій для спілкування і доступу до інформації: від електронного уряду і банківських послуг до соціальних мереж і електронної комерції.

Новий цифровий бізнес створює нові економічні можливості. Збір персональних даних як цифровими корпораціями (Facebook, Google, Amazon та ін.), банками, операторами зв'язку, так і державою (для надання послуг громадянами та виконання державних функцій), вважається «новою нафтою» економіки в цифрову епоху в силу своєї цінності. Це вимагає вироблення нових правил і законів, що захища-

ють інтереси як громадян, так бізнесу і держави, пошуку найкращих рішень – як покращити питання безпеки, довіри і нових економічних можливостей. Цифрове громадянство вимагає участі самих громадян у вирішенні цих та інших питань.

Серед е-резидентів найбільше підприємств в Естонії відкрили громадяни України. Про це повідомляє «Європейська правда» [5].

У перше півріччя в Естонії було зареєстровано понад 6200 е-резидентів. Це майже на чверть менше, ніж у той же період минулого року (близько 8300), говориться в огляді, підготовленому компанією RIA.com Marketplace.

Більш низькі цифри пояснюються пандемією коронавірусу. Програма е-резидентства дозволяє реєструвати в Естонії комерційні об'єднання. Найбільш активно такою можливістю користуються громадяни України. Якщо в минулому році вони зареєстрували в Естонії більше 800 підприємств, то в цьому – одна тисяча сімдесят одне.

«В Естонії немає корупції, і тут можна вести бізнес по-чесному. Це один з основних чинників, які змушують українців реєструвати тут свої підприємства. Крім того, програма дозволяє вести бізнес з будь-якої точки світу. В Естонії також немає прибуткового податку на реінвестований прибуток», – перерахував причини інтересу українців до програми е-резидентства член правління RIA.com Marketplace Артем Уманець [6].

У п'ятірку найактивніших засновників фірм в Естонії за програмою е-резидентства також увійшли німці (1043 підприємства), росіяни (959 підприємств), турки (748 підприємств) і французи (729 підприємств) [5].

Порівняємо з іншими юрисдикціями – Кіпру, Польщі, Литви, Латвії.

За спостереженнями Наталії Гайкалової, експерта з фінансово-правового супроводу IT-компаній, в Естонії вигідніші умови для бізнесу, ніж в сусідніх Литві та Латвії.

У Литві податок на прибуток, що становить 15%, розраховується за принципом дохід-витрата. У Латвії ж ввели податок на розподілений прибуток тільки з 1 січня 2018 року. В Естонії це зроблено вже давно.

На Кіпрі ситуація ще складніша. Там податок на прибуток становить 12,5%. Для ведення бізнесу потрібно, щоб директор був резидентом Кіпру – тільки тоді компанія зможе користуватися подат-

ковою системою республіки. Крім того, кіпрські компанії повинні проходити обов'язковий аудит. В Естонії ж він передбачений тільки для тих компаній, які відповідають двом з трьох критеріїв: дохід понад чотири мільйони євро; активи понад два мільйони євро; кількість працівників від 50 осіб.

У Польщі, напевно, найскладніша податкова система. Податок на прибуток складає 15%, а для організації бізнесу потрібні регулярні особисті візити до контролюючих органів. Що, звичайно, може спонукати підприємців на переїзд [6].

У парламенті зареєстровано законопроект № 4240 «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких інших законодавчих актів України щодо ведення підприємницької діяльності е-резидентами в Україні» [7]. У прес-службі Мінціфри відзначають, що законопроект дозволить запустити проект е-резидентства в Україні [8].

За допомогою е-резидентства фрілансери з ІТ та креативної сфери зможуть дистанційно вести бізнес в Україні і розвиватися за допомогою партнерства з авторитетними світовими компаніями.

Законопроект пропонує врегулювати механізми оподаткування е-резидентів і створити умови для:

- дистанційної реєстрації е-резидента як фізичної особи – підприємця;
- здійснення підприємницької діяльності в межах юрисдикції України;
- відкриття банківських рахунків он-лайн;
- доступу до адміністративних послуг за допомогою кваліфікованої електронного підпису.

У проекті закону пропонується встановити, що податковою адресою е-резидента, який зареєструвався як фізична особа-підприємець, визнається місцезнаходження адміністратора, яким він береться на облік як платник податків в контролюючому органі.

Адміністратором, в свою чергу, виступає державне підприємство «Дія», яке буде здійснювати заходи щодо створення, адміністрування, технічної підтримки системи, а також забезпечувати і відповідати за захист і безпеку інформації в системі.

Крім того, запропоновано передбачити порядок проведення розрахунків ФОП, зареєстрованих електронними резидентами, виключно в безготівковій формі [7].



З одного боку статус е-резидента надає досить багато можливостей та є новітнім правом людини. А з іншого боку, говорячи про Естонію, то Е-резидентство не дає податкового резидентства, права на проживання в Естонії і дозволу на в'їзд до Естонії або Європейський союз. Диги-ID е-резидента не є фізичним документом, що посвідчує особу, або проїзним документом, і на ньому відсутній фото. Е-резидент в понятті законів про податки Естонії є нерезидентом, у якого в Естонії оподатковується тільки дохід, отриманий в Естонії. Е-резидентство Естонії не звільняє автоматично від оподаткування в іншій країні [3].

В Україні Е-резидент може втратити відповідний статус в разі доведення в законному порядку причетності до скоєння такою особою злочину, передбаченого Кримінальним кодексом України, отримання інформації про причетність до діяльності, яка становить загрозу національній безпеці України, а також в разі застосування до особи спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів відповідно до Закону України «Про санкції» [8].

### Список використаної літератури

1. Е-резидентство. URL: <https://www.eesti.ee/ru/predprinimatel/erezidentstvo/>
2. Диги-ID э-резидента. URL: <https://www.politsej.ee/ru/instruktsii/digi-id-e-rezidenta>
3. E-residency в Эстонии: условия, правила и преимущества. URL: <https://lawstrust.com/news/e-residency-v-estonii-usloviya-pravila-i-preimushchestva>
4. Цифровое гражданство. URL: <https://internetpolicy.kg/nashi-proekty/cifrovoe-grazhdanstvo/>
5. Украинцы лидируют среди е-резидентов, открывших в Эстонии фирму. URL: <https://www.eurointegration.com.ua/rus/news/2020/10/9/7115197/index.amp>
6. Электронное гражданство Эстонии для украинцев: можно ли с ним получить ВНЖ и открыть счет в банке. URL: <https://mc.today/elektronnoe-grazhdanstvo-estonii-dlya-ukraintsev-mozhno-li-s-nim-poluchit-vnzh-i-otkryt-schet-v-banke/>
7. В Украине запускают проект е-резидентства для иностранных предпринимателей – законопроект. URL: <https://pravo.ua/v-ukraine-zapustjat-proekt-e-rezidentstva-dlja-inostrannyh-predprinimatelej-zakonoproekt/>
8. Проект «Е-резидент» запускают через 3 месяца: что предусмотрено, URL: <https://pravo.ua/proekt-e-rezident-zapustyat-cherez-3-mesyatsa-hto-predusmotreno/>

**А. В. Рибак**

*адвокат, старший партнер АО «ПЕРФЕКЦІЯ»*

## **ДО ПИТАННЯ ПРО РЕАЛІЗАЦІЮ ПРАВА ВЕТЕРАНІВ ВІЙНИ НА БЕЗОПЛАТНИЙ ПРОЇЗД КРАЇНАМИ СНД НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ**

Наша держава в Основному Законі України проголосила себе соціальною та правовою. Та наскільки цей конституційний постулат реалізується на практиці? Для відповіді на це питання звернемося до однієї з адміністративних справ, що перебувають у нашому провадженні та без перебільшення є прецедентними для правової системи нашої країни. В цій справі з вересня 2018 року ветеран війни виборює в судах України та органах, уповноважених на виконання рішень судів, своє право на безоплатний проїзд країнами СНД.

Законом України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» передбачено, що інвалідам I і II груп надається право безплатного проїзду один раз на рік (туди і назад) залізничним, водним, повітряним або міжміським автомобільним транспортом, а особам, які супроводжують інвалідів I групи (не більше одного супроводжуючого), – 50-відсоткова знижка вартості проїзду один раз на рік (туди і назад) зазначеними видами транспорту [1, ст.13].

Відповідно до Угоди «Про взаємне визнання прав на пільговий проїзд для інвалідів та учасників Великої Вітчизняної війни, а також осіб, прирівняних до них» від 12.03.1993 (далі – Угоди) інвалідам Великої Вітчизняної війни I та II груп та особам, прирівняним до них, надається право безкоштовного проїзду залізницею чи на суднах транзитних та місцевих ліній річкового флоту територіями держав-учасниць цієї Угоди один раз на рік (туди та назад) [2, ст.2].

Угодою також передбачено, що підставою для придбання пільгового проїзного квитка є посвідчення та лист талонів на пільговий проїзд, видані відповідними органами колишнього Союзу РСР або Сторонами за формою, що діяла на 01.01.1992, за місцем постійного проживання особи, яка має право на пільговий проїзд [2, ст.7].

Відповідно до Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» права та пільги для ветеранів війни і членів їх сімей, встановлені раніше законодавством України і законодавством колишнього Союзу РСР, не можуть бути скасовані без їх рівноцінної заміни. Нормативні акти органів державної влади та

органів місцевого самоврядування, які обмежують права і пільги ветеранів війни, передбачені цим Законом, є недійсними [1, ст.2].

Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про порядок видачі посвідчень і нагрудних знаків ветеранів війни» (далі – постанови) листи талонів на право одержання ветеранами війни і особами, на яких поширюється чинність Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», проїзних документів (квитків) безоплатно і з 50-відсотковою знижкою їх вартості видають інвалідам війни, учасникам війни та особам, на яких поширюється чинність Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», – органи праці та соціального захисту населення за місцем реєстрації громадянина [3, п.7-1].

Таким чином, посвідчення та листи талонів, за якими особа може реалізувати своє право на пільги відповідно до Угоди, може бути видано органами праці та соціального захисту населення за місцем реєстрації свого проживання.

Звернувшись у грудні 2018 року до Управління соціального захисту населення в Приморському районі м. Одеси Департаменту праці та соціальної політики Одеської міської ради із заявою, в якій просив видати лист талонів на пільговий проїзд територією країн-членів СНД, наш клієнт отримав відповідь, відповідно до якої листи талонів до управління надходять шляхом розподілу через Департамент соціальної та сімейної політики Одеської облдержадміністрації, листи талонів на пільговий проїзд по території країн-членів СНД на 2016-2020 роки до управління не надходили та на даний час відсутні.

З метою захисту порушеного права клієнта на проїзд територією країн-членів СНД та отримання листа талону на пільговий проїзд територією країн-членів СНД, у січні 2019 року нами було підготовлено та подано до Одеського окружного адміністративного суду позовну заяву до Департаменту праці та соціальної політики Одеської міської ради, Міністерства соціальної політики України.

Позовні вимоги було сформульовано наступним чином:

- визнати протиправними дії Департаменту праці та соціальної політики Одеської міської ради (в особі Управління соціального захисту населення в Приморському районі м. Одеси Департаменту праці та соціальної політики Одеської міської ради) щодо ненадання листа талонів на пільговий проїзд по терито-

- рії країн-членів СНД на право одержання проїзних документів (квитків) безоплатно із 50-відсотковою знижкою їх вартості;
- зобов'язати Департамент праці та соціальної політики Одеської міської ради (в особі Управління соціального захисту населення в Приморському районі м. Одеси Департаменту праці та соціальної політики Одеської міської ради) надати лист талонів на пільговий проїзд по території країн-членів СНД на право одержання проїзних документів (квитків) згідно посвідчення інваліда війни II групи міжнародного зразка за формою, що діяла станом на 01.01.1992, серія II №029658, згідно ст.2 Угоди;
  - визнати протиправними дії Департаменту праці та соціальної політики Одеської міської ради (в особі Управління соціального захисту населення в Приморському районі м. Одеси Департаменту праці та соціальної політики Одеської міської ради), що полягають у порушенні вимог ст. 19 Закону України «Про звернення громадян» при розгляді звернення клієнта;
  - зобов'язати Департамент праці та соціальної політики Одеської міської ради (в особі Управління соціального захисту населення в Приморському районі м. Одеси Департаменту праці та соціальної політики Одеської міської ради) повторно розглянути звернення клієнта у порядку та терміни, передбачені Законом України «Про звернення громадян»;
  - визнати протиправною бездіяльність Міністерства соціальної політики України щодо ненадання замовлення до Міністерства фінансів України виготовлення бланків листів талонів на пільговий проїзд по території країн-членів СНД на право одержання проїзних документів (квитків) безоплатно і з 50-відсотковою знижкою їх вартості;
  - зобов'язати Міністерство соціальної політики України здійснити замовлення до Міністерства фінансів України на виготовлення бланків листів талонів на пільговий проїзд по території країн-членів СНД на право одержання проїзних документів (квитків) безоплатно і з 50-відсотковою знижкою їх вартості відповідно до п.4 постанови.

Рішенням Одеського окружного адміністративного суду від 14.05.2019 у справі №420/219/19 вищезазначений позов було задоволено частково, визнано протиправною бездіяльність Міністерства соціальної політики України щодо ненадання замовлення до Мініс-

терства фінансів України на виготовлення бланків листів талонів на пільговий проїзд по території країн-членів СНД на право одержання проїзних документів (квитків) безоплатно і з 50-відсотковою знижкою їх вартості і зобов'язано Міністерство соціальної політики України здійснити замовлення до Міністерства фінансів України на виготовлення бланків листів талонів на пільговий проїзд по території країн-членів СНД на право одержання проїзних документів (квитків) безоплатно і з 50-відсотковою знижкою їх вартості відповідно до п. 4 постанови.

Постановою П'ятого апеляційного адміністративного суду від 03.10.2019 у справі №420/219/19 рішення Одеського окружного адміністративного суду від 14.05.2019 скасоване та прийнято нове рішення, яким позов задоволено частково, проте, було відмовлено у задоволенні моїх вимог до Міністерства соціальної політики про визнання дій протиправними, визнання протиправною бездіяльність та зобов'язання вчинити певні дії. Зазначене спонукало нас звернутися із касаційною скаргою до Касаційного адміністративного суду.

Постановою Касаційного адміністративного суду від 15.07.2020 по справі №420/219/19 вищезгадану касаційну скаргу було задоволено та постанову П'ятого апеляційного адміністративного суду від 03.10.2019 у справі №420/219/19 – скасовано в частині відмови у задоволенні позовних вимог клієнта до Департаменту праці та соціальної політики Одеської міської ради, Міністерства у справах ветеранів України, яке є правонаступником Міністерства соціальної політики, про визнання дій протиправними, визнання протиправною бездіяльність та зобов'язання вчинити певні дії і в цій частині залишено в силі рішення Одеського окружного адміністративного суду від 14.05.2019 у справі №420/219/19.

При винесенні Постанови Касаційний адміністративний суд виходив з того, що п. 4 постанови Кабінету Міністрів України від 12.05.1994 №302 передбачено: «Установити, що виготовлення бланків посвідчень ветеранів війни і бланків листів талонів на право одержання проїзних документів (квитків) безоплатно і з 50-відсотковою знижкою їх вартості та нагрудних знаків здійснюється *Міністерством фінансів*: для осіб з інвалідністю внаслідок війни, учасників війни та осіб, на яких поширюється чинність Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», – *за замов-*

ленням Міністерства у справах ветеранів» [3, п.4], у зв'язку з чим, для ефективного захисту порушеного права позивача необхідно зобов'язати Міністерство у справах ветеранів замовити листи талонів у Міністерства фінансів України.

Таким чином, найвищим органом в системі судів загальної юрисдикції України було, на перший погляд, поставлено крапку у питанні пільгового проїзду ветеранів війни територією країн-членів СНД. Проте до теперішнього часу ні наш клієнт, ні жодна інша особа в нашій державі цим правом скористатися не може, адже не в змозі отримати лист талонів на пільговий проїзд територією країн-членів СНД. Тобто наша держава дозволяє собі не виконувати судове рішення, постановлене Верховним Судом. Урядом України вчиняються дії та бюрократичні перепони, спрямовані на утруднення або унеможливлення отримання інвалідом війни відповідного листа-талону на пільговий проїзд територією країн-членів СНД.

Так, на момент нашого звернення до суду відповідно до постанови виготовлення бланків листів талонів на право одержання проїзних документів (квитків) безоплатно і з 50-відсотковою знижкою їх вартості для інвалідів війни, учасників війни та осіб, на яких поширюється чинність Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», здійснювалося Міністерством фінансів – за замовленням Міністерства соціальної політики [3, п.4].

Вже підчас розгляду справи в адміністративних судах Урядом України були внесені зміни до п. 4 вищезгаданої постанови, згідно яких виготовлення бланків листів талонів на право одержання проїзних документів (квитків) безоплатно і з 50-відсотковою знижкою їх вартості для інвалідів війни, учасників війни та осіб, на яких поширюється чинність Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», здійснюється Міністерством фінансів – за замовленням Міністерства у справах ветеранів, тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб (постанова Кабінету Міністрів України № 887 від 16.10.2019).

Тобто Міністерство соціальної політики України, усвідомлюючи безперспективність своєї правової позиції та з метою уникнення відповідальності за невиконання перед громадянами України з 2016 року свого обов'язку щодо замовлення бланків листів талонів на пільговий проїзд територіями країн-членів СНД для інвалідів війни, ініціювала внесення змін до п. 4 постанови, якими обов'язок замовлення блан-

ків листів талонів на пільговий проїзд територією країн-членів СНД покладається на інше міністерство.

Після отримання нами Постанови Верховного Суду у досліджуваній справі ми звернулися до Міністерства у справах ветеранів України для її належного виконання. У відповідь на ці кроки листом Міністерства у справах ветеранів України від 03.08.2020 №6338/02/09.1-20 нас було повідомлено, що рішення суду було виконано шляхом здійснення замовлення до Міністерства фінансів України на виготовлення бланків відповідних листів талонів на пільговий проїзд по території країн-членів СНД відповідно до п. 4 постанови. Однак Міністерство фінансів України листом від 04.09.2020 №21010-12-10-/27106 фактично відмовилось виконати замовлення Міністерства у справах ветеранів України. При цьому Урядом України постановою Кабінету Міністрів України № 797 від 09.09.2020 р. внесені зміни до пункту 4 постанови Кабінету Міністрів України від 12 травня 1994 р. № 302 «Про порядок видачі посвідчень і нагрудних знаків ветеранів війни», якими в абзаці першому слова «Міністерством фінансів» виключено.

Уряд України не вживає заходів для відновлення порушеного права ветеранів війни на пільговий проїзд по території країн-членів СНД. При цьому різні Міністерства лише ініціюють внесення змін до пункту 4 постанови Кабінету Міністрів України від 12 травня 1994 р. № 302 «Про порядок видачі посвідчень і нагрудних знаків ветеранів війни», який регулює порядок замовлення та виготовлення відповідним листів талонів, що призводить лише до бюрократичного затягування процедури виготовлення листів талонів на пільговий проїзд по території країн-членів СНД для інвалідів війни та перекладання відповідальності з одного міністерства на інше.

Такий стан справ у державі призведе до значних витрат з Державного бюджету України, коли громадяни, права яких порушені, підуть до Європейського Суду з прав людини. При розгляді справи «Кечко проти України» Європейський Суд з прав людини зауважив, що поняття власності, яке міститься в першій частині статті 1 Протоколу № 1, має автономне значення, яке не обмежене власністю на фізичні речі і не залежить від формальної класифікації в національному законодавстві: деякі інші права та інтереси, наприклад, борги, що становлять майно, можуть також розглядатись як «майнові права», і, таким чином, як «власність» в цілях вказаного положення. Питання, що потребує визначення, полягає в тому, чи мав відповідно до обставин справи, взятих

в цілому, заявник право на матеріальний інтерес, захищений статтею 1 Протоколу № 1 (див. «Broniowski v. Poland», № 31443/96, пар. 98) [5].

Отже гарантоване Законом України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» право інвалідів війни на пільговий проїзд по території країн-членів СНД є матеріальним інтересом, який захищено статтею 1 Протоколу № 1 до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

### **Список використаної літератури**

1. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту: Закон України від 22.10.1993 р. № 3551-ХІІ (зі змін. та доп.) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3551-12#top> (дата звернення: 30.03.2021).

2. Про взаємне визнання прав на пільговий проїзд для інвалідів та учасників Великої Вітчизняної війни, а також осіб, прирівняних до них: угода СНД, міжнародний документ від 12.03.1993 (зі змін. та доп.) URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997\\_301#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_301#Text) (дата звернення: 30.03.2021).

3. Про порядок видачі посвідчень і нагрудних знаків ветеранів війни: постанова Кабінету Міністрів України від 12.05.1994 № 302 (зі змін. та доп.) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/302-94-%D0%BF#Text> (дата звернення: 30.03.2021).

4. Постанова Касаційного адміністративного суду від 15.07.2020 по справі №420/219/19 URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/84785022> (дата звернення: 30.03.2021).

5. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Кечко проти України» (заява № 63134/00) від 08.11.2005 URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_025#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_025#Text) (дата звернення: 30.03.2021).

### ***В. І. Русских***

*студ. І курсу економіко-правового факультету, спеціальність «Право»,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: к.ю.н., доц. О. М. Садовська*

## **ПОНЯТТЯ БІОЕТИКИ: ОСНОВНІ ПИТАННЯ, ЩО ВИМАГАЮТЬ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ**

На період кінця ХХ – початку ХХІ ст. прийшовся бурхливий розвиток науково-технічного прогресу в медицині, генетиці, біології,



а також інтеграція багатьох галузей наук (природничих, технічних, гуманітарних). Впровадження їх здобутків розширило діапазон втручань у природу людини та відкрило нові можливості для контролю за біологічним процесом життя людини від моменту його зародження і до біологічної смерті. Через це перед науковцями постали нові питання про етичність їх застосування до людини, оскільки вони можуть бути спрямовані не лише на її благо, а й на шкоду. Тому ці здобутки потребують чіткої регламентації як у внутрішньому праві держав, так і в міжнародному праві. З кожним новим досягненням обсяг таких питань значно розширюється, позаяк збільшується кількість суб'єктів, зацікавлених у їх практичній реалізації.

Застосування досягнень біомедицини та генної інженерії, зокрема у сфері допоміжних репродуктивних технологій (штучного запліднення, сурогатного материнства, отримання ембріональних стовбурових клітин, кріоконсервації ембріонів людини, преїмплантаційної генетичної діагностики), клонування, генетичної модифікації, штучного переривання вагітності, евтаназії, використання анатомічних матеріалів людини (її органів, тканин, клітин та крові) для науково-дослідних цілей, донорства і трансплантації за життя й після смерті людини, зумовило необхідність захисту прав і гідності людини протягом усього її життя, і зокрема в рамках міжнародного співтовариства. Водночас зазначена сфера співробітництва держав не може бути вирішена в межах виключно однієї із сучасних наук, оскільки всі вони пов'язані міждисциплінарними дослідженнями з біології, медицини, філософії, релігії та права. Тому виникнення нового міждисциплінарного наукового напрямку – біоетики стало важливою сполучною ланкою природничих і гуманітарних наук у сфері утвердження цінності життя людини та захисту її прав. Відтак у міжнародному праві виник новий науковий напрям – захист прав та гідності людини в контексті біоетики, насамперед права на життя на усіх стадіях розвитку людини, як уже народженої, так і ще ненародженої.

У сфері міжнародного захисту прав і свобод людини спостерігається тенденція до деталізації та розширення прав, появи нових прав, включення їх до національного права, прийняття відповідних міжнародно-правових актів. Зокрема, йдеться про розширення змісту права на життя та його співвідношення з іншими правами людини, такими, як «право» на штучне переривання вагітності, смерть, клонування та втручання в генотип людських гамет і ембріонів тощо.

Оскільки багато сучасних «прав» людини при їх реалізації можуть значно зашкодити природному розвитку людства, вони потребують детального осмислення для досягнення балансу доцільності та можливості їх реалізації. Часто реалізація цих «прав» призводить до зловживання ними заради особистих, егоїстичних інтересів, що шкодить загальним інтересам суспільства, іноді такою мірою, що може мати невідворотні для нього наслідки. Це ставить під сумнів можливість їх трактування як прав людини взагалі.

Питання невідчужуваності права людини на життя, а також можливість його обмеження стало предметом наукових досліджень та дискусій не лише серед юристів, а й медиків, філософів, представників релігійних громад. Це перетворило поняття «життя» на основоположну міждисциплінарну категорію. Наразі загострюються питання визначення і законодавчого закріплення критеріїв початку життя людини, що неможливо зробити без врахування прикладних даних біологічних наук. Тому саме комплексний підхід до проблеми права на життя в контексті біоетики як сучасної міждисциплінарної галузі знань характеризує новий напрям у розвитку міжнародного права.

Важливе значення у розробці біоетичних засад захисту прав людини у міжнародному праві, насамперед права на життя, відіграє Організація Об'єднаних Націй та її спеціалізовані установи, зокрема ЮНЕСКО, Всесвітня Організація охорони здоров'я, а також Всесвітня медична асоціація, а на регіональному європейському рівні – Рада Європи та Європейський Союз.

Наукові дослідження у сфері міжнародного біоправа базуються на переважно міждисциплінарному поєднанні доктринальних підходів та методології природничих і гуманітарних наук. Так, окремі аспекти біоетичних питань, пов'язаних із правом на життя, серед українських учених досліджували в контексті: загального зв'язку біоетики і права – Т. Тарахонич, О. Тарахонич, міжнародного права прав людини – Н. Васильєва, Г. Гулевська А. Іойриш, Н. Камінська, В. Кононенко, К. Ксьондзик [1, с.34].

В Україні серед наукових, громадських та політичних кіл спостерігається все більш глибоке осмислення біоетичних проблем, передусім в галузі сучасної медицини і біології, філософії і правознавства тощо. В країні біоетичні комітети діють на всіх рівнях – національному, галузевому і локальному. Це Комітет з питань біоетики при Президії НАН України, Комітет з біоетики при АМН України, Етичний

комітет при МОЗ України, етичні комітети і комісії при науково-дослідних та лікувальних установах АМН і МОЗ України. І якщо останні діють як галузеві або локальні, то Комітет при Президії НАН України створено як міжгалузевий та міждисциплінарний орган, до складу якого були залучені провідні вчені та представники зацікавлених міністерств і відомств. У його роботі беруть участь медики, біологи, екологи, юристи, філософи тощо.

Завдяки активності Комітету з питань біоетики при Президії НАН України на його базі наприкінці 2001 року була утворена Комісія з питань біоетики як консультативно-дорадчий орган при Кабінеті Міністрів України (Постанова Кабінету Міністрів України від 29 серпня 2002 р. № 1256) [2].

В березні 1997 року Україна підписала Конвенцію про захист прав та гідності людини у зв'язку з використанням досягнень біології і медицини (Конвенцію про права людини та біомедицину) [3]. Пізніше 12 січня 1998 р. відбулось підписання першого Додаткового протоколу до цієї Конвенції щодо заборони клонування людських істот [4].

Досвід багатьох країн світу свідчить, що послідовна державна політика в галузі біоетики дозволить Україні гарантувати своїм громадянам захист особистих прав і свобод, забезпечити повагу до їх людської гідності, зберегти тілесну, психічну цілісність та індивідуальність людини і майбутніх поколінь.

Метою державної політики в галузі біоетики є гарантування громадянам України особистих прав і свобод, забезпечення поваги до їх людської гідності, тілесної цілісності та індивідуальності, в процесі розробки, впровадження та використання результатів наукової і практичної діяльності людства, а також дотримання етичних норм у відносинах суспільства до живої природи та її окремих складових. постійної роботи з пропаганди біоетичних принципів, налагодження постійної пропаганди принципів та норм біоетики [5].

Як зазначає Хенк тен Хаве, остання декада ХХ сторіччя засвідчила підвищення інтересу світової спільноти до проблем біоетики, в більшості країн Європи і Америки створені національні комітети з біоетики. Практично всі міжнародні організації – ЮНЕСКО, Всесвітня організація охорони здоров'я, Всесвітня медична асоціація, Рада Європи – мають в своєму складі комітети або комісії, що постійно займаються цими проблемами. Програма по єици ЮНЕСКО була ініційована в 1993 р. створенням Міжнародного комітету з біоетики

(МКБ) – першого і до теперішнього часу єдиного комітету з біоетики з глобальними сферою дії і членством експертів. Метою програми ЮНЕСКО є визначення найбільш значущих етичних проблем для різних регіонів миру з тим, щоб на цій основі визначити і здійснити відповідні стратегії, які сприяли б етичній рефлексії на регіональному і субрегіональному рівнях, а також для посилення національних можливостей і міжнародної співпраці в біоетиці [6].

Одними із найважливіших напрямків роботи ЮНЕСКО в сфері біоетики є запровадження та поширення освіти у цій галузі, а також допомога біоетичним комітетам. Більш того, етичні комітети стануть одним з найбільш важливих органів-посередників для введення в дію нормативних інструментів, прийнятих державами-учасниками Декларації про біоетику та права людини 2005 року [7].

Міжнародно-правове регулювання біоетичних проблем знаходиться в стадії формування та становлення, характеризується, з однієї сторони, єдністю намірів країн світу врегулювати дані питання на підставі концепції людської гідності та загально визнаних міжнародно-правових стандартів у галузі прав людини. Вирішення зазначених питань відбувається переважно в межах національного законодавства та практики його застосування. Враховуючи всю складність біоетичних проблем слід позитивно оцінити активізацію міжнародно-правового пошуку у даному напрямку та підкреслити необхідність його подальшого розвитку задля забезпечення результативного міжнародного діалогу у цій сфері [8, с.200]. А в рамках України продовжувати діяльність державної та наукової інфраструктури, що була створена задля імплементації міжнародно-правових стандартів в галузі біоетики.

### **Список використаної літератури**

1. Островська Б. В. Міжнародно-правове регулювання права людини на О78 життя в контексті біоетики: монографія. Київ: Логос, 2019. 604 с.
2. Постанова Кабінету Міністрів України від 29 серпня 2002 року N 1256. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1256-2002-%D0%BF#Text>
3. Конвенція про права людини та біомедицину. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_334#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_334#Text)
4. Додатковий протокол до Конвенції про захист прав і гідності людини щодо застосування досягнень біології та медицини, стосовно заборони клонування людських істот. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_526#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_526#Text)

5. Концепція державної політики в галузі біоетики в Україні. URL: [http://biomed.nas.gov.ua/files/concept\\_ua.pdf](http://biomed.nas.gov.ua/files/concept_ua.pdf)

6. Хенк тен Хаве. Деятельность Юнеско в области биоэтики. URL: [http://www.remedium.ru/section/marketing/detail.php?ID=31601&PAGEN\\_1=2](http://www.remedium.ru/section/marketing/detail.php?ID=31601&PAGEN_1=2).

7. Декларації про біоетику та права людини. URL: <https://ru.unesco.org/themes/etika-nauki-i-tehniki/deklaratsiya-bioetika-prava-cheloveka>

8. Гулевська Г. Ю. Сергеева С. М., Біоетика та права людини: міжнародно-правовий аспект. *Форум права*. № 3. 2011. 196-200 с.

### **О. Н. Садовская**

*к.ю.н., доцент, доцент кафедры конституционного права и правосудия  
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова*

## **К ВОПРОСУ О ИВФ – ФОРМУЛЕ БАЛАНСИРОВКИ ФУНДАМЕНТАЛЬНЫХ ПРАВ В ИНТЕРНЕТЕ (РЕВИЗИЯ ПОЗИЦИИ МАРТА СУСИ)**

В то время как в 2016 году Совет ООН по правам человека всего лишь издал необязательное постановление, осуждающее нарушение правительствами стран-участниц доступа в интернет, которое было представлено в СМИ как неофициальная декларация о «праве на доступ в Интернет»[1], и пока на высшем уровне всего лишь констатируется уровень прогресса в использовании интернета и право на пользование достижениями интернет-прогресса в цифровой сфере, а Европейский Союз только в 2020 г. разработал конкретную стратегию, результатом которой стало развитие Единого Цифрового Рынка [2], чтобы зафиксировать наиболее важные события и обеспечить современную правовую базу быстрорастущей цифровой экономике, сама наука и практика ушли далеко вперед в деле развития новейших прав человека в интернет-сфере и дигитализации (цифровизации) различных сфер жизни людей.

Использование Интернета в настоящее время имеет решающее значение в самых разных ситуациях. Рост цифровых технологий привел к беспрецедентным возможностям и преимуществам для людей, которые теперь используют эти технологии для осуществления основных прав, делая этот процесс более мобильным и быстрым. Цифровизация оказывает огромное влияние на фундаментальные права

человека и их правовое регулирование. Независимо от публично-правового происхождения права, права человека связаны с частным правом, прежде всего, через концепцию субъективных публичных прав на основе концепции универсальности и верховенства прав человека, которые должны реализовываться как в публичном, так и в частном праве одинаково. В то же время именно цифровизация дает возможность отказаться от концепции субъективных публичных прав в некоторых сферах, при этом, например, обеспечение открытости и доступности информации, принадлежащей государству независимо от активных мер (запросов) со стороны частных лиц.

Мы все наблюдаем, как свобода слова и самовыражения стала основой «гражданской журналистики» с помощью созданных частными компаниями онлайн платформ и площадок, соцсетей, и как цифровая глобализация влияет также на расширение исконных полномочий государств конституционного характера, которые стали предоставлять иностранцам право на «цифровое гражданство» (e-residency). Однако, наряду с новыми возможностями, цифровые технологии также принесли новые вызовы и угрозы правам человека. В то время, как долгое время оспаривалось, имели ли национальные государства какое-либо право голоса в отношении регулирования Интернета, центр академических дебатов быстро переместился в тему возможного использования Интернет-биллей о правах и роли судов, особенно в отсутствие специально созданных законодательных решений. Так, важные вопросы возникли как с теоретической, так и с практической точки зрения конституционного права. Прежде всего вызовы «классическим»: гражданским, политическим и социальным правам в цифровую эпоху с точки зрения их теоретического обрамления и практической реализации в онлайн-пространстве, чтобы справиться с наиболее важными проблемами для прав в Интернете, такими как нарушение свободы слова и прайвеси (тайны частной жизни) из-за массового слежения за человеком со стороны правоохранительных органов, частных компаний, провайдеров интернет-услуг и представителей киберпреступности, увы.

В этих условиях на первое место выходит проблема конфликта и поиск баланса между свободой слова и конфиденциальностью данных, как минимум. Уравновешивание быстро превратилось в доминирующую дискурсивную практику для реагирования на коллизии конкурирующих фундаментальных прав в цифровом измерении.

Именно этому посвящены тезисы на нашей конференции и статья эстонского ученого, профессора права прав человека Таллиннского университета Марта Суси в Журнале Европейского Права в 2019 году [3]. Вкратце передам ее смысл.

В его докладе и этой статье исследуется вопрос онтической и эпистемической оправданности балансировки прав и отношений в Интернете по горизонтали, например, отношения между частными онлайн-компаниями и их клиентами, пользователями, а затем он предлагает математический подход, своего рода алгоритм, формулу уравнивания противоречивых основных прав в цифровом измерении – формула Интернет-балансировки (IBF согласно его аббревиатуре), которая содержит определенные и эпистемологические элементы, которые минимизируют силу аргументов, обычно выдвигаемых против балансировки, как общей концепции основных прав или, в частности, балансировка прав частных лиц в Интернете. По моему мнению статья о IBF может оказать решающее и глобальное влияние на дискурсивную практику баланса прав в Интернете, в первую очередь повышение уверенности в частном балансировании, представляя инструмент для утверждения корректности и соответствия частных действий и постов фундаментальной теории прав человека. В статье утверждается, что IBF может повысить рациональный элемент балансировки онлайн. В частности, применение этой формулы может ослабить преобладающие опасения по поводу непрозрачности и произвольности оценки пользовательского онлайн-контента глобальными порталами, такими как Facebook или Twitter. Эту формулу в принципе может применять любой, кто управляет онлайн-порталом и сталкивается с юридическим или моральным обязательством уравновесить конфликтующие права или просто реализует свои способности гражданского журналиста в цифровой сфере. И здесь очень важно быстро решить, какое право должно преобладать в онлайн-конфликте. Дискурсивной практики при коллизии вышеуказанных прав заинтересованных сторон, одобренной международными судами и законодателями, иногда, по мнению ученого, самой по себе недостаточно, чтобы сделать вывод о том, что балансирование оправдано с онтической или эпистемологической точки зрения. Без таких обоснований балансировка не может претендовать на правильность в цифровом измерении современного общества, поскольку аргументы против балансирования в офлайн-измерении – отсутствие морали и

невозможность избежать произвола – могут легко привести к отказу от формулы балансировки, как универсального инструмента, применяемого в горизонтальных Интернет-отношениях и имеющего потенциал внести некоторый элемент порядка в преимущественно экзистенциальную онлайн-сферу. Такая дискурсивная практика могла развиваться независимо от каких-либо теоретических оснований. Соображения, движимые в первую очередь политическим пониманием необходимости предоставить рациональный инструмент против нарушения основных прав в Интернете или, что еще более прагматично, для защиты частных онлайн-компаний от заявлений о том, что они не заинтересованы в защите основных прав.

Большинство ученых придерживаются мнения, что частным интернет-компаниям не следует доверять задачу защиты основных прав, что также означает, что им не следует их балансировать. Такая однозначная позиция, что интернет-компаниям никогда не следует ставить задачу уравнивания конфликтующих прав, может иметь последствия как политического характера (частные онлайн-компании могут тем самым влиять на общественное мнение, мнение избирателей), экономического характера (если требуется выполнение задачи балансировки, частные компании не могут полагаться только на искусственный интеллект, и им потребуются нанять тысячи сетевых администраторов для мониторинга сетевого трафика), так и конституционно-правовые (частные онлайн-компании не имеют конституционных полномочий для уравнивания конфликтующих основных прав). Но все это – последствия, которые не имеют основания для отказа с точки зрения теории права. Это так, потому что балансирование – это применение теории самых важных принципов прав человека, которая определяет принципы как требования оптимизации, требующие того, чтобы что-то было реализовано в максимально возможной степени с учетом юридических и фактических возможностей.[3,199]. Проведение балансировки частными организациями на первый взгляд не противоречит основным принципам прав человека, поскольку цифровая сфера и необходимость выполнения балансировки частными онлайн-структурами могут рассматриваться, как конкретная юридическая и фактическая возможность. Вторая позиция, заключающаяся в том, что Интернет-посредники имеют хорошие возможности для уравнивания конфликтующих прав в сети, набирает силу как признание неизбежного. В научных трудах



не решаются признать эту позицию оправданной в первую очередь из-за отсутствия конституционной легитимности, но международные суды, законодатели и заинтересованные стороны не проявляют такой же нерешительности.

И Европейский суд по правам человека заявил однозначно о том, что балансирование с помощью новостных онлайн-порталов является подходящим инструментом для реагирования на ненавистнические высказывания (в деле *Delfi* [4]), и Суд ЕС (CJEU) в деле *Google* [5] – о том, что контролер данных (*Google* как частная онлайн-компания) должен сам проводить проверку, следует ли прекратить вторжение в частную жизнь при противодействии запросам на блокировку данных, явно поддерживает эту вторую позицию.

Новый Регламент ЕС о защите данных [6] включает в себя обязательство частных лиц уравнивать конфликтующие права в Интернете. Таким образом, судебная задача по уравниванию доверия частным организациям через власть закона или судов, что означает, что обеспокоенность по поводу распространения конституционных судебных решений [7, 19] в рамках горизонтальных онлайн-отношений ослабляется.

В целом, как я поняла идею автора о *IBF* в инфополе, то это определенный алгоритм сортировки сообщений, публикаций в соцсетях, блогах, комментариев под публикациями и тп., такого рода фильтра для автоматической отбраковки не соответствующих законодательству о защите и теории фундаментальных прав как таковых, так как очень важно быстро решить, какое право должно преобладать в онлайн-конflikте. В данной ситуации очень сильно облегчит задачу балансировки автоматическое применение этой формулы с помощью специального программного обеспечения.

Судя по докладу Марта Суси программа уже разработана на уровне стартапа, как конкретный продукт, который можно предлагать конкретным заказчикам, таким как медиа-компаниям, онлайн-новостным порталам и тп.

Мое мнение, что это может пользоваться успехом, но хотя я знаю, что многие медиа-компании уже используют управленческие и юридические алгоритмы для отбора своих публикаций и публикаций своих пользователей, но пока с точки зрения защиты своих прав и репутации, а не с точки зрения принципиальности в защите фундаментальных прав человека.

Мое личное мнение, я считаю немного не так лояльно, как автор IBF, я стою на позиции защиты частной жизни больше, чем права на самовыражение или свободу слова. Я выступаю за дисбаланс в сторону однозначного превалирования приватности (privacy) и тайны личной жизни человека, его чести и достоинства, и их защиты всеми участниками отношений в онлайн. Хотя и осознаю, что практика в интернет пространстве очень часто другая, часто она показывает обратное – превалирование свободы слова в ущерб неприкосновенности частной жизни. Функциональный же подход к журналистике подразумевает негласный «одесский» принцип «чтобы все были довольны», и тогда уравнивание конфликтующих прав в Интернете должно осуществляться всеми заинтересованными сторонами, частными компаниями, социальными сетями, и самими их клиентами и пользователями. И вот с этим («одесским» принципом разрешения потенциальных конфликтов) я полностью согласна.

Говоря языком IBF, при оценке конкретных обстоятельств, высказываний, публикаций должен быть применен рационально-пропорциональный подход, целью которого является нахождение точки равновесия («баланса» у профессора М. Суси) при реализации двух или больше конституционно-правовых норм, которые регулируют права человека, а может еще и отраслевые нормы. Пропорциональность и рациональность предполагает выполнение по каждому конкретному случаю следующего алгоритма. Во-первых, это выявление двух или более коллидирующих (конкурирующих – так мы больше привыкли в нашем лексиконе) субъективных прав для ответа на вопрос: ограничивается ли возможность осуществления двух самостоятельных прав в результате их «столкновения», и какое право имеет приоритет. Во-вторых, нахождение непосредственного баланса, разграничение двух противоречащих прав, то есть обозначение сфер действия каждого субъективного права. И в-третьих, отсеивание на основе такого рационального анализа публикаций, комментариев, постов и тп., нарушающих баланс фундаментальных прав или какое-то из прав. Вот это все у М. Суси получилось выложить на математический язык (в статье приведена конкретная формула и расчет [3, 208]), договориться и ведущими инженерами в университете Сан Паоло в Бразилии, провести научные дебаты по всему миру и внедрить свою научную разработку в конкретную бизнес-идею, стартап, который несет свет прав человека в широкие слои интернет-пользователей.

Сможет ли эта формула стать глобальным инструментом, служащим делу уравнивания прав, – вопрос к последующим дебатам. Но я уверена, что те, кто внедряют в свою медиа-деятельность IBF – формулу балансировки прав, смогут избежать множества претензий и исков со стороны государства и пользователей, и, соответственно, денежных штрафов или компенсаций по ним, и главное – смогут создать на своих интернет-ресурсах безопасное пространство для своих клиентов.

### Список использованной литературы

1. *Продвижение, защита и пользование правами человека в Интернете*. GA Res A/HRC/32/13, УВКБ ООН, 2016. 32.

2. Цифровой единый рынок. *Википедия*. URL: [https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A6%D0%B8%D1%84%D1%80%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D0%B9\\_%D0%B5%D0%B4%D0%B8%D0%BD%D1%8B%D0%B9\\_%D1%80%D1%8B%D0%BD%D0%BE%D0%BA](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A6%D0%B8%D1%84%D1%80%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D0%B9_%D0%B5%D0%B4%D0%B8%D0%BD%D1%8B%D0%B9_%D1%80%D1%8B%D0%BD%D0%BE%D0%BA)

3. Susi M. The internet balancing formula. EUROPEAN LAW JOURNAL Review of European Law in Context 2019; Volume 25. Issue 2, March 2019. P. 198–212. URL [wileyonlinelibrary.com/journal/eulj](http://wileyonlinelibrary.com/journal/eulj) Eur Law J.

4. ECtHR judgment *Delfi v. Estonia* (Grand Chamber), no. 64569/09, 16 June 2015, para. 110.

5. *Google Spain SL and Google Inc. v. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) and Mario Costeja González* (Grand Chamber), C-131/12, judgment of 13 May 2014.

6. Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation).

7. Besselink, ‘The Proliferation of Constitutional Law and Constitutional Adjudication, or How American Judicial Review Came to Europe After All’ *Utrecht Law Review*, 2013. 9. P. 15-19.

**Є. О. Сачаєва**

*студ. IV курсу, спеціальність «Право»,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Науковий керівник: к.ю.н., доц. А. В. Левенець*

## **ПРАКТИКА ЄСПЛ ЩОДО СПІВІДНОШЕННЯ СВОБОДИ СЛОВА ТА ВТРУЧАННЯ У ПРИВАТНЕ ЖИТТЯ**

Свобода слова являє собою одну із найважливіших можливостей людини у сучасному світі. Метою нашої роботи є дослідити практику ЄСПЛ щодо співвідношення свободи слова та втручання у приватне життя. Зазвичай Європейський суд аналізує норми національного законодавства та практику їх застосування з точки зору норм Конвенції при необхідності вивчення випадків втручання в свободу вираження поглядів.

У ст. 34 Конституції України законодавець закріпив наступне: «кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань. Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір» [1, ст. 34].

Що ж стосується прав і обов'язків журналістів, у нашій країні вони додатково регламентуються наступними законами: «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні», «Про інформацію»; «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів»; «Про телебачення і радіомовлення».

У ч. 1 ст. 10 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод зазначено, що «кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів. Ця стаття не перешкоджає державам вимагати ліцензування діяльності радіомовних, телевізійних або кінематографічних підприємств» [2].

Основні принципи демократичного суспільства мають особливе значення, коли йдеться про пресу. Хоча преса не повинна переступати меж, встановлених, *inter alia*, для «захисту репутації інших осіб», на ній лежить обов'язок повідомляти інформацію та ідеї на політичні теми так само, як і в інших сферах, які становлять громадський інтерес. І не лише засоби масової інформації мають завдання повідомляти таку інформацію та ідеї, а й громадськість має право отримувати їх [3].

Положення п. 2 ст. 10 встановлюють підстави для обмеження свободи вираження поглядів, яка не є ані абсолютною, ані безмежною. Свобода вираження поглядів не може стати приводом для дій, які можуть зруйнувати будь-яке право або свободу, передбачені Конвенцією, або обмежити їх більше допустимого [2].

Далі ми розглянемо приклади правових позицій Європейського суду з прав людини, у яких зазначені такі ситуації, коли можуть бути обмеження, та за яких умов їх застосування може бути виправдане.

Преса відіграє важливу роль в демократичному суспільстві. Хоча вона не повинна переступати певні межі, зокрема, що стосується захисту репутації та прав інших, а також розголошення конфіденційної інформації, обов'язком преси, тим не менш, є поширення інформації та ідей у спосіб, сумісний із її обов'язком і відповідальністю, щодо всіх питань, що становлять громадський інтерес [4]. Свобода журналістських висловлювань також припускає певний ступінь перебільшення чи навіть провокації [5]. Але які ж є межі втручання у приватне життя публічних осіб та чи є громадський інтерес важливішим за права людей, які гарантовані ст. 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

Межі допустимої критики є ширшими щодо одних категорій осіб та звужуються пропорційно до зменшення публічності особи. Приватне життя охоплює питання репутації, випадки відеозйомки людини як в публічних, так й не публічних місцях, право на зображення та використання фото людини, захист персональних даних, відеонагляд за особою, відстеження пересування особи.

У справі «Реск проти Сполученого Королівства» оприлюднення в ЗМІ відео, на якому було зображено спробу самогубства заявника, було визнано серйозним втручанням у право на повагу до приватного життя, незважаючи на те, що він знаходився у публічному місці [6].

У справі «Bild GmbH & Co. KG проти Німеччини» Європейський суд погодився із висновком національних судів щодо необхідності заборони ЗМІ публікувати фото, на якому було зображено відомого журналіста під час його перебування в установі тимчасового тримання під вартою. Європейський суд не визнав порушення статті 10 в зв'язку з такою заборонаю, оскільки у даному випадку в конфлікт входили два гарантованих права: право на повагу до приватного життя журналіста та право на свободу вираження поглядів, і за обставин

справи національні суди правильно встановили баланс між конфліктуючими інтересами [7].

У справі «Editions Plon проти Франції» журналістами було опубліковано інформацію про захворювання колишнього Президента Франції. Інформацію було поширено одразу після смерті Президента. Європейський суд погодився з позицією національних судів, що поширення цієї інформації, хоча вона й стосувалась вже померлої людини, зачіпає права інших осіб, а саме членів його родини [8].

У справі «Штандард Ферлагс проти Австрії» Суд вирішив, що публікація пліток про подружнє життя федерального канцлера виходить за межі захисту ст. 10 Конвенції. Суд вказав, що стаття не має жодного публічного інтересу. Крім того, в ній викладено не факти, а плітки, які заявник жодного разу не намагався довести. Навіть публічні особи, якою є дружина федерального канцлера, що обіймає високу посаду в Міністерстві закордонних справ, можуть легітимно очікувати бути захищеними проти пропаганди безпідставних пліток, пов'язаних з інтимними аспектами їхнього приватного життя [9].

Варто зауважити, що в справі «Торгер Торгерсон проти Ісландії» Суд визнав за можливе посилатися на «чутки» та «історії», неправдивість яких не була доведена позивачем, як на достатню підставу для виправдання висловлювань заявника про жорстокість поліції. Але тоді справа стосувалася завдання шкоди репутації поліції, з чого можна зробити висновок, що межі захисту права особи на приватне життя є ширшими, ніж права на репутацію [10].

Проаналізувавши наведені нами справи ми дійшли висновків, що будь-яке втручання в приватне життя можливе настільки, наскільки це сприяє публічним дебатам з питань загальної важливості. Європейський суд вважає важливим аспектом, щоб публічні особи були захищеними від поширення пліток про їхнє приватне життя. В подібних справах суд завжди акцентує увагу на тій ролі, яку відіграють публікації в пресі в процесі обговорення суспільно значущих питань.

Розголошення інформації про публічну особу може спричинити шкоду почуттям та репутації родичів, але велику роль відіграє те, скільки часу пройшло з дня смерті публічної особи, чим більше часу проходить, тим більше суспільний інтерес в отриманні такої інформації перевищує необхідність її конфіденційності.

Основним є те, що право на повагу до приватного життя і право на свободу слова є рівними гарантіями, проголошеними Конвенцією.

У випадку необхідності національні органи мають знайти баланс у використанні цих двох прав. Приватне життя особи є важливим для розвитку конкретної особистості. Усі люди мають право на захист їх приватного життя від посягань з боку журналістів, проте в окремих випадках потреба суспільства в отриманні певної інформації може стати вище за приватне життя.

### Список використаної літератури

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР з наст. змінами. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text> (дата звернення: 15.03.2021).

2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (дата звернення: 15.03.2021).

3. «Санді Таймс» проти Сполученого Королівства» (Sunday Times v. the United Kingdom) (№ 1), п. 65. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22fulltext%22:%5B%22Sunday%20Times%20v.%20the%20United%20Kingdom%22%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22:%5B%22001-57584%22%5D%7D> (дата звернення: 15.03.2021).

4. De Haes and Gijssels v. Belgium, від 24.02.1997, Reports 1997-I, pp. 233-34, п. 37 URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22fulltext%22:%5B%22De%20Haes%20and%20Gijssels%20v.%20Belgium%22%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22:%5B%22001-57584%22%5D%7D> (дата звернення: 15.03.2021).

5. Prager and Oberschlick v. Austria, від 26.04.1995, Series A no. 313, p. 19, п. 38

6. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22fulltext%22:%5B%22Prager%20and%20Oberschlick%20v.%20Austria%22%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22:%5B%22001-57584%22%5D%7D> (дата звернення: 15.03.2021).

7. «Peck проти Сполученого Королівства», від 28.01.2003, №44647/98.

8. «Bild GmbH&Co. KG проти Німеччини», від 04.12.2018, № 62721/13 та № 62741/13.

9. «Editions Plon проти Франції», від 18.05.2004, № 58148/00

10. Tammer v. Estonia (App no 41205/98) ECHR 06 February 2001 URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22fulltext%22:%5B%22Tammer%20v.%20Estonia%22%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22:%5B%22001-57584%22%5D%7D> (дата звернення: 15.03.2021).

11. Thorgeir Thorgeirson v. Iceland (App no 13778/88) ECHR 25 June 1992. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22fulltext%22:%5B%22Thorgeir%20Thorgeirson%20v.%20Iceland%22%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22:%5B%22001-57584%22%5D%7D> (дата звернення: 15.03.2021).

*А. М. Талииханова*

*студ. I курсу економіко-правового факультету, спеціальність «Право»*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: доцент О. М. Садовська*

## **ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ ЛЮДИНИ ТА ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ В ІНТЕРНЕТ ПРОСТОРИ**

Питання захисту персональних даних та забезпечення інформаційної безпеки стала актуальною з розвитком сучасних комунікаційних технологій та інтернету, в цілому; почали розвиватися проблеми використання інтернет ресурсів та використання даних, які інтернет-простір нам надає. Зважаючи на зріст та активне порушення прав на інформацію в інтернеті, розгляд цих питань пропонується в наведених тезах.

Виникнення проблем цього типу почали досліджувати, через виникнення суперечок щодо оприлюднення персональних даних в інтернеті взагалі. Під час реєстрації в соціальних мережах, замовлення товарів через інтернет-сайти та реєстрацію в навісних порталах ми зазначаємо наші персональні дані, номер телефону, e-mail тощо [1]. Але одночасно з цим нам не гарантується зберігання та захист наших персональних даних чи їх недоторканий стан під час використання. Почали траплятися випадки злову сторінок користувачів тих чи інших соціальних мереж, використання даних їх переписок, що так само трапляється з користувачами «месенджерів», в суб'єктів користування цих сайтів відбирають чи крадуть їх інтелектуальну власність.

На законодавчому рівні цю проблему почала вирішувати ООН, що створила Резолюцію «Право на недоторканість особистого життя в цифровому столітті» 18 грудня 2013 року, в якій детально розглядаються права користувачів Інтернет простору.[2]. В ній підкреслюються свободи, які притаманні кожній особистості і, які не можуть порушуватися в Інтернеті також; спонукає санкціонувати покарання на законодавчому рівні, через порушення прав і свобод в Інтернет просторі.

Європейський союз в свою чергу створив «Загальний регламент про захист даних»[3]. Європейська комісія надала загальне визначення терміну «персональні дані»: «Персональні дані — це будь-яка ін-



формація щодо фізичної особи, не залежно від того, чи вона стосується його/її особистого, професійного чи суспільного життя. Це може бути що завгодно, зокрема: ім'я, домашня адреса, фотографія, адреса електронної пошти, банківські реквізити, повідомлення на сайтах соціальних мереж, медична інформація або IP-адреса комп'ютера.» [4]. В загальні засади регламенту також входять права, обмеження та санкції, які накладаються на користувачів Інтернет простору, загалом. Згідно з цим Регламентом суб'єкт має «право на використання псевдонімів», «право на доступ до інтернет-ресурсів», «право на стирання інформації про нього» тощо.

Кожне з наданих вище прав має за ціль охорону даних в інтернеті та запобігання їх використанню без безпосереднього дозволу суб'єкта володіння цієї інформації. За порушення цих прав Регламентом було введено санкції, які обов'язують порушника в особі компанії великого обсягу надати потерпілому 20 000 000 € матеріального відшкодування, чи, якщо це невелике підприємство до 4 % від річного обігу за попередній рік. [3].

Як висновок, можна підкреслити, що в цих документах увага акцентується на збереженні права і свобод людини і громадянина та впроваджується порада на вирішення цієї проблеми через санкції держав. Але, як виключення, зазначається аналіз та втручання держави до персональних даних суб'єкта, якщо це загрожує цілісності держави та безпеки її громадян.

В Україні задля вирішення проблеми з порушенням особистого життя в Інтернет просторі діє Закон України «Про захист персональних даних» з 2011 року [5]. В цьому законі регламентуються всі права, свободи та обов'язки суб'єктів-користувачів Інтернет простору на території України щодо зберігання, надавання, використання та захисту персональних даних.

В Україні захист персональних даних є повноваженням Омбудсмену та створено окремий Департамент у сфері захисту персональних даних. До повноважень Омбудсмена згідно зі 23 статтею Закону «Про захист персональних даних» входять повноваження з таких питань захисту, як отримання пропозицій та скарг користувачів інтернету, проведення перевірок, затвердження нормативних актів та визначення адміністративної відповідальності та притягнення порушника до суду у разі порушення прав і свобод суб'єкта в зв'язку з користуванням Інтернет ресурсів. [5].

Впровадження цифрових технологій послаблює захист приватного життя на масовому рівні. Одночасно на індивідуальному рівні право на захист персональних даних отримує все більшу увагу і регламентацію. Аналіз практики міжнародних органів показує, що проблема забезпечення прав людини в умовах розвитку цифрових технологій повинна розглядатися в більш широкому контексті, з урахуванням виникаючих соціальних і моральних проблем. Також, з огляду на законодавства української держави, треба надати більш значну міру санкцій за порушення особистого життя в Інтернет просторі.

### **Список використаної літератури**

1. Правдиченко А. Персональні дані онлайн: проблеми регулювання та перспективи захисту, 2019. URL: <https://rpr.org.ua/news/personal-ni-dani-onlayn-problemy-rehulivannia-ta-perspektyvy-zakhystu/>
2. Резолюція, прийнята Генеральною Ассамблеєю ООН A/RES/68/167. 18.12.2013 г. URL: <http://undocs.org/ru/A/RES/68/167>
3. REGULATION (EU) 2016/679 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation) URL: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679 &from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679&from=EN)
4. Commission proposes a comprehensive reform of data protection rules to increase users' control of their data and to cut costs for businesses. European Commission – Press release, 25 January 2012. URL: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP\\_12\\_46](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_12_46)
5. Про захист персональних даних: Закон України від 1 червня 2010 р. № 524-IX // Відомості Верховної Ради України. – 2010 – № 23 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text>

**М. С. Шевченко**

*студентка I курсу магістратури економіко-правового факультету,  
спеціальність «право»,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: к.ю.н., доц. А. В. Левенець*

## **ПИТАННЯ ШТУЧНОГО ЗАПЛІДНЕННЯ У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ**

Безпліддя зачіпає мільйони людей репродуктивного віку на земній кулі та безпосередньо впливає на їх життя. За оцінками Всесвітньої організації охорони здоров'я, проблема безпліддя стосується від 48 мільйонів пар до 186 мільйонів людей в світі [1]. Штучне або екстракорпоральне запліднення (далі – ШЗ), що являє собою запліднення поза організмом під контролем фахівців, з 1978 року стало одним з найефективніших методів лікування безпліддя [2]. Такий стан речей, пліч-о-пліч із прогресом у медицині та репродуктивних технологіях зокрема, породжують ряд актуальних правових та біоетичних питань.

Саме тому ступінь актуальності дослідження практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), що стосується процедури ШЗ, що є метою даної роботи, з кожним днем стає все вище.

З метою ефективного аналізу було обрано дві справи ЄСПЛ проти Сполученого Королівства, в яких заявники скаржились на порушення статті 8 Європейської конвенції з прав людини (далі – ЄКПЛ).

Так, аналізуючи актуальні рішення ЄСПЛ важливо звернутись до Постанови Великої Палати Європейського Суду від 10 квітня 2007 року по справі «Еванс проти Сполученого Королівства». Заявицею була жінка, якій було проведено процедуру ШЗ перед видаленням яєчників у зв'язку із важкою хворобою. В результаті, з біоматеріалів жінки та її партнера було створено шість ембріонів, що були поміщені на зберігання. Проблема виникла в момент, коли, після того, як пара розпалася, чоловік відкликав свою згоду на використання ембріонів, тому що не бажав бути генетичним батьком дитини заявниці. Так, жінка скаржилася на те, що законодавство Сполученого Королівства фактично дозволяло її колишньому партнеру відкликати свою згоду на зберігання і використання її ембріонів, створених спільно з ним, тим самим позбавляючи її можливості коли-небудь мати генетично споріднену дитину [3].

Розглядаючи скаргу в контексті порушення статті 8 ЄКПЛ, неодноразово ЄСПЛ акцентував на тому, що сама по собі процедура ШЗ породжує ряд складних моральних і етичних питань. Цей фактор, а також той факт, що в даній області відсутня єдина позиція Держав-членів, межі свободи розсуду Держави-відповідача повинні бути досить широкими: Держава вирішує приймати чи не приймати законодавство у даній сфері, а також самостійно встановлює співвідношення між суспільними та приватними інтересами [3].

Відтак, питання, що було центральним у даній справі, полягало в тому, чи забезпечило, за особливих обставин справи, застосування законодавства, яке дозволило чоловіку ефективно відкликати свою згоду на імплантацію ембріонів, створених спільно із заявницею, справедливий баланс між конкуруючими інтересами. Закон Сполученого Королівства, що детально регулює відповідні відносини був прийнятий ще в 1990 році. Він зобов'язує будь-яку клініку, що здійснює процедуру ШЗ, роз'яснити положення про згоду особі, яка приступає до такої процедури, і отримати її згоду в письмовому вигляді. Разом з тим, Закон також дозволяє цим особам відкликати свою згоду в будь-який час до імплантації ембріона в матку. Так, в основу рішення законодавця лягли повага до людської гідності та свободи волі, а також бажання забезпечити справедливий баланс між сторонами процедури ШЗ. ЄСПЛ також звертає увагу на те, що абсолютний характер положення слугував інструментом посилення правової визначеності [3].

Так, ЄСПЛ не визнав порушення статті 8 ЄКПЛ у цій справі. Разом з тим, з аналізу рішення вбачається розуміння важкого положення заявниці, скаргу якої фактично не було підтримано з огляду на те, що вона заздалегідь знала про право партнера відізнати згоду на процедуру в будь-який момент.

До того ж, ЄСПЛ робить цікавий висновок, адже «не вважає, що право заявниці на повагу до рішення стати матір'ю в генетичному сенсі повинне мати більшу вагу, ніж право Дж. на повагу до його рішення не мати з нею генетичної дитини» [3]. Так, ЄСПЛ фактично закріплює принцип рівності між жінкою та чоловіком у репродуктивних відносинах, що стосуються процедури ШЗ.

Натомість, у справі «Діксони проти Сполученого Королівства», що також стосувалась проведення процедури ШЗ, було констатовано порушення статті 8 ЄКПЛ. Так, заявнику, який відбував п'ятнадцятирічний термін ув'язнення за вбивство, було відмовлено в доступі

до ШЗ, що дозволило б йому стати батьком дитини своєї дружини, яка також відбувала покарання і мала невеликі шанси зачати дитину після виходу чоловіка з в'язниці [4].

З огляду на специфіку відносин у даній справі, у Рішенні Великої палати Європейського Суду від 4 грудня 2007 року можна побачити посилення не лише на Закон 1990 року, що регулює відносини у сфері ШЗ, але також на положення Закону про пенітенціарні установи 1952 року. ЄСПЛ наголошує, що навіть після визнання особи винною в здійсненні кримінального правопорушення, вона продовжує користуватись усіма правами, що гарантуються ЄКПЛ, за виключенням права на свободу, що зумовлено специфікою та метою покарання [4].

З огляду на відсутність європейського консенсусу у цьому питанні, ЄСПЛ у цій справі також намагався встановити співвідношення між конфліктуєчими інтересами та межами свободи розсуду. Так, це рішення відрізняє від попереднього той факт, що ЄСПЛ, фактично, застосовує аналогію: «Палата встановила, що більше половини Договірних держав дозволяє ув'язненим подружні побачення; такий стан речей можна розглядати як відсутність необхідності надання владою додаткових можливостей щодо проведення процедури ШЗ» [4]. Аналізуючи законодавство Сполученого Королівства, а також існуючу судову практику у цьому питанні, ЄСПЛ зробив висновок, що відсутність оцінки щодо питання, що мало важливе значення для заявників, з боку Держави має розглядатися як вихід за будь-які прийнятні межі свободи розсуду. Таким чином, справедливий баланс між конкуруючими суспільними та приватними інтересами, на відміну від вищезрозглянутої справи, було порушено.

Таким чином, розглянувши дві докорінно різні справи, що так чи інакше стосувались ненаданню особі згоди на ШЗ, можна зробити наступні висновки:

1. У європейських державах відсутній консенсус у цьому питанні, з огляду на що межі свободи розсуду кожної окремої Держави є широкими. Разом з цим, Держава повинна знаходити справедливий баланс між конкуруючими суспільними та приватними інтересами у сфері ШЗ;
2. Чоловік і жінка, що надали свої генетичні матеріали для процедури ШЗ, є рівними у своїх правах;
3. Велика кількість складнощів, що виникають у зв'язку із ініціюванням особами процедури ШЗ, пов'язана з тим, що на відміну від

звичайного процесу запліднення в результаті статевого акту, ШЗ характеризується наявністю певного проміжку часу, що існує між взяттям біоматеріалу і заплідненням як таким та імплантацією ембріона, а також втручанням фахівців-медиків. Однак, разом з цим, ЄСПЛ, розуміючи і акцентуючи на цих особливостях, намагається, коли це доречно, звести їх нанівець, забезпечуючи тим самим право на повагу до приватного і сімейного життя осіб.

### **Список використаної літератури**

1. Бесплодие. Всемирная организация здравоохранения: информационные бюллетени. URL: <https://www.who.int/ru/news-room/fact-sheets/detail/infertility> (дата обращения: 25.03.2021).
2. ЕКЗ: що таке екстракорпоральне запліднення? URL: <https://www.irm.ua/ua/ekz-shcho-take-ekstrakorporalne-zaplidnennia/> (дата звернення: 25.03.2021).
3. Case of Evans v. The United Kingdom (Application no. 6339/05): Judgment European Court of Human Rights, 10 April 2007. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-80046%22%5D%7D> (Last accessed: 27.03.2021).
4. Case of Dickson v. The United Kingdom (Application no. 44362/04): Judgment European Court of Human Rights, 4 December 2007. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-83788%22%5D%7D> (Last accessed: 27.03.2021).

***Л. М. Шевчук***

*студентка II курсу економіко-правового факультету,  
спеціальність «Право»,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

***Науковий керівник: к.ю.н., доцент О. М. Садовська***

### **ГЕНДЕРНА ДИСКРИМІНАЦІЯ В США**

Рівність та сталий розвиток в усіх постіндустріальних країнах знаходяться під загрозою заміщення установками, в основі яких лежать гендерні упередження. Найбільше під такі рамки стереотипів потрапляє молоде покоління, яке є абсолютно відкритим для суспільного впливу та належить до незахищених груп населення. Саме тому дана тема є актуальною, адже існують вагомі підстави говорити про

це, оскільки гендерна дискримінація залишається одним із найпоширеніших джерел соціальної несправедливості, і таке явище як нерівність по статевій ознаці потрібно викоринювати, щоб гарантувати безпечно і раціонально мисляче суспільство для наших нащадків.

Так звані, шаблони, щодо гендера беруть свої початки ще з часів первісного суспільства, коли у додержавний період чоловіки та жінки мали обов'язки залежно від їх статі. Тобто виникнення гендерної нерівності формується не лише на основі соціально сконструйованих розрізень, але й за допомогою емпіричних обґрунтувань.

У ст.2 Загальної декларації прав людини йдеться про те, що «Кожна людина повинна мати всі права і всі свободи, проголошені цією Декларацією, незалежно від статі», але коли суспільство має діло з людським чинником – гендерним стереотипом, то будь-які, навіть формально-визначені правила, не можуть це регулювати [1, ст.2].

Сполучені Штати Америки в процесі отримання ролі лідера щодо захисту демократичних цінностей на міжнародній арені, при цьому американське суспільство не можна назвати досконалим, адже його члени кожного дня стикаються з певними проблемами, які торкаються реалізації їх прав у всій повноті і об'ємі власної держави.

Найбільш видимим віддзеркаленням гендерної несправедливості в США є соціально-економічна сфера. До початку 21 століття жінки становили 46% робочої сили в США, в 2000-2006 рр. на ринку праці були зайняті 60% – 65% жінок і 74% чоловіків [2]. А в 2020 р. відсоток працюючих жінок впав до найнижчого рівня з 1988 року [3]. Соціологи з Інституту досліджень жіночої політики при юридичному коледжі Каліфорнійського університету, стверджують, що цей зростаючий розрив обумовлений відсутністю державної, ділової та соціальної підтримки працюючих жінок. Вони поставили США на останнє місце з 20 промислово розвинених країн в індексі, який вимірював такі програми, як відпустка по сімейним обставинам, альтернативні умови праці, неповний робочий день та інші засоби, для гнучкої та зручної трансформації роботи та робочих місць під осіб у яких є сім'я та діти. Сполучені Штати також є єдиною економічно розвинутою країною, яка немає політики оплачуваної відпустки по догляду за дитиною, передбаченою законом, а повністю оплачувану відпустку по вагітності та пологам пропонують тільки 16% роботодавців [4].

Що стосується дискримінації по ознаці статі в сфері зайнятості, то ще Джейн Уїлк з Університет штату Коннектикут виявила, що під-

тримка чоловіками ідеї про те, що саме чоловік повинен бути головним джерелом доходу в парі подружжя, знизилась з 32% до 21% з 1972р. по 1989р.; на практиці, під час дослідження тільки 15% сімей були забезпечені виключно доходом чоловіка [5].

Сьогодні жінки весь час піддаються жорсткому ставленню та гендерній нерівності на робочому місці. Це було постійною проблемою і, скоріш за все, буде продовжуватись до тих пір, поки щось не зміниться в професійній сфері. Згідно дослідження, проведеному вченими з Каліфорнійського державного університету, коли особа з науковим ступенем доктора наук претендує на посаду в університеті, цій особі значно частіше пропонують більш високий рівень призначення, тобто вона отримує пропозицію на академічну посаду, що є провідною до безстрокового перебування і пропонують повну професорську посаду, якщо особа чоловічої статі, в порівнянні з особою тієї ж кваліфікації, але жіночої статі. Та ці висновки були оскаржені численними дослідженнями, які виявили, що університети підштовхують працевлаштовувати більше жінок, в результаті чого жінки отримують перевагу 2:1 в порівнянні з чоловіками в областях науки, техніки та математики [6].

Якщо американок весь час дискримінують в сфері будь-якої наукової та професійної діяльності, то особи чоловічої статі регулярно потрапляють під тиск гендерної несправедливості в сфері захисту в надзвичайних умовах, опіки над дитиною, під професійну сегрегацію на небезпечні робочі місця, під непропорційну віктимізацію від жорстокості поліції та під упередження в системі кримінального правосуддя. Наприклад, саме чоловіки ширше представлені на небезпечних роботах. Найвищі показники смертності є гірничодобувна промисловість, сільське та лісне господарство, будівництво, в яких зайнято більше чоловіків, ніж жінок. В переписі смертельного травматизму, який був проведений Бюро по статистиці праці – 93% летальних випадків на роботі були саме серед чоловік, рівень смертності яких близько в 11 разів вище, ніж у жінок [7].

Під поліцейську стрілянину також потрапляє значно більша кількість осіб саме чоловічої статі. По даним дослідження Френка Едвардса, Хедвіга Лі і Майкла Еспозіто, ризик бути вбитим поліцією для чоловіків складає близько 52 на 100 000, тоді як для жінок він займає лише 3 на 100 000 [8].



Щодо упереджень в системі кримінального правосуддя відносно нерівності вироку, то згідно американським дослідженням, в середньому 63% чоловіків отримують довше відбуття покарання за ті ж правопорушення та злочини ніж жінки. Проаналізувавши дані по 9966 випадкам крадіжки і 18176 випадкам нападів в Каліфорнії, було виявлено значну гендерну нерівність, коли жінкам були призначені набагато м'якші покарання, ніж чоловікам-правопорушникам [9].

Обмеження доступу людей до свободи вибору свого життєвого шляху через їх стать заважає реалізувати повністю свій потенціал. З вище викладеного матеріалу, можна зробити висновок про те, що соціальна несправедливість, така як гендерна дискримінація, укорінилась в усіх сферах життя громадян США: в політичному житті, на ринку праці, в домашній роботі, в освіті. Такі наслідки, як розрив в оплаті праці, несправедливість по ознаці статі в системі кримінального правосуддя, неспроможність влаштовуватись на роботу за своїм бажанням, а не за установками суспільства, ускладнюють життя американців, тому і потребують рішення. По-перше, цю проблему потрібно виносити на загальний осуд, обговорювати, робити певні висновки в ситуаціях, де була помічена дискримінація. В США популяризують цю тему на рівні ЗМІ, виступів активістів та висловленнях політиків та відомих осіб, таким чином, шукаючи способи рішення. По-друге, потрібне нормативне закріплення, адже 28 поправка до Конституції США не була прийнята, хоча мала б бути гарантією рівності всіх осіб незалежно від статі. Тому, слід сказати, що суспільство в США повинне продовжувати заохочувати людей виходити за рамки стереотипів і визнавати той вклад, який кожна людина, неважливо від гендера, може вносити в будь-яку сферу життя.

### Список використаної літератури

1. Загальна декларація прав людини. *Міжнародні договори України*. К., 1992. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text) (дата звернення: 25.03.2021).

2. *The American Women 1988-1989: A Status Report* / W. W. Norton Company. N. Y.; L., 1989. P. 366-370.

3. Heather Long for The Washington Post (2020). «Virtual schooling has largely forced moms, not dads, to quit work. It will hurt the economy for years.»: URL: <https://www.washingtonpost.com/road-to-recovery/2020/11/06/women-workforce-jobs-report/> дата звернення: 25.03.2021).

4. Ariane, Hegewisch; Janet C., Gormish (2008). «Statutory routes to workplace flexibility in cross-national perspective». Institute for Women's Policy Research.

5. Wilkie, J. R. «Изменения в отношении американских мужчин к роли семейного кормильца, 1972-1989». *Гендер И Общество*. №7. С. 261-279.

6. «Census of Fatal Occupational Injuries Summary, 2017». Bureau of Labor Statistics. United States Department of Labor. September 11, 2018. Retrieved March 1, 2019.

7. Уільямс, Венді М.; Сесі, Стівен Дж. Національні експерименти по найму викладачів, перевага 2:1. *Праці Національної академії наук*. 2015. №112(17). С 5360-5365.

8. Edwards, Frank; Lee, Hedwig; Esposito, Michael. Proceedings of the National Academy of Sciences. №116 (34). P. 16793-16798.

9. United States Commission (November 2017). «Demographic Differences in Sentencing». *Federal Sentencing Reporter*. №30. P. 212-229.

**В. О. Шувалов**

*студент I курсу економіко-правового факультету,  
спеціальність «Право»,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: к.ю.н., доцент О. М. Садовська*

## **МАТИ ДІТЕЙ: ПРАВО ЧИ ОBOB'ЯЗОК ЛЮДИНИ В КОНТЕКСТІ РУХУ «ЧАЙЛДФРІ»**

Останнім часом в світовій тенденції спостерігається соціальний напрям «чайлдфрі». Якщо говорити про європейські країни, то ідеологію цього напрямку активно почали розповсюджувати у 70х роках минулого століття. У країнах пострадянського існування – дещо пізніше з 2000 р. Чому саме так? В європейських країнах ми можемо спостерігати, що у шлюб вступають пізніше, вважається, що спочатку треба потурбуватися про матеріальне положення, а після вступати у шлюб.

Термін «чайлдфрі» (від англ. Childfree – «вільний від дітей») був введений в 1972 році Е. Пек. Термін «childfree» з'явився в якості аналога терміна «childless», що означає «бездітний», таким чином, вказуючи саме на усвідомлену, а не вимушену, бездітність, тобто, явище,

обумовлене виключно особистими установками індивіда і характерне для постіндустріального суспільства [1, с.7]. Прихильники чайлдфрі не бажають народжувати, щоб мати більше вільного часу, не пов'язувати себе фінансовими та іншими зобов'язаннями, не змінювати звичного способу життя [2]. Сам термін прийшов з англійської мови, як втім, і звичай об'єднуватися в групи людей, які не тільки не хочуть заводити дітей, але і відстоюють своє право їх не мати і не відповідати на неделікатні питання, що стосуються даної теми [3].

Люди, які уперше зустрічаються з ідеологією прихильників напрямку чайлдфрі, вважають, що подібні заяви та заклики безглузді, що самі активісти та прихильники цього напрямку, які не хочуть мати дітей – безвідповідальні і інфантильні. Проте, активісти чайлдфрі наводять жакливі приклади, коли під тиском громади, жінка втрачає право вибору. Ми усі чули громадську думку, щодо: «час прийшов», «так належить», «утримати чоловіка», «адже ти жінка», «це твій обов'язок» та інше, часом, навіть незважаючи на прямі лікарські протипоказання, жінка йде на цей крок, тим самим, втрачаючи право вибору [3].

Якщо брати до уваги громадську думку та закиди зі сторони суспільства в адресу прихильників свідомої бездітності, можна зробити висновок, що, навіть, попри те, що час, коли люди, які не хотіли заводити дітей вважалися інфантильними та хворими, в минулому, проте суспільство не може й досі усвідомити це, таким чином, закидаючи та пригноблюючи жінок думкою, що вони «повинні», це обов'язок жінки або сім'ї мати дітей. На думку керівника дослідження, доктора Леслі Ешберн-Нардо, таке сприйняття чайлдфрі суспільством – покарання за порушення того, що досі вважається соціальною нормою та моральним обов'язком людини, за порушення «ненаписаного соціального контракту»[4].

Деякі держави, навіть, підтримують напрям чайлдфрі на законотворчому рівні, проте державна політика, щодо народжуваності не зовсім збігається з ідеологією чайлдфрі, як мінімум, а як максимум заходять у конфронтацію з правом на життя. Прикладом такої держави, а саме її політики виступає КНР. У конституційному переліку відсутній цілий ряд найважливіших прав і свобод, в більшості країн винесених на цей рівень. Політика КНР, яка стосується нашої теми, називається «політикою однієї дитини». Влада в КНР визначена як демократична диктатура народу, з вказівкою на те, що вона є диктатурою пролетаріату за сутністю [5, с.480]. Згідно статті 49 Консти-

туції КНР, подружжя – чоловік і дружина – зобов'язані здійснювати планування народжуваності [6, ст.49]. Планування народжуваності знайшло відображення на конституційному рівні не тільки як сфера діяльності держави, а й як обов'язок родини. У КНР активно проводиться політика планування народжуваності за формулою «одна дитина – у міській сім'ї, дві дитини – у сільській родині» (ця формула для ханьців, для національних меншин норми вище). Ст. 25 Конституції встановлює: «Держава здійснює планування народжуваності з тим, щоб привести зростання населення у відповідність з планами економічного і соціального розвитку» [6, ст.25]. Така політика включає надання пільг з постачання, кредитних, податкових і інших пільг сім'ям, що дотримують вимоги держави, і цілий ряд заходів до порушників політики планування народжуваності, зокрема, при народженні другої дитини в міській сім'ї батьки повинні виплатити до фонду держави штраф у розмірі 3-4 тисяч юанів [7, с.210]. Ця політика не користується популярністю на міжнародній арені, так як обмежує права людини. Активісти у КНР та на Заході говорять, що ця політика є прикладом грубого порушення прав людини та репродуктивних прав. У 2013 році правила змінили: парам, у яких один із батьків є єдиною дитиною, дозволили мати другу дитину. Але менше пар, ніж очікував уряд, народили двох дітей. Попереднє послаблення правил у 1980 роках дозволило родинам у сільській місцевості мати другу дитину, якщо їхнім первістком була дівчинка. Окрім того, політика не поширювалась на етнічні меншини країни [8].

Які висновки ми можемо зробити, щодо політики КНР? Зараз уряд Китаю пом'якшує заборони. Проте цей результат був спровокований не загрозою санкцій міжнародної спільноти з приводу порушення прав і свобод, а з приводу того, що експерти застерігають: Китай стане першою економікою, яка постаріє перед тим, як розбагатіє, переважно через політику однієї дитини. Старіння китайців сповільнить економіку, коли кількість молодих працівників зменшиться і співвідношення між платниками податків і пенсіонерів буде і далі падати [8]. Оскільки населення Китаю наприкінці 1970 років наблизилось до одного мільярда, уряд був стурбований щодо того, як це вплине на амбітні плани економічного зростання країни. Хоча на той час уже були реалізовані інші програми з планування сім'ї, китайський лідер Ден Сяопін вирішив, що для зменшення народжуваності потрібні жорсткіші дії. Політику однієї дитини впровадили в 1979 році [8].

Висновки. Розглядаючи напрям чайлдфрі, можемо зазначити, що прихильники цієї ідеології борються зі стереотипами, які тлумачить суспільство зі старими поглядами. Завжди будуть існувати люди, які не слідують очікуваній соціальній ролі, диктованій стереотипами. Проте прихильники свідомої бездітності виступають за право, яке гарантується їм, як право свободи приватного життя – свободи жити за своїм розумінням.

### Список використаної літератури

1. Каленова А. М. Осознанная бездетность в современном российском обществе: гендерный аспект: монографія. Санкт-Петербург, 2018. 72с.

2. Маринин О. Жертвы аборта. Что стоит за новомодным движением «борцов с детьми»? 2006 URL: <https://apn-nn.com/news/aleksandr-marinin-zhertvy-aborta-chto-stoit-za-novomodnym-dvizheniem-bortsov-s-detmi-/> (дата звернення: 21.03.2021).

3. Что такое чайлдфрі. *Український жіночий портал*, 2008 URL: [https://web.archive.org/web/20090110065038/http://www.women.com.ua/ukr/articles/chto\\_takoe\\_chaildfri/](https://web.archive.org/web/20090110065038/http://www.women.com.ua/ukr/articles/chto_takoe_chaildfri/) (дата звернення: 21.03.2021).

4. Чайлдфрі. *Українська правда: Життя*, 2017. URL: <https://life.pravda.com.ua/society/2017/03/5/222940/> (дата звернення: 21.03.2021).

5. Конституційне право зарубіжних країн: навч. посіб. за ред. Ріяки В. О. Юрінком Інтер, 2006. 544с

6. Конституція КНР URL: [https://chinalaw.center/constitutional\\_law/china\\_constitution\\_revised\\_2018\\_russian/](https://chinalaw.center/constitutional_law/china_constitution_revised_2018_russian/) (дата звернення: 21.03.2021).

7. Малаков В. Іноземне конституційне право : навч.посіб, 1996. 288с URL: <http://yport.inf.ua/konstitutsionno-pravovoy-status-grajdan-55962.html> (дата звернення: 21.03.2021).

8. Що таке політика однієї дитини в Китаї. BBC Україна, 2015. URL: [https://www.bbc.com/ukrainian/society/2015/10/151029\\_explainer\\_china\\_one\\_child\\_policy](https://www.bbc.com/ukrainian/society/2015/10/151029_explainer_china_one_child_policy) (дата звернення: 21.03.2021).

**О. І. Яременко**

*кандидат наук з державного управління, доцент,  
завідувач кафедри права і публічного управління,  
Вінницький державний педагогічний університет  
імені Михайла Коцюбинського*

## **ЦИФРОВА НЕРІВНІСТЬ ТА ПРОБЛЕМА РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ**

В сучасних умовах переважна більшість видів соціальної діяльності, а також суспільних комунікацій здійснюється в специфічному середовищі – кіберпросторі. Необхідною умовою інтеграції людини в кібернетичне соціальне середовище для професійної, освітньої, культурної та інших видів взаємодій є доступ до мережі Інтернет. Забезпечення такого доступу містить в собі технологічні, організаційні, економічні, правові аспекти та потребує комп'ютерної грамотності, що породжує проблему специфічного виду нерівності – цифрової. Цифрова нерівність містить в собі реальні загрози для реалізації багатьох конституційних прав і свобод людини і громадянина, що актуалізує проблему боротьби з нею та наукові дослідження в цій сфері.

Метою даної статті є дослідження проблеми цифрової нерівності в контексті реалізації конституційних прав людини.

Проблема цифрової нерівності виникла внаслідок стрімкого розвитку комп'ютерної техніки і на початкових стадіях розглядалася як нерівномірність особистісного доступу до неї та володіння необхідними уміннями і навичками. Згодом виник термін „цифровий розрив», який було застосовано в звіті Національного управління телекомунікацій та інформації Міністерства торгівлі США „Falling Through the Net: Defining the Digital Divide” опублікованому в 1999 році [1, с. 501].

Масове поширення мережі Інтернет і комерціалізація відносин в цій сфері породили глобальні форми цифрової нерівності і різноманітні підходи до її наукового трактування. Так, один із перших дослідників цього феномену, Кастельс М. визначив цифровий розрив як відмінність між розвинутими країнами та країнами, що розвиваються в масштабах доступу до даних, володіння та контролю за ними, а також відсталість певних соціальних груп в освітній та культурній сферах внаслідок недостатнього доступу до інформаційних ресурсів [2, с. 97]. Тобто відомий теоретик інформаційного суспільства розглядав

цифровий розрив в контексті інформаційної нерівності, інформаційної бідності.

Лім Д. ідентифікує цифрову нерівність як розрив між приватними особами, домогосподарствами, бізнесом та географічними районами на різних соціально-економічних рівнях щодо їхніх можливостей доступу до інформаційно-комунікаційних технологій та Інтернету [3, с. 61]. В даному випадку прослідковується більш широке трактування рівнів та змісту цифрового розриву, зокрема, акцентується увага на доступі до ІКТ.

Про актуальність цифрової нерівності свідчить високий інтерес міжнародних організацій до вирішення цієї проблеми. Так, в Декларації Ради Європи від 07.05.1999 року «Про європейську політику в галузі нових інформаційних технологій» зазначається, що перехід інформаційних мереж на цифровий стандарт, їх конвергенція і глобалізації викликають глибокі соціальні зміни, сприяють розвитку свободи слова і інформації, політичного плюралізму та культурного різноманіття, підвищують відкритість, прозорість та ефективність управління. У зв'язку з цим необхідно створення чіткої нормативної бази, яка б стимулювала доступ до нових інформаційних технологіям і участі в них, надавала можливість всім особам відігравати активнішу роль в житті суспільства за допомогою використання нових інформаційних технологій, заохочувати вільний обмін інформацією, думками та ідеями з використанням нових інформаційних технологій [4].

В доповіді ЮНЕСКО «На шляху до суспільства знань» (2005 рік) зазначається, що електронно-цифровий розрив є надзвичайно гострою проблемою і може призвести до ще більш небезпечного розриву – когнітивного, у зв'язку з чим пропонується вживати заходів щодо його недопущення [5].

В документі «Цифровий порядок денний для Європи», схваленому Парламентом Європейського Союзу зазначається, що політика цієї інституції базується на розумінні необхідності використання «цифрових дивідендів» для створення доступу всіх громадян ЄС до широко-смугового Інтернету, розвиток цифрової грамотності та компетентностей на основі поваги до основних прав та свобод громадян [6].

На Всесвітньому економічному форумі в 2019 році, під егідою Інституту Портуланс (США), оновлено існуючу з 2002 року програму досліджень впливу цифрових трансформацій на суспільство і навколишнє середовище. В звіті за 2020 рік зазначається, що наявність та

рівень технологій у країні мають значення настільки, наскільки її населення та організації мають доступ, ресурси та навички для їх продуктивного використання. Інститутом Портуланс застосовано Індекс готовності мережі ( NRI ), який передбачає, зокрема, аналіз того як фізичні особи використовують технології та мережеві навички і як уряди використовують та інвестують ІКТ на благо широких верств населення. Україна займає в цьому рейтингу 64 місце із 134 країн [7, с.32].

В той же час, цифровізація управлінської діяльності, створення електронних платформ для надання адміністративних послуг та електронних сервісів, в сукупності із територіальною реформою і децентралізацією, з особливою гостротою ставить питання доступу громадян України до інформаційно – комунікаційних технологій. Відсутність в окремих громадян такого доступу або його неякісність суперечать конституційному принципу рівності громадян та пріоритетності особи у відносинах з державою, створюють перешкоди реалізації особистих, політичних, економічних, соціальних та культурних прав.

У зв'язку з цим, важливе значення має реалізація таких принципів державної політики цифрового розвитку як орієнтованості на громадян, інклюзивності та доступності, багатомовності, адміністративного спрощення адміністративних процесів шляхом їх цифрового розвитку; збереження інформації. Слід неухильно дотримуватися норми, згідно з якою застосування принципів державної політики цифрового розвитку під час реалізації прав та свобод громадян забезпечується органами виконавчої влади в процесі підготовки проектів нових нормативно-правових актів або внесення змін до нормативно-правових актів і реалізації владних повноважень шляхом застосування цифрових технологій [8].

Державним органам України доцільно вживати заходів щодо розвитку інформаційної інфраструктури, широкосмугових версій доступу до мережі Інтернет, встановленню правових гарантій інформаційних та цифрових прав громадян, що може бути предметом подальших досліджень в цьому напрямку.

### **Список використаної літератури**

1. Gunkel D. J. Second thoughts: toward a critique of the digital divide. *New media & society*. 2003. Vol 5. p. 499 – 522.



2. Castells M. *The Internet Galaxy: Reflections on the Internet, Business and Society*. Oxford: University Press, 2001. 279 p.
3. Lim J. *East Asia in the Information Economy: Opportunities and Challenges*. *Info*. 2002. Vol. 4. p. 56-63.
4. Декларація про європейську політику в галузі нових інформаційних технологій. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_040#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_040#Text) (дата звернення: 30.03.2021).
5. *Towards knowledge societies: UNESCO world report*. URL: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000141843.locale> (дата звернення: 30.03.2021).
6. *Digital Agenda for Europe*. URL: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/64/digital-agenda-for-europe> (дата звернення: 30.03.2021)
7. *The Network Readiness Index 2020. Accelerating Digital Transformation in a post-COVID Global Economy*. Soumitra Dutta and Bruno Lanvin Editors. Portulans Institute. 2020. 330 p.
8. Деякі питання цифрового розвитку: Постанова Кабінету Міністрів України від 30 січня 2019 р. № 56. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/56-2019-п#Text> (дата звернення: 30.03.2021).

### СЕКЦІЯ III

## КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО: ДОКТРИНА, ЗАКОНОДАВСТВО ТА ПРАВозАСТОСУВАННЯ В ПРОЦЕСІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

*О. Ф. Воспякова*

*старший преподаватель*

*кафедры уголовного процесса и криминалистики,  
Могилёвский институт МВД Республики Беларусь*

### ИНСТИТУТ НЕОБХОДИМОЙ ОБОРОНЫ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И УКРАИНЫ

Институт необходимой обороны выступает правовой гарантией обеспечения защиты интересов личности, общества, государства от общественно опасных посягательств. Из содержания ст. 34 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК) следует, что необходимая оборона – это правомерная защита интересов личности, общества, государства от общественно опасного посягательства путем причинения вреда посягающему [1]. Такой способ защиты признается правомерным при соблюдении ряда условий, часть из которых предусмотрена в законе, другая же сформулирована теорией уголовного права и судебной-следственной практикой.

Так, посягательство, от которого допустимо защищаться подобным образом, должно быть общественно опасным, наличным и действительным. Под общественно опасным посягательством в контексте ст. 34 УК понимается деяние, предусмотренное Особенной частью УК, независимо от того, является ли субъект, совершивший это деяние, годным (т.е. вменяемым и достигшим возраста уголовной ответственности). Чаще всего необходимая оборона осуществляется во время преступных посягательств на жизнь, здоровье, собственность. Если посягательство по характеру и степени общественной

опасности является малозначительным (в частности, подпадающим под признаки деяния, предусмотренные ч.4 ст.11 УК), то состояние необходимой обороны не возникает.

Наличность посягательства является его временной характеристикой, показывающей, в каком именно временном интервале можно применять меры необходимой обороны. Очевидно, что наличным признается уже осуществляемое посягательство. Также состояние необходимой обороны возникает не только в самый момент общественно опасного посягательства, но и при наличии реальной угрозы нападения, когда, как говорится «промедление смерти подобно». В то же время в состоянии необходимой обороны не может считаться устраненным, если защита последовала непосредственно за актом хотя бы и оконченного посягательства, но по обстоятельствам дела для обороняющегося лица момент его окончания не был ясен. Тот, кто защищался, под влиянием страха, волнения мог быть лишен возможности хладнокровно оценивать происходящее, добросовестно заблуждался, считая, что нападение продолжается, хотя фактически оно уже закончилось. В этом случае он может быть признан как действовавший в состоянии необходимой обороны.

Действительность посягательства означает, что оно должно существовать реально, а не в воображении обороняющегося. Защиту от воображаемого нападения принято называть «мнимой обороной». Лицо, которому показалось, что на него нападают, может предпринять «защитные» действия и причинить вред «нападающему». Мнимая оборона приравнивается к необходимой обороне в тех случаях, когда вся обстановка происшествия давала достаточные основания лицу, применившему средства защиты, воспринимать действия потерпевшего как реальное посягательство (ч. 1 ст. 37 УК).

В содержании ч. 2 ст. 34 УК по существу сформулированы условия правомерности необходимой обороны, относящиеся к защите. Так, защищать можно законные интересы как самого обороняющегося, так и других лиц, а также общественные или государственные интересы. Допустимо причинение вреда только посягающему лицу. Наконец, при защите не должны быть превышены пределы необходимой обороны. Согласно ч. 3 ст. 34 УК под превышением пределов необходимой обороны признается явное для обороняющегося лица несоответствие защиты характеру и опасности посягательства, когда посягающему без необходимости умышленно причиняется смерть

или тяжкое телесное повреждение. Вопрос о том, были ли превышены пределы обороны, является весьма сложным и решается каждый раз с учетом конкретных обстоятельств дела.

В уголовном законодательстве Украины понятия необходимой обороны в целом совпадает с понятием, содержащимся в ст. 34 УК. Вместе с тем, на наш взгляд, превышение пределов необходимой обороны по уголовному законодательству Украины регламентировано более подробно. Так, в ч. 3 ст. 36 Уголовного кодекса Украины предусмотрено, что превышение пределов необходимой обороны имеет место в том случае, если нападающему умышленно причинен тяжкий вред, явно не соответствующий либо опасности посягательства (как и в белорусском законодательстве), либо обстановке защиты (что не указано в белорусском законодательстве) [2]. Под обстановкой понимаются обстоятельства, которые могут повлиять на реальное соотношение сил со стороны посягающего и обороняющегося, в частности время и место нападения, его внезапность и интенсивность, физические данные противоположных сторон, количество лиц, участвующих в посягательстве и защите и иные факторы. Часть четвертая вышеуказанной статьи предусматривает, что у обороняющегося лица может возникнуть состояние сильного душевного волнения, не позволяющее ему оценить соразмерность причиненного им вреда опасности посягательства или обстановке защиты, ввиду которого оно не подлежит уголовной ответственности [2]. Судебно-следственная практика свидетельствует об актуальности этой уголовно-правовой нормы. В ч. 5 ст. 36 Уголовного кодекса Украины сформулировано положение, согласно которому превышение пределов необходимой обороны отсутствует, и лицо не подлежит уголовной ответственности, при применении оружия или иных средств для защиты от вооруженного нападения либо нападения группы лиц, а также для предотвращения противоправного насильственного вторжения в жилище либо другое помещение. При этом тяжесть вреда, причиненного посягающему лицу, не имеет правового значения

Также уголовное законодательство Республики Беларусь не содержит понятия мнимой обороны. Согласно ч. 1 ст. 37 Уголовного кодекса Украины мнимой обороной признаются действия, связанные с причинением вреда, несмотря на то, что реальное посягательство отсутствовало, но лицо ошибочно воспринимало действия потерпевшего как общественно опасные. Вместе с тем, следует отметить,

что правовая регламентация мнимой обороны как в украинском, так и белорусском уголовном законодательстве (ст. 37 УК), по существу одинаковая. Так, если лицо добросовестно заблуждалось, считая, что имеет место реальное посягательство, и по обстоятельствам дела оно не осознавало и не могло осознавать свою ошибку, то его действия оцениваются по правилам необходимой обороны (т.е. оно либо не подлежит уголовной ответственности, либо отвечает за превышение пределов необходимой обороны). Если лицо в сложившейся обстановке, хотя и заблуждалось, но должно было и могло осознать свою ошибку, то причиненный им вред расценивается как неосторожное преступление.

Следует признать, что отсутствие разъяснений Пленума Верховного Суда Республики Беларусь, касающихся необходимой обороны, наличие в законе оценочных понятий создает сложности в правоприменительной практике. Очевидно, что в процессе совершенствования отечественного законодательства необходимо учитывать и зарубежный опыт правовой регламентации этого института.

### **Список использованной литературы**

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., №275-3 : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 06.01.2021 г. // Аналитическая правовая система «Бизнес-Инфо» : Беларусь / ООО «Профессиональные правовые системы». – Минск, 2021.

2. Уголовный кодекс Украины [Электронный ресурс] : 05.04.2001 г., № 2341-III : принят Верховной Радой Украины 05.04.2001 г. : в ред. Закона Украины от 17.03.2021 г. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/2341-14#Text>. Дата доступа : 24.03.2021.

***Т. М. Гайратов***

*к.ю.н., доцент кафедры коммерческого и антикоррупционного права,  
Таджикский государственный университет коммерции*

***Н. А. Кудратов***

*к.ю.н., доцент, зав. кафедрой коммерческого и антикоррупционного права,  
Таджикский государственный университет коммерции*

## **ПРАВОВЫЕ МЕХАНИЗМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ СПЕЦИАЛЬНО-КРИМИНОЛОГИЧЕСКИХ МЕР ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ТЕРРОРИЗМА В РЕСПУБЛИКЕ ТАДЖИКИСТАН**

Анализ имеющихся современных вызовов и угроз суверенным государствам показывает, что в настоящее время по своему характеру и степени терроризм является наиболее общественно опасным деянием, который в последнее десятилетие имеет тенденцию к увеличению его количественных и качественных показателей приобретший в конце XX века планетарный масштаб. Совершение террористических актов, как правило, сопровождается большим количеством человеческих жертв, причинением значительного материального и духовного ущерба, создающим предпосылки для конфронтации между государствами, социальными и этническими группами, для преодоления, которых иногда понадобятся целые десятилетия.

К сожалению, в начале 90-х годов XX века Республики Таджикистан одной из первых государств постсоветского пространства пришлось противостоять международному религиозному терроризму, повлекшей в последующем к гражданскому противостоянию.

Только благодаря мужеству таджикского народа и политической воли высшего руководящего состава республики удалось локализовать конфликт и дать отпор международным террористическим организациям.

Несмотря на ряд предпринятых и применяемых мер политико-правового характера, непосредственно направленного на противодействие терроризму в Республике Таджикистан (принятие законов и иных нормативных правовых актов) обстановка в этом направлении остается напряженной и к сожалению, имеет тенденцию к усложнению.

Так, по данным генерального прокурора Республики Таджикистан Юсуф Рахмона в 2020 году в республике зарегистрировано 1118

преступлений, связанных с террористической и экстремистской деятельностью, что на 5,2% больше по сравнению с 2019 годом.

Также, по его словам, правоохранительными органами республики удалось предотвратить два террористических акта, установить 20 фактов финансирования преступлений, связанных непосредственно с финансированием терроризма. В 2021 году удалось выявить десять лиц, оказывающих содействие террористам из-за рубежа [2].

Согласно обновленному перечню террористических и экстремистских организаций, запрещенных в Республике Таджикистан опубликованному на сайте АТЦ СНГ в настоящее время решением Верховного Суда Республики Таджикистан «Аль-Каида», «Исламское движение Восточного Туркестана», «Исламская партия Туркестана», «Движение «Талибан», «Братья мусульмане», «Лашкар-е-Тайба», «Исламская группа», «Джамиат-е-Таблиг», «Созмони таблигот», «Свободный Таджикистан», «ДжамаатДжамъят»), «Исламское государство Ирака и Ливанты», «Джабхат ан Нусра», «Партия исламского возрождения Таджикистана», «Национальный альянс Таджикистана» признаны террористическими и экстремистскими организациями на территории Таджикистана [3].

Количество зарегистрированных фактов преступлений, связанных с террористической деятельностью имеющих тенденцию к увеличению, а также наличие 15 организаций признанных террористическо-экстремистскими непосредственно посягающих на национальную безопасность Республики Таджикистан вызывают объективную необходимость в совершенствовании мер, направленных на их предупреждение.

В этой связи, особую научно – практическую значимость приобретает вопрос, относительно правового механизма совершенствования специально-криминологических мер противодействия терроризма в Республике Таджикистан.

Проведенный анализ научной литературы, посвященный определению специально-криминологических мер показывает, что среди ученых криминологов имеются различные точки зрения.

Не вступая в полемику по данной тематике в силу ограниченности объёма работы, считаем, что наиболее развёрнутое определение дано Е. А. Горбуновым утверждающим, что «под специально-криминологическими мерами предупреждения преступлений следует понимать деятельность субъектов предупреждения преступлений, специально

направленных на устранение конкретных причин и условий, способствующих совершению преступлений» [3, с. 209-211.].

Следует отметить, что проведение контртеррористических операций как одной из специально-криминологических мер сопряжено с ограничением прав и свобод граждан, а в отдельных случаях и конституционных гарантий (ограничение по передвижению, отключение связи и т.д.).

Указанное обстоятельство требует системно-структурного анализа не только отечественного, но и зарубежного законодательства в сфере противодействия терроризму.

Многолетняя международная практика борьбы с терроризмом показывает, что одним из наиболее эффективных его механизмов является исследование и использование передового зарубежного опыта.

В этой связи считаем положительным опыт ряда государств (Казахстан, Украина, Франция и др.) относительно закрепления в законодательных актах о противодействии терроризму уровней террористической опасности.

Основным нормативным правовым актом Республики Таджикистан призванным осуществлять противодействие терроризму является Закон «О борьбе с терроризмом» от 16 ноября 1999 года, № 845, в котором до настоящего времени не закреплены уровни террористических опасностей, что, по нашему мнению, требует глубокого научно-практического осмысления.

Уровни террористической опасности устанавливаются для своевременного оповещения населения об имеющейся террористической угрозе, а также о проведении мер направленных на их локализацию.

В зависимости от характера и степени угрозы на отдельных участках административно-территориальных единиц могут быть установлены следующие уровни террористической опасности: синий, желтый и красный.

Синий уровень устанавливается при получении первичной информации (предварительно не проверенной) о возможном совершении акта терроризма.

При подтверждении полученной информации о намерении реального совершении акта терроризма устанавливается желтый уровень.

В случае совершения акта терроризма либо достоверной информации о действиях, непосредственно направленных на их совершение, устанавливается красный уровень.



### **Подводя итоги можно сделать следующие выводы:**

- несмотря на предпринимаемые меры, направленные на искоренение терроризма в Республике Таджикистан он имеет тенденцию к увеличению;
- закрепление указанных уровней в законодательстве способствует эффективному противодействию терроризма, а также создаст необходимую правовую основу для проведения контртеррористических операций на всей территории республики в строгом соблюдении норм действующей Конституции;
- эффективность предпринимаемых мер по противодействию терроризма во многом будет зависеть от ее научного сопровождения.

### **Список использованной литературы**

1. Горбунов Е. А. Специально-криминологические меры предупреждения преступлений, посягающих на кредитные отношения. *Проблемы в Российской законодательстве*. 2011. №6. С. 209-211.

2. Антитеррористический центр государств-участников Содружества Независимых Государств. Республика Таджикистан. URL: <https://www.cisatc.org/1289/134/160/1268> (дата обращения: 18.03.2021).

3. В Таджикистане отметили рост преступлений, связанных с терроризмом. URL: <https://regnum.ru/news/society/3180892.html> (дата обращения: 18.03.2021).

***О. В. Герус***

*студ. II курсу, факультет міжнародної торгівлі і права,*

*Київський національний торговельно-економічний університет*

*Науковий керівник: к.ю.н., доцент кафедри правового забезпечення безпеки бізнесу Г. Л. Шведова*

### **АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАПОБІГАННЯ ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ**

В XXI столітті, коли в світі й так багато правопорушень та певних непорозумінь, людство стикається з проблематикою «рабства». З цією проблемою ми живемо багато століть поспіль. Єдине, в сучасності, термін «работоргівля» замінюється на «торгівлю людьми».

Одразу, хочемо зазначити, що країни хоч і повільно, але прогресують у запобіганні даному правопорушенню. Відслідковуються такі кроки, як:

- проблематика торгівлі людьми почала висвітлюватись в ЗМІ;
- жертви даного правопорушення почали не боятись говорити з чим стикнулись та застерігати інших;
- з'явилися такі нормативні акти та закони, які б регулювали «торгівлю людьми» [1].

В нашому законодавстві, а саме в Кримінальному кодексі ст. 149 передбачено відповідальність за дане правопорушення. Там дається чітке визначення терміну «торгівля людьми».

Торгівля людьми включає в себе такі терміни, як вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини, вчинені з метою експлуатації, з використанням примусу, викрадення, обману, шантажу, матеріальної чи іншої залежності потерпілого, його уразливого стану або підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію [1].

Це правопорушення можна поділити на три етапи:

- 1) вербування — за допомогою примусу або обману;
- 2) переміщення — перевезення людей законним або незаконним шляхом в межах країни чи за кордон;
- 3) експлуатація — примушування до різних форм діяльності [1; 2].

В свою чергу, можна виділити такі види діяльності:

- примусова проституція;
- інші форми сексуальної експлуатації;
- примусова праця та послуги;
- примусове жебрацтво;
- рабство або звичаї, подібні до рабства;
- підневільний стан;
- вилучення органів [3].

Якщо аналізувати ці пункти – бачимо, що дії підпадають під кваліфікацію багатьох правопорушень. Дані правопорушення існують через те, що «робоча сила» потребує меншої оплати. Через те, що в більшості випадків люди перебувають закордоном незаконно – особи, котрі змушують людей працювати – залишаються безкарними. Ці дії не викорінюються та «процвітають» через такі головні принципи: дешева робоча сила, беззаконність, людський страх.

Наприклад, за кордоном робота доглядальниці за людьми похилого віку – високооплачувана праця. Роботодавцю не вигідно наймати своїх земляків. А якщо наймати «людину-мігранта» – це буде в рази дешевше та без особливих ризиків. Адже, в більшості випадків, у осіб відбирають документи, і вони не можуть звільнитись та знайти краще місце роботи (якщо це нелегально). В поєднанні з тим, що особа потрапила на територію даної країни незаконно – взагалі роботодавцю немає через що хвилюватись.

Дана ситуація, показує те, наскільки важливо, щоб люди були обізнаними з даною проблемою та знали свої права.

Ще, як приклад можна розглянути таку сферу діяльності як «ескорт». Якщо люди, потрапляють в дану сферу бізнесу усвідомлено, за договором, не ризикуючи своїми правами – то це один аспект. Якщо ж, вони потрапляють в дану сферу за власним бажанням, але без розуміння що це, як це, не заключають певних договорів (задля своєї ж безпеки) – то, вони не завжди можуть звідти піти за власним бажанням. А саме, роботодавці примушують своїх працівників до «проституції» та не дають можливості піти з даного бізнесу самостійно. Їхні дії засновуються на застосуванні психічного примусу, а іноді й фізичного.

Так, одними із заходів організації запобігання «торгівлі людьми» може бути:

- Легалізація деяких сфер бізнесу (наприклад, ескорт);
- Проведення освітніх заходів щодо обізнаності людей в сфері права;
- Запровадження обов'язкового щомісячного навчання (один тренінг на місяць, з різних сфер права).

На нашу думку, ці заходи, дали б можливість громадянам розуміти, що через рід їхньої діяльності ніхто осуджувати не буде, що працювати можна легально та на території своєї держави.

І головне, одним з важливих моментів має стати усвідомлення людиною, того, що можна виїжджати за кордон легально, дотримуючись правових аспектів. Якщо ж так трапилось, що в іншій країні людина опинилась «випадково» – покарання буде правовим і не нестиме небезпеку його життю і здоров'ю.

### **Список використаної літератури**

1. Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України: кодекс від 05.04.2001, редакція від 30.12.2020 URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 26.03.2021).

2. Матеріали для практичного використання працівниками прикордонної служби, правоохоронних органів та судьями / Васильєва М. О., Касько В. В., Орлеан А. М., Пустова О. В. К. : Фенікс, 2012. 120 с. URL: [https://iom.org.ua/sites/default/files/krayina\\_pryzn4\\_layout\\_1.pdf](https://iom.org.ua/sites/default/files/krayina_pryzn4_layout_1.pdf) (дата звернення: 26.03.2021).

3. Посібник для журналістів висвітлення в засобах масової інформації проблеми торгівлі людьми. Топчій А. О., Шевченко Т. С. Київ: ОБСЄ, 2007. 161 с. URL: <http://www.solor.gov.ua/docs/all/mediaua.pdf> (дата звернення: 26.03.2021).

***О. С. Козерацька***

*старший викладач кафедри кримінального права,  
кримінального процесу та криміналістики,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

## **ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ І РЕГУЛЯТИВНИХ НОРМ В СФЕРІ БЕЗПЕКИ ТА ГІГІЄНИ ПРАЦІ**

Однією із значущих проблем теорії і практики кримінального права є повноцінне забезпечення системного взаємозв'язку цієї правової галузі з нормативним матеріалом іншої галузевої приналежності. Саме охоронний характер кримінального права обумовлює його зв'язок з іншими галузями матеріального права як на законодавчому рівні при вирішенні питання про криміналізацію, так і на правозастосовному в процесі встановлення ознак складу злочину. Цей зв'язок виражений законодавцем текстуально при описі кримінально-правової норми бланкетним способом. Розробка кола проблем, пов'язаних з введенням в українське кримінальне законодавство таких норм і специфіка застосування їх на практиці, тривалий час ведеться вітчизняними вченими-юристами. Однак констатувати достатню вивченість питання про співвідношення кримінального та регулятивних галузей права, значення положень іншого галузевого (некримінального) законодавства для процесу кваліфікації злочинів не представляється можливим. Особливий інтерес в даному контексті викликає трудове право, покликане регулювати суспільні відносини, які динамічно розвиваються в умовах глобалізації та європеїзації ринку праці в Україні. Зокрема, право працівників на охорону їх життя і здоров'я

у процесі трудової діяльності, на належні, безпечні і здорові умови праці, забезпечити яке покликані норми Розділу X Кримінального кодексу України «Кримінальні правопорушення проти безпеки виробництва» (далі – Розділ X. КК України) [1].

Властивості міжгалузевих зв'язків бланкетної диспозиції були використані законодавцем при конструюванні складів кримінально караних діянь КК України в сфері безпеки та гігієни праці. Слід зазначити, що чинний Кримінальний кодекс України є значно реформованим, порівняно з початковою його редакцією, прийнятою Верховною Радою України 5 квітня 2001 року. Проте за весь цей час зміни до норм Розділу X. КК України були внесені законодавцем всього один раз – було змінено назву відповідного розділу та посилено кримінальну відповідальність за правопорушення проти безпеки виробництва шляхом внесення змін до ч.1 ст. 271, ч. 1 ст. 272 та ч. 1 ст. 275 [2]. Отже, це свідчить про стабільність кримінального закону у цій сфері.

Дослідження міжгалузевих зв'язків кримінального права, що виявляються при юридичній кваліфікації кримінальних правопорушень проти безпеки виробництва, набуває актуальності з огляду на неухильно зростаючий обсяг нормативно-правової бази з охорони праці, зміст якої постійно піддається значним змінам, досить часто неузгодженість, суперечливість цих норм створює додаткову складність для застосування норм кримінального права. Необхідність звернення до норм законодавства про охорону праці в процесі кваліфікації діянь за статтями Розділу X. КК України зумовлена тим, що саме воно регулює за участю відповідних органів державної влади відносини між роботодавцем і працівником з питань безпеки, гігієни праці та виробничого середовища і встановлює єдиний порядок організації охорони праці в Україні.

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про стандартизацію» [3] було внесено зміни до ст. 27 Закону України «Про охорону праці» та виключено із переліку документів, що належать до нормативно-правових актів з охорони праці «стандарти» [4, ст. 27]. Отже, лібералізація правового регулювання, що відбулася внаслідок внесення зазначених змін у законодавство про охорону праці, призвело до скорочення меж кримінально-правової заборони та повинно враховуватися при застосуванні відповідної кримінально-правової норми.

Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 12 грудня 2018 року № 989-р схвалено Концепцію реформування системи управління охороною праці в Україні та затверджено план заходів щодо її реалізації. Ця Концепція визначає принципи, основні напрями та завдання побудови системи організації безпеки та гігієни праці в Україні на основі ризикоорієнтованого підходу для забезпечення впровадження стандартів Європейського Союзу. Метою Концепції є створення національної системи запобігання виробничим ризикам для забезпечення ефективної реалізації права працівників на безпечні та здорові умови праці [5].

Одним з основних напрямків реформи системи управління охороною праці у Концепції визначено удосконалення законодавства з безпеки та гігієни праці з одночасним підвищенням рівня безпеки та гігієни праці працівників, яке включатиме: усунення дублюючих, застарілих і суперечливих положень законодавства, приведення його у відповідність з міжнародними нормами Європейського Союзу з безпеки та гігієни праці; прийняття загального закону, який слугуватиме правовою базою національної системи запобігання виробничим ризикам і заохочення до створення безпечних і здорових умов праці, визначить загальні функції, основні обов'язки та права всіх заінтересованих сторін у зазначеній сфері (держави, працівників, роботодавців, представницьких об'єднань працівників і роботодавців, інших суб'єктів) стосовно безпеки та гігієни праці [5].

На виконання пункту 2 Плану заходів щодо реалізації Концепції реформування системи управління охороною праці в Україні розроблено проект Закону України «Про безпеку та здоров'я працівників на роботі» [6], який повинен замінити собою Закон України «Про охорону праці» [4]. Ключова проблема, яку передбачається розв'язати цим законопроектом, – застарілість та неефективність існуючого способу державного регулювання безпеки та здоров'я працівників. Негативним наслідком прямої державної регламентації правил виконання робіт і застосування устаткування стало накопичення значного обсягу в більшості випадків застарілих нормативно-правових актів з безпеки та гігієни праці. Дуже часто такі правила не відповідають реальним потребам в організації безпеки і носять формальний характер, лише створюючи додаткові підстави для притягнення роботодавця до відповідальності за їх порушення без будь-яких позитивних наслідків для безпеки в цілому та потерпілих працівників зокрема.

З метою усунення цих недоліків проектом цього законодавчого акту передбачається запровадження за європейським прикладом системи мінімальних вимог щодо безпеки та здоров'я працівників, регулярне здійснення роботодавцем оцінювання ризиків, які можуть виникнути на конкретному робочому місці, розробки і впровадження заходів щодо їх мінімізації або усунення. Таким чином, перед законодавцем постає завдання встановлення співвідношення кримінально-правових норм в сфері безпеки виробництва і норм передбачених у законопроекті про безпеку та здоров'я працівників на роботі. А також дослідження впливу цього співвідношення на застосування норм Розділу Х. КК України, їх реконструкцію і доктринальне тлумачення.

Крім того, слід звернути увагу на зміну ключових термінів та понять, які застосовуються у цьому законопроекті, зокрема, з нинішнього «охорона праці» на «безпека праці та здоров'я працівників». Отже, необхідно вивчити питання про межі використання термінів, визначення яких даються в нормах проекту законодавства про безпеку та здоров'я працівників на роботі, при конструюванні складів злочинів і кваліфікації злочинів у сфері безпеки та гігієни праці.

Враховуючи вищевикладене слід констатувати, що в Україні запроваджується нова національна система запобігання виробничим ризикам, заснована на принципах оцінювання, контролю ризиків та управління ними, які є базовими для побудови подібних систем у розвинених країнах Європи та світу. Наслідком цього стане повне оновлення вітчизняного законодавства в сфері безпеки та гігієни праці. В таких умовах і державі, в особі уповноважених органів, і практичним діячам у галузі кримінального та трудового права необхідно вирішувати задачу пошуку оптимального, грамотного і раціонального опису бланкетних ознак в диспозиціях норм, що регламентують відповідальність за кримінальні правопорушення проти безпеки виробництва.

### **Список використаної літератури**

1. Кримінальний кодекс України: Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III зі зм. та доп., внес. зг. Законів України; станом на № 1292-IX від 02.03.2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 25.03.2021 р.).

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Закон України від 22.11.2018 р. № 2617-VIII зі зм. та доп., внес. зг.

Законів України; станом на 03.12.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19#n125> (дата звернення: 25.03.2021 р.).

3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про стандартизацію»: Закон України від 20.09.2019 р. № 124-IX; URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/124-20#Text> (дата звернення: 25.03.2021 р.).

4. Про охорону праці: Закон України від 14.10.1992 р. № № 2694-ХІІ зі зм. та доп., внес. зг. Законів України; станом на 27.02.2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2694-12#Text> (дата звернення: 25.03.2021 р.).

5. Про схвалення Концепції реформування системи управління охороною праці в Україні та затвердження плану заходів щодо її реалізації: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 12.12.2018 р. № 989-р зі зм. та доп., внес. зг. Постанови Кабінету Міністрів України; станом на 23.07.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/989-2018-%D1%80#Text> (дата звернення: 25.03.2021 р.).

6. Про безпеку та здоров'я працівників на роботі: Проект Закону України станом на 29.01.2021 р. Міністерство розвитку економіки, торгівлі та сільськогосподарства; URL: <https://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=2aef0adc-3565-4b0c-a018-df258017427a&title=ProektZakonuUkrainiProBezpekuTaZdoroviaPratsivnikovNaRoboti> (дата звернення: 25.03.2021 р.).

***Н. А. Кудратов***

*к.ю.н., доцент, зав. кафедрой коммерческого и антикоррупционного права,  
Таджикский государственный университет коммерции*

## **АФГАНСКИЙ КРИЗИС КАК ФАКТОР СОВЕРШЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ ОСНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО СТРОЯ И БЕЗОПАСНОСТИ ГОСУДАРСТВА**

Процессы глобализации, вовлечение и участие граждан Республики Таджикистан (далее РТ) в деятельности террористических и экстремистских организаций или течениях (Салафия, ИДУ, ИГ, Ансаруллах, Ихвон-ул-муслимин), вооруженных конфликтах и вытекающие отсюда различные последствия, наращивание военных группировок у границ РТ (с афганской стороны), радикализация общества, попытка государственного переворота со стороны легальных (ныне запрещенный ПИВТ) и нелегальных партий (Группа 24), неэффек-



тивный контроль Интернета и многие другие факторы стали сегодня источниками угроз основ конституционного строя и безопасности государства. Защита, особенно уголовно-правовая, объектов и ценности такие как суверенитет, территориальная неприкосновенность, территориальная целостность, обороноспособность и политическая система государства, которые составляют структуру института «Основ конституционного строя и безопасности государства» является одной из наиболее приоритетных задач современной таджикской государственности.

Установление уголовной ответственности за преступления против основ конституционного строя и безопасности государства, защита его граждан и национальных ценностей являются важнейшими задачами, которые должно решать и решает законодательство РТ. Кроме того, должны учитываться следующие моменты: политическая обстановка в стране, главные направления политики государства на конкретном историческом периоде, общественное мнение, уровень правосознания граждан, категории лиц, в отношении которых предполагается применять законы. Соответственно изложенному, Уголовный кодекс РТ в разделе XIII установил ответственность за преступления против государственной власти, в составе которой и предусмотрена уголовная ответственность за преступления против основ конституционного строя и безопасности государства (гл. 29 УК РТ). Эти преступления, как справедливо и своевременно отмечал Эмомали Рахмон – Лидер нации, Президент Таджикистана в своем обращении в честь 24-й годовщины государственной независимости республики, прежде всего угрожают государственной независимости, существованию самого независимого государства, демократическому, правовому и светскому устройству государства, стабильности, безопасности [1].

Несмотря на то, что преступления против основ конституционного строя и безопасности государства являются одной из старейших структурно обособленных в уголовном законе групп преступлений, ее наполнение конкретными составами преступлений остается в доктрине уголовного права остро дискуссионным вопросом. Исторический анализ правовых систем зороастризма, ислама, смешанного мусульманско-имперского права, уголовных законов советского периода демонстрирует различные подходы законодателя к пониманию преступлений против основ конституционного строя и безопасности

государства (государственные преступления). Данная проблематика сохраняется до сих пор, и новый действующий УК РТ должен решать ее.

Нормы гл. 29 УК РТ постоянно подвергаются законодательным изменениям. После принятия УК РТ 1998 г. в систему преступлений против основ конституционного строя и безопасности государства были внесены многочисленные изменения и дополнения (более 25 раз), благодаря которым были устранены многие недостатки и пробелы в этой сфере, но некоторые нормы все еще нуждаются в совершенствовании;

Влияние афганского кризиса, также является основным фактором совершения преступлений против основ конституционного строя и безопасности государства. Согласно недавнему докладу ООН, в Афганистане борются около 750 граждан Центральной Азии [2]. Группа экстремистов, которые являются гражданами государств СНГ, после свержения ИГИЛ, перебазировали в Афганистан, где они могут угрожать и совершать преступления против основ конституционного строя и безопасности государства в будущем. Кроме того, вероятно, есть более крупные сегменты иностранных боевиков Исламского государства, которые планируют продолжать боевые действия, даже несмотря на то, что обстановка в Сирии и Ираке становится все более неблагоприятной для их присутствия. Афганистан может служить альтернативным местом для центрально азиатских джихадистов, спасающихся от Сирии и Ирака, которые хотят продолжить свою борьбу. Те выжившие таджикские джихадисты могут либо продолжать сражаться там с группами, либо вернуться в Таджикистан, либо отправиться в другие зоны конфликта, такие как Афганистан, где созданы один таджикский и несколько других центрально азиатских террористических групп. Эти факторы включают в себя создание центрально-азиатского узла Исламского государства в Афганистане, подчиненного Исламскому государству Хорасан (ИГХ), потерю Исламским государством физической территории в Сирии и Ираке, а также перспективы для тех, кто еще жив среди примерно 1300-2000 [3] граждан РТ, которые сражались там, чтобы вернуться домой или бежать на другие поля битвы, такие как Афганистан. ИГХ, где его руководителем является гражданин Таджикистан (Сайвали Шафиев, известный под псевдонимом Абубакри Муавиа), включило в свои ряды Исламское движение Узбекистана (ИДУ) в 2015 году

[4], и, как сообщается, таджикская группировка Джамаат Ансаруллах слился с Исламским государством Хорасан в 2017 г. [5] 6 ноября 2019 г. около двадцати боевиков ИГИЛ из Афганистана совершили нападение на пограничный пост в Таджикистане после перехода в Таджикистан из Афганистана. В результате нападения погибли таджикский пограничник и сотрудник полиции. Тем не менее, в последовавшей перестрелке пятнадцать боевиков ИГХ были убиты и пятеро были арестованы [6]. Безусловно присутствие граждан РТ ряды террористических и экстремистских группах в Афганистане является главной угрозой безопасности государства и рост экстремизма, терроризма, организованной преступности, этнического сепаратизма в Таджикистане.

### Список использованной литературы

1. Телевизионное обращение по случаю 24-й годовщины государственной независимости Республики Таджикистан. URL: <http://www.president.tj/ru/node/9854> (дата обращения: 02.01.2017).
2. Twenty-second report of the Analytical Support and Sanctions Monitoring Team submitted pursuant to resolution 2368 (2017) concerning ISIL (Da'esh), Al-Qaida and associated individuals and entities, UN Security Council, July 2018. URL: <https://www.un.org/sc/ctc/news/document/s-2018-705-twenty-second-report-analytical-support-sanctions-monitoring-team-submitted-pursuant-resolution-2368-2017-concerning-isil-daesh-al-qaida-associated/> (дата обращения 26.03.2021).
3. Richard B. Beyond the Caliphate: Foreign Fighters and the Threat of Returnees. Soufan Center. – October 2017; – June 2018; Farangis N. Life After Islamic State: Pardoned Tajik Militants Navigate Road To Reintegration. RFE/RL. – August 6, 2017.
4. Damon M. The Islamic Movement of Uzbekistan Opens a Door to the Islamic State. - CTC Sentinel 8:6 (2015). – pp. 11-15; Merhat S. IMU Declares it is Now Part of the Islamic State. – RFE/RL, August 6, 2015.
5. Giustozzi A. Harmony document NMEC-2017-109444, internal Arabic Islamic State letter to Islamic State Khorasan dated 27/05/1438H. February 24, 2017. Pp. 156-157
6. 17 killed in a Islamic State on a Tajik Border Post. VOA News. – Retrieved 6 November 2019; ISIL blamed for deadly attack on Tajik border outpost. - Al-Jazeera. – 6 November, 2019.

**О. В. Лисодєд**

*к.ю.н., доцент, декан вечірнього факультету,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

## **ОБМЕЖЕННЯ ВОЛІ І ПРОБАЦІЙНИЙ НАГЛЯД**

У законодавстві України термін «обмеження волі» вперше з'явився в Основних напрямках реформи кримінально-виконавчої системи, схвалених постановою Кабінету Міністрів УРСР ще у 1991 р. Зокрема, в них зазначалось, що з метою диференціації та індивідуалізації порядку й умов виконання (відбуття) кримінальних покарань слід передбачити у розроблюваних КК і КВК УРСР наявність установ: відкритого типу (виховно-трудові установи – ВТУ) для утримання засуджених до обмеження волі та напівзакритого типу (колонії) для утримання засуджених до позбавлення волі і закритого типу (тюрми) для утримання засуджених до позбавлення волі з числа особливо небезпечних рецидивістів, а також для засуджених, переведених з колоній.

Надалі у рамках СНД були розроблені Модельний КК СНД та Модельний КВК СНД, які стали певним орієнтиром для розробки відповідних національних кодексів. У Модельному КК СНД обмеження волі знайшло своє місце між обмеженням по військовій службі та арештом і розумілось як тримання засудженого у колонії-поселенні без ізоляції від суспільства в умовах нагляду за ним строком від одного до п'яти років. Вперше обмеження волі як новий вид кримінального покарання з'явилося у КК Російської Федерації (1996 р.), далі у КК Республіки Казахстан (1997 р.), потім у КК Республіки Білорусь (1999 р.) і врешті-решт у КК України (2001 р.). За ст. 53 КК РФ та ст. 45 КК РК обмеження волі полягало в триманні засудженого в спеціальній установі без ізоляції від суспільства в умовах здійснення за ним нагляду; за ст. 55 КК РБ – в триманні засудженого в умовах здійснення за ним нагляду з обов'язковим залученням до праці в місцях, визначених органами виконання покарань, за ст. 61 КК України – у триманні особи в кримінально-виконавчих установах відкритого типу без ізоляції від суспільства в умовах здійснення за нею нагляду з обов'язковим залученням засудженого до праці. Прийняті у подальшому кримінально-виконавчі кодекси визначили, що такими установами повинні стати виправні центри (ст. 47 КВК РФ 1997 р., ст. 43 КВК РК 1997 р., в Україні – спочатку у ст. 106 ВТК України 1970 р.,

потім – у ст. 56 КВК України 2003 р.). Порядок же виконання цього виду кримінальних покарань у вказаних кримінально-виконавчих кодексах без суттєвих змін та доповнень був перенесений із Модельного КВК СНД.

Проте, і у Російській Федерації, і у Республіці Казахстан відстромили введення в дію цього виду покарання. Так, законом про введення в дію КК Республіки Казахстан було встановлено, що положення КК РК про покарання у виді обмеження волі вводяться після вступу в силу КВК РК по мірі створення необхідних умов для виконання цього виду покарання, але не пізніше 2003 р. На виконання цих положень у 2002 р. Законом від 21 грудня №362-ІІ були внесені відповідні зміни до КК та КВК РК. Новою редакцією ст.45 КК РК було встановлено, що обмеження волі полягає в покладенні на засудженого судом відповідних обов'язків, що обмежують його свободу, і відбувається за місцем проживання під наглядом спеціалізованого органу без ізоляції від суспільства строком від одного до п'яти років. Суд, призначаючи покарання у виді обмеження волі, покладає на засудженого виконання обов'язків: не змінювати постійне місце проживання, роботи або навчання без повідомлення спеціалізованого органу, не відвідувати певні місця, у вільний від навчання і роботи час не покидати місце проживання, не виїздити в іншу місцевість без дозволу спеціалізованого органу. Суд міг покласти на засудженого до обмеження волі виконання й інших обов'язків, що повинні сприяти його виправленню: пройти курс лікування від алкоголізму, наркоманії, токсикоманії, захворювань, що передаються статевим шляхом, здійснювати матеріальну підтримку сім'ї. Відповідно до ст.43 КВК РК особи, засуджені до обмеження волі, повинні були відбувати покарання за місцем проживання при умові здійснення за ними нагляду кримінально-виконавчими інспекціями.

У федеральному законі Російської Федерації про введення в дію КК РФ також було встановлено, що положення КК РФ про покарання у виді обмеження волі вводяться в дію федеральним законом після вступу в силу КВК РФ по мірі створення необхідних умов для виконання цього виду покарання, але не пізніше 2001 р., так як таких установ виконання покарання як виправні центри у РФ не було і був потрібний час для їх створення. Потім цей строк був продовжений до 2005 р., але реально призначення покарання у виді обмеження волі та його виконання розпочалось з 10 січня 2010 р. у зв'язку з прийняттям

Федерального закону від 27 грудня 2009 р. №377-ФЗ, але не у зв'язку з побудовою на території РФ мережі виправних центрів, а також зі зміною сутності покарання у виді обмеження волі та порядку його виконання. Зокрема, у ст. 53 КК РФ у новій редакції було встановлено, що обмеження волі полягає у встановленні судом наступних обмежень: не виходити з дому (квартири, іншого житла) в певний час доби, не відвідувати певні місця, що розташовані в межах території відповідного муніципального утворення, не виїздити за межі території відповідного муніципального утворення, не відвідувати місця проведення масових та інших заходів і не приймати участі у таких заходах, не змінювати місце проживання або перебування, місце роботи чи (або) навчання без згоди спеціалізованого державного органу, який здійснює нагляд за відбуванням засудженими покарання у виді обмеження волі. А КВК РФ з цього приводу був доповнений ст.47<sup>1</sup>, в якій було встановлено, що спеціалізованими державними органами, які здійснюють нагляд за відбуванням засудженими покарання у виді обмеження волі, теж є кримінально-виконавчі інспекції.

Таким чином, у Російській Федерації і Республіці Казахстан обмеження волі реально стало новим видом кримінального покарання, альтернативним покаранню у виді позбавлення волі.

Україна ж пішла іншим шляхом. Виправні центри з'явилися у нас, образно кажучи, «за одну ніч», – наказом Державного департаменту України з питань виконання покарань у виправні центри було перетворено певну частину існуючих на той час колоній-поселень, які були побудовані ще за радянських часів за типовими проектами для відбування покарання у виді позбавлення волі. Будь-яке інженерно-технічне переобладнання їх у виправні центри як у нові установи виконання покарань не було здійснено. У подальшому територіально і організаційно вони стали подібними колоніям мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання, а порядок і умови виконання покарання у виді обмеження волі в них теж стали аналогічними порядку і умов виконання покарання у виді позбавлення волі у колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання [1] з відповідною ізоляцією і наглядом. Обмеження волі не стало новим покаранням, альтернативним позбавленню волі, а перетворилось у полегшений варіант позбавлення волі [2].

Між тим, як показав час, це в повній мірі влаштувало спочатку Державний департамент України з питань виконання покарань, а

потім – і Державну пенітенціарну службу України аж до моменту її ліквідації у 2016 р. та передачу її повноважень в частині реалізації державної політики у сфері виконання кримінальних покарань Міністерству юстиції України. Витрати на утримання виправних центрів (підтримання інфраструктури, комунальні платежі, податки, заробітна плата штатних працівників та вільнонайманого персоналу, кошти на утримання засуджених та ін.) ніхто не рахував.

У Міністерстві юстиції України у процесі оптимізації діяльності слідчих ізоляторів, установ виконання покарань та підприємств установ виконання покарань, який розпочався з 2017 р., все ж таки зрозуміли, що обмеження волі за порядком і умовами виконання нічим не відрізняється від позбавлення волі, а утримання виправних центрів у сучасних умовах є вкрай неефективним. У зв'язку з цим, Міністром був розроблений законопроект «Про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України щодо розвитку системи пробації, збільшення альтернатив позбавленню волі та створення умов для зниження рецидивної злочинності», яким передбачається запровадити новий вид кримінального покарання – пробаційний нагляд, а обмеження волі і арешт, крім арешту для військовослужбовців, як види кримінальних покарань скасувати [3].

Слід зазначити, що законопроект ще невнесений на розгляд Верховної Ради України і недоступний для ознайомлення, але, як зазначила перша заступниця директора державної установи «Центр пробації» І. С. Яковець у своєму виступі на одному із «круглих столів», пробаційний нагляд буде полягати в обмеженні прав і свобод засудженого та спрямований на ресоціалізацію засудженого без ізоляції від суспільства шляхом виконання наступних обов'язків: 1) періодично з'являтися для реєстрації до уповноваженого органу з питань пробації, але не рідше одного разу на три місяці та не частіше чотирьох разів на місяць; 2) повідомляти уповноважений орган з питань пробації про зміну свого місця проживання, роботи або навчання; 3) пройти курс лікування від наркотичної, алкогольної залежності, або розладів психіки та поведінки внаслідок вживання психоактивних речовин або захворювання, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб; 4) носити засіб електронного контролю та перебувати за вказаною у рішенні суду адресою. У свою чергу, уповноважений орган з питань пробації може додатково покласти на засудженого наступні обов'язки: 1) не виїжджати за межі Укра-

їни без погодження з уповноваженим органом з питань пробації; 2) працевлаштуватися або за направленням уповноваженого органу з питань пробації звернутися до органів державної служби зайнятості для реєстрації як безробітного та працевлаштуватися, якщо йому буде запропоновано відповідну посаду (роботу); 3) виконувати заходи, передбачені пробаційною програмою; 4) дотримуватися вимог щодо вчинення певних дій, обмеження спілкування, пересування та проведення дозвілля, проживання у певному місці; 5) брати участь у складанні та реалізації заходів, передбачених індивідуальним планом соціально-виховної роботи із засудженим; 6) пройти професійне чи інше навчання, підготовку, перепідготовку чи підвищення кваліфікації [4, с. 73, 74].

Як вбачається, виконання пробаційного нагляду буде покладено на службу пробації.

Враховуючи наше прагнення до вступу у ЄС, таке розуміння обмеження прав та свобод людини і громадянина на рівні кримінального закону цілком відповідає рекомендаціям СМ/Rec (1999) 22 Комітету Міністрів державам-членам стосовно переповненості в'язниць і зростання кількості ув'язнених, СМ/Rec(2010) 1 Комітету Міністрів державам-членам про Правила Ради Європи про пробації, СМ/Rec (2014) 4 Комітету Міністрів державам-членам стосовно електронного моніторингу [5], СМ/Rec (2017) 3 Комітету Міністрів державам-членам про Європейські правила щодо громадських санкцій та заходів [6].

### Список використаної літератури

1. Остапко К. С. Правова регламентація виконання покарання у виді позбавлення волі у колоніях мінімального рівня безпеки: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2018. 195 с.

2. Лисодєд О. В. Еволюція виконання покарання у виді обмеження волі на пострадянському просторі. *Питання боротьби зі злочинністю*. Харків: Право, 2012. Вип. 23. С. 145-157.

3. Денис Малюська бажає, щоб всі засуджені мали план відбування покарання, та розширює застосування застави та пробації. URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/188207-denis-malyuska-bazhaye-schob-vsi-zasudzheni-mali-plan-vidbuvannya-pokarannya-ta-rozshiryaye-zastosuvannya-zastavi-ta-probatsiyi> (дата звернення: 27.03.2021).

4. Яковець І. С. Інноваційні перспективи в діяльності пробації. *Встановлення позитивних взаємин із правопорушником як принцип пробації*: матері-



али наук.-практ. онлайн-«круглого столу» (м. Харків, 18 груд. 2020 р.). Харків: Право, 2021. С. 72-78.

5. Збірник документів Ради Європи з запобігання перенаселеності в'язниць. URL: <https://rm.coe.int/e-compendium-in-ukrainian/16806ab9ad> (дата звернення: 27.03.2021).

6. Рекомендація CM/Res (2017) 3 Комітету Міністрів державам-членам про Європейські правила щодо громадських санкцій та заходів. URL: <https://rm.coe.int/1680990cf2> (дата звернення: 27.03.2021).

### **В. Г. Михайличенко**

*студ. II курсу, факультет міжнародної торгівлі і права,  
Київський національний торговельно-економічний університет*  
**Науковий керівник:** к. ю. н., доцент, доцент кафедри правового  
забезпечення безпеки бізнесу Г. Л. Шведова

## **ЗАХОДИ ЩОДО ПОПЕРЕДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВопорушень ПРОТИ ВЛАСНОСТІ**

В сучасних правових державах інститут права власності посідає провідне місце. Ще в римському праві дане явище було чи не найважливішим. За допомогою права власності людина може реалізувати себе як соціальна істота, у неї з'являється можливість втілити свої наміри і плани.

Такий погляд на цей інститут виражено і в Конституції України. Відповідно до ч. 1, 4 ст. 41 Конституції України кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності; право приватної власності є непорушним [1, ст. 41].

Одним із основних завдань Кримінального Кодексу України є правове забезпечення охорони власності, що зазначено в ч. 1 ст. 1 ККУ [2, ст. 1].

Однак, не зважаючи на це, найбільша кількість правопорушень була вчинена саме проти права власності. Якщо проглянути статистику Верховного Суду щодо засуджених протягом 2015-2019 років, то можна помітити, що з 391 853 засуджених, 214 006 було засуджено за правопорушення проти власності [3].

Проте, на думку М. І. Хавронюка, ця цифра може бути набагато більшою, оскільки далеко не всі порушення права власності офіційно повідомляються, розкриваються чи потрапляють до суду через високий рівень латентності. У приклад він наводить ФРН, де кількість жителів в 2 рази більша, однак кількість офіційно зареєстрованих випадків вчинення правопорушень проти власності в сім разів більша, ніж в Україні [4, с. 552].

Зважаючи на це, постає питання: чи можливо попередити хоча б частину цих правопорушень і що за заходи мають бути вжиті для превентивного ефекту?

Вчені виділяють дві категорії профілактики кримінальних правопорушень: загальносоціальна та спеціально-кримінологічна. Загальносоціальна передбачає ряд економічних, політичних, соціальних та інших заходів. Щодо спеціальних заходів, то до них входить діяльність представників спеціальних державних та недержавних органів з метою виявлення та нейтралізації правопорушень, недопущення кримінальних правопорушень, що готуються та вже розпочалися.

Загальносоціальне попередження є фундаментом спеціально-кримінологічного попередження, заходи якого прямо чи безпосередньо спрямовані на недопущення злочинів. Чим ефективніше загальносоціальне попередження, тим менша необхідність використання спеціального попередження. Якщо розглядати правові заходи загальносоціального характеру, то вони являють собою удосконалення чинного законодавства, яке прямо не спрямоване на профілактику злочинів, а є регулятором суспільних відносин іншого характеру через позбавлення прогалин в законах, чи загальна лібералізація кримінального процесу.

До системи заходів попередження злочинів проти власності також входять програми соціального і економічного розвитку регіонів спеціальних розділів, спрямованих на концентрацію наявних сил і засобів щодо запобігання бідності, безробіттю та загального підвищення рівня життя всього суспільства чи його окремих груп;

Спеціально-кримінологічне запобігання визначається успішним виконанням завдань щодо розкриття злочинів, виявлення винних осіб та правильного застосування законодавства, аби кожний, хто вчинив злочин, був підданий справедливому покаранню, і не один невинний не був притягнутий до кримінальної відповідальності. Суттєву роль у спеціально-кримінологічних заходах попередження відіграє

принцип невідворотності покарання за кожний вчинений злочин. Це в свою чергу вимагає ефективної судової системи, прокуратури, поліції тощо.

У підсумку, важливо відзначити, що вищезазначені способи не зможуть попередити абсолютно всі кримінальні правопорушення проти власності. Однак, ці заходи є невід’ємною частиною у боротьбі з цим явищем. Також, зосередившись на попередженні цих правопорушень шляхом підвищення якості освіти, загального економічного благополуччя населення і зменшення кількості прогалин в законодавстві, стає можливим перетворення України у справжню правову державу.

### **Список використаної літератури**

1. Конституція України. 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 26.03.2021).
2. Кримінальний кодекс України. 2001. С. 16. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 26.03.2021).
3. Засуджені місцевими загальними судами особи та застосовані до них види покарань упродовж 2015–2019 років. Веб-портал Верховного Суду. 2019. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/zmi/996948/> (дата звернення: 26.03.2021).
4. Хавронюк. М. І., Дудоров О. О.. Кримінальне право. Навчальний посібник за загальною редакцією М. І. Хавронюка. Ваїте. 2014. URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/8/9/358166.pdf> (дата звернення: 26.03.2021).

***О. В. Нарожна***

*старший викладач кафедри кримінального права,  
кримінального процесу та криміналістики,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

## **ДО ПИТАННЯ ДОСВІДУ РОЗВИТКУ СИСТЕМ ЗАХИСТУ ЖЕРТВ ПРАВОПОРУШЕНЬ В РАМКАХ МІЖНАРОДНОЇ ВІКТИМОЛОГІЇ**

Інтернаціональний рух щодо забезпечення підтримки жертв злочинних дій бере свій початок у 1970-ті роки ХХ століття. Перший Міжнародний конгрес з віктимології та здійсненню дієвої допомоги

постраждалим від злочинних дій був організований у Єрусалимі в 1973 р. Створення у 1979 р. та діяльність Всесвітнього віктимологічного товариства обіцяла стати однією з ведучих світових організацій, в штаті якої є вчені та діячі в галузі забезпечення охорони прав жертв злочинних посягань. В законодавчій сфері в міжнародному праві з питань прав жертв злочинних посягань було прийнято резолюцію №27 Комітету міністрів Ради Європи про компенсацію шкоди жертвам «навмисного насильства» у 1977 році. На цьому положенні було сформовано Європейську конвенцію «Про компенсацію шкоди жертвам насильницьких злочинів», датовану 24 листопада 1983 р. Визначально вона була затверджена Данією, Нідерландами, Швецією, Великою Британією, Люксембургом, пізніше Грецією, Туреччиною, ФРН, Францією, Норвегією тощо.

Говорячи про значення конвенції 1983 р., варто відзначити той факт, що вона була одним з перших документів міжнародно-правового характеру, який стосується захисту прав жертв правопорушень насильницького характеру. У ст. 2 цієї конвенції держава надає відшкодування шкоди у випадку, якщо було констатовано нанесення тяжкої шкоди здоров'ю або смерть особи, яка постраждала від насильницьких правопорушень, а також якщо відшкодування коштів не може бути реалізовано іншим способом. Відшкодування шкоди відбувається і за відсутності судового та кримінального переслідування злочинця.

«Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочину та зловживання владою» визначила нові для міжнародного законодавства положення, які застосовуються до жертв, що постраждали від злочинних посягань.

У преамбулі цієї декларації вказується потреба включення національних та міжнародних заходів з метою надання уваги правам жертв правопорушень, при збереженні паритету як самої жертви, так і правопорушника. В декларації надано точне визначення «жертва злочину». З його аналізу можна зробити наступні висновки: по-перше, жертвою можуть визнати не лише одну особу, а колектив осіб; по-друге, жертвою також можуть бути встановлені особи, які надавали допомогу жертві і як наслідок такої допомоги отримали шкоду.

Таким чином, метою цієї декларації є «надання допомоги» міжнародному товариству у боротьбі за встановлення справедливості та надання допомоги жертвам злочинних посягань.

Міжнародний досвід розвитку систем захисту жертв злочинів виокремлено у законодавстві США, тому що ця держава виступає лідером формування кримінально-правового статусу жертви від злочинних посягань. Становлення віктимологічної науки надало поштовх утворенню теорії кримінально-правового захисту постраждалих від злочинних посягань. Поступове становлення цієї науки відкрило низку проблем, пов'язаних з жертвою злочинних посягань. Діяльність суспільних рухів та товариств здійснили значний вплив на кримінально-правовий захист жертв. Потерпілий набув право виражати своє рішення з приводу призначення покарання та надавати заяви про умовно-дострокове звільнення. Як правило, такі заяви розглядаються судом по-різному. У 30-ті й більше штатах було застосовано поправки про права потерпілих у конституціях та біллях про права.

Розглядаючи США з точки зору системи захисту жертв злочину, необхідно розглянути положення окремих доктрин та законодавство, що регламентує кримінально-правовий статус жертв злочинних посягань. У 2004 р. було затверджено закон, у якому главу 237 було додано до частини 18 Зводу законів США. Закон стверджує такі положення, як право на захист від обвинуваченої особи, право на відповідно сповіщення про кожне судове провадження, право на реституцію, що визначається законодавчим шляхом, право на повагу до приватного життя. В окремих штатах кримінально-правовий статус жертви злочинних посягань отримує своєчасний розвиток. В основному кримінальне законодавство штатів передбачає захист жертв злочинних посягань, а також свідка від певних погроз. Відповідальність варіюється в залежності від ступеню нанесеної шкоди. Таким чином, жертва злочинних посягань в кримінальному законодавстві США має доволі широкі права.

У Франції тривалий час відшкодування шкоди, спричиненої внаслідок злочинного діяння, знаходилося в залежному стані від злочинця, який самостійно компенсував спричинену шкоду, що ставило потерпілого у складне становище, тому що компенсація шкоди проходила лише тоді, коли злочинець був знайдений правоохоронними органами чи в залежності від його фінансового стану. Закон від 3 січня 1977 р. «Про відшкодування шкоди за тілесну шкоду, спричинену потерпілому злочинцем» додав до кримінально-процесуального кодексу нові положення, що відбивають питання відшкодування шкоди

жертвам злочинних посягань та додав стягнення компенсації за спричинену шкоду від держави у тому числі. Таким чином, кримінальне законодавство Франції в сфері теми нашої доповіді безперервно розвивається і тепер.

Німеччина націлена на сприяння жертвам злочинів та надає їм матеріальну й соціальну допомогу. Розглядаючи положення певним норм кримінального законодавства Німеччини, можна говорити про формування та забезпечення належної правової охорони жертв від злочинних посягань.

В українському законодавстві, зокрема, кримінальному процесуальному передбачається право потерпілого або його представників подати позов, що розглядається судом [3]. Однак в умовах економічної нестабільності та низького життєвого рівня більшості населення України такі рішення вкрай рідко виконуються у повному обсязі. Подібну ситуацію можна було б змінити на краще із створенням державного фонду для відшкодування шкоди потерпілим від правопорушень. Це посилює б соціальну захищеність людей, оздоровило моральну ситуацію в суспільстві, підвищило авторитет держави та її правоохоронних органів.

Таким чином, міжнародну віктимологію можна описати як сукупність теоретичних та практичних заходів із затвердження законодавчого статусу жертв злочинних посягань, розкриттю та порівнянню рівню й динаміки віктимізації в різних країнах у створенні певних заходів з метою надання допомоги та відновленню жертв. У західних державах спостерігається загальна тенденція збільшення кримінально-правових гарантій та зменшення кримінально-процесуальних прав жертв злочинів. В Україні, як бачимо, інша правова політика.

Окрім цього, відмінність кримінальної політики західних держав, де надається не лише кримінально-правовий захист, але й соціальний, в Україні, як правило, постраждалим володіє лише кримінально-процесуальними правами, які особа реалізує самостійно, без допомоги держави.

### **Список використаної літератури**

1. Європейська конвенція щодо відшкодування збитку жертвам насильницьких злочинів (ETS №116) URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_319#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_319#Text) (дата звернення 26.03.2021).

2. Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью, принятая резолюцией 40/34 Генеральной Ассамблеи ООН от 29 ноября 1985 г. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/power.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/power.shtml) (дата обращения: 26.03.2021).

3. Кримінальний процесуальний кодекс України Відомості Верховної Ради України. 2013. №9-10, 11-12, 13. Ст. 88.

**Б. М. Орловський**

*д.ю.н., доцент кафедри кримінального права,  
кримінального процесу та криміналістики,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

## **КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДЕТЕРМІНАНТ СУЇЦИДАЛЬНОЇ ПОВЕДІНКИ ОСОБИ**

Суїцидальна поведінка особи з точки зору кримінології є прогресуючою в часі сукупністю послідовних суїцидальних процесів, що поступово виникають та відбуваються у житті людини у вигляді наступної схеми: думки; тенденції; наміри; висловлювання; суїцидальні спроби; завершений суїцид [1]. На теперішньому етапі розвитку України ця тема є вельми актуальною з точки зору значної кількості суїцидів, зокрема у військовій сфері. Вказане обумовлює важливість дослідження детермінант розвитку суїцидальної поведінки особи.

Детермінанти (причини і умови) суїцидальної поведінки варто розглядати як єдину взаємообумовлену систему із певною структурою. Системність обґрунтована тим, що дані зовнішні і внутрішні чинники становлять значну небезпеку для суспільства, здійснюючи одночасний сукупний негативний вплив на різні аспекти людської життєдіяльності і провокуючи суїцид індивіда.

На сьогоднішній день найбільш пріоритетні моделі структури детермінант охоплюють три основні виміри – соціум, «індивідуум та особистість» і біологічні схильності. Загалом детермінанти суїцидальної поведінки особи можна поділити на дві основні групи – зовнішню і внутрішню, які, в свою чергу, поділяються на властиві їм підгрупи. Група зовнішніх факторів включає в себе загальносоціальну та кримінально-правову підгрупи, які охоплюють дві частини се-

редовища (соціум й мікросоціум), а група внутрішніх чинників формує особистісну і біологічну підгрупи. Розглянемо більш детально перелічені підгрупи.

Особистісна підгрупа внутрішніх факторів (іншими словами – «індивідуум і особистість») включає в себе сукупність елементів психіки і поведінкових моделей потенційного суїцидента у вигляді: типу вираження особистості (наприклад, психостенічний або ж тривожний), комплексу негативних психологічних характеристик та аутоагресивності (психічна/фізична агресія проти себе), схильності до аутодеструктивних форм поведінки (окремі види якої сприяють розвитку почуття провини), наявності низького ступеня стійкості до стресів тощо [3, с. 39].

Біологічна підгрупа внутрішніх факторів, в свою чергу, включає в себе такий комплекс факторів як психофізичні дані, темперамент, нейробіологічні механізми тощо. Окреме місце у цій підгрупі займають генетичні чинники суїцидальної поведінки, що представляють собою, перш за все, успадковані варіанти числених генів, що мають відношення до формування поведінкових реакцій і спрацьовують в процесі негативного взаємодії особи з навколишнім середовищем [4, с. 95].

Загальносоціальна підгрупа зовнішніх факторів у середовищі «соціум» складається з двох основних видів впливу, що сприяють формуванню та розвитку суїцидальної поведінки – це «тиск» і «відторгнення». Паралельно їм, у рамках сфери «соціуму», існують й окремі незалежні явища, які також сприяють зростанню рівня самогубств. Соціальний «тиск» як перший різновид формування та розвитку суїцидальної поведінки є досить змістовним і в деяких аспектах навіть абстрактним явищем, що формує відчуття фаталізму від навколишнього середовища. Як правило, він проявляється та розвивається за рахунок наступних чинників: 1) шаленого темпу проходження сучасного життя у великих містах; 2) соціальної парадигми, яка обмежує прояв індивідуальності і почуттів індивіда; 3) системного центризму суспільства, що породжує нерозвиненість людського індивідуалізму і його повну залежність від самого суспільства та безпорадність індивіда перед недосконалістю самої системи. Всі ці чинники, у своїй сукупності, сприяють стрімкому пасивному накопиченню стресу і фрустрації у особи (індивіда), що цілком може підштовхнути її до суїцидальної поведінки (самогубства), яке буде виступати або ж про-



тестом відповідній центричній системі або ж проявом відчаю через повну залежність від такої системи.

Кримінально-правова підгрупа зовнішніх факторів обумовлена неприродним, жорстоким і аморальним характером безпосереднього прямого впливу кримінально-правових чинників на конкретну особу. Така підгрупа складається з детермінант у вигляді прямого впливу одних індивідів на інших, в результаті якого виникає окремий склад злочину, описаний у диспозиції ст. 120 КК України – «Доведення до самогубства» [1]. Детермінанти вчинення самогубства в даному випадку визначаються в межах об'єктивної сторони цього складу злочину і включають в себе: 1) жорстоке поводження з людиною; 2) шантаж; 3) систематичне приниження гідності людини; 4) систематичний протиправний примус до дій, що суперечать волі людини; 5) схиляння до суїциду.

**Висновки.** За результатами вивчення детермінант суїцидальної поведінки особи було встановлено, що їх можна поділити на зовнішню та внутрішню групи. Зовнішня група включає в себе загальносоціальну та кримінально-правову підгрупи, а внутрішня група – особистісну і біологічну підгрупи, зміст яких було розкрито за текстом. Можна стверджувати, що суїцидальна поведінка особи є досить складним явищем не тільки з точки зору кримінології, а й з точки зору описання у кримінально-правовій науці за ст. 120 КК України «Доведення до самогубства», про що свідчить складність однозначного визначення поняття самогубства (суїциду) серед вчених та висвітлення різних думок відносно видів поведінки щодо доведення до нього.

### Список використаної літератури

1. Дюркгейм Э. Самоубийство: Социологический этюд / Пер. с фр. с сокр.; Под ред. В. А. Базарова. М.: Мысль, 1994. 399 с.
2. Кримінальний кодекс України: Закон № 2341-III від 05.04.2001р. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25-26. Ст. 131.
3. Орловський Б. М., Фокін А. С. Кримінологічний підхід до вивчення детермінант вчинення самогубства та суїцидальної поведінки особи. *Право і суспільство*. 2020. № 2. Ч. 3. С. 36-43.
4. Розанов В. А. О механизмах формирования суицидального поведения и возможностях его предикции на ранних этапах развития. *Український медичний часопис*. 2010. № 75. С. 92-97.

*Л. А. Рябцева*

*старший преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики,  
УО «Могилевский институт МВД Республики Беларусь»*

## **УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОЦЕНКА ЖЕСТОКОГО ОБРАЩЕНИЯ С ЖИВОТНЫМИ С ПОЗИЦИЙ ДВУХ ГОСУДАРСТВ: УКРАИНЫ И РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ**

Человеческое мировоззрение претерпевает позитивные изменения в контексте нарастающего интереса к сохранению нравственных ценностей, что, в свою очередь, закономерно влечет необходимость обеспечить охраной одноименные общественные отношения со стороны государства. При этом каждое государство самостоятельно вырабатывает положения, определяющие, какими конструктивными или квалифицирующими признаками будет обладать общественно опасное деяние, признаваемое преступлением в данном конкретном государстве.

Так Республика Беларусь, действуя в интересах защиты нравственных устоев общества, признает преступлением жестокое обращение с животными, ответственность за которое предусмотрена ст. 339<sup>1</sup> Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК Республики Беларусь) [1]. Подобного подхода придерживаются и другие страны мирового сообщества, среди которых и Украина. В своем названии обозначенное общественно опасное деяние, запрещенное под угрозой наказания в Республике Беларусь, совпадает с общественно опасным деянием, ответственность за которое регламентируется ст. 299 Уголовного кодекса Украины (далее – УК Украины) [2]. Вместе с тем, совокупность признаков, характеризующих внешнюю сторону основного состава преступления «жестокое обращение с животными» соседствующих государств, отличается, в том числе и своим содержанием.

Так в конструкцию диспозиции ч. 1 ст. 339<sup>1</sup> УК Республики Беларусь в качестве обязательных признаков объективной стороны состава преступления входят общественно опасное деяние, выражающееся в жестоком обращении с животным, альтернативное общественно опасное последствие в виде гибели или увечья, приобретенного последним в результате такого обращения, и находящимся с общественно опасным деянием в причинной связи, а также обстановка совершения преступления – в присутствии заведомо малолетнего.

Помимо этого, ответственность наступит и в том случае, если при анализе субъективной стороны содеянного будет установлен один из следующих мотивов – их хулиганских, корыстных или иных низменных побуждений [1].

Анализируя объективную сторону жестокого обращения с животным, согласно ст. 299 УК Украины, можем установить следующее. Общественно опасное деяние в виде жестокого обращения может быть направлено как в отношении животных, имеющих хозяина, так и в отношении беспризорных животных [2]. Подобное разъяснение в УК Республики Беларусь отсутствует. Диспозиция нормы украинского уголовного закона содержит указание на то, что понятием «животные» охватываются позвоночные животные, белорусский законодатель не конкретизирует суть понятия «животные», вместе с тем подразумевая, что к таковым относятся животные, обладающие высшей нервной системой, то есть позвоночные.

В данной части состав преступления, предусмотренного ст. 299 УК Украины, также, как и в УК Республики Беларусь, материальный, поскольку в качестве общественно опасного последствия содеянного выступает увечье или гибель животного. Вместе с тем, основной состав анализируемого преступления в украинском уголовном законе может иметь иные формы выражения. В частности, общественно опасное деяние может быть выражено лишь в натравливании животных друг на друга или на других животных, что, исходя из смысла закона, не требует наступления каких-либо общественно опасных последствий, однако в таком случае субъективная сторона содеянного, помимо вины, должна содержать один из мотивов – хулиганские или корыстные побуждения. А также объективная сторона жестокого обращения с животными, согласно ч. 1 ст. 299 УК Украины, может быть представлена в форме таких общественно опасных действий, как публичные призывы совершать действия, имеющие признаки жестокого обращения с животными, и распространение материалов с призывами такого содержания. В данной части законодательная конструкция указанных выше форм общественно опасного действия не предусматривает общественно опасные последствия в качестве обязательного признака объективной стороны жестокого обращения с животными [2]. Как видим, отличие в конструктивных признаках анализируемого состава преступления двух государств состоит и в том, что белорусский законодатель не предусматривает, согласно

диспозиции ст. 339<sup>1</sup> УК Республики Беларусь, ответственность за подобные формы преступного поведения.

Также следует отметить разницу в походе двух соседствующих стран относительно признаков «в присутствии заведомо малолетнего» (согласно ч. 1 ст. 339 УК Республики Беларусь), «в присутствии малолетнего и несовершеннолетнего» (согласно ч. 2 ст. 299 УК Украины). В уголовном законе Республики Беларусь указанный признак является обязательным признаком основного состава, если жестокое обращение с животным влечет его гибель или увечье в обстановке присутствия при этом лица, заведомо для виновного, не достигшего 14-летнего возраста. В уголовном законе Украины подобная обстановка совершения преступления – квалифицирующий признак, наличие которого связывается с повышенной уголовной ответственностью виновного лица, равно как если общественно опасные действия, определяемые ч. 1 ст. 299 УК Украины, совершаются в присутствии несовершеннолетнего, что, в свою очередь, не выделяется белорусским законодателем ни в качестве конструктивного, ни в качестве квалифицирующего признака жестокого обращения с животным [2].

Вместе с тем, в УК Украины признаки повторности и совершения преступления группой лиц характеризует особо квалифицированный состав, а в ч. 2 ст. 339<sup>1</sup> УК Республики Беларусь выступают признаками квалифицированного состава жестокого обращения с животными [1]. В данной связи обращает на себя внимание факт отсутствия особо квалифицированного состава анализируемого преступления в действующем УК Республики Беларусь. При этом в УК Украины, наряду с обозначенными признаками, таковыми выступают особая жесткость как способ совершения преступления либо активный способ совершения преступных действий, а равно как совершение действий, предусмотренных ч. 1 или ч. 2 ст. 299 УК Украины, в случае использования, как нам представляется, особо жестокого способа в присутствии лица малолетнего или несовершеннолетнего, а также если общественно опасные действия были направлены в отношении двух и более животных. Ни один из указанных признаков не находит своего отражения в ст. 339<sup>1</sup> УК Республики Беларусь.

Вместе с тем, наличие отличительных подходов двух стран к правовой оценке жестокого обращения с животными не свидетельствует об ошибочном восприятии той или иной стороны, а указывает на то,

что оба государства пребывают в процессе наработки опыта судебного-следственной практики с тем, чтобы в последующем скорректировать содержание конструктивных и квалифицирующих признаков данного состава преступления и с учетом этого организовать охрану общественных отношений в данной сфере более продуктивно.

### **Список использованной литературы**

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь: 9 июля 1999 г., № 275-З : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобрен Советом Республики 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Республики Беларусь от 11.11.2019 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2021.

2. Уголовный кодекс Украины: 5 апреля 2001 г., № 2341-III : принят Верховной Радой Украины : в ред. 17.03.2021 г. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>. (Дата доступа : 26.03.2021).

**О. Р. Савченко**

*студ. II курсу, спеціальність «Право»,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: старший викладач кафедри кримінального права, кримінального процесу та криміналістики О. В. Нарожна*

### **ДО ПИТАННЯ ГЕНДЕРНОЇ ОБУМОВЛЕНОСТІ ЖЕРТВ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ОСОБИ**

Глобальність й актуальність теми захисту прав жінок як жертв правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи полягає в тому, що має характер підвищеної суспільної небезпеки у зв'язку з необоротністю наслідків, які заподіюють ці діяння. Кримінальні правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості особи являються поширеними та серйозними проблемами охорони здоров'я, які впливають на мільйони людей у всьому світі. Ними керують багато чинників, які діють в ряді соціальних, культурних та економічних контекстів. У центрі цих проблем, спрямованих проти жінок, стоїть гендерна нерівність.

Під терміном «жертва» розуміються особи, яким індивідуально або колективно було завдано шкоди, включаючи тілесні ушкодження або моральні збитки, емоційні страждання, матеріальні збитки або суттєве обмеження їх основних прав в результаті дії або бездіяльності, що порушує чинні національні кримінальні закони держав-членів, включаючи закони, що забороняють злочинне зловживання владою [1, ст. 1].

Дослідження науковцями проблеми жінки як жертви недостатньо розкрита та багато аспектів не розглядається, оскільки ця проблема має початковий характер на шляху дослідження та обґрунтування висновків щодо неї. На сьогодні основна мета полягає у розробці концептуальних основ визначення жінки як жертви, тобто особи жіночої статі, які потерпіли від злочину, з урахуванням її анатомо-фізіологічних, психологічних, психічних відмінностей та їх впливу на поведінку жінки в сучасному суспільстві.

Національне законодавство та правова практика кримінального переслідування сексуального насильства в Україні є достатньо обмеженими та не розкривають усіх аспектів захисту прав жертви, як наприклад, міжнародні стандарти та практика.

У національному законодавстві та судовій практиці зґвалтування визначається як вчинення дій сексуального характеру, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета, без добровільної згоди потерпілої особи [2, ст. 152].

Кримінальний кодекс України містить шість статей, які стосуються сексуального насильства: зґвалтування; сексуальне насильство; примушування до вступу в статевий зв'язок; вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку; розбещення неповнолітніх та домагання дитини для сексуальних цілей [2, ст. 152-156<sup>1</sup>].

Ця сфера правопорушень щодо жінок є одним з найбільш поширених порушень прав людини в сучасному світі та серйозним бар'єром на шляху забезпечення рівності жінок. Якщо порівнювати практику та статистичні дані щодо жертв кримінального правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, то аналіз свідчить наскільки поширеним це правопорушення є у відношенні до жінок. Поширений і укорінений характер цього порушення прав людини вимагає адекватно широких заходів з метою зміни свідомості

людей, впливу на систему кримінального правосуддя і формування державної політики.

Будь-яка дія гендерно зумовленого насильства, яка призводить до, або, вірогідно, призведе до фізичної, сексуальної чи психологічної шкоди або страждання жінок, включно з погрозами здійснення таких дій, примусом чи примусовим позбавленням свободи у громадському чи приватному житті. Насильство проти жінок охоплює такі випадки, але не обмежується ними: фізичне, сексуальне і психологічне насильство, яке відбувається в сім'ї, включно з нанесенням побоїв, зґвалтування дружини чоловіком, каліцтво жіночих статевих органів та інші шкідливі традиційні практики відносно жінок, позашлюбне насильство і насильство, пов'язане з експлуатацією; фізичне, сексуальне та психологічне насильство, яке відбувається в суспільстві в цілому, включно із зґвалтуванням, сексуальною наругою, сексуальним домаганням і залякуванням на роботі, у навчальних закладах та в інших місцях, торгівлею жінками і примусовою проституцією; фізичне, сексуальне та психологічне насильство з боку або при потуранні держави, де би воно не відбувалося [3, с. 37].

Необхідно сказати про те що, у багатьох країнах, у тому числі й Україні, не заведено говорити про статистику зґвалтувань та сексуальних насильств, оскільки ця тема табуїтована, мало обговорюється. Це соромно, непристойно. Винятки бувають тільки тоді, коли сексуальне насильство супроводжується іншими тяжкими злочинами – травмами, вбивством.

Сексуальне насильство над жінками приймає безліч форм і відбувається в різних обставинах і контекстах. У багатьох країнах дані по більшості аспектів сексуального насильства відсутні, і всюди існує нагальна необхідність їх наукового дослідження. Такого ж уваги заслуговують і заходи по боротьбі з сексуальним насильством. Вони можуть бути різними, але головними є первинне попередження сексуального насильства проти жінок і чоловіків, підтримка жертв сексуального нападу, заходи, що збільшують ймовірність затримання і покарання винуватців зґвалтування, а також зміна соціальних норм і підвищення статусу жінок. Життєво важливо розробляти заходи, які підходять для бідних країн, а також строго оцінювати ефективність програм як в індустріальних, так і в країнах, що розвиваються.

Можна сказати про те, що необхідно змінити та удосконалити законодавчу базу, запровадити зміцнення системи підтримки та моніто-

рингу, розробити безпечну і конфіденційну систему для звітів щодо гендерно-обумовленого насильства.

Висновки: по-перше необхідно розробити підзаконні нормативні акти, щоб підтримати впровадження нового законодавства щодо гендерно-обумовленого насильства. По-друге, забезпечити ефективне впровадження механізмів для нового законодавства і підзаконних нормативних актів шляхом розроблення інструкцій, проведення навчання і регулярних обмінів між усіма відповідними діями, щоб обговорити результати і позитивну практику, а також шляхом сприяння міжвідомчого співробітництва. По-третє, розробити і проводити регулярні навчальні програми для поліції, прокурорів, суддів, фахівців соціальної, освітньої, медичної сфер, уповноважених з питань запобігання і протидії домашньому насильству та насильству за ознакою статі.

### Список використаної літератури

1. Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою від 29 лист. 1985 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_114#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_114#Text) (дата звернення 28.03.2021).

2. Кримінальний кодекс України : Закон України від 15 квіт. 2008 р. № 270 –VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення 28.03.2021).

3. Стратегія запобігання та протидії сексуальному насильству, пов'язаному з конфліктом, в Україні : веб-сайт. URL : [https://ukraine.un.org/sites/default/files/2020-09/crsv%20strategy%20ua\\_0.pdf](https://ukraine.un.org/sites/default/files/2020-09/crsv%20strategy%20ua_0.pdf) (дата звернення 28.03.2021).

**Є. С. Ховайло**

*студ. II курсу, факультет міжнародної торгівлі та права,  
Київський національний торговельно-економічний університет*  
**Науковий керівник:** *к.ю.н., доцент кафедри правового забезпечення  
безпеки бізнесу Г. Л. Шведова*

### ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО НАД ЧОЛОВІКАМИ

У наш час тема домашнього насилля є досить актуальною та загостреною. В українському законодавстві навіть з'явилась норма, що встановлює кримінальну відповідальність за умисне систематичне



вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи, санкція якої передбачає громадські роботи на строк від ста п'ятдесяти до двохсот сорока годин, або арешт на строк до шести місяців, або обмеження волі на строк до п'яти років, або позбавлення волі на строк до двох років (ст.126-1 ККУ). Ми завжди говоримо про жертву жінку або ж дітей, а що ж щодо чоловіків? Вони так само потрапляють під удар, як й інші, але не так часто, проте у суспільстві не прийнято говорити про домашнє насилля над чоловіками [1].

Дослідження питання домашнього насильства над чоловіками є досить важливим, адже наукових робіт та коментарів на цю тему майже немає через те, що на це звертають недостатньо уваги. Саме тому важко визначити методи та способи запобігання цій проблемі, а також визначити, що ж можна зробити для усунення психологічних травм жертви.

У 2020 році за домашнє насильство засудили 921 людину. У 2019-му вироків було вчетверо менше – 225. У минулому році на розгляді перебували 1877 проваджень з приводу домашнього насильства. Рік раніше, у 2019-му, таких справ було втричі менше – 626. Слід зазначити, що за даними Національної соціальної сервісної служби України, за минулий рік органи та установи, що протидіють домашньому насильству, зафіксували 211 362 звернення щодо насильства в сім'ї. Зокрема, 180 921 звернення надійшло від жінок, 27 676 – від чоловіків та 2 756 – від дітей. Тобто, приблизно 14% потерпілих склали чоловіки. Це надзвичайно жахливі цифри [3].

Не слід також забувати, що більшість жертв просто не звертається за допомогою, адже боїться, що кривдник зможе заподіяти їй чи її родичам ще більшої шкоди або ж навіть уб'є. Саме тому важливо донести громадянам, що у разі будь-якого прояву домашнього насильства, слід не закриватись в собі, мовчати та терпіти знущання, а звертатись до служб, гарячих ліній та поліції, адже як зазначає Конституція України: «Кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань», «Ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому,

нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню» [4].

Чоловіки, так як і жінки, є жертвами домашнього насильства. Частіше це побої та мордування чи сексуальне насильство. Причини цьому є нездорові відносини між чоловіком та жінкою. Чому ж так стається? Зазвичай, у таких випадках, жінка є більше психологічно та емоційно сильною, ніж чоловік. Саме тому, якщо у кривдниці будуть певні психічні чи емоційні розлади, жертва може зазнати сильного насильства.

Ст. 126-1 передбачає три види насильства: фізичне, економічне та психологічне. При фізичному насильстві жінка завдає чоловікові тілесних ушкоджень з тієї чи іншої причини. Виходячи з судової практики, ми можемо зробити висновки, що це такі причини: зрада чоловіка; поведінка жертви, що не подобається жінці; можливо навіть інтелектуальне насильство над жінкою, за що вона «відігрується» на жертві побоями. Щодо психологічного насильства, то тут, зазвичай, як було зазначено вище, жінка є емоційно та психологічно сильніша за чоловіка, тому не рідко є абьюзером у відносинах. Вона може обзивати, знущатись, кричати, зачіпати теми, які неприємні будуть для жертви, з метою психологічного приниження чоловіка та спонукання його до виконання того, що їй потрібно. Останнім видом насильства є економічне. Воно може виникати у сім'ї, в якій жінка отримує як більшу заробітну плату, так і меншу від свого чоловіка. Не рідко кривдниця вирішує як розпорядитись грошима, які отримав чоловік, не виділяє відповідної суми на його потреби, забороняє купувати ті чи інші речі, а також може й потикати тим, що чоловік отримує менше за неї, тому вона може ним керувати (в даному випадку йде поєднання психологічного та економічного насильства).

Великою проблемою у цьому питанні стає ще те, що чоловіки набагато рідше звертаються за допомогою до служб, ніж жінки. Це зумовлено тим, що суспільство установлює певні стереотипи, які починає формувати ще з дитинства. Що чоловіки повинні мовчати, адже вони сильна частина людства, терпіти біль, не плакати та не просити допомоги. Звичайно, це не є правильним, адже кожен має право на захист свого життя та здоров'я, честі та гідності. Проте, чоловіки не лише бояться показатись «слабкими», а й втратити свою половинку. Це також є неправильним, адже успіх щасливої сім'ї – це здорові від-

носини між подружжям чи коханцями. А те, що завдає значної шкоди жертві, не є нормальним та тим, на чому повинні будуватись сім'ї.

На нашу думку, щоб запобігти домашньому насильству над чоловіками, недостатньо проаналізувати способи запобігання домашньому насильству над жінками та дітьми, адже психологія чоловіка та жінки зовсім різна. Так, можна застосувати загальні засоби: інформувати населення про те, що насильство над чоловіками це реальність життя, а не вигадані історії; соціальним службам проводити в школах, університетах та інших закладах профілактичну роботу щодо цієї проблеми; активніше працювати над цим питанням працівникам поліції і т.д. Проте, найважливішим є дослідження психологічного та фізичного стану потерпілого після вчинення кримінального правопорушення над ним, а також вивчення особи кривдника, чому це сталося та що до цього дало поштовх. Лише детально дослідивши потерпілого, можна грамотно та доцільно скласти план реабілітації та запобігання цим жахливим вчинкам. Також не потрібно формувати хибні стереотипи про те, що чоловік не може та «не має права» жалітись на біль, насильство над ним та вчинення певних дій, адже він сильна стать. Дітям потрібно пояснювати, що насильство це ненормально, що у разі зіткнення з ним необхідно звертатись за допомогою до служб чи поліції.

Отже, така маловідома проблема як домашнє насильство над чоловіками потребує розголосу, інформування громадян, дослідження особи жертви та злочинця. Слід звертати велику увагу на це кримінальне правопорушення у суспільстві. Важливо закладати «зерно правди» в свідомість дітей, щоб вони знали, що будь-яке насильство та будь-який біль – це велика проблема в сім'ї, навіть якщо це стосується чоловіка. Це питання потрібно почати більше досліджувати та звернути на нього увагу не лише громадян чи соціальних служб, а й самої держави. Ми вже зробили перший крок назустріч протидії цьому кримінальному правопорушенню – це Закон України «Про запобігання домашньому насильству».

### **Список використаної літератури**

1. Кримінальний Кодекс України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 26.03.2021).
2. Крамар О. У 2020 році в Україні за домашнє насильство засудили 921 людину. Це вчетверо більше, ніж у 2019-му. URL <https://hromadske.ua/>

posts/u-2020-roci-v-ukrayini-za-domashnye-nasilstvo-zasudili-921-lyudinu-cestchetvero-bilshe-nizh-u-2019-mu (дата звернення: 26.03.2021).

3. Якимова С. В. Домашнє насильство як вид кримінального правопорушення за законодавством України. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 3. С. 192–194.

4. Конституція України від 28 червня 1996 року. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 26.03.2021).

**О. А. Чуваков**

*д.ю.н., профессор, зав. кафедрой уголовного права,  
уголовного процесса и криминалистики,  
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова*

## **КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ВИДОВОГО ОБЪЕКТА ДИВЕРСИИ**

Процедура установления видовых объектов преступлений, закрепленных в первом разделе Особенной части уголовного законодательства Украины, непосредственно связана с разрешением всевозможных проблем. Так как такие элементы рассматриваемых преступлений, как объективная сторона, субъективная сторона или субъект непосредственно находят свое проявление в признаках общественно опасного деяния, то объект таких преступлений выявляется, в большинстве случаев, не обособленно, не изолированно от остальных элементов, а в процессе детального анализа таких признаков в их непосредственном проявлении. Подобные сложности в определении объекта посягательства рассматриваемых деяний объясняются в том числе и отсутствием единообразного понимания в отечественной теории уголовного права видовых объектов таких преступлений.

Соответственно, процесс установления конкретной группы социально значимых благ или общественных отношений в качестве видового объекта посягательства требует соблюдение целого ряда правил. Так, например, необходимо установить, какому благу или отношению причинен наиболее значительный вред, какое из указанных отношений представляется наиболее важным и т.п.

Как справедливо утверждал Коржанский Н. И., видовой объект преступления в качестве «существенного и специфичного признака» [1, с. 101] устанавливаемого в процессе квалификации преступления способствует разделению деяний на отдельные группы внутри конкретного раздела Особенной части УК, а его определение осуществляется в процессе детального анализа текста уголовно правовых норм, расположенных внутри того или иного раздела уголовного законодательства. С подобным утверждением солидарен и Куринов Б. Л. отмечая, что законодательной базой при этом является наименование анализируемой статьи Особенной части УК и, конечно, содержание, текст диспозиции самой статьи [2, с. 81-81].

Подобная проблема, во многом объясняется и тем обстоятельством, что в теории отечественного уголовного права до сих пор отсутствует единообразное понимание о научной классификации преступлений против основ национальной безопасности Украины, о их дифференциации на отдельные виды. Так, за период развития данного института уголовного законодательства, различные исследователи по-разному классифицировали рассматриваемые преступления.

При этом, такие исследователи как С. В. Дьяков, В. В. Сверчков, В. А. Липкан [3, с.30-31; 4, с.243; 5, с.132] и др. выделяют в системе таких деяний отдельный вид преступления, который посягает на экономическую безопасность государства. В каждом конкретном случае речь идет всего лишь об одном преступлении – о диверсии (ст. 113 УК Украины). То есть такую отдельную группу (вид) преступлений против основ национальной безопасности представляет один состав – диверсия. Как правило, наличие той или иной группы или видов преступлений, внутри главы, зависит от направленности и видов источников угроз. Такие угрозы могут быть во внешней, внутренней или, как подчеркивал С. В. Дьяков, в экономической сфере [3, с. 31]. В свою очередь, как продолжает ученый, источники угроз в экономике могут быть, в принципе, и извне, и внутри [3, с. 31].

Преступления, представленные в I Разделе Особенной части УК Украины, в контексте с п. 3 ст. 3 Закона «Об основах национальной безопасности Украины» [6, ст. 3], в той или иной мере можно соотносить с элементами безопасности государства (конституционный строй, суверенитет, территориальная целостность и неприкосновенность), кроме ст. 113 УК (Диверсия), объектом которой традиционно называют экономическую безопасность. Однако такое утверждение

совсем не означает, что наличие диверсии в такой группе преступлений является ошибочным. Наоборот, в данном случае можно предположить, что диверсия в не меньшей степени угрожает внутренней безопасности, чем безопасности государства в сфере экономики. Для этого рассмотрим некоторые суждения в части установления сущностной характеристики понятия «экономическая безопасность».

В экономической науке также не существует однозначного понимания термина «экономическая безопасность». Так, согласно мнению одних исследователей, экономическая безопасность – это «состояние экономики и институтов власти, при которой обеспечивается гарантированная защита национальных интересов, социальная направленность политики, достаточный оборонный потенциал даже при неблагоприятных условиях развития внутренних и внешних процессов» [7, с. 12].

По другой версии «экономическая безопасность» в самом общем виде означает возможность и готовность экономики обеспечить достойные условия жизни и развития личности, социально-экономическую и военно-политическую стабильность общества и государства, противостоять влиянию внутренних и внешних угроз и является материальной основой национальной безопасности в целом и всех ее составляющих (продовольственная, энергетическая, научно-техническая, демографическая, экологическая и др.) [8, с. 21].

Указанные положения свидетельствуют о том, что сама экономическая безопасность может подвергаться как внутренним, так и внешним угрозам, что дает основание полагать о своеобразном промежуточном ее положении и, возможно, выделения ее в какой-то мере в отдельный, особый вид безопасности. Однако, анализируя положения о сущностной характеристике такого явления можно прийти к выводу о том, что все же в большей степени ее состояние формируют внутренние процессы (продовольственная, энергетическая, научно-техническая, демографическая, экологическая политика государства и др.).

Таким образом, использование законодателем в указанном ранее Законе, разнообъемных понятий при моделировании объектов национальной безопасности сложно объяснить и, следовательно, такие положения нуждаются в дополнительном уточнении.

При этом, в силу представленных выше положений возникает вопрос о целесообразности закрепления диверсии в отдельный вид преступле-

ний – преступления против экономической безопасности. В подтверждении такого тезиса полезной, по-нашему мнению, представляется позиция В. Я. Таця. Так, по мнению исследователя, непосредственным объектом диверсии является экономическая основа, внутренняя безопасность Украины, а дополнительным объектом преступления является жизнь, здоровье людей, экологическая безопасность и т.п. [9, с. 25].

Согласно суждениям П. С. Матышевского, непосредственным объектом диверсии является внутренняя безопасность государства, которая выражается в безопасности жизни и здоровья граждан, в безопасности государственных коммуникаций, промышленного потенциала, а также в безопасности животного и растительного мира [10, с.199]. В данном случае не сложно заметить, что известные ученые в той или иной мере рассматривают диверсию в качестве преступления против внутренней безопасности Украины.

О. Г. Данильян, О. П. Дзьобань и М. И. Панов внутреннюю безопасность рассматривают в контексте с политической безопасностью. Так, согласно мнению исследователей, внутренняя политическая безопасность государства – это такое положение ее политической системы, которая гарантирует стабильное развитие общества, отображает интересы всех его социальных групп, способствует консолидации нации и позволяет эффективно разрешать задания экономического, социального и культурного развития [11, с. 23].

Таким образом, на основании осуществленного анализа рассматриваемых выше категорий (юридического, политического и экономического порядка) можно констатировать, что экономическая безопасность является производной от более емкой и объемной по своей форме и содержанию – внутренней безопасности. Иными словами – экономическую безопасность можно представить в качестве составной части (обязательного элемента) внутренней безопасности, а, следовательно, такое обстоятельство дает возможность предположить, что одним из видовых объектов диверсии является внутренняя безопасность Украины.

### **Список использованной литературы**

1. Коржанский Н. И. Объект и предмет уголовно-правовой охраны. Москва: Акад. МВД СССР, 1980. 248 с.
2. Куринов Б. А. Научные основы квалификации преступлений. Учебное пособие. Москва: Изд-во Моск. ун-та, 1984. 181 с.

3. Дьяков С. В. Преступления против основ конституционного строя и безопасности государства: уголовно-правовое и криминологическое исследование. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2009. 267с.
4. Сверчков В. В. Уголовное право: Особенная часть: краткий курс лекций. Москва: Юрайт-издат, 2004. 262 с.
5. Ліпкан В. А., Діордіца І. В. Національна безпека України: кримінально-правова охорона: навчальний посібник. Київ: КНТ, 2007. 292 с.
6. Про основи національної безпеки України: Закон України. *Офіційний Вісник України*. 2003. № 29. Ст. 1433.
7. Экономическая безопасность России: Материалы Межведомственной комиссии Совета Безопасности РФ по экономической безопасности (январь 1994 г. – декабрь 1995 г.). Вып. 1. Сост.: Бобровников В. А., Булавин В. Н., Зверев А. В., Лыкшин С. В. Москва: Юрид. лит., 1996. 207 с.
8. Экономическая безопасность. Производство-финансы-банки / под ред. В. К. Сенчагова. Москва: Финстатинформ, 1998. 621 с.
9. Кримінальне право України. Особлива частина. За ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. Київ-Харків: Юрінком Інтер-Право, 2001. 494 с.
10. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України: спеціальний випуск / П. П. Андрушко, М. Й. Коржанський, П. С. Матишевський та ін. / наук. ред. С. С. Яценко. Київ: Юрінком, 1994. 797 с.
11. Данільян О. Г., Дзьобань О. П., Панов М. І. Національна безпека України: структура та напрямки реалізації: навчальний посібник. Харків: Фоліо, 2002. 285 с.

**Ф. И. Ширинджонов**

*старший преподаватель*

*кафедры коммерческого и антикоррупционного права,*

*Таджикский государственный университет коммерции*

## **НЕЗАКОННАЯ МИГРАЦИЯ КАК УГРОЗА НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ РЕСПУБЛИКИ ТАДЖИКИСТАН**

Незаконная миграция практически всегда является центральным вопросом обеспечения безопасности как на международном, так и на национальном уровне. Трудно найти совещания по вопросам обеспечения безопасности, в котором не рассматривался вопрос борьбы с незаконной миграцией.

Современная период справедливо считается эпохой терроризма [1] и миграции [2]. По данным международной организации труда



281 миллион человек – являются мигрантами [3]. Из-за социально-экономической, политических экологических проблем и отсутствия безопасности в будущем количество мигрантов будет расти.

Следует отметить, одной из основных угроз национальной безопасности является терроризм, который непосредственно связанна с незаконной миграцией. Как отметил Президент Республики Таджикистан: «В последние годы наблюдается устойчивый процесс соединения терроризма с различными формами транснациональной преступности, такими, как незаконный оборот наркотических веществ и контрабанда оружия, торговля людьми, наёмничество и незаконная миграция» [4]. Незаконная миграция, которая угрожает обеспечению национальной безопасности, является питательной средой для терроризма и трансграничной преступности.

Сегодня во всех странах приняты законы, направленные на противодействие с незаконной миграцией, поскольку имеется непосредственная взаимосвязь между незаконной миграцией и безопасностью. Несмотря на то, что согласно Протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, дополняющий Конвенцию Организации Объединённых Наций против транснациональной организованной преступности от 15 ноября 2000 года незаконные мигранты признаются потерпевшим, в преступлениях связанными с незаконной миграцией [5] очень часто именно незаконные мигранты совершают террористические акты. Это подтверждает тот факт, что большинство террористических актов в 2020 году совершили иностранцы. В связи с чем, сегодня актуален вопрос об эффективности систем миграционного контроля. Существует мнение что, хотя эффективная политика контроля за миграцией не искоренит все террористические акты, но тем не менее оно будет играть ключевую роль в борьбе с терроризмом [6].

Несомненно, наличие подобных законов способствует обеспечению национальной безопасности, однако, с другой стороны, именно жесткое миграционное законодательство является причиной незаконной миграции. Доход преступников от организации незаконной миграции достигает от 7 до 9 млрд. в год и именно незаконные миграционные каналы используются для распространения экстремистских идей и взглядов, за счет незаконных мигрантов пополняются ряды террористов. Кроме того, что особенно примечательно именно граждане постсоветских государства более уязвимыми к радикальным взглядам.

В Республике Таджикистан борьба с экстремизмом и незаконной миграцией являются важнейшими задачами обеспечения своей национальной безопасности, и в этом направлении интенсивно укрепляет свое международное сотрудничество. Экстремизм до сих пор остаётся одной из самых актуальных проблем в Таджикистане, в связи с чем правительство страны постоянно ведёт неустанную борьбу с этой угрозой.

За первое полугодие 2020 года было выявлено и зарегистрировано 875 преступлений террористического и экстремистского характера. За этот период предотвращено два террористических акта. За этот период было задержано 274 членов террористических и экстремистских организаций [7], что делает данную проблему основной угрозой безопасности Таджикистана.

Незаконные мигранты, участвующие в деятельности террористических организаций, представляют двойную опасность. С одной стороны, они участвуют в террористических операциях и тем самым получают тот бесчеловечный опыт, который впоследствии позволяет им с лёгкостью совершать самые жестокие акции против мирного населения. С другой стороны, они представляют собой своеобразное «живое взрывное устройство», которое может быть приведено в действие в нужном организаторам терроризма месте и в нужное время. Иными словами, угрозы несут оба направления внешней миграции из Таджикистана за рубеж и обратно. Террористы могут попадать в Таджикистан из многих государств вместе с миграционными потоками, оживляя связи с конспиративными группами внутри Таджикистана. Весьма симптоматично в этой связи также совпадение направлений поставок оружия с нелегальными миграционными потоками.

Именно Таджикистан в числе первых государств на постсоветском пространстве, столкнулся с всплеском экстремистской идеологии, и он же первым разработал и принял документ в виде Национальной стратегии.

Сегодня практически основной средой организации большинства преступления в том числе и незаконной миграции является интернет пространство. Экстремистские организации в целях распространения экстремистских взглядов, вербовкой новых членов в свой ряды весьма эффективно и широко используют последние достижения информационных технологий, такие как интернет сети.

Именно посредством интернета граждане Республики Таджикистан вовлекаются в экстремистские организации. Как справедливо отмечает О. М. Сафонов, «сложность обнаружения действий компьютерного преступника и его возможности совершать преступления в киберпространстве, не имеющем государственных границ, многократно увеличивают степень общественной опасности таких деяний» [8, с. 22].

Также следует отметить, что незаконная миграция создаёт реальную угрозу не только национальной безопасности Республики Таджикистана, но и всему региону и как справедливо по этому поводу отметил Президент Республики Таджикистан: «Таджикистан многие годы обеспечивает не только свою безопасность, но и безопасность региона, постсоветских и даже европейских стран, являясь щитом на пути распространения наркотиков, оружия, терроризма и экстремизма, незаконной миграции». В связи с чем особенно актуально обеспечения национальной безопасности Таджикистан, к которому должны быть заинтересованы все страны региона.

#### **Таким образом:**

1. С целью профилактики незаконной миграции и экстремистской деятельности необходимо предусмотреть на законодательном уровне норму, предусматривающую такой вид наказания как пожизненное депортации иностранных лиц, привлеченных к административной и уголовной ответственности за деяния экстремистского характера.

2. С учетом сегодняшние тенденции развития информационных технологий необходимо в рамках СНГ принят соглашение о сотрудничестве в сфере обмена информацией по действенным методам и способам прослеживания видео и аудио информации, сайтов, блогов, сообщений и их удаление из интернета.

3. Необходимо на уровне национального законодательства предусмотреть специальные полномочия правоохранительных органов для установления и ограничения распространения экстремистских материалов.

4. Учитывая, то обстоятельство, что часто услуги в сфере организации незаконной миграции предоставляются посредством сети интернет, необходимо предусмотреть в ч. 2 ст. 335<sup>1</sup> Уголовного кодекса Республики Таджикистан квалифицирующий признак, в следующей редакции «с использованием средств массовой информации или сети интернет».

## Список использованной литературы

1. W. Laquaer. *The Age of Terrorism*. Boston: little, Brown., Guelke, Adrian. *The Age of Terrorism and the International Political System*. London: IB Tauris, 1998.
2. Castles, S. and M. J. Millar, *The Age of Migration – International Population Movements in the Modern World*, London: Palgrave Macmillan, 2003.
3. Основные показатели международной миграции на 2020. URL: [https://www.un.org/development/desa/pd/sites/www.un.org.development.desa.pd/files/imr2020\\_10\\_key\\_messages\\_ru\\_1.pdf](https://www.un.org/development/desa/pd/sites/www.un.org.development.desa.pd/files/imr2020_10_key_messages_ru_1.pdf) (дата обращения: 15.03.2021 г.).
4. Выступление на международной сессии по борьбе с терроризмом. 25.06.2011. Иран. URL: <http://www.president.tj/node/516#devashtich> (дата обращения: 06.03.2020 г.).
5. Протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (принят в г. Нью-Йорке 15.11.2000 Резолюцией 55/25 на 62-ом пленарном заседании 55-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН). URL: [https://www.un.org/ru/documents/ decl\\_conv/conventions/protocol2.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/protocol2.shtml) (дата обращения: 06.03.2020 г.).
6. International Organization for Migration (IOM) *International Terrorism and Migration*, 1 Mart 2002, Annex 1 Summary of Responses to the Events of 11 September 2001, pp. 12- 13. Martin, Phillip and Susan Martin, 2001. *Immigration and Terrorism: Policy Reform Challenges*
7. Сотрудничество МВД со средствами массовой информации получило новый импульс. URL: <https://mvd.tj /index.php/ru/informatsiya/novosti-arkhiv/28437-vus-ati-tozai-amkorii-vkd-bo-vasoiti-akhbori-omma-2> (дата обращения: 16.03.2020 г.).
8. Сафонов О. М. Уголовно-правовая оценка использования компьютерных технологий при совершении преступлений: состояние законодательства и правоприменительной практики, перспективы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2015. 22 с.
9. Послание Президента Республики Таджикистан, Лидера нации, уважаемого Эмомали Рахмона Маджлиси Оли Республики Таджикистан от 26 декабря 2018 года. URL: <http://prezident.tj/node/21975> (дата обращения: 15.03.2021 г.).

## СЕКЦІЯ IV

# ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ, КРИМІНАЛІСТИКИ ТА СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ

*П. С. Абдуллоев*

*к.ю.н., доцент, заместитель декана по науке и международным  
отношениям юридического факультета,  
Таджикский национальный университет*

## МЕЖДУНАРОДНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО В УГОЛОВНО- ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ: ОПЫТ КАЗАХСТАНА И ТАДЖИКИСТАНА

После распада СССР и провозглашения независимости бывших советских республик на постсоветском пространстве появилось 15 государств, которые приняли свои конституции. Исследование этих конституций показывает наличие аналогичных норм – суверенное, демократическое, правовое и светское государство, которое признает человека, его права и свободы высшей ценностью. При этом существуют проблемы с реализацией указанных норм.

Казахстан первым среди постсоветских стран после независимости принял второй УПК от 4 июля 2014 г. № 231-V ЗРК и ввел его в действие с 1 января 2015 г. Следует отметить, что в новом УПК Казахстана вопросы международного сотрудничества объединены в разделе 12 (международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства), вопросы международно-правовой помощи регламентируются в гл. 58 (общие положения – оказание правовой или иной помощи на принципе взаимности, действительность официальных документов и др.), гл. 59 (правовая помощь – проведение процессуальных действий путем проведения видеосвязи, розыск, арест и конфискация имущества, создание и деятельность совместных следственных, следственно-оперативных групп и др.), гл. 60 (выдача лиц (экстрадиция) – порядок подготовки документов и направления

запросов о выдаче лица (экстрадиции), исчисление сроков содержания под стражей, права лица, выдача (экстрадиция) которого запрашивается, особенности задержания лица, совершившего уголовное правонарушение за пределами РК, отсрочка передачи и выдача лица (экстрадиция) на время иностранному государству и др.), гл. 61 (продолжение уголовного преследования – содержание запроса (поручения, ходатайства) об осуществлении уголовного преследования, порядок и условия принятия уголовного производства от иностранных государств, отказ в продолжении уголовного преследования, содержание под стражей лица до получения запроса (поручения, ходатайства) об осуществлении уголовного преследования) и гл. 62 (признание и исполнение приговоров и постановлений судов иностранных государств – приговоры и постановления судов иностранных государств, признаваемые в Республике Казахстан, основания передачи осужденных к лишению свободы для отбывания наказания либо лиц, страдающих психическими расстройствами, для проведения принудительного лечения в государстве, гражданами которого они являются, условия передачи осужденного или лица, к которому применены принудительные меры медицинского характера, признание и исполнение приговоров международных судебных учреждений и др.).

В основном мы рассмотрели те нормы УПК, которые являются наиболее новыми для постсоветского законодательства, которые можно использовать в законодательной практике других стран. УПК Казахстана, несмотря на имеющийся опыт в данной сфере, недостаточно, по некоторым соображениям – необоснованно, регламентировал вопросы международного сотрудничества. Например, сотрудничество с международными органами не предусматривается в главе о признании и исполнении приговоров и постановлений судов *иностранных государств*, предусматривается признание и исполнение приговоров *международных судебных учреждений*: разве международные судебные учреждения – это иностранное государство? Вопросы передачи уголовного производства регламентируются в ограниченной форме – как «продолжение уголовного преследования», которое имело место в УПК 1997 г. Неоднократно повторяется «выдача лиц (экстрадиция)», что с точки зрения законодательной техники представляется неправильным. В постсоветское пространство понятие выдачи лиц является общеизвестным и нет необходимости подчеркивать, что выдача лиц – это экстрадиция. Если при подготовке проекта имелась в

виду фактическая выдача лиц, то как выдача лиц – это ошибочно [1]. Все действия по выдаче лиц относятся к институту выдачи лиц.

Среди постсоветских стран, в том числе стран Центральной Азии, представляет интерес изучение правовой регламентации международного сотрудничества по уголовным делам на национальном уровне РТ. Особенность международного сотрудничества в сфере уголовного процесса заключается в том, что законодательство РТ предусматривает правовые основы сотрудничества только на основе международных договоров. РТ не взял на себя обязательство сотрудничества вне международных договоров. Принцип взаимности на законодательном уровне не просматривается, т.е. национальное законодательство РТ не признает международное сотрудничество на основе принципа взаимности, которое в данном вопросе сходно с англо-американской моделью международного сотрудничества в сфере уголовного процесса.

В истории развития международного сотрудничества РТ по уголовным делам важное значение имеет принятие УПК РТ (принят 3 декабря 2009 г., введен в действие 1 апреля 2010 г.). Он впервые кодифицировал нормы международного сотрудничества в сфере уголовного процесса РТ на национальном уровне. Раздел 13 УПК РТ устанавливает нормы об основных положениях, о порядке взаимодействия судов, прокуроров, следователей и органов дознания с соответствующими органами и должностными лицами иностранных государств. Взаимодействие судов, прокуроров, следователей и органов дознания с соответствующими органами и должностными лицами иностранных государств в порядке оказания правовой помощи по уголовным делам регулирует гл. 48 [2, с. 36]. Гл. 49 предусматривает выдачу лиц для привлечения к уголовной ответственности или исполнения приговора, а гл. 50 – передачу лица, осужденного к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является.

Одной из первых среди постсоветских стран РТ ратифицировала 19 декабря 1999 г. Римский статут Международного уголовного суда от 17 июля 1998 г. Однако, в национальном законодательстве отсутствуют нормы о сотрудничестве с МУС.

В РТ в настоящее время проходит новый кодификационный процесс по сотрудничеству в сфере уголовного процесса. Рабочая группа в настоящее время усердно работает над этим проектом. В дальней-

шем в УПК РТ будут внесены изменения и дополнения по вопросам международного сотрудничества в сфере уголовного процесса. УПК РТ будет дополнена главой 4 о международном сотрудничестве в сфере уголовного процесса которая регулирует и охватывает все вопросы и новые тенденции международного сотрудничества.

В последние годы на постсоветском пространстве происходит «кодификационная регламентация» вопросов международного сотрудничества в сфере уголовного процесса, что представляется новым направлением уголовно-процессуального регулирования и требует тщательного исследования. В рамках международного сотрудничества наряду с международным договором огромное значение имеют нормы законодательства иностранного государства. В случае отсутствия международного договора в сфере уголовного процесса нормы закона иностранного государства являются единственным правовым источником исполнения поручения.

### **Список использованной литературы**

1. Проект Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан по состоянию на 30 сентября 2013 г. URL: <http://online.zakon.kz> (дата обращения: 26.03.2021).
2. Абдуллоев П. С. Международно-правовая помощь при собирании и проверке доказательств по уголовным делам (по материалам Республики Таджикистан и Российской Федерации). Монография. М., 2016. 224 с.

***А. В. Виходець***

*студ. III курсу, спеціальність «Право»,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

***Науковий керівник:*** *ст. викладач кафедри кримінального права, кримінального процесу та криміналістики О. С. Козерацька*

### **ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ СТАТУС СВИДКА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Завдяки посиленню демократичної складової кримінального процесуального законодавства значно укріпляються права і свободи людини під час здійснення кримінального провадження.



Не викликає сумнівів твердження, що всі учасники кримінального провадження незалежно від їх правового статусу потребують усестороннього, об'єктивного та надійного захисту від протиправних посягань всіма належними правовими засобами, особливо якщо таким учасником кримінального провадження є особа, яка володіє достовірною та важливою для вирішення справи інформацією. Можна сказати, що така особа, у даному випадку, виступає джерелом інформації, яку через певні обставини слідчий, прокурор може отримати тільки у нього.

Як правило, в якості джерела інформації можуть виступати об'єкти живої і неживої природи, а також люди, які були присутні під час здійснення злочину. На думку Кучинської О. П., «учасник, якого не підозрюють, не обвинувачують у вчиненні кримінального правопорушення, не вважають постраждалим, залучається до участі в кримінальному провадженні переважно як носій доказової інформації про обставини справи або для того, щоб виконувати певні допоміжні функції під час проведення певних процесуальних дій. Через це з'являється мета, яка виражається в отриманні від нього розгорнутої доказової інформації про обставини, які мають значення для здійснення кримінального провадження» [1, с. 296]. Отже, такою особою є свідок, якого можна залучити до проведення процесуальних дій під час здійснення кримінального провадження.

Відповідно до ч. 1 ст. 65 Кримінального процесуального кодексу України (далі – 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 [2, ст. 65].

Свідок є неупередженою особою у кримінальному процесі. На підставі показань свідка сторони приймають рішення щодо винності або невинуватості особи, відносно якої порушена кримінальна справа. Практика має багато випадків, коли свідок змінює показання у судді, розголошує фактичні дані, які стали йому відомі під час досудового слідства, що приводить до руйнування доказів. Обвинувачення втрачає свої процесуальні положення. Важливим є розроблення статусу свідка для удосконалення можливості надати правдиві показання по кримінальній справі, виявити винного, встановити обставини вчиненого злочинного діяння [3, с. 878].

Відповідно до ст. 66 КПК України, свідок наділяється певними обсягом прав та обов'язків. Ч. 1 цієї статті передбачає, що свідок має право знати, у зв'язку з чим, і в якому кримінальному провадженні його допитують. Також до прав свідка належить користування правовою допомогою адвоката у процесі дачі показань та участі у проведенні інших процесуальних дій. Крім того, свідок має право давати показання рідною або іншою мовою, якою він вільно володіє, користуватися допомогою перекладача, а також інші права.

Ч. 2 ст. 66 КПК України закріплює, що до обов'язків свідка належить: по-перше, прибути за викликом до слідчого прокурора слідчого судді чи суду. По-друге, свідок зобов'язаний у процесі досудового розслідування та судового розгляду давати правдиві показання. Крім того, до обов'язків свідка можна віднести не розголошення без дозволу слідчого прокурора суду відомостей, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюється під час нього і які стали відомі свідку у зв'язку із виконанням його обов'язків [2, ст. 66].

На сьогоднішній день, у теорії кримінального процесу немає остаточно визначення процесуального статусу свідка. По-перше, на думку деяких авторів, свідка не можна вважати стороною у кримінальному процесі через те, що він виконує обов'язок надати показання по кримінальній справі. У разі, якщо ці показання не будуть співпадати із правилами допустимості доказів, то свідок буде нести кримінальну відповідальність за дачу завідомо неправдивих показань, відповідно до ст. 384 Кримінального кодексу України [4, ст. 284].

По-друге, до прав свідка не належить здійснення процесуальних дій у кримінальному процесі. Він не має права яким-небудь способом чинити вплив на процесуальне рішення щодо порушення кримінальної справи її закриття, а також щодо направлення кримінальної справи до суду. Свідок не може вирішувати, чи потрібно змінювати обвинувачення відносно підслідного не тільки на стадії досудового, але й судового провадження [5, с. 143].

У КПК України немає положення про те, що свідок має право оскаржувати дії та рішення слідчого або прокурора. Така ситуація з'явилася через те, що у вітчизняній кримінальній процесуальній доктрині тривалий час були переважно думки про те, що під час кримінального провадження свідок не може мати особистого інтересу. А тому з'являється питання: навіщо наділяти правом оскарження того

учасника кримінального провадження, інтереси якого це провадження не зачіпає?

Така позиція обумовлена тим, що розуміння законного інтересу особи у кримінальному процесі має дещо звужений характер. С. М. Стахівський стверджує, «...процесуальне становище свідка, як правило, не відображається на його відношенні до справи та достовірності показань. Зрозуміло, що це не є ознакою того, що свідок не може мати певної зацікавленості у вирішенні справи, але ця зацікавленість пов'язана не з його процесуальним становищем, а з причинами, які знаходяться за межами процесуальних відносин» [6, с. 205]. Тому, згадуючи про свідка було б більш правильно казати про те, що у нього відсутня зацікавленість у результатах вирішення справи (матеріально-правового інтересу), але ніяк не про відсутність законного інтересу під час участі у кримінальному провадженні (процесуального інтересу).

Якщо зробити певний аналіз положення, яке зазначене вище, можна стверджувати, що залучення особи до участі у кримінальному провадженні як свідка в будь-якому випадку зачіпає законні інтереси такої особи. Свідок може мати процесуальний інтерес, який пов'язаний із бажанням дотримуватися порядку проведення допиту чи іншої процесуальної дії за участю свідка, а також із застосуванням передбачених законом заходів безпеки за наявності відповідних підстав.

Отже, можна зробити висновок, що свідок виступає у кримінальному провадженні основним та особливим учасником, а також являється ключовим джерелом інформації на якій базується кримінальне провадження. Однак, про свідка можна також казати, що він є найбільш уразливою фігурою у кримінальному провадженні, адже по відношенню до нього можуть бути використані небезпечні методи, як наприклад, погрози, шантаж, заходи фізичного та психічного впливу. Такі методи використовують, як правило, для того, щоб не допустити надання правдивих показань під час здійснення кримінального провадження. Тому я вважаю, що варто створити надійну та цілісну систему механізмів процесуальної підтримки та захисту прав і свобод свідків для того, щоб посилити правові позиції такої особи у кримінальному провадженні.

### **Список використаної літератури**

1. Кучинська О. П. Процесуальний статус свідків: деякі особливості за новим КПК України. *Юридичний часопис Національної академії*

*внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 295–300. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/4688/1/52.pdf> (дата звернення: 26.03.2021).

2. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. Відомості Верховної Ради України. 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 26.03.2021).

3. Слінько, С. В. Процесуальний статус свідка у кримінальному процесі *Форум права*. 2012. № 1. С. 878–882. Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-1/12ccvckr.pdf> (дата звернення: 26.03.2021).

4. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. Відомості Верховної Ради України. 2001, № 25-26, ст.131. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 26.03.2021).

5. Плева К. Правовий статус свідків за новим Кримінальним процесуальним кодексом України. *Юридичний вісник*. 2014. С. 142-146. URL: [http://www.yurvisnyk.in.ua/v6\\_2014/26.pdf](http://www.yurvisnyk.in.ua/v6_2014/26.pdf) (дата звернення: 26.03.2021).

6. Стахівський С. М. Кримінальні процесуальні засоби доказування. Дис. док. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2005. 401 с.

**С. И. Довгун**

*к.ю.н., доцент, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики,  
Могилевский институт МВД Республики Беларусь*

## **СТРУКТУРА И СОДЕРЖАНИЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЭКСПЕРТА ПО УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ**

Проведение судебной экспертизы в досудебном производстве по уголовному делу заканчивается оформлением исследования в виде процессуального документа, который называется заключением эксперта. По своей сущности заключение эксперта является объективизацией процесса познания, осуществляемого экспертом, и объектом познания для следователя [1, с. 35].

Заключение эксперта является одним из источников доказательств и представляет собой мотивированный вывод, к которому он пришел, проведя исследование предоставленных ему материалов. Следственная практика свидетельствует о том, что полнота, всесторонность и объективность расследования многих уголовных дел во многом достигается благодаря использованию заключения эксперта. Заклю-

чение эксперта позволяет установить обстоятельства, входящие в предмет доказывания по расследуемому делу, создает благоприятные возможности для использования данного заключения при производстве последующих следственных действий, построении и проверки версий.

Заключение эксперта – это описание проведенных экспертом исследований и сделанные по их результатам выводы, обоснованные ответы на вопросы, поставленные лицом, назначившим экспертизу [2, с. 59].

Эксперт даёт заключение от своего имени, подписывает его и несёт за него личную ответственность. В самом тексте заключения должна быть отражена информация о конкретных существенных элементах деятельности эксперта по подготовке, назначению и производству его исследования.

В заключении эксперта даются научно обоснованные ответы на вопросы следователя, полученные в ходе производства экспертизы и являющиеся результатом экспертной деятельности. «Заключение эксперта не может вытекать из положений, противоречащих современному состоянию науки и не допускающих объективной проверки полученных результатов на основе общепринятых научных данных» [3, с. 60].

Процесс и результаты исследования в заключении описываются в определенной последовательности. Соответственно этому определяется структура заключения. Заключение эксперта структурно состоит из трех частей: вводной, исследовательской и выводов. Законодательством Республики Беларусь установлены требования к содержанию каждой из названных частей [4, ст. 236].

В вводной части заключения указываются сведения о судебно-экспертной организации (подразделении), эксперте (фамилия, собственное имя, отчество (если таковое имеется), занимаемая должность, образование, стаж экспертной работы по экспертной специальности, ученая степень, ученое звание, иные сведения); дата начала и окончания проведения экспертизы (при необходимости время); основание проведения экспертизы, дата вынесения постановления (определения) о назначении экспертизы; отметка, удостоверенная подписью эксперта, о том, что он предупрежден об ответственности, установленной законодательными актами, а также об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения эксперта, отказ либо

уклонение без уважительных причин от исполнения возложенных на него обязанностей; сведения о лицах, присутствовавших при проведении экспертизы; вопросы, поставленные перед экспертом; сведения о материалах и объектах, предоставленных для проведения экспертизы; сведения о ходатайствах эксперта.

В исследовательской части заключения описываются: описание объектов и их упаковки; условия проведения экспертизы, имеющие значение для экспертного исследования; примененные средства, методы, проведенные эксперименты, выявленные существенные свойства (признаки) объектов, полученные результаты; сведения об израсходованных (уничтоженных) объектах с указанием их наименования и количества; пояснения лиц, присутствовавших при проведении экспертизы; ссылки на используемые методические материалы либо иные материалы с научно-практическим обоснованием примененных методов; иные сведения, имеющие значение для проведения экспертизы. Исследовательская часть завершается так называемой синтезирующей частью, которая содержит сведения оценочного характера о выявленных признаках и обосновании выводов.

Выводы эксперта представляют собой ответы на вопросы, поставленные следователем на разрешение экспертизы и должны логически вытекать из результатов проведенного исследования. Они должны быть точными и четкими и не иметь различного толкования. Выводы эксперта не должны выходить за пределы его компетентности.

Выводы, к которым приходит эксперт при даче заключения, могут быть: по определенности – категорические и вероятные (предположительные); по отношению к установленному факту – утвердительные (положительные) и отрицательные.

Категорический вывод является доказательством по делу, как достоверный вывод о факте независимо от условий его существования (например, категорическим будет являться вывод о том, что подпись от имени гражданина С. выполнена им).

Вероятные выводы эксперта представляют собой обоснованное предположение эксперта относительно происхождения устанавливаемых фактов. Вероятные выводы эксперта означают, что он не мог установить истину в процессе исследования и поэтому ограничился предположительным суждением (например, вероятно, что пожар возник от малокалорийного источника тепла – тлеющего табачного изделия).

Заключение с вероятными выводами не может служить доказательством по делу, но оно может оказать помощь следователю в определении дальнейшего направления расследования получения поисковой информации, выдвижении версий, нуждающихся в проверке. Заключение эксперта не имеет заранее установленной силы, не обладает преимуществом перед другими доказательствами и оценивается по общим правилам в совокупности с другими доказательствами.

Таким образом, заключение эксперта, удовлетворяющее всем требованиям, является значимым элементом устойчивой доказательственной базы, обеспечивает объективизацию доказывания, качество и эффективность уголовного преследования и как искомый результат – обоснованное привлечение виновных лиц к уголовной ответственности.

### **Список использованной литературы**

1. Кудрявцева А. В. Судебная экспертиза в уголовном процессе России: монография. Челябинск: Изд-во ЮУрГУ, 2001. 411 с.

2. Дергай Г. Б. Современные возможности судебных экспертиз и тактика получения образцов для сравнительного исследования: учебное пособие / Г. Б. Дергай, Д. В. Исютин-Федотков. Минск : Академия МВД Республики Беларусь, 2005. 206 с.

3. Бурков И. В. Заключение эксперта как вид доказательств. Владимир : Транзит-Икс, 2001. 152 с.

4. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: 16 июля 1999 г., № 295–3 : принят Палатой представителей 14 дек. 1999 г. : одобр. Советом Респ. 22 дек. 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 06.01.2021 г. / ЭТАЛОН Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2021.

*Х. П. Кореновська*

*студ. IV курсу, спеціальність «Право»,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: викладач кафедри кримінального права,  
кримінального процесу та криміналістики І. О. Бельчиков*

## **ОСОБЛИВОСТІ ТАКТИКИ ДОПИТУ МЕДИЧНОГО ПРАЦІВНИКА ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ НЕНАЛЕЖНОГО ВИКОНАННЯ НИМ ПРОФЕСІЙНИХ ОБОВ'ЯЗКІВ**

Актуальність даної теми полягає у тому, що допит займає одне з головних місць серед усіх слідчих дій, які проводяться під час розслідування неналежного виконання медичним працівником професійних обов'язків. Впродовж останніх років зростає кількість ускладнень в процесі або внаслідок надання медичної допомоги з допущенням медичної помилки, яка може стати причиною смерті пацієнта.

Значний внесок у дослідження тактики допиту внесли Р. С. Белкін, Ф. Ю. Бедричевський, В. К. Веселовський, Л. Г. Дунаєвська, В. С. Кузьмічов, М. В. Салтаєвський, В. Ю. Шепітько та ін. Проте, специфіка тактики допиту у кримінальному провадженні під час розслідування неналежного виконання медичним працівником професійних обов'язків досі залишається недостатньо висвітленою науковцями.

Тактика проведення допиту полягає у використанні тактичних прийомів задля отримання інформації. Правильна побудова тактики допиту слідчим допомагає йому у збиранні необхідної доказової інформації, отриманні об'єктивних даних стосовно вчинення кримінального правопорушення і прийнятті правильних рішень у кримінальному провадженні [1].

Одна з особливостей тактики допиту медичних працівників в кримінальних провадженнях полягає в необхідності ретельної підготовки слідчого і вивчення спеціальної літератури. Медична сфера характеризується специфічними знаннями, професійними тонкощами та особливостями, а також можливістю допущення потенційних помилок, які можуть виникати у процесі професійної діяльності. Тому на практиці в слідчих виникають труднощі з проведенням допиту підозрюваного через обмеженість знань слідчого щодо спеціальної термінології, яку може використовувати в показаннях допитуваний.



Саме від правильної підготовки та обрання тактики залежать результати допиту. При виборі тактики допиту необхідно враховувати такі чинники: ситуація допиту (первинний, повторний, наявність психологічного контакту); процесуальне положення допитуваного і рівень його зацікавленості в результатах розслідування; такі особливості допитуваної особи, як вік, характер, рівень правової поінформованості; скоєння правопорушення раніше тощо; характер наявної у слідства інформації та доказів [2].

Використання спеціальних знань є вкрай необхідним, оскільки при підготовці до допиту підозрюваного слід звернути особливу увагу на вилучені медичні довідки та інші документи, ґрунтовне вивчення яких дасть змогу встановити важливі обставини вчиненого правопорушення, протоколи допитів інших учасників провадження, тощо [3].

На даний час медицина характеризується великою кількістю спеціальностей, кожна з яких має свої особливості та професійні тонкощі. Зрозуміло, що у слідчого недостатньо знань, щоб ґрунтовно і глибоко оцінити правильність дій лікарів, навички та знання яких є професійними [4].

Наступною особливістю проведення допитів медичних працівників у якості підозрілих є залучення спеціаліста, який володіє спеціальними знаннями та навичками у сфері медицини. Спеціаліст, у силу своїх професійних знань, буде консультувати слідчого під час досудового розслідування з питань, що потребують спеціальних знань. Консультації спеціаліста сприятимуть правильному формулюванню слідчим питань, а також визначенню черговості їх постановки під час допиту, що дозволить уникнути багатьох тактичних помилок. Окрім цього, медичний працівник може спеціально вживати складні терміни і формулювання для того, щоб слідчому було важко оцінити правдивість його показань, тому залучення спеціаліста до допиту сприятиме більш ефективному проведенню слідчої дії та уникненню слідчих помилок [5].

Також важливість присутності спеціаліста на допиті додаватиме впевненості слідчому, створюватиме можливість негайної консультації, створить додатковий психологічний стимул допитуваному повідомляти правдиву інформацію, оскільки той розумітиме, що спеціаліст володіє необхідним обсягом медичних знань для його викриття [6].

Враховуючи складність доказування вини медичного працівника стосовно неналежного виконання ним професійних обов'язків, підозрюваний часто надає завідомо неправдиві відомості про обставини наданої медичної допомоги або взагалі відмовляється від надання показань. Тому до особливостей тактики допиту медичного працівника варто віднести необхідність встановлення психологічного контакту з допитуваним для отримання його згоди розпочати спілкування та обмінюватись інформацією. Це потрібно для уникнення конфліктності на допиті, а також сприятиме отриманню правдивої інформації та появи в допитуваного інтересу до викладу обставин справи. [7, с. 110].

Ще однією особливістю тактики допиту під час розслідування правопорушень, вчинених медичними працівниками є правильно підібраний порядок пред'явлення чи оголошення допитуваному окремих матеріалів досудового розслідування з метою подолання його протидії. Завдяки своєчасному пред'явленню всіх або окремих доказів залежно від особистості допитуваного, зайнятої ним позиції та ситуації допиту слідчий може отримати необхідну йому інформацію для подальшого розслідування. Таке використання доказів є ефективним тактичним прийомом, оскільки сприяє реалізації слідчим наявної доказової інформації як шляхом безпосереднього пред'явлення, так і опосередкованими способами. Ознайомлення із нею медичного працівника може стати причиною зміни помилкової позиції допитуваного, а також отримання свідчень щодо пред'явлених доказів і пов'язаних із ними обставин розслідуваної кримінальної справи [3].

Підбиваючи підсумки, варто сказати, що до особливостей тактики допиту підозрюваного по даній категорії кримінальних правопорушень належать наступне: попередня підготовка слідчого до проведення допиту, яка полягає у вивченні спеціальної термінології, певних аспектів медичної діяльності, розробка плану допиту і складення списку питань для підозрюваного, залучення спеціаліста для надання консультацій та іншої допомоги задля уникнення тактичних помилок, застосування психологічних прийомів для викриття брехні або ухилення від надання правдивих і об'єктивних даних стосовно кримінального правопорушення тощо.

### **Список використаної літератури**

1. Кузьмічова-Кисленко Є. В. Особливості тактики допиту медичних працівників у кримінальному провадженні. *Митна справа*. 2014. №6 (96). С. 353-357.

2. Бондар В. С. Особливості використання спеціальних знань при проведенні допиту в розслідуванні злочинів у сфері незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2015. № 5 (4). С. 40–45.

3. Омельчук Л. В. Тактика проведення допиту підозрюваного під час кримінального провадження щодо неналежного виконання професійних обов'язків медичними працівниками. *Часопис Київського університету права*. 2015. №3. С. 301-304.

4. Волинська А. М. Особливості використання спеціальних знань під час розслідування неналежного виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2017. № 1 (102). С. 121-129.

5. Таранова А. М. Участь спеціаліста в проведенні допиту під час розслідування неналежного виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. №1 (106). С. 312-324.

6. Цимбал П. Взаємодія слідчого та спеціаліста при розслідуванні злочинів, пов'язаних із неналежним виконанням професійних обов'язків медичними працівниками. *Підприємництво, господарство і право*. 2012. № 11. – С. 134–137.

7. Салтевский М. В. Криміналістика. Навчально-довідковий посібник. Київ: 1996. 159 с.

**K. K. Maltseva**

*III year student, specialty «Law»,*

*Odessa I. I. Mechnikov National University*

**Scientific supervisor : PhD in Law, professor of the department of Criminal law, Criminal procedure and Criminalistics O. M. Mykolenko**

## **INTERROGATION OF INDIVIDUAL PARTICIPANTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS**

There is an urgent problem regarding the effectiveness of investigative (search) actions in criminal proceedings against minors, as there is a rising trend in juvenile delinquency as of today. In order to investigate crimes committed by minors or with their participation, it is necessary to take into account age, gender, individual and psychological characteristics when conducting investigative (search) actions with the participation of this

category. The interrogation of a person is one of the main and most difficult investigative (search) actions in criminal proceedings at the stage of pre-trial investigation and an important source of evidence during the trial, but at the same time, it raises many controversial issues both in science and in practice. Without denying the fact that there is a large array of scientific papers on this topic, which have a practical focus, most of which are based on the norms of The Criminal Procedure Code of Ukraine, 1960. Therefore, the issues of interrogation and the peculiarities of its conduct over minors, juveniles and people with physical disabilities, their detailed characteristics remain unsubstantiated.

During the pre-trial investigation, the investigator, interrogator, prosecutor may encounter different statuses of minors in a particular criminal proceeding, such as a juvenile or underage witness, suspect, accused or victim. In this regard, an important element of conducting a quality interrogation is to study the identity of the interrogated [1]. The interrogation procedure is carried out with great caution and additional precautions, as the investigator is confronted with a minor with an unformed child psyche, so the negative impact should be excluded. In practice, a significant number of interrogations by investigators are distinguished as obtaining important information about the proceedings, but it is better to mention such actions with the suspect as a way of protection on his part. The interrogation of a suspected/accused juvenile takes place with the obligatory participation of a defense counsel. The suspect has the right to refuse to testify at any time, regardless of the reasons. Thus, although in many protocols of interrogation of the suspect in case of refusal to testify the investigator formulates the phrase «refuse to testify on the basis of Art. 63 of the Constitution of Ukraine, such formulation has no legal consequences, as to testify is a right, not a duty of the suspect» [1].

The interrogation of a minor or an underage is conducted in the presence of a legal representative, pedagogue or psychologist or a doctor if it is necessary. The interrogation of a minor or and underage may not continue without a break for more than one hour, and in general for more than two hours a day [2, Art. 226]. The situation with a juvenile witness is different: showing a person the photos from the crime scene or other physical evidence that could lead a teenager to a neurological disorder is forbidden. Similarly, a juvenile, based on his age, cannot fully assess and identify the important circumstances of the crime for further consideration

of the proceedings, so his condition and the tactics of the interview shall be taken into account.

The United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules, 1985) stipulate that the competent authorities must respect the legal status of the juvenile, promote her or his well-being and avoid harm, taking into account the circumstances of the case [3]. Juvenile victims and witnesses under the age of 16 are not warned of criminal liability for refusing or evading testimony and for giving false testimony; as such liability arises from the age of 16. Children under the age of 16 are only told the need to tell the truth. The juvenile victim and witness under the age of 18 are explained that they have the right to refuse to testify that they themselves, family members and close relatives have committed a crime. Other procedural rights and responsibilities are also explicated to them. This must be noted in the interrogation report, which is certified by their signature.

A separate group of people with physical disabilities (vision, hearing and worldview), whose interrogation should be based on other criteria should also be noted. Lev Arotsker dealt with this issue in detail. The scientist noted that the formulation of questions should be strictly individual, chosen taking into account the personality of the respondent, his physical and mental characteristics [4]. Thus, investigators are not allowed to ask deaf people such questions as «Did you hear anything?» or blind people «Have you seen the picture of the crime?» and so on, but in practice we have to deal with certain cases that lead people with disabilities to certain consequences. The sign language interpreter is a participant, without whom it is practically impossible to conduct effective and high-quality investigative (search) actions with the participation of the deaf, dumb, deaf-mute. With his help, the investigator is able to understand the person and ask him all the necessary questions without knowing the language of facial expressions and gestures. But there is a case in judicial practice when the court ignored this provision. Thus, during the trial of the Sosnivsky District Court of Cherkasy (court case №117/1156/13-к) it was established that the suspect had hearing impairments, but he was not provided with a sign language interpreter during the pre-trial investigation, which affected the correct perception of the circumstances of the event and the questions of the investigator during the procedural actions [5]. Thus, non-involvement of a sign language interpreter is considered a violation of a person's right to protection, which affected the emotional and mental

state of the case participant, and therefore became the basis for reversal of the court decision and referral of the case for retrial. It will be wrong to use plodding sentences or commissionings, because simple sentences make it easier to build answers that have a positive effect on the outcome of the interrogation. It is more convenient for people with physical disabilities to accompany their speech with graphic images, drawings, sketches or diagrams that may lead the investigator to think correctly: to depict the location of victims of crime as an example.

Summarizing the above-mentioned, it should be noted that the interrogation is quite complex and at the same time informative action by the investigative body. Considering the individual participants in the case, we conclude that a separate approach should be developed for each person. Children and people with physical disabilities are the most vulnerable segments of the population, and therefore it is necessary to take into account these features during the interrogation at all stages of criminal proceedings.

### **List of used literature**

1. «Допит підозрюваного як інструмент сторони захисту» URL: <https://radako.com.ua/news/dopit-pidozryuvanogo-yak-instrument-storoni-zahistu> (дата звернення: 15.03.2020).

2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 15.03.2021).

3. Мінімальні стандартні правила ООН, які стосуються справляння правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінські правила) від 29.11.1985 р. URL: [http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995\\_211](http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_211) (дата звернення: 15.03.2021).

4. Ароцкер Л. Е. Тактика и этика судебного допроса. М.: Юрид.лит., 1969, 120 с.

5. Соснівський районний суд м. Черкаси: ухвала від 16.08.2013 року №117/1156/13-к. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/33019219>. (дата звернення: 15.03.2021).

6. Засурский Я. Н. Информационное общество в рамках международного сотрудничества. *Информационное общество*. 2000. № 1. С. 59-62.

**О. М. Миколенко**

*д.ю.н., професор, професор кафедри кримінального права,  
кримінального процесу та криміналістики,  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

## **ДОСУДОВЕ РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ**

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» № 2617-VIII від 22 листопада 2018 року [1], якій набрав чинності 01 липня 2020 року, було введено в дію законодавство щодо кримінальних проступків та нарешті запрацювала така форма досудового розслідування – як дізнання (Глава 25 КПК України) [2]. За своїм змістом та суттю запропонований процесуальний порядок розслідування кримінальних проступків повертає нас до протокольної форми досудової підготовки матеріалів справи, яка була передбачена в КПК 1960 року, або принаймні дуже схожий на неї.

Метою введення цього інституту кримінального процесуального права є швидке розслідування та розгляд кримінальних проступків, значна економія процесуального часу та зменшення навантаження на всіх учасників кримінального процесу. Особливо такі законодавчі зміни покликані розвантажити слідчих, які замість розслідування кримінальних проступків, сконцентрують свою увагу на розслідуванні інших, більш тяжких злочинів, адже такі проступки розслідуватимуть дізнавачи. Згідно п. 4-1 ст. 3 КПК України, дізнавач – це службова особа підрозділу дізнання органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу Державного бюро розслідувань, у випадках, установлених Кодексом, уповноважена особа іншого підрозділу зазначених органів, які уповноважені в межах компетенції, здійснювати досудове розслідування кримінальних проступків. Згідно Положення про організацію діяльності підрозділів дізнання органів Національної поліції України від 20.05.2020, на підрозділи дізнання покладаються такі завдання: захист особи, суспільства та держави від кримінальних проступків; охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження; забезпечення

швидкого, повного та неупередженого розслідування кримінальних проступків, віднесених до підслідності органів Національної поліції України; забезпечення відшкодування фізичним і юридичним особам шкоди, заподіяної кримінальними проступками; виявлення причин і умов, які сприяють учиненню кримінальних проступків, і вжиття заходів щодо їх усунення [3].

Але незважаючи на такі позитивні моменти, на наш погляд, є багато суперечливих, недостатньо врегульованих, навіть спірних питань щодо затримання особи, повідомлення особи про підозру, строки дізнання, їх продовження, які потребують подальшого законодавчого врегулювання. Отже розглянемо більш докладно окремі з них.

*Затримання особи:* уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді затримати особу, підозрювану у вчиненні кримінального проступку, у випадках якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення, якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин *лише за умови*, що ця особа:

- відмовляється виконувати законну вимогу уповноваженої службової особи щодо припинення кримінального проступку або чинить опір;
- намагається залишити місце вчинення кримінального проступку;
- під час безпосереднього переслідування після вчинення кримінального проступку не виконує законних вимог уповноваженої службової особи;
- перебуває у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння та може завдати шкоди собі або оточуючим ( ст. 298-2 КПК України).

Тобто затримання особи, яка вчинила кримінальний проступок за наявності *підстав*, передбачених ч. 1 та ч. 2 ст. 208 КПК, можливе *лише* за наявності *умов*, визначених у ч. 1 ст. 298-2 КПК України. Таким чином, відсутність цих умов, навіть при наявності підстав, робить затримання особи незаконним.

Строки затримання також викликають більше питань, ніж відповідей. Так, затримання особи, яка вчинила кримінальний проступок, здійснюється:

- не більш як на три години з моменту фактичного затримання;



- до сімдесяти двох годин – за умов, передбачених п. 1-3 ч. 1 ст. 298-2 КПК України, та з дотриманням вимог ст. 211 кодексу;
- до двадцяти чотирьох годин – за умови, передбаченої п. 4 ч. 1 ст. 298-2 КПК України [2].

Чи входить строк затримання на 3 години до строків затримання на 24 та на 72 години або є окремим строком затримання – законодавець відповіді не надав.

Наступним незрозумілим моментом є питання суб'єктів, які мають право здійснити затримання особи, яка вчинила кримінальний проступок. Так, ч. 1 ст. 298-2 КПК закріплює: *«уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні кримінального проступку, у випадках, ...»*, а вже ч. 3 цієї ж статті наголошує: *«уповноважена службова особа, яка здійснила затримання, та дізнавач повинні негайно повідомити особі зрозумілою для неї мовою підстави затримання...»*. Крім того, у ст. 40-1 КПК України законодавець передбачив як повноваження дізнавача лише *обшук затриманої особи*, але не затримання особи. Отже, виникає питання: яка саме службова особа – *«уповноважена особа»* чи *«дізнавач»* має право затримувати особу? У зв'язку з цим відкритим залишається і питання оформлення законного затримання, передбаченого ст. 207 КПК України, тобто затримання потерпілими, свідками, перехожими або іншими свідомими громадянами особи, яка вчинила кримінальний проступок. Тобто хто саме повинен складати протокол затримання, здійснювати обшук затриманої особи і здійснювати інші процесуальні дії, які пов'язані з затриманням?

*Строки дізнання:* строки дізнання розпочинають свій відлік з дня повідомлення особі про підозру, проте законодавець, чомусь забув зазначити строк дізнання з моменту внесення відомостей до ЄРДР і до повідомлення особі про підозру. Якщо щодо нетяжких, тяжких та особливо тяжких злочинів такі строки зазначаються у ч. 2 ст. 219 КПК, то щодо кримінальних проступків такої норми в КПК немає. Вважаємо, що закріплення місячного строку розслідування кримінального проступку з моменту внесення відомостей до ЄРДР до повідомлення особі про підозру – є достатнім та розумним строком, якій дасть можливість реалізувати основне завдання кримінального провадження щодо швидкого, повного та неупередженого розслідування кримінальних правопорушень.

Ще одним цікавим моментом є можливість органу дізнання провести невідкладні дії ще до внесення відомостей до ЄРДР. Зокрема, відібрати пояснення, провести медичний огляд, отримати висновок спеціаліста, зняти показання з технічних приладів для відео- та фотозйомки, вилучити знаряддя і засоби вчинення кримінального проступку, речі і документи, які є безпосереднім предметом кримінального проступку або були виявлені під час затримання особи, особистого огляду чи огляду речей. Однак такий порядок на практиці буде позитивним тільки за умови відсутності фальсифікацій та зловживань з боку дізнавачів.

Це далеко не всі спірні питання, неузгодженості та протиріччя щодо інституту кримінальних проступків, які найближчим часом законодавець буде змушений врегулювати з урахуванням практики застосування цього інституту.

### **Список використаної літератури**

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Закон України № 2617-VIII від 22.11.2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19#Text>. (дата звернення: 22.03.2021).
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>. (дата звернення: 22.03.2021).
3. Положення про організацію діяльності підрозділів дізнання органів Національної поліції України: Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 20.05.2020 № 405. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0491-20#Text>. (дата звернення: 22.03.2021).

**С. В. Огнарьова**

*студ. IV курсу, спеціальність «Право»,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: викладач кафедри кримінального права,  
кримінального процесу та криміналістики І. О. Бельчіков*

## **ДОВЕДЕННЯ ФАКТУ АЛКОГОЛЬНОГО ТА НАРКОТИЧНОГО СП'ЯНІННЯ: ПРОБЛЕМАТИКА ПИТАННЯ**

Актуальність даної теми полягає у тому, що поширення вживання алкоголю та наркотиків значною частиною населення є досить гострою і небезпечною проблемою сучасної України. Небезпечність її полягає насамперед у тому, що за останні роки спостерігається зріст кількості виявлених злочинів вчинених в стані алкогольного та наркотичного сп'яніння.

Мета даної доповіді полягає у дослідженні питань, які виникають при доведенні факту сп'яніння. Адже, вчинення кримінального правопорушення особою, що перебуває у стані сп'яніння є обставиною, яка обтяжує покарання. Тобто існує прямий зв'язок між тяжкістю покарання та стану, в якому знаходилася особа під час вчинення злочину.

Сп'яніння, залежно від того, вживанням якої речовини воно зумовлюється, поділяється на: алкогольне та наркотичне. Алкогольне сп'яніння – це психічний стан людини, який виникає внаслідок вживання алкогольних напоїв, що викликає фізіологічні, психічні, вегетативні і неврологічні розлади. Факт алкогольного сп'яніння констатується наркологом, невропатологом, лікарем-психіатром або лікарем іншого фаху. [1].

Під наркотичним сп'янінням розуміють психічний стан людини, що виникає внаслідок вживання наркотичних засобів або інших одурманюючих речовин.

Більшість громадян помилково вважає, що огляд водія на стан сп'яніння, який проводиться працівником поліції спеціальними технічними засобами чи лікарем закладу охорони здоров'я шляхом проведення лабораторних досліджень і є судово-медичною експертизою. Проте, така експертиза може проводитися виключно за наявності постанови слідчого, прокурора, судді, а також за ухвалою суду. У більшості випадків огляд водія на стан алкогольного чи наркотичного

сп'яніння здійснюється перед проведенням судово-медичної експертизи [2].

Згідно з Інструкцією МВС України та МОЗ України від 09.11.2015 № 1452/735 «Про порядок виявлення у водіїв транспортних засобів ознак алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції» огляд на стан сп'яніння водія транспортного засобу проводить поліцейський уповноваженого підрозділу Національної поліції України, якщо є підстави вважати, що водій перебуває у стані сп'яніння згідно з ознаками такого стану: запах алкоголю з порожнини рота, порушення координації рухів та/або мови, виражене тремтіння пальців рук, різка зміна забарвлення шкірного покриву обличчя, поведінка, що не відповідає обстановці, звужені чи дуже розширені зіниці, які не реагують на світло, сповільненість або навпаки підвищена жвавість чи рухливість ходи, мови, почервоніння обличчя або неприродна блідість.

У тому випадку, коли водій відмовляється від проходження огляду на стан сп'яніння на місці зупинки транспортного засобу або якщо він не погоджується з результатами огляду, проведеного поліцейським, такий огляд проводиться в найближчому закладі охорони здоров'я, якому надано право на його проведення. Якщо ж водій відмовляється пройти огляд на стан сп'яніння як працівником поліції, так і у відповідному закладі охорони здоров'я, таку відмову відповідно встановленого порядку огляду повинні засвідчити двоє свідків.

Огляд має проводитися на місці зупинки транспортного засобу спеціальними технічними засобами, які дозволені до застосування МОЗ України або лікарем закладу охорони здоров'я за участю двох свідків поліцейськими, які мають спеціальні звання.

Працівник поліції направляє водія до найближчого закладу охорони здоров'я у тому випадку, якщо є підстави вважати, що особа знаходиться у стані сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, які знижують увагу та швидкість реакції.

Обов'язково проводяться лабораторні дослідження на визначення наркотичного засобу або психотропної речовини. Після огляду на стан сп'яніння та проведення лабораторних досліджень встановлюється діагноз, який має бути внесений до акту медичного огляду. На підставі такого акту видається висновок щодо результатів медичного огляду з метою виявлення стану сп'яніння або перебування

під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції [3].

Висновок, який складається за результатами проведеного медичного огляду особи на стан сп'яніння видається одразу після огляду у трьох примірниках: перший примірник отримує під підпис поліцейський, який доставив таку особу на огляд, другий має бути видано особі, яку було оглянуто, а третій має залишитися у закладі охорони здоров'я, в якому було проведено медичний огляд [4].

Щодо доведення факту сп'яніння, на практиці можуть виникнути питання, адже відомчі нормативні акти МОЗ України та МВС України не містять норм, які б регулювали питання, що стосуються доказування факту перебування особи у стані алкогольного чи іншого сп'яніння на момент вчинення злочину. Тому відповіді на проблемні питання може дати судова практика.

Наприклад, судові рішення Касаційного кримінального суду у справі №571/1436/15-к від 03.12.2019, у якому чітко визначений порядок отримання доказів, якими доводиться стан сп'яніння винної особи у кримінальному процесі. Апеляційний суд переглядаючи справу, встановив, що при складанні протоколу медичного огляду на стан сп'яніння, а також результату токсикологічного дослідження було порушено вимоги щодо форми медичної документації, затверджені Наказом МОЗ України 14.02.2012 №110 «Про затвердження форм первинної облікової документації та Інструкцій щодо їх заповнення, що використовуються у закладах охорони здоров'я незалежно від форми власності та підпорядкування» та Інструкції МВС України та МОЗ України від 09.11.2015 №1452/735 «Про порядок виявлення у водіїв транспортних засобів ознак алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції». Тому такі докази, які могли б свідчити про перебування винної особи у стані алкогольного сп'яніння суд визнав недопустимими. Також суд визнав неналежними показання свідків, які вказували на те, що засуджений під час вчинення злочину перебував у стані алкогольного сп'яніння. Однак Касаційний кримінальний суд у своїй постанові вказав, що протокол медичного огляду для встановлення факту вживання психоактивних речовин та стану сп'яніння, який міститься у матеріалах кримінального провадження, підтверджує той факт, що засуджений перебував у стані алкогольного сп'яніння в момент вчинення злочину. Також на

факт сп'яніння засудженого вказувала потерпіла, свідки у своїх показаннях та сам засуджений під час його допиту на стадії досудового розслідування.

Окрім цього, ККС зазначив, що згадані апеляційним судом відомчі нормативні акти МОЗ України та МВС України не містять вимог, які регулювали б питання доказування в кримінальному провадженні та не виключають можливість встановлення судом факту перебування особи в момент вчинення злочину у стані алкогольного чи іншого сп'яніння не тільки результатами медичного огляду, а шляхом дослідження всієї сукупності доказів.

Отож, можна зробити висновок, що стан сп'яніння особи в момент вчинення злочину значно підвищує ступінь суспільної небезпеки вчиненого і посилює відповідальність такої особи, саме тому важливо встановити факт перебування особи у стані сп'яніння під час вчинення злочину.

Оскільки кримінальне процесуальне законодавство не містить норм, які б передбачали необхідність доведення факту перебування особи у стані алкогольного сп'яніння якимось певним видом доказів, то факт сп'яніння суд має встановити дослідивши всю сукупність доказів.

### **Список використаної літератури**

1. Інструкція Міністерства охорони здоров'я України «Про проведення судово- медичної експертизи» від 17.01.95 № 6 URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0254-95>. (дата звернення: 26.03.2021).

2. Медичний огляд на стан сп'яніння. порядок проведення експертизи в наркологічному диспансері. URL: <https://stanislawow.webnode.com.ua>. (дата звернення: 26.03.2021).

3. Інструкція Міністерства внутрішніх справ України та Міністерства охорони здоров'я України «Про порядок виявлення у водіїв транспортних засобів ознак алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції» від 09.11.2015 № 1452/735 URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1413-15>. (дата звернення: 26.03.2021).

4. Правила Міністерства охорони здоров'я України «Правила проведення судово-медичних експертиз (досліджень) у відділеннях судово- медичної токсикології бюро судово-медичної експертизи» від 17.01.95 № 6 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0249-95#Text> (дата звернення: 26.03.2021).

**І. В. Сівак**

*студ. IV курсу, спеціальність «Право»,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: викладач кафедри кримінального права,  
кримінального процесу та криміналістики І. О. Бельчіков*

## **СУДОВО-ЕКСПЕРТНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ ПОСТТРАВМАТИЧНОГО СТРЕСОВОГО РОЗЛАДУ. СУЧАСНИЙ СТАН ПИТАННЯ**

За останні роки в Україні суттєво зросла кількість судово-медичних експертиз щодо визначення ступеня тяжкості посттравматичного стресового розладу. Це, зокрема, пов'язано із збройним конфліктом на сході України, а також внаслідок нестабільної епідеміологічної ситуації, песимістичних прогнозів на майбутнє у ЗМІ, загрози економічної кризи та інших чинників, що з дня в день впливають на психічне здоров'я населення. Дана тема є актуальною з юридичної точки зору, оскільки експертне доведення стану посттравматичного стресового розладу в учасників процесу (потерпілих, обвинувачених, свідків і т. д.) може суттєво вплинути на рішення суду та змінити подальший хід подій.

Посттравматичний стресовий розлад (далі ПТСР) – це непсихотична відстрочена реакція на травматичний стрес, яка здатна викликати психічний розлад у будь-якої людини [1, с. 139]. За даними МОЗ України близько 8% чоловіків та 20% жінок, що пережили травматичні події, мають ПТСР [2]. Серед основних суб'єктів слід виділити військовослужбовців, ветеранів війни та працівників правоохоронних органів. ПТСР, або як його ще називають «комбатантський синдром», є психічним розладом та різновидом неврозу, що виникає в результаті переживання однієї чи кількох психотравмуючих подій, таких як, наприклад, військові дії, теракти, аварії чи стихійні лиха, катастрофи, важка фізична травма, побутове чи статеве насильство, загроза смерті або перебування свідком або заподіювачем чужої смерті. На відміну від гострої стресової реакції, ПТСР виникає не під час травмуючої події, а у віддалені терміни – в період до 6 місяців з моменту отримання бойової травми.

Для задоволення діагностичних критеріїв ПТСР відповідно до Діагностичного та статистичного посібника з психічних розладів – V (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders–V, 2013) у паці-

ентів повинні спостерігатися симптоми з кожної з наступних категорій протягом  $\geq 1$  місяця:

1. Симптоми спотворення ( $\geq 1$  з наступних симптомів): мимовільні, нав'язливі тривожні спогади; тривожні сни (наприклад, нічні кошмари) на тему події; пацієнт діє або відчуває себе так, як ніби подія відбувається знову; інтенсивний психологічний або фізіологічний дискомфорт при нагадуванні про травматичному подію (наприклад, у вигляді звуків, схожих на ті, що пацієнт чув під час події);

2. Симптоми уникнення ( $\geq 1$  з наступних симптомів): уникнення думок, почуттів або спогадів, пов'язаних з подією; уникнення дій, місць, розмов або людей, які викликають спогади про подію;

3. Негативні наслідки для когнітивної функції і настрою ( $\geq 2$  з наступних симптомів): втрата пам'яті про важливі складові події; постійні спотворені думки про причини або наслідки травми, що веде до звинувачення себе або інших; стійкий негативний емоційний стан (наприклад, страх, гнів, почуття провини, сором); значне зниження інтересу до участі у важливих подіях; почуття відчуження від інших людей; стійка нездатність відчувати позитивні емоції (наприклад, щастя, почуття любові)

4. Змінений рівень свідомості і реактивності ( $\geq 2$  з наступних симптомів): труднощі зі сном; дратівливість або вибухи гніву; нерозумна поведінка або аутоагресія; проблеми з концентрацією; підвищений старт-рефлекс; гіперпильність.

Крім того, прояви повинні викликати суттєвий дискомфорт або значно ускладнювати соціальну або професійну діяльність, а також не повинні бути пов'язані з фізіологічними впливом психоактивних речовин або іншим захворюванням.

Судово-медична експертиза ПТСР в учасника кримінального провадження має вагоме значення. Відповідно до Ухвали Автозаводського районного суду м. Кременчука № 72212101 від 15.02.2018, для визначення тяжкості ПТСР призначається комплексна судова психолого-психіатрична експертиза із обов'язковим перебуванням у стаціонарі [3]. Одним із питань, що ставляться до експерта, відповідно до Ухвали, є питання: «Чи перебувала особа в момент вчинення інкримінованого йому кримінального правопорушення в стані фізіологічного афекту як психологічної підстави сильного душевного хвилювання?». Слід зауважити, що вчинення злочину у стані «сильного душевного хвилювання» відповідно до п. 7 ч. 1 ст. 66 ККУ є обста-



виною, що пом'якшує покарання, що відповідно має безпосереднє значення для рішення суду [4, ст. 66].

Серед основних етапів судово-психологічної експертизи ПТСР виділяють такі:

1. Виявлення фабули справи із реконструюванням часової послідовності подій.

2. Психологічний аналіз індивідуально-психологічних особливостей особи.

3. Психологічний ретроспективний аналіз динаміки психічного стану та психічної діяльності особи за матеріалами справи.

4. Проведення експериментального психологічного дослідження.

5. Порівняльний аналіз даних психологічного вивчення.

6. Аналіз взаємодії особистості особи із об'єктивною ситуацією.

7. Написання висновку судово-психологічної експертизи, що складається із вступної, дослідницької та заключної частин [5, с. 248].

Що стосується методик, які використовують у процесі судово-психологічної експертизи ПТСР, то вони розміщені на сайті Міністерства юстиції України. Це, зокрема, Методика Люшера, Г. Роршаха, С. Розенцвейга, дослідження рівня суб'єктивного контролю (шкала локусу контролю Дж. Роттера), методика PTSD (виявлення психологічних особливостей посттравматичного стану у виді структурованого психологічного інтерв'ю) та інші.

Зрештою, проблема ПТСР залишається на сьогодні досить суперечливою, незавершеною, що визначається різними підходами і поглядами, які існують в області клінічної психіатрії. З тривалістю воєнних дій на сході України збільшується кількість осіб із ПТСР, тому необхідно, на наш погляд, провести уточнення експертних критеріїв обмеженої осудності при ПТСР, а також, безумовно, сприяти створенню спеціалізованих реабілітаційних центрів (програм) для такого контингенту осіб в системі охорони здоров'я та в пенітенціарній системі.

### Список використаної літератури

1. Науменко Л. Ю., Спіріна І. Д., Борисова І. С., Кузьменко В. І., Тітов Г. І., Березовський В. М. Критерії обмежень життєдіяльності при посттравматичному стресовому розладі у учасників бойових дій. *Вісник ВДНЗУ «Українська медична стоматологічна академія»*. Актуальні проблеми сучасної медицини. Дніпро. Вип. 3 (59). С. 139.

2. Що треба знати про посттравматичний стресовий розлад. МОЗ України. 2020. URL: <https://moz.gov.ua/article/health/scho-treba-znati-pro-posttravmatischnij-stresovij-rozlad> (дата звернення:10.03.2021).

3. Ухвала Автозаводського районного суду м. Кременчука № 72212101 від 15.02.2018. URL: <https://youcontrol.com.ua/catalog/court-document/72212101/> (дата звернення:10.03.2021).

4. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25-26. Ст. 131.

5. Кади́ров Р. В. Посттравматичний стресовий розлад: стан проблеми, психодіагностика і психологічна допомога: навч. посіб. Санкт-Петербург: Речь, 2012. 248 с.

**Л. І. Терпан**

*студ. III курсу, спеціальність «Право»,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: д.ю.н., професор, професор кафедри кримінального права, кримінального процесу та криміналістики О. М. Миколенко*

## **ЗДІЙСНЕННЯ АДВОКАТОМ ПРЕДСТАВНИЦТВА ТА ЗАХИСТУ ЩОДО ПОТЕРПІЛОГО І СВІДКА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ**

Конституція України у ст. 3 зазначає, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Реалізація даної норми у кримінальному процесі залежить від визнання особою, яка стає учасником кримінального провадження, свого статусу. Звичайно, такий статус включає певні процесуальні права та обов'язки, гарантії, а також відповідальність за їх недотримання [1].

Так, учасники кримінального провадження наділені невід'ємним правом на отримання професійної правничої допомоги, яка є пріоритетним способом захисту прав та свобод особи. Успішність надання такого права переважно залежить від точності правового врегулювання того чи іншого статусу учасника. Саме тому метою даної публікації буде розгляд певних проблемних питань, які стосуються здійсненні представництва та захисту щодо окремих учасників кримінального провадження, а саме – свідка та потерпілого.

На сьогоднішній день в Україні проблеми реалізації процесуального статусу окремих учасників кримінального провадження має підвищений інтерес і потребує активного обговорення. Значну увагу цьому приділяли такі вчені, як Ю. В. Лисюк, А. В. Кожевнікова, О. П. Кучинська, В. В. Заборовський, П. В. Кучевський, О. В. Капліна, О. М. Дроздова, Р. О. Ємельянов, В. І. Мариніва, Ю. І. Стецовський, І. Л. Петрухіна, П. С. Елькінд, О. Д. Савич та інші.

Конституція України у ст. 59 вказує на те, що кожен має право на професійну правничу допомогу, а у випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно [1]. Крім того, чинний Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) передбачає не тільки захист особи, яка притягується до кримінальної відповідальності, та надання юридичної допомоги свідку, а й визначає представництво потерпілого, юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, цивільного відповідача, цивільного позивача і третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про накладання арешту. Що стосується саме потерпілого, то ст. 58 КПК України зазначає, що потерпілого у кримінальному провадженні може представляти представник – особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником. Згідно ч.1 ст. 45 КПК захисником є адвокат, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію) [2].

Однак, проблематика цього питання полягає в тому, що, незважаючи на пряме вказання про представництво потерпілого у законодавстві, захисник дуже рідко представляє права і свободи потерпілих. Це пов'язано з тим, що, по-перше, потерпілі є необізнаними у праві запросити адвоката для представництва своїх прав та інтересів, а по-друге, потерпілі не мають можливості оплатити послуги адвоката. Так, прогалина законодавства з відсутності норми про обов'язкову участь представника потерпілого у кримінальному провадженні призводить до нерівності учасників процесу, що суперечить принципу змагальності.

Дане питання набуло поширення і в юридичній літературі. Так, О. П. Кучинська вважає за необхідне закріпити у процесуальному законодавстві певний перелік випадків, коли обов'язково має нада-

ватися юридична допомога з боку держави потерпілому. Такими випадками є наступні:

- відмова прокурора від підтримання державного обвинувачення (представник надається за бажанням потерпілого); -
- потерпілий є неповнолітнім (з моменту вчинення до нього протиправного діяння);
- потерпілий має фізичні або психічні вади, які не дозволяють йому достатньою мірою здійснювати захист своїх прав;
- потерпілий не володіє мовою, якою ведеться судочинство;
- у всіх справах про умисне вбивство [3, с.11].

Остання пропозиція є спірною, адже більш доречним було б призначити обов'язкову участь адвоката у всіх справах, де саме потерпілого було вбито.

Що стосується свідка, то п. 2 ч. 1 ст. 66 КПК України вказує на те, що свідок має право користуватися під час давання показань та участі в проведенні інших процесуальних дій правовою допомогою адвоката [2]. Однак, слід нагадати те, що свідок є юридично незацікавленою особою у вирішенні справи, а тому не відноситься ні до сторони захисту, ні до сторони обвинувачення. В такому випадку виникає проблема визначення статусу адвоката свідка.

Розкриваючи правове положення свідка, слід розділити таку думку науковців, що адвоката свідка необхідно віднести до інших учасників кримінального провадження, адже він виконує допоміжну функцію для справедливого правосуддя у кримінальному судочинстві. Це можна підтвердити тим, що свідок має і власну правову позицію, і особистий інтерес, але такий інтерес несе виключно процесуальний характер, а тому й самостійної юридичної зацікавленості свідок не має. Тож, таке положення свідка не дозволяє розглядати адвоката свідка як його представника в кримінальному судочинстві. Тут необхідно погодитись із думкою П. В. Кучевського, який зазначає: «Між адвокатом-представником і адвокатом, який надає правову допомогу свідку та особі, котра дає пояснення, знак рівності ставити не можна» [4, с. 14]

Крім цього, Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» виокремлює в окремий вид адвокатської діяльності надання правової допомоги свідку в кримінальному провадженні [5, ст. 19]. Водночас, законодавство не передбачає чіткого переліку гарантій, прав та обов'язків, які включає правовий статус адвоката свідка.

Така проблема вимагає встановлення чіткого переліку у КПК України прав та обов'язків, а також порядку вступу такого адвоката. Слід зазначити, що в цьому питанні минулий КПК України 1960 року був більш вдосконалим, ніж чинний, адже ч. 5 ст. 167 попереднього кодексу закріплювала низку прав захисника свідка (зокрема, право бути присутнім під час допиту; надавати в присутності слідчого консультації свідку, заперечувати проти незаконних дій слідчого щодо порядку проведення ним допиту; оскаржувати дії слідчого тощо) [6].

Таким чином, на сьогоднішній день чинний КПК України має деякі прогалини щодо правого регулювання певних питань представництва та захисту як потерпілого, так і свідка. Виходячи з вищенаведеного, КПК України потребує закріплення переліку положень, які визначатимуть обов'язкову участь адвоката для потерпілого у справі, а також необхідним буде доповнення норм, які б встановлювали порядок вступу адвоката свідка та сам його правовий статус.

### Список використаної літератури

1. Конституція України від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text> (дата звернення: 26.03.2021).

2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/conv#Text> (дата звернення: 26.03.2021).

3. Кучинська О. П. Проблеми захисту прав потерпілого в кримінальному процесі України. *Адвокат*. 2009. №5. С. 9-12.

4. Кучевський П. В. Діяльність адвоката у кримінальному процесі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00. Київ, 2011. 18 с.

5. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 лип. 2012 р. № 5076-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>. (дата звернення: 26.03.2021).

6. Кримінальний процесуальний кодекс від 28 груд. 1960 р. № 1001-05. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1001-05#Text> (дата звернення: 26.03.2021).

**Л. В. Тихонова**

*студ. IV курсу, спеціальність «Право»,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: викладач кафедри кримінального права,  
кримінального процесу та криміналістики І. О. Бельчіков*

## **ДЕЯКІ ПИТАННЯ СУДОВО-ПСИХІАТРИЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ РОЗЛАДУ ОСОБИСТОСТІ**

Термін «розлад особистості» замінив собою термін «психопатія» з 1997 року після офіційного переходу багатьох країн світу на Міжнародну класифікацію хвороб 10-го перегляду (МКБ-10). За своєю сутністю він не відноситься до точних, тому що передбачає сукупність клінічно визначеного переліку симптомів чи ознак поведінки, які в переважній більшості випадків спричиняють страждання і перешкоджають функціонуванню на особистісному рівні. Якщо раніше вважалося, що причиною розладу особистості слід вважати два чинники: вроджену неповноцінність нервової системи або різні впливи під час пологів, то сучасна медична наука виокремлює значно більший перелік причин і особливо акцентує увагу на психічних травмах, які були перенесені в дитинстві. Відповідно подібні розлади дуже часто супроводжуються як особистісною, так і соціальною дезінтеграцією [1, с. 13] і стають причиною асоціальної поведінки, навіть вчинення злочинів різної тяжкості.

Саме тому розлад особистості дуже часто стає предметом судової експертизи, головним завданням якої є допомога сучасним правоохоронним органам у вирішенні питань, пов'язаних з розслідуванням злочинів завдяки використанню спеціальних знань. При цьому безпосередньо розлад особистості досліджується таким різновидом експертизи, як судово-психіатрична. Важливість таких експертиз обумовлена потребою встановлення такого медичного критерію неосудності та обмеженої осудності відповідно до статтями 19-20 Кримінального кодексу України [2] як розлад особистості. Однак лише кримінальною сферою дана експертиза не вичерпується і активно застосовується в цивільному або адміністративному процесі для проведення експертних обстежень і надання висновків, попередження небезпечних дій осіб з розладом особистості, обстеження про дієздатність, визначення станів свідків та потерпілих тощо.

Типологічну сутність будь-якої психопатії становить спосіб її реагування, який представляє собою відповідь дисгармонійною особистості на зовнішні впливи. Як відзначається в науковій літературі, «кожному типу психопатій відповідає особливий, переважний спосіб реагування» [3, с. 6]. Тому проведення судово-психіатричної експертизи важливо не тільки для з'ясування типологічної сутності психопатії, а й для визначення її можливих наслідків, відповідності окремого виду психопатії відповідному реагуванню на практиці. Порядок проведення судово-психіатричної експертизи затверджено Наказом Міністерства охорони здоров'я України від 08.05.2018 р. №865 «Про затвердження Порядку проведення судово-психіатричної експертизи».

Експертизи розладу особистості бувають первинні, повторні (у випадку необґрунтованості висновків або наявності сумнівів у їх правильності), додаткові (у випадку недостатньої повноти або ясності висновку) в складі, який визначається органом, який залучає експерта, слідчим суддею чи судом, що призначає таку експертизу. Можливим варіантом є і призначення кількісного складу керівником експертної установи. При цьому, як зазначає А. В. Вардянян «проведення експертизи фахівцями психіатрами, без залучення психологів, часто не дозволяє виявити наявність психічного розладу» [4, с. 171].

В процесі проведення судово-психіатричної експертизи для з'ясування наявності психічного розладу у особи експерти здійснюють психіатричний огляд, проводять оцінку анамнезу, у тому числі й аналізують спадковість психічних розладів, особливості психічного розвитку на протязі усього життя, з'ясовують сімейно-соціальний статус, особливості реагування особи на різні життєві ситуації, наявність психічних травм, особливості психічного стану та поведінки особи під час проведення судово-психіатричної експертизи та в період дій, з приводу яких ведеться провадження [5].

При цьому судово-психіатричне значення розладів особистості при експертизі реалізується в трьох основних аспектах: клініко-діагностичному (визначення глибини особистісних розладів, констатація динамічних зрушень); кримінологічному (переважно при оцінюванні особистісного розладу, як передумови до вчинення певних протиправних діянь); експертному (судово-психіатрична оцінка розладів особистості) [6, с. 12] з урахуванням положень статей 19-20 Кримінального кодексу України і рекомендацій призначення примусових заходів медичного характеру).

Найбільш складні судово-психіатричні експертизи стосуються так званих розладів особистості, які не виключають їх осудність. Так, наприклад, суб'єктам, які вчинили серійні насильницькі злочини на сексуальному ґрунті, нерідко притаманні органічні ураження головного мозку, а також різні форми психопатій, шизофренії і т.д. Не знімаючи з даних осіб відповідальності за скоєні злочини, однак, не можна ігнорувати ту обставину, що психічні розлади в певній мірі знижують їх здатності до об'єктивної оцінки суспільної небезпечності власних дій і адекватному керівництву ними. Крім того, наявність психічного розладу, що не виключає осудності, нерідко невіддільне від необхідності негайного надання цій особі психіатричної допомоги, як добровільно, так і примусово. Причому відсутність імперативу про призначення судової експертизи для вирішення питання про наявність у розладу особистості, що не виключає осудності, викликає таку тенденцію, як відмова слідчого від призначення судово-психіатричної експертизи через недооцінку її значущості. В результаті психічне захворювання так і залишається невиявленим, особі не призначається лікування, для відбування покарання вона поміщається в одну камеру із засудженими, які не мають психічних розладів, що приводить до неочікуваних наслідків.

Підсумовуючи, можна зазначити, що судово-психічна експертиза розладу особистості на сьогодні є не тільки одним з найважливіших видів судової експертизи, а й одним з найскладніших її різновидів, оскільки пов'язана не тільки з особливостями розладів особистості, а й з необхідністю враховувати медичний критерій осудності; з необхідністю вирішення широкого спектру завдань – від клініко-діагностичних, до кримінологічних та експертних.

### **Список використаної літератури**

1. Павленко Т. М. Розлади особистості: розвиток уявлень, сучасні класифікації, погляди на терапію. Неврологія, Психіатрія, Психотерапія. 2018. №1. С. 12-24.
2. Кримінальний Кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25-26. Ст. 131.
3. Куликов В. В. Расстройства личности (психопатии) в практике военно-врачебной экспертизы. Москва: Фактор-Мед, 2003. 34 с.
4. Вардянян А. В. Некоторые проблемы назначения психологопсихиатрической экспертизы при расследовании насильственных посягательств на жизнь и здоровье личности, совершенных субъектами, имеющими психиче-



ские расстройства, не исключают вменяемости. *Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки*. 2014. №3. С. 168-172.

5. Порядок проведения судебно-психиатричної експертизи: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 08.05.2018 р. №865. *Офіційний вісник України*. 2018. №53. Ст. 1872.

6. Нохуров Б. А. Судебно-психиатрическая оценка расстройств личности у подэкспертных, совершивших агрессивные правонарушения : дис. канд. мед. наук: 14.00.18. Москва, 2005. 160 с.

**В. В. Шадюк**

*студ. III курсу, спеціальність «Право»,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

*Науковий керівник: д.ю.н., професор кафедри кримінального права,  
кримінального процесу та криміналістики О. М. Миколенко*

## **ВІДМОВА ПРОКУРОРА ВІД ДЕРЖАВНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Відмова прокурора від підтримання державного обвинувачення є важливим фактором дотримання принципу законності. Цей принцип означає те, що прокурор та інші уповноважені законом суб'єкти зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень [1, ч. 2 ст. 9].

Не варто виключати той факт, що не завжди обґрунтовано особу притягають до кримінальної відповідальності. Часто зустрічаються помилки досудового розслідування, які можуть бути виправлені не лише шляхом винесення в суді виправдувального вироку, але і відмовою прокурора від підтримання державного обвинувачення. Другий варіант є більш коротким та спричинить менше «головної болі» особі, яка є невинуватою.

Визначення поняття «відмова» знаходить своє різне відображення у науковій юридичній літературі. Вчені розглядають даний інститут

із різних позицій: як елемент функції підтримання державного обвинувачення в суді прокурором; як інститут кримінального процесуального права; як кримінальний процесуальний акт; як процесуальне повноваження прокурора та інші [2, с. 32].

Ми поділяємо думку В. С. Зеленецького, який визначає відмову як «звернену до суду заяву прокурора, в якій він повністю або частково заперечує обґрунтованість обвинувачення і мотивує неможливість його підтримання щодо особи, відданої під суд, фактично закриває повністю або в окремій частині продовжує обвинувальну діяльність проти даної особи» [3, с. 56].

Тому, слід сказати, що відмова прокурора від державного обвинувачення це один із результатів його обвинувальної діяльності.

До правових підстав варто віднести випадки, передбачені пунктами 1–3 ч. 1 ст. 284 КПК України, зокрема: встановлена відсутність події кримінального правопорушення; встановлена відсутність у діянні складу кримінального правопорушення; не встановлені достатні докази для доведення винуватості особи в суді та вичерпані можливості їх отримати.

Прокурор, якому доручили підтримувати обвинувачення, під час ознайомлення з матеріалами справи може дійти висновку, що винність обвинуваченого не підтверджується. У такому разі він повинен відмовитися від підтримання державного обвинувачення і викласти мотиви відмови у своїй постанові, яка долучається до матеріалів кримінального провадження [1, ст. 340].

Судовий розгляд може по-іншому розкрити обставини справи, виявити низку особливостей, що впливають на позицію обвинувача. Прокурор завжди має бути готовим до таких змін. Тому, від нього залежить, яких висновків він дійде та якої позиції буде притримуватися, а також яким чином його внутрішня переконаність у винності особи буде відтворюватися в судовому процесі [4, с. 50-52].

Переконання прокурора – це певний стан його свідомості, що складається із знань, отриманих під час дослідження доказів, розгляду кримінальної справи в суді, рівню професійної правосвідомості та соціальної спрямованості прокурора.

Як вище зазначалося, відмова прокурора від підтримання державного обвинувачення має позитивний характер, але на нашу думку це явище має також і негативний аспект. Це проявляється в тому, що прокурор може відмовитися від обвинувачення навіть тоді, коли

особа дійсно винувата. Даний обов'язок цього учасника процесу може стати приводом для корупційних махінацій. Тому, пропонуємо більш детально законодавчо урегулювати дане питання, в тому числі ускладнити саму процедуру відмови, а саме робити повторну перевірку щодо ретельного аналізу доказів.

Також є цікавим той аспект, що прокурору психологічно важко відмовитись від підтримання державного обвинувачення, оскільки саме він особисто затверджував такий важливий обвинувальний висновок чим і пояснюється та обставина, що на практиці відмова від підтримання державного обвинувачення зустрічається нечасто. Задля забезпечення ефективності роботи створюються прокурорські групи не тільки по складним або резонансним провадженням, а й майже по всіх, де фактично один працівник займається виключно процесуальним керівництвом, а інший – тільки підтриманням державного обвинувачення.

Слушною є думка В. Г. Гончаренка, що не слід боятись визнати помилку, бо вищим ступенем благородства є її виправлення (навіть якщо це зроблено і з великим запізненням), і вищою мірою морально потворно, знаючи про помилку, піклуватися про уявну «честь мундиру» на шкоду істині [5, с.102].

Отже, підсумовуючи все вищесказане, можна дійти до висновку, що питання відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення ще не до кінця законодавчо врегульоване і потребує більшої деталізації та уточнення. Також, проблематичним є питання такої правової підстави, як внутрішнє переконання самого державного обвинувача, що носить суб'єктивний характер, адже напряму залежить від його моральних та інтелектуальних якостей.

### Список використаної літератури

1. Кримінальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України: кодекс від 13.04.2012 № 4651-VI зі зм. та доп.; станом на 17.03.2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 26.03.2021).

2. Маляренко В. Т., Вернидубов І. В. Про відмову прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді та її правові наслідки. *Вісник Верховного Суду України*. 2002. № 4. С. 31–41.

3. Зеленецький В. С. Отказ прокурора от государственного обвинения. Харків: Изд-во Харьк. юрид. ин-та, 1979. 116 с.

4. Гибадуллин А. Відмова прокурора від державного обвинувачення. *Законодність*. 2007. №8. С. 50-52

5. Гончаренко В. Г. Лекції з судової психології, читані в Академії адвокатури України, 2008. 280 с.

**Д. О. Швець**

*студ. IV курсу, спеціальність «Право»,*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

**Науковий керівник:** *викладач кафедри кримінального права,  
кримінального процесу та криміналістики І. О. Бельчіков*

## **МЕДИЧНІ ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ СЕКСУАЛЬНОГО НАСИЛЬСТВА**

Сексуальне насильство є всесвітньою глобальною проблемою на протязі багатьох століть. Ще у давні часи молоді жінки та чоловіки потерпали від насильницьких дій з боку осіб, які мали авторитет та повну безкарність. Проблематика та актуальність цього питання полягає у високому рівні латентності статевих злочинів не тільки в Україні, а й у зарубіжних державах, в деяких з яких й досі сексуальне насильство не вважається злочинним діянням через так звані «звичай» та релігійне світосприйняття людей.

Кримінальний кодекс України, а саме ч. 1 ст. 153 («Сексуальне насильство») дає наступне поняття цьому терміну: «Вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи, без добровільної згоди потерпілої особи» [1].

Об'єктом злочину є суспільні відносини у сфері захисту статевої свободи особистості та статевої недоторканості. Активні дії сексуального характеру, які можемо вважати об'єктивною стороною, стосуються задоволення статевої пристрасті однієї особи (суб'єкта злочину) шляхом посягання на статево свободу (право особи вільно та добровільно обирати статевого партнера) та недоторканність (абсолютна заборона вступати з особою у статевий контакт) інших осіб (потерпілих). Із суб'єктивної сторони даний злочин є умисним, тому що злочинець має прямий намір вчинити насильницькі сексуальні дії з іншою особою. Суб'єктом цього злочину, згідно із ч. 2 ст. 22 Кримінального кодексу України, може бути фізична осудна особа від 14

років [1]. За класифікацією сексуальне насильство має градацію від нетяжкого до особливо тяжкого злочину в залежності від наступних факторів: вік потерпілого (малолітній; неповнолітній; повнолітній), стан потерпілого (один з подружжя чи колишнього подружжя; особа, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах; особа у зв'язку з виконанням цієї особою службового, професійного або громадського обов'язку; жінка, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності), тяжкі наслідки (психічні; фізичні).

У медицині не використовуються терміни «зґвалтування» або «сексуальне насильство», тому що ці категорії є суто юридичними. Завдання медичного експерта – встановити факт статевих зносин або виявити сліди вчинення дій сексуального характеру (до них можна віднести садистські чи фетишистські дії, спрямовані на задоволення статевої пристрасті злочинця).

Головною медичною відмінністю сексуального насильства від класичного зґвалтування є відсутність факту проникнення в тіло потерпілого [3]. Саме це становить проблему для судово-медичного експерта під час виявлення цих дій, бо встановити факт про попередній статевий акт є більш легким завданням. Але є деякі ознаки та підозрілі явища, на які експерти та оточуючі повинні звернути увагу (більшість з них мають психологічний характер). До зовнішніх фізичних ознак можна віднести, наприклад: наявність синців у різних частинах тіла; наявність гематом і укусів на грудях, сідницях, ногах, нижній частині живота, стегнах; вагітність (у разі сім'явивпорскування на зовнішні геніталії жінки); уретральні запальні процеси. Ознайомившись із практикою суду за останні три роки, ми можемо дослідити, що більшість винних вчиняли насильство шляхом хапання жінок за статеві органи, груди та стегна, де у результаті утворювалися синці, виявлені судово-медичним експертом. Також про насильство можуть свідчити хвороби, які передаються статевим шляхом.

Психологічні прояви у жертв насильства за статистикою найяскравіше проявляються у неповнолітніх осіб, бо їх психічний стан знаходиться у процесі формування і особа ще не здатна адекватно реагувати на певні явища, а особливо на такі руйнівні. Виділяють наступну класифікацію: 1) Порушення емоційного стану (відчуття провини і сорому; прихована агресія; наявність фобій, які мають дивні прояви – наприклад, страх знімати одяг на медогляді; необґрунтована самоі-

золяція); 2) Когнітивні порушення (розлади уваги та пам'яті; у дітей та підлітків може різко погіршитися процес навчання); 3) Самодеструктивна поведінка (самокалічення; суїцидальні думки чи спроби суїциду); 4) Поведінкові симптоми (аддиктивна поведінка; синдром «брудного тіла»; регресивна поведінка дитини); 5) Сексуалізація поведінки (проміскуїтет; залучення до комерційного сексу; невідповідні віку сексуальні ігри; сексуалізована поведінка); 6) Психопатологія (неврози; депресії; розлади характеру) [2].

Підбиваючи підсумки, звернемо увагу на найголовніші аспекти цього дослідження.

По-перше, сексуальне насильство рівносильно спричиняє шкоду здоров'ю потерпілої особи та її психічному стану. Недобровільні сексуальні маніпуляції з тілом іншої особи здатні максимально скалічити людину та стати причиною довічної психологічної травми, якої тяжко позбутися. Дуже часто розкута поведінка, різні фізичні/психічні залежності є свідомим наявної травми сексуального характеру. З медичної точки зору сексуальне насильство більше впливає на психоемоційний стан людини, провокуючи розлади у роботі мозку та організму в цілому. Багатьом жертвам рекомендовано пройти реабілітацію та працювати з психотерапевтом.

По-друге, кримінальні правопорушення, пов'язані з посяганням на статеву свободу та недоторканність особи, не завжди закінчуються проникненням у природні отвори людського тіла, а й можуть нести «поверхневий» характер. Різного роду дотики (з метою задоволення статевої пристрасті) без згоди вже кваліфікуються як сексуальне насильство. Суд не приймає у якості аргументів від обвинуваченої сторони «спроби залицяння», «прояви уваги чи любові» або «відверту провокацію потерпілого». Законодавча система України спрямована на захист жертв сексуальних злочинів та встановлює відповідальність для винних.

По-третє, перевагою є градація ступеня важкості даного злочину від легкого до особливо тяжкого. Сексуальне насильство є досить різностороннім у характері свого прояву. Наприклад, чоловік у стані алкогольного сп'яніння може лише доторкнутися до тіла жінки (схопити за сідниці), а може змусити неповнолітнього до статевого акту в збоченій формі. Бачимо, що характер дій та наслідки досить відрізняються. Отже, різні обставини, в залежності від багатьох факторів, призводять до певного обсягу відповідальності.

## Список використаної літератури

1. Кримінальний кодекс України: Закон від 05.04.2001. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 26.03.2021).
2. Пташко Н., Ковальова О., Бугаєць Т. Сексуальне насильство щодо дитини: координація дій URL: [https://www.unicef.org/ukraine/media/4186/file/Sex\\_viol.pdf](https://www.unicef.org/ukraine/media/4186/file/Sex_viol.pdf) (дата звернення: 26.03.2021).
3. Дудоров О. О. Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканності особи (основні положення кримінально-правової характеристики) практичний посібник. Сєверодонецьк : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2018. 92 с.

### *Ю. П. Шкаплєров*

*к.ю.н., доцент, первый заместитель начальника Учреждения образования «Могилевский институт МВД Республики Беларусь»*

## **ДОПРОС НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО ПОТЕРПЕВШЕГО И СВИДЕТЕЛЯ: КРИТИКА ПОСЛЕДНИХ ИЗМЕНЕНИЙ УПК БЕЛАРУСИ**

Законом Республики Беларусь от 6 января 2021 г. № 85-З «Об изменении кодексов по вопросам уголовной ответственности» [1] ст. 221 УПК Беларуси «Особенности допроса несовершеннолетних потерпевшего и свидетеля» [2] была дополнена ч. 4 следующего содержания: «Применение звуко- и видеозаписи обязательно в ходе следственных действий с участием несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля в возрасте до четырнадцати лет, за исключением случаев, когда несовершеннолетние потерпевший или свидетель, их законные представители возражают против этого, случаев, не терпящих отлагательства, случаев отсутствия технической возможности применения звуко- и видеозаписи». При этом, необходимо отметить, что до внесения указанных изменений, в ст. 221 УПК Республики Беларусь устанавливались: а) правило об участии в допросе несовершеннолетних потерпевшего и свидетеля педагога, психолога и их законного представителя; б) запрет на предупреждение потерпевших и свидетелей в возрасте до шестнадцати лет об ответственности за отказ или уклонение от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний; в) основные права участников названного следственного действия (право на отказ от дачи показаний, право делать подлежа-

щие занесению в протокол замечания о нарушении прав и законных интересов допрашиваемых и т.п.) и др.

Данная норма вступит в законную силу в апреле 2021 г. Вместе с тем, представляется, что в практической деятельности ее конструкция создаст проблемы в ее понимании и применении, поэтому видится целесообразным высказать некоторые критические замечания относительно озвученной процессуальной новеллы.

Во-первых, не совсем понятно, относится ли указанное положение ко всем следственным действиям, либо только к допросу? Если предположить первый вариант, то неизменно возникает вопрос о том, почему законодатель поместил норму, касающуюся всех следственных действий в ст. 221 УПК Республики Беларусь, в которой устанавливаются лишь особенности допроса отдельных несовершеннолетних участников уголовно-процессуальной деятельности? Ведь показания несовершеннолетние дают не только в ходе допроса, но и очной ставки, проверки показаний на месте, следственного эксперимента. Гораздо логичнее было бы ее включить в содержание, например, ст. 192 УПК Беларуси «Общие правила производства следственных действий».

Во-вторых, сложно однозначно ответить на вопрос, почему в Законе от 6 января 2021 г. возраст несовершеннолетнего, участие которого в следственном действии подлежит звуко- и видеозаписи, ограничено четырнадцатью годами, а не, к примеру, двенадцатью, либо шестнадцатью. Можно, конечно, попытаться найти ответ в ч. 1 ст. 221 УПК Республики Беларусь, где указано, что несовершеннолетний потерпевший и свидетель в возрасте до четырнадцати лет допрашиваются исключительно в присутствии педагога или психолога, но это не позволит в полной мере аргументировать логику законодателя.

В-третьих, стоит акцентировать внимание на том, что заключительная часть нормы, изложенной в ч. 4 ст. 221 УПК Беларуси, полностью нивелирует ее начало, в котором изложено императивное требование о применении звуко- и видеозаписи в ходе следственных действий с участием несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля. В частности, перечень случаев, когда указанное нормативное требование может не исполняться позволит правоприменителю практически свести к минимуму его исполнение. Так, как указывалось ранее, звуко- и видеозапись не будет производиться в случаях: 1) возражения против этого несовершеннолетних потерпевших, свидете-



лей и их законных представителей; 2) не терпящих отлагательства; 3) отсутствия технической возможности применения звуко- и видеозаписи. Как представляется, следовательно, лицо, производящее дознание, при желании всегда смогут применить один из перечисленных пунктов.

И последнее, самое главное, сложно объяснить, какая вообще была необходимость дополнять УПК названной нормой. Думается, что дополнительных гарантий для несовершеннолетнего участника уголовного процесса она не создаст, т.к., например, при допросе потерпевшего и свидетеля в возрасте до четырнадцати лет педагог или психолог участвуют обязательно, а их родители или другие законные представители – по усмотрению допрашивающего (ч. 1 ст. 221 УПК Республики Беларусь). То есть, в помещении, в котором проходит допрос, помимо допрашиваемого и допрашивающего, присутствует еще один либо два человека, что уже само по себе является достаточной гарантией соблюдения прав и законных интересов несовершеннолетнего. А, начиная с апреля 2021 г., к указанной группе лиц добавляется еще и специалист с видеокамерой. В этой связи может возникнуть вопрос, будет ли средне-статистический ребенок давать полные и объективные показания в присутствии нескольких посторонних человек под объективом видеокамеры? В такой ситуации не многие взрослые участники уголовного процесса будут чувствовать себя комфортно, что, как представляется, в практической деятельности будет способствовать активному применению следователями и лицами, производящими дознание, названных выше оснований, препятствующих, как минимум, видеозаписи.

Таким образом, подводя итог вышеизложенному, представляется целесообразным констатировать, что изменения ст. 221 УПК Республики Беларусь, введенные Законом Республики Беларусь от 6 января 2021 г. № 85-З «Об изменении кодексов по вопросам уголовной ответственности» вряд ли можно считать выверенными. При этом, предыдущая версия названной статьи видится более удачной.

### **Список использованной литературы**

1. Об изменении кодексов по вопросам уголовной ответственности: Закон Республики Беларусь от 6 янв. 2021 г. № 85-З // ЭТАЛОН, Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2021.

2. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь, 16 июля 1999 г., № 295-З; текст кодекса по состоянию на 6 января 2021 // ЭТАЛОН, Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2021.

*А. П. Шматюк*

*курсант II курса факультета милиции,*

*Могилевский институт МВД Республики Беларусь*

*Научный руководитель: начальник кафедры уголовного процесса  
и криминалистики Д. А. Свиридов*

## **К ВОПРОСУ О СЛЕДСТВЕННЫХ СИТУАЦИЯХ, СКЛАДЫВАЮЩИХСЯ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ О ЛЕГАЛИЗАЦИИ («ОТМЫВАНИЯ») ДОХОДОВ, ПОЛУЧЕННЫХ ПРЕСТУПНЫМ ПУТЕМ**

Проблема легализации («отмывания») доходов, полученных преступным путем, а равно и расследование данного преступления является актуальной для всего мира и для Республики Беларусь в том числе. Осуществляемые посредством ряда финансовых операций, данные деяния зачастую носят транснациональный характер, то есть как на территории страны, в которой проживает субъект данного преступления, так и за ее пределами. Транснациональность подразумевает и то, что такие преступные деяния зачастую осуществляются организованными группами и преступными организациями, а значит носят более опасный характер и существенно влияют на экономику ряда стран.

Международный характер данного деяния подразумевает и то, что расследование и раскрытие таких преступлений и, как следствие, привлечение виновных к ответственности является серьезной трудно решаемой проблемой. Как правило деятельность по легализации («отмыванию») денег, полученных преступным путем, осуществляется профессиональными преступниками, к тому же зачастую выдается за нормальную хозяйственную деятельность.

Эффективное раскрытие и расследование преступлений о легализации («отмывания») доходов, полученных преступным путем,

зависит от сложившейся следственной ситуации на первоначальном этапе. Как результат определенных условий сложившаяся следственная ситуация дает возможность лицу, осуществляющему расследование, выдвигать как общие, так и частные версии о произошедшем событии, определить обстоятельства, подлежащие доказыванию, как очевидные, так и не установленные, а кроме того предоставляет возможность посредством оценки первичной криминалистически значимой информации принять решение о возбуждении уголовного дела либо об отказе в его возбуждении [1, с. 93].

Все преступления имеют свои особенности, которые присущи только им. Обладание знаниями об этом преступлении позволяет результативно воссоздать картину общественно-опасного деяния, которое было совершено. Несомненно, то, насколько эффективно будет раскрыто то или иное преступление целиком и полностью зависит от того, насколько ориентируется должностное лицо органа уголовного преследования в конкретной ситуации, важны и принимаемые им решения в области применения определенных процессуальных и следственных действий в складывающейся обстановке.

Необходимо отметить и наличие прямой зависимости между сложившейся следственной ситуацией и необходимыми следственными действиями. При этом следует учитывать, что сама по себе следственная ситуация в качестве элемента частной криминалистической методики выступает как совокупность информации, сведений и доказательств у лица, осуществляющего расследование, на конкретный момент расследования совершенного преступного деяния.

Рассматривая следственные ситуации, складывающиеся в результате расследования такого преступления как легализации («отмывания») средств, полученных преступным путем, следует выделить то, что ученые в этой области выдвигают свои основания для классификации, чтобы определить какие конкретно следственные ситуации являются типичными для данного преступного деяния.

Например, Салтевский М. В. выделяет следующие следственные ситуации, возникающие непосредственно на момент возбуждения уголовного дела о легализации средств, полученных преступным путем. К ним могут быть отнесены:

1. Имеется информация о фактах и признаках «отмывания» (преступник известен, но неизвестен непосредственный исполнитель, неизвестен способ совершения преступления).

2. Имеется информация о незаконных операциях по легализации денег в конкретной структуре (расследуется уголовное дело, связанной с коррупционными проявлениями, вместе с тем отсутствуют сведения об источниках денежных средств).

3. Имеется информация о совершенных фактах легализации, преступник известен, но отсутствует информация об иных лицах, принимавших участие в легализации денежных средств [2, с. 11].

Жамбалов Д. Б. предлагает свои критерии типичных следственных ситуаций легализации «отмывания» средств:

1. Факты о легализации преступных доходов установлены в ходе расследования уголовного дела.

2. Факты легализации преступных доходов содержатся в сообщениях государственных органов, общественных организаций, средствах массовой информации в отношении отдельных экономических сделок либо операций, вызывающих определенные сомнения.

3. Факты легализации преступных доходов установлены в ходе оперативно-розыскной деятельности оперативными подразделениями Министерства внутренних дел, Департамента финансовых расследований и других подразделений [3, с. 7-10].

На основе проведенного анализа имеющихся точек зрения, материалов уголовных дел, рассмотренных в судах, представляется верным предложить следующие следственные ситуации:

1. Имеется в наличии криминалистически значимая информация о фактах и признаках легализации («отмывания») доходов, полученных преступным путем. Преступник задержан либо известен. Отсутствуют сведения о способах легализации таких доходов.

2. Имеется в наличии криминалистически значимая информация о фактах и признаках легализации («отмывания») доходов, полученных преступным путем. Преступник неизвестен.

3. Имеется в наличии криминалистически значимая информация о фактах и признаках легализации («отмывания») доходов, полученных преступным путем. Преступник известен, не установлены способы легализации, все эпизоды преступной деятельности и соучастники.

Таким образом можно сделать вывод, что главным фактором для эффективного и полного расследования легализации («отмывания») средств, полученных преступным путем, является именно следственная ситуация, сложившаяся на первоначальном этапе, которая, как

правило, и определяет последовательность следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий.

### **Список использованной литературы**

1. Маркова О. В. Теоретико-правовые и прикладные аспекты расследования легализации (отмывания) материальных ценностей, приобретенных преступным путем : монография. Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь, 2008. 233 с.

2. Салтевский М. В. Основы методики расследования легализации денежных средств, нажитых незаконно. Харьков : Знание ЛТД, 2000. 19 с.

3. Жамбалов Д. Б. Основы методики по расследованию легализации денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем / Д. Б. Жамбалов : дисс... канд. юрид. наук. Красноярск, 2004. 189 с.





Наукове видання

**ПРАВОВИЙ ВИМІР  
КОНСТИТУЦІЙНОЇ ТА КРИМІНАЛЬНОЇ  
ЮРИСДИКЦІЇ В УКРАЇНІ ТА СВІТІ**

ЧЕТВЕРТІ ЮРИДИЧНІ ЧИТАННЯ

Матеріали  
Міжнародної дистанційної наукової конференції

9 квітня 2021 р.  
м. Одеса

*Українською, російською та англійською мовами*

*Укладачі:*

Левенець Анжела Вікторівна,  
Нарожна Олена Володимирівна

*За загальною редакцією:*

Тетяни Валеріївни Степанової,  
Олега Анатолійовича Чувакова

Підписано до друку 17.04.2021.  
Формат 60х84/16. Ум-друк. арк. 14,42.  
Наклад 100 прим. Зам. № 2104-27.

Видано і віддруковано в ПП «Фенікс»  
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1044 від 17.09.02).  
Україна, м. Одеса, 65009, вул. Зоопаркова, 25.  
Тел. +38 050 7775901 +38 048 7959160  
e-mail: fenix-izd@ukr.net  
www.feniksbooks.com