



ВІСНИК ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ АСОЦІАЦІЇ УКРАЇНИ

Науковий журнал

Видається: щоквартально

Заснований в серпні 2017 року

Журнал внесено до бази даних цитувань CrossRef (США)

**Індексується в міжнародній наукометричній базі даних
Index Copernicus International Journal Master List (Польща)**

1(15), 2021



**Київ
Пенітенціарна асоціація України
Науково-дослідний інститут публічного права
2021**

ВІСНИК ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ

АСОЦІАЦІЇ УКРАЇНИ 2021/№ 1(15)

НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ

ЗАСНОВНИКИ: ГРОМАДСЬКА ОРГАНІЗАЦІЯ «ПЕНІТЕНЦІАРНА АСОЦІАЦІЯ УКРАЇНИ»

ТА ПРИВАТНА УСТАНОВА «НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА».

СВІДОЦТВО ПРО ДЕРЖАВНУ РЕЄСТРАЦІЮ ДРУКОВАНОГО ЗАСОБУ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ

СЕРІЯ КВ № 22858-12758 ПР ВІД 28 СЕРПНЯ 2017 РОКУ.

УХВАЛЕНО ДО ДРУКУ ВЧЕНОЮ РАДОЮ НАУКОВО-ДОСЛІДНОГО ІНСТИТУТУ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА 23 КВІТНЯ 2021 РОКУ.

НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ ВКЛЮЧЕНО ДО КАТЕГОРІЇ «Б» ПЕРЕЛІКУ НАУКОВИХ ФАХОВИХ ВИДАНЬ З ЮРИДИЧНИХ ДИСЦИПЛІН НА ПІДСТАВІ НАКАЗУ МОН УКРАЇНИ ВІД 28 ГРУДНЯ 2019 РОКУ № 1643.

Редакційна колегія

Бараш Є. Ю., доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України, член Правління Громадської організації «Пенітенціарна асоціація України» (**головний редактор, голова редакційної колегії**)

Степанюк А. Х., доктор юридичних наук, професор, завідувач відділу дослідження проблем кримінального та кримінально-виконавчого права Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної академії правових наук України (**заступник голови редакційної колегії**)

Галуцько В. В., доктор юридичних наук, професор, директор Науково-дослідного інституту публічного права

Андрєєв Д. В., доктор юридичних наук, професор, директор Навчально-наукового інституту №3 Національної академії внутрішніх справ

Батиргарєєва В. С., доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, директор Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної академії правових наук України

Безпалова О. І., доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України, завідувач кафедри адміністративної діяльності поліції Харківського національного університету внутрішніх справ

Головко О. М., доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України, завідувач кафедри державно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна

Денисюк С. Ф., доктор юридичних наук, професор, провідний науковий співробітник Науково-дослідного інституту публічного права

Дрозд О. Ю., доктор юридичних наук, доцент, начальник відділу докторантури та ад'юнктури Національної академії внутрішніх справ

Зозуля Є. В., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри загальноправових дисциплін Донецького юридичного інституту МВС України

Ковальська В. В., доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, провідний науковий співробітник Науково-дослідного інституту публічного права

Колб О. Г., доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України, член Правління Громадської організації «Пенітенціарна асоціація України»

Крикушенко О. Г., кандидат юридичних наук, заслужений юрист України, член Правління Громадської організації «Пенітенціарна асоціація України»

Музика А. А., доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, заслужений діяч науки і техніки України

Росіхін В. В., доктор юридичних наук, професор, заслужений працівник освіти України, проректор з інноваційно-корпоративної роботи та адміністрування Харківського національного університету радіоелектроніки

Яковець І. С., доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, перший заступник директора Державної установи «Центр пробачення»

Ярмиш О. Н., доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, заслужений юрист України, головний науковий співробітник Інституту законодавства Верховної Ради України, член Громадської організації «Пенітенціарна асоціація України»

Іноземні члени редколегії

Р. Гай, доктор філософії, професор, завідувач кафедри кримінального правосуддя Університету штату Нью-Йорк в Освего (США)

Г. Міканадзе, кандидат юридичних наук, Генеральний секретар парламенту Грузії, професор Грузинського Національного університету СЕУ (Грузія)

П. Хомчинські, доктор філософії, доцент, професор кафедри соціології організації та управління Інституту соціології Університету м. Лодзь (Польща)

М. Штука, доктор наук, директор управління соціальної профілактики і ресоціалізації, Ягеллонський університет (Польща)

М. Каламан, доктор гуманістичних наук, доцент Інституту педагогіки, Вища Лінгвістична школа в м. Ченстохові (Польща)

М. Шикут, доктор філософії, Університет Миколая Коперніка в Торуні, професійний куратор Районного суду м. Лемборк (Польща)

А. Айрапетян, кандидат юридичних наук, директор юридичного інституту Міністерства юстиції Республіки Вірменія (Республіка Вірменія)

Відповідальний секретар: кандидат юридичних наук, доцент **Сокальська О. В.**

ISSN 2523-4552

Key title: Visnik Penitenciarної asociacii Ukraїni (Print)

Abbreviated key title: Visn. Penitci asoc. Ukr. (Print)

Parallel title: Bulletin of the Penitentiary Association of Ukraine

Адреса редакції:

вул. Г. Кірпи, 2 А, м. Київ, 03035,

тел. 067 174 92 01; e-mail: visnyk_pa@ukr.net

www.visnykpau.com



BULLETIN OF THE PENITENTIARY ASSOCIATION OF UKRAINE

Scientific Journal

Issued: quarterly

Established in August of 2017

The journal is entered into CrossRef (USA)

**Indexed in the Index Copernicus International
Journals Master List (Poland)**

1(15), 2021



**Kiev
Penitentiary association of Ukraine
Scientific Institute of Public Law
2021**

BULLETIN OF THE PENITENTIARY

SCIENTIFIC JOURNAL

ASSOCIATION OF UKRAINE 2021/№ 1(15)

FOUNDERS: PUBLIC ORGANIZATION «PENITENTIARY ASSOCIATION OF UKRAINE» AND PRIVATE INSTITUTION «SCIENTIFIC INSTITUTE OF PUBLIC LAW». QUARTERLY PUBLISHED.

THE CERTIFICATE OF STATE REGISTRATION OF PRINTED MASSMEDIA: SERIES KB №22858-12758 ПП DATED AUGUST 28, 2017

THE PUBLICATION IS APPROVED BY THE ACADEMIC COUNCIL OF THE SCIENTIFIC INSTITUTE OF PUBLIC LAW ON APRIL 23, 2021

THE SCIENTIFIC JOURNAL IS INCLUDED INTO THE **CATEGORY "B"** LIST OF THE SCIENTIFIC PROFESSIONAL EDITIONS IN THE SPHERE OF THE LEGAL DISCIPLINES ON THE BASIS OF THE ORDER NO 1643 OF THE MINISTRY OF EDUCATION AND SCIENCE OF UKRAINE OF DECEMBER 28, 2019

Editorial Board

Ye. Barash, Doctor of Law, Prof., Honored Worker of Science and Technology of Ukraine, Member of the Board of the PO «Penitentiary Association of Ukraine» (**Head of the Editorial Board**)

A. Stepaniuk, Doctor of Law, Prof., Head of department of Academician Stashis Scientific Research Institute for the Study of Crime Problems of the National Academy of Law Sciences of Ukraine (**Vice Head of the Editorial Board**).

V. Galunko, Doctor of Law, Prof., Director of the Scientific Institute of Public Law

D. Andrieev, Doctor of Law, Prof., Head of the Educational and Research Institute №3 of the National Academy of Internal Affairs

V. Batyrgareieva, Doctor of Law, Senior Researcher, Director of Academician Stashis Scientific Research Institute for the Study of Crime Problems of the National Academy of Law Sciences of Ukraine

O. Bespalova, Doctor of Law, Prof., Honored Worker of Science and Technology of Ukraine, Head of the Chair of the Police Administrative Activities of the Kharkiv National University of Internal Affairs

O. Holovko, Doctor of Law, Prof., Honored Lawyer of Ukraine, Head of the Chair of the State Law disciplines of the Law faculty of V. N. Karazin Kharkiv National University

S. Denysiuk, Doctor of Law, Prof., Leading Researcher of the Scientific Institute of Public Law

O. Drozd, Doctor of Law, Associated Professor, Chief of the Unit of Doctoral Programme and Postgraduate Military Course of National Academy of Internal Affairs

Ye. Zozulia, Doctor of Law, Prof., Professor of the General Legal Disciplines Department of the Donetsk Law Institute of MIA of Ukraine

V. Kovalska, Doctor of Law, Senior Researcher, Leading Researcher of the Scientific Institute of Public Law

O. Kolb, Doctor of Law, Prof., Honored Lawyer of Ukraine, Member of the Board of the PO «Penitentiary Association of Ukraine»

O. Krykushenko, PhD, Honored Lawyer of Ukraine, Member of the Board of the PO «Penitentiary Association of Ukraine»

A. Muzyka, Doctor of Law, Prof., Corresponding Member of National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Honored Worker of Science and Technology of Ukraine

V. Rossikhin, Doctor of Law, Prof., Honored Worker of Education of Ukraine, Vice-Rector for Innovative Corporate Work and Administration of the Kharkiv National University of Radio Electronics

I. Yakovets, Doctor of Law, Senior Researcher, First Deputy Director of the State Institution «Centre of Probation»

O. Yarmysh, Doctor of Law, Prof., Corresponding Member of National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Honored Lawyer of Ukraine, Chief Researcher of the Legislation Institute of the Verkhovna Rada of Ukraine, Member of the PO «Penitentiary Association of Ukraine»

Foreign members of the editorial board

R. Guy, PhD, Prof., Chair Department of Criminal Justice, State University of New York at Oswego (USA)

G. Mikanadze PhD, Secretary General of the Parliament of Georgia, Associated Professor at Georgian National University SEU (Georgia)

P. Chomczynski, PhD, As. Prof., The Sociology of Organization and Management Department, University of Lodz (Poland)

M. Sztuka, Dr. Sc., Director of Department of social prevention and resocialization, Jagiellonian University (Poland)

M. Kalaman, PhD, As. Prof., of the Institute of Pedagogy of the High Linguistic School of Chénstohov (Poland)

M. Shykut, PhD, Nicolaus Copernicus University in Torun, professional curator in Leborg district court (Poland)

A. Hayrapetyan, PhD, Director Law Institute of the Ministry of Justice of the Republic of Armenia (Republic of Armenia)

Executive secretary: PhD, Associated Professor
O. Sokalska

ISSN 2523-4552

Key title: Visnik Penitenciarної asociaції Ukraïni (Print)

Abbreviated key title: Visn. Penit. i asoc. Ukr. (Print)

Parallel title: Bulletin of the Penitentiary Association of Ukraine

Address of Editorial Board:

2 A, H. Kirpy str. Kyiv, 03035,

tel. 067 174 92 01 E-mail:

visnyk_pa@ukr.net www.visnykpau.com

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ. КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

DOI: 10.34015/2523-4552.2021.1.01
УДК 343.8(438+477)

Крестовська Н. М.,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри морського права
Національного університету
«Одеська морська академія»
ORCID: 0000-0001-5562-8143

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ОСНОВИ РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ НЕПОВНОЛІТНІХ У КОНФЛІКТІ З ЗАКОНОМ: ДОСВІД ПОЛЬЩІ

Проаналізовано законодавство Польської Республіки з організації ресоціалізаційної діяльності щодо ювенальних делінквентів. Виявлено історичні традиції та модель польської системи ресоціалізації неповнолітніх у конфлікті з законом. Проаналізовано правовий інститут деморалізації неповнолітніх, систему ресоціалізаційних заходів щодо неповнолітніх у стані деморалізації/ у конфлікті з законом та систему органів та інституцій, які їх здійснюють. Зроблено висновок про можливість акумуляції польського досвіду створення та функціонування системи виховних та виправних закладів для неповнолітніх у конфлікті з законом.

Ключові слова: неповнолітні у конфлікті з законом; деморалізація неповнолітніх; сімейний суд; судовий куратор; молодіжний виховний центр; виправний центр; ресоціалізація неповнолітніх у конфлікті з законом.

Проанализировано законодательство Республики Польша по организации ресоциализационной деятельности в отношении ювенальных делинквентов. Выявлены исторические традиции и модель польской системы ресоциализации несовершеннолетних в конфликте с законом. Проанализированы правовой институт деморализации несовершеннолетних, система ресоциализационных мер в отношении несовершеннолетних в состоянии деморализации / в конфликте с законом и система органов и учреждений, которые их осуществляют. Сделан вывод о возможности аккумуляции польского опыта создания и функционирования системы воспитательных и исправительных учреждений для несовершеннолетних в конфликте с законом.

Ключевые слова: несовершеннолетние в конфликте с законом; деморализация несовершеннолетних; семейный суд; судебный куратор; молодежный воспитательный центр; исправительный центр; ресоциализация несовершеннолетних в конфликте с законом.

Постановка проблеми. Польща є однією з країн Європи, яка має давні традиції захисту прав дитини та розбудови ювенальної юстиції. Саме ця країна виступила ініціатором прийняття загальнообов'язкової для держав-учасниць міжнародної Конвенції про права дитини. На сьогодні актуальний досвід сусідньої країни, близької Україні за мовою, культурою, історичними традиціями правового регулювання, може розглядатись як один зі зразків для реалізації Національної Стратегії реформування юстиції щодо дітей, однією з цілей якої є запровадження ефективних механізмів виправлення та соціальної реабілітації неповнолітніх, які перебувають у конфлікті із законом [1].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням ресоціалізації неповнолітніх у конфлікті з законом у Польській Республіці присвячено велику правничу, в тому числі – кримінологічну, кримінально-виконавчу та психолого-педагогічну літературу. Зокрема, є узагальнюючі праці щодо польської системи ювенальної юстиції (B. Stańdo-Kawecka), дослідження системи установ для неповнолітніх у конфлікті з законом (R. Borowski, D. Wysocki, M. Kalinowski, M. Staniaszek, D. Kubiak, B. Zajęcka, A. Kamiński), праці, які аналізують політики та методику ресоціалізації неповнолітніх у конфлікті з законом (Z. Bartkiewicz, A. Chudnicki, J. Kusztal, S. Sliwa, B. Zinkiewicz). В українській правничій науці детально розглянуто актуальний досвід польської ювенальної пеналогії (Є. Назимко, Т. Пономарьова) та окремі історичні аспекти щодо поводження з непов-

нолітніми правопорушниками у Польщі (О. Липитчук, Я. Мальована, Т. Пашук), але досі відсутнє узагальнення сучасного стану ресоціалізації неповнолітніх у конфлікті з законом, що має не суто академічне, але й практичне значення, зважаючи на необхідність реформування ювенальної юстиції України з урахуванням позитивного досвіду зарубіжних країн.

Постановка завдання. Метою цієї статті є узагальнення досвіду організації, правового регулювання та функціонування системи ресоціалізації неповнолітніх у конфлікті з законом* у Польській Республіці з перспективою вироблення науково обґрунтованих рекомендацій щодо удосконалення національного законодавства та правозастосовчої практики у контексті досягнення цілей Національної Стратегії реформування юстиції щодо дітей.

Виклад основного матеріалу. Як і в інших країнах, історія ювенальної юстиції у Польщі розпочиналась з утворення спеціальних установ для неповнолітніх правопорушників. Початково такі заклади створювались церквою, і лише у XIX столітті ініціатива перейшла до секулярних інституцій громадянського суспільства. 1830 року у Мокотові Фрідріхом Скарбеком та Анджеем Замойським було створено Інститут для морально занедбаних дітей, куди направляли хлопчиків від 6 до 14 років, затриманих за жебрацтво, бродяжництво, дрібні крадіжки. Режим там був досить суворий: хлопці отримували номер замість імені, їх листування з во-

* Термін «ресоціалізація» ми будемо використовувати як синонімічний терміну прийнятому у Польщі терміну «соціальна реабілітація».

лею контролювалось, на них покладался обов'язок вчитися та працювати, у випадку порушень встановлених правил вихованці карались [2, с. 46]. Зразкового характеру набула відкрита 1876 року Студзенецька колонія для хлопців-правопорушників. Ця установа існує донині (Скерневицький повіт Варшавської губернії). Режим цієї колонії був змішаним: з одного боку, за прикладом французької колонії Меттре, вихованці об'єднувались у штучні сім'ї числом не більше 15 осіб, які очолювали наглядачі, з іншого боку – вихованці колонії були розподілені на п'ять класів, причому перший клас призначений був для знову прибулих вихованців і розрахований на 3–20 денне перебування. Перший клас відігравав роль своєрідного карантину та середовища для вивчення особистості новачка. Засоби перевиховання у колонії були доволі традиційними: фізичні вправи/фізичне виховання; викладання моральних та релігійних правил; землеробська праця. Колонія першою в Росії почала застосовувати дострокове звільнення вихованців у разі зразкової поведінки та відбуття на менше 2/3 строку покарання [3, с. 95–96]. 1891 року неподалік від Студзенця, у Пуці було відкрито відділення колонії для дівчат з аналогічним режимом з тією відмінністю, що вихованки перебували під наглядом духовної особи.

1908 року на суспільні кошти було відкрито землеробський притулок для неповнолітніх поблизу Пшемисля. Він був розрахований на 150 вихованців. Неповнолітні у віці від 14 років направлялися туди за постановами суду. Як правило, строк перебування у притулку сягав три роки, утім, вихованця могли затри-

мати там до досягнення повноліття у разі, якщо неповнолітній не ставав на шлях виправлення. Основними виховними засобами, використовувани у притулку, були навчання, праця та організоване дозвілля [4, с. 22].

Усі виправно-виховні установи Польщі до Першої світової війни не були об'єднані в цілісну систему, що, передусім, було наслідком колишнього розділу Польщі й перебування польських земель в трьох різних державах та, відповідно, в юрисдикції різних правових систем.

Централізована державна розбудова ювенальної юстиції та виправно-виховних установ як її складової розпочалась тільки у незалежній Польщі. 7 лютого 1919 р. глава польської держави підписав указ про створення судів для неповнолітніх. У тому ж році у Варшаві, Лодзі, Любліні було створено ювенальні суди. Вони розглядали всі кримінальні справи проти неповнолітніх віком до 17 років [5, с. 57]. Згідно з Кримінальним кодексом 1932 року до неповнолітніх у віці від 13 до 17 років у разі вчинення ними злочинів невеликої або середньої тяжкості мали призначатися заходи виховного характеру. Варто відмітити, що справу ресоціалізації неповнолітніх продовжило й польське громадянське суспільство. Зокрема, Варшавське товариство «Спеціальний захист дітей» запровадило інститут судових кураторів для неповнолітніх [6, с. 31–32].

Напередодні Другої світової війни за даними Міністерства юстиції діяли 21 виховних та виправних закладів для неповнолітніх правопорушників у віці до 17 років, а до судового розгляду затримані непов-

нолітні перебували у 6 притулках (schronisko) [7, s. 100–102]. Неповнолітні у віці від 17 до 21 року, які вчинили злочини, за які могло бути призначено покарання у виді позбавлення волі не більш ніж на 3 роки, відбували покарання у 15 відділеннях в'язниць загального режиму та 1 землеробській колонії [7, s. 62–94].

1929 року у Польщі було уведено інститут кураторів неповнолітніх. Останні у повоєнний час стали професійними помічниками суддів у справі ресоціалізації неповнолітніх. 1978 року у Польщі було започатковано сімейні суди, до юрисдикції яких передано справи про правопорушення неповнолітніх, а у 1982 році прийнято Закон про судочинство у справах неповнолітніх (надалі – Закон 1982 р.), який з поправками та доповненнями діє до сьогодні [8]. Закон має такі завдання:

- протидія деморалізації* та злочинності неповнолітніх та створення умов для повернення до нормального життя неповнолітніх, які порушили закон або принципи соціального співіснування;
- посилення догляду за дітьми, відновлення освітніх функцій та почуття відповідальності сімей за виховання дітей.

Згідно цього закону сімейний суд здійснює судочинство щодо неповнолітніх у віці 13–17 років, які вчинили правопорушення чи порушили норми суспільної моралі. Формально неповнолітні у віці до 17 років, які вчинили кримінально

карані діяння, не трактуються як злочинці. Уважається, що вони вчинюють не злочини, а «дії, що спричиняють покарання». Статус неповнолітнього в системі правосуддя продовжується до досягнення 18 років, якщо дії підлітка пов'язані з деморалізацією, або до 21 року, якщо неповнолітній уже перебуває у виправній установі.

У кримінальному суді загальної юрисдикції справа розглядається лише тоді, якщо підлітку виповнилося 15 років і він вчинив тяжкий злочин (вичерпний перелік становлять діяння, передбачені ст. 134 (замах на вбивство Президента), ст. 148 § 1, 2 або 3 (вбивство), ст. 156 § 1 або 3 (тяжкі тілесні ушкодження), ст. 163 § 1 або 3 (підпал, вибух, інші дії, які загрожують громадській безпеці), ст. 166 (захоплення водного чи повітряного судна), ст. 173 § 1 або 3 (порушення правил руху на суші, воді чи у повітряному просторі, що загрожує життю або здоров'ю громадян), ст. 197 § 3 (зґвалтування з обтяжуючими обставинами), ст. 252 § 1 або 2 (захоплення заручника) та ст. 280 (грабіж, поєднаний з насильством або його загрозою) Кримінального кодексу від 6 червня 1997 року). Відповідальність неповнолітніх у такому випадку визначається положеннями Кримінального кодексу. Покарання має обмеження: не може бути призначено довічне ув'язнення, а будь-яке інше покарання не має перевищувати дві третини від верхньої межі покарання для дорослого.

* Деморалізація неповнолітнього – асоціальна девіантна поведінка (алкоголізм, наркоманія, відмова від відвідин школи, порушення принципів соціального співіснування, непокірність, використання ненормативної лексики)

Сімейний суд може призначити різноманітні виховні заходи впливу на неповнолітнього (стаття 6 Закону 1982 р.): догана; відшкодування шкоди працею на користь потерпілого або громади; вибачення перед потерпілим; набуття освіти або працевлаштування; утримання від відвідування певних місць; утримання від вживання алкоголю або інших засобів, здатних увести в стан сп'яніння; встановлення контролю з боку батьків або опікунів; забезпечення контролю молодіжних організацій або інших громадських організацій, трудових колективів або окремої особи; умовне покарання; відвідування кураторського центру*, а також співпраця з громадськими організаціями, які беруть участь в роботі з неповнолітніми, шляхом застосування до них виховних, терапевтичних та освітніх заходів; позбавлення водійських прав; конфіскація речей, отриманих у зв'язку зі вчиненням правопорушення; участь у виховній роботі з молоддю центру соціотерапії; поміщення до виховного молодіжного центру; поміщення до виправної установи; застосування інших заходів, передбачених Законом та в Сімейному кодексі [6, с. 46-47; 8, Art. 6].

Важливо відмітити, що для всебічного вивчення особистості та потреб неповнолітнього у конфлікті з законом суд може звернутися до психологічної експертизи. Вона є обов'язковою у разі направлення неповнолітнього до виховної чи виправної установи [8, § 1, 2 Art. 25].

Куратори є штатними співробітниками суду і виконують

доручення судді по конкретних справах. Вони можуть працювати з підопічними як за місцем їх проживання, так і в спеціальних установах для неповнолітніх у конфлікті з законом [9, art. 3]. Зайняття посади куратора передбачає дотримання таких вимог: 1) польське громадянство та користування усіма правами громадянина; 2) бездоганна характеристика; 3) придатність за станом здоров'я; 4) наявність вищої освіти (рівень магістра) у галузі педагогічних та психологічних, соціологічних чи юридичних наук; 5) проходження спеціальної підготовки та 6) складання кураторського іспиту (утім, від виконання останніх двох вимог кандидата на посаду куратора міністр юстиції може звільнити за поданням голови окружного суду) [9, art. 3].

Крім професійних кураторів, суд користується послугами волонтерів, які працюють на громадських засадах. Співвідношення між професійними та громадськими кураторами приблизно 1 до 6. Куратори одержують зарплату в суді; волонтерам відшкодовуються витрати на транспорт (у Варшаві це 75 злотих на місяць у розрахунку на одного вихованця). Кураторами можуть стати педагоги, соціальні працівники, психологи або юристи (останнє зустрічається нечасто). Як правило, волонтерами є вчителі на пенсії та студенти старших курсів. Маючи 15–20 підопічних, вони отримують непоганий додаток до своїх доходів. Робота куратора включає:

- складання звіту про особистість дитини і ситуацію в сім'ї за

* Такі центри (всього в Польщі їх 300) – це щось на зразок денного притулку, в якому діти проводять кілька годин після школи.

дорученням судді, який містить аналіз ситуації й рекомендації щодо допомоги сім'ї або вжиття заходів виховного характеру. У 90% випадків суддя слідує рекомендаціям куратора;

- здійснення контролю за поведінкою дитини за рішенням суду. Куратор відвідує сім'ю, школу, місце роботи дитини і регулярно надає звіти судді (у судовому рішенні вказується, як часто повинні складатися подібні звіти; наприклад, раз на два тижні або раз на два-три місяці).

Куратори здійснюють координаційний зв'язок між різними структурами: школою, сім'єю, соціальною службою, поліцією, установами охорони здоров'я.

У цілому, робота кураторів на допомогу суду виявилася менш витратним у фінансовому сенсі і більш ефективним засобом вирішення проблеми підліткової деморалізації, ніж поміщення неповнолітнього до спеціальної установи.

Окремо зупинимось на установах, до яких сімейний суд може скерувати неповнолітнього у стані деморалізації, в тому числі – такого, який вчинив дії, що, будучи вчинені дорослими, спричиняють покарання. По суті, це два типи установ: виховні та виправні. Виховні установи підпорядковані Міністерству освіти. За Законом 1982 р. та за нормативними розпорядженнями Міністра освіти молодіжний виховний центр (надалі – МВЦ) призначений для соціально дезадаптованих неповнолітніх (неповнолітніх у стані деморалізації), які потребують допомоги у соціальній реабілітації та здобутті освіти, а

молодіжний центр соціотерапії – для соціально дезадаптованих неповнолітніх з вадами інтелектуального розвитку [10, § 13; 10, § 13-14]. МВЦ можуть створюватись як державою, органами місцевого самоврядування, так і приватними особами. Особливо слід відмітити позитивну роль католицької церкви у цій сфері. МВЦ працюють за власним статутом, в якому можуть бути вказані конкретні сфери діяльності центру, пов'язані з вирішенням конкретних освітніх та виховних проблем вихованців. МВЦ є відкритою установою. Тобто, його приміщення не має ґрат та колючого дроту, але вихід за його межі є контрольованим (за перепусткою). Підлітки направляються сімейним судом до таких центрів за жеребом, але є можливим і переміщення вихованця між центрами (наприклад, якщо МВЦ керується церквою, а скерований туди неповнолітній належить до іншої конфесії). Вихованці обов'язково проходять навчання за шкільними або гімназичними програмами у класах з кількістю не більше 12 осіб. Крім того, для них передбачено різноманітні факультативи з можливістю отримання навичок із самообслуговування (зокрема, приготування їжі) та задоволення творчих чи спортивних потреб.

Автор статті ознайомилась з роботою одного з таких центрів: Молодіжний виховний центр отців оріоністів (Młodzieżowy Ośrodek Wychowawczy Orioniści*) розташований у варшавському районі Стара Охота, створений і керований католицькою церквою. Директор і віце-

* Оріоністи – католицька конгрегація, заснована священником Луїджі Оріоне, яка опікується притулками для сиріт, будинками для старих людей, молодіжними центрами тощо.

директор – священики. Розрахований на утримання 60 хлопців 14–18 років, яких направляє сімейний суд на підставі виявленої їх деморалізації. Вихованці розподілені на 5 груп, що дорівнюють класу. Крім власне шкільної програми, є розвинута система позашкільної освіти: різноманітні гуртки, шкільний театр «Оріон», зйомка фільмів тощо. Є авторські методики ресоціалізації.

Система виховання побудована на християнських цінностях. Численні вихователі та педагоги намагаються створити домашню атмосферу. Зокрема, вихователями у кожній групі є і чоловіки, і жінки. Вихователі працюють позмінно, так що група ніколи не виходить з-під контролю вихователя. У кожній групі – свій психолог.

Визначною перевагою МВЦ отців оріоністів є те, що тут здійснюється супровід випускників. Зокрема, в рамках програми TRAMPOLINA ресоціалізація неповнолітніх має три етапи: 1) *Фундамент*. У МВЦ та його школі неповнолітні отримують початкову освіту; 2) *Незалежність*. Випускники, які попросили залишити їх у МВЦ після закінчення початкової школи, продовжують навчання у загальноосвітніх державних школах. 3) *Навчальна квартира*. Вихованці МВЦ, які закінчили середню школу, отримують тимчасове соціальне житло і допомогу у працевлаштуванні та плануванні свого бюджету, побудові планів подальшого життя загалом [12].

Станом на вересень 2020 року у Польщі функціонувало 94 МВЦ, з них 28 для дівчат, 57 для хлопців, 9 – змішаних [13]. 2016–2017 навчального року у МВЦ перебувало 5.830 вихованців, в подальші роки це чис-

ло трохи дещо знижувалось [14, с. 6].

Діяльність МВЦ протягом 2012–2016 рр. була предметом перевірки з боку Найвищої Палати Контролю (далі – НПК). Перевірка була проведена у 15 МВЦ по всій країні. Констатуючи готовність більшості перевірених МВЦ до виконання поставлених перед ними завдань, НПК все-таки виявила кілька серйозних проблем:

відсутність достатньої індивідуалізації у підходах до потреб вихованців. Склад вихованців МВЦ є неоднорідним, зокрема, в одному МВЦ/навчальній групі можуть перебувати діти з порушеннями психіки, схильні до наркоманії або агресії. Однозначно вони потребують особливого ставлення, між тим МВЦ недостатньо використовують потенціал індивідуально-терапевтичних ресоціалізаційних програм;

недостатність психологічної та спеціально-педагогічної допомоги. Так, наприклад, психологи витрачають на роботу з вихованцем не більше однієї години протягом тижня (найгірший варіант – 19 хвилин). Кількість вихованців під наглядом психолога варіювалась від 23 до 81, а педагога – від 23 до 62;

недостатність повноважень працівників МВЦ на проведення контролю особистих речей вихованців на предмет виявлення алкоголю чи наркотиків, що ускладнює запобігання інцидентів, що загрожують життю і здоров'ю як вихованців, так і персоналу МВЦ;

неможливість продовження навчання по досягненню вихованцем 18-річного віку;

відмова від залучення вихованців до продуктивної праці. Зрозуміло, що праця не повинна бути

карою, але вона може стати джерелом розвитку інтересів вихованця і тим самим здійснити позитивний вплив на процес ресоціалізації;

втечі вихованців та проблеми з організацією переміщення вихованців. Так, мали місце втечі вихованців під час переміщення по місту, на зупинках транспорту, й навіть напади вихованців на перехожих. Персонал МВЦ для цього не підготовлений, транспорт для переміщення вихованців відсутній. Основні причини втеч вихованців: неспроможність пристосування неповнолітнього до життя в закладі, туга за сім'єю, відсутність друзів, конфлікти з іншими вихованцями, залежність від наркотиків. Тобто так чи інакше це пов'язано з відсутністю індивідуалізації у підходах до неповнолітніх;

повільність доправлення неповнолітніх до МВЦ. В окремих випадках проходили місяці між рішенням суду та поміщенням неповнолітнього до МВЦ, що однозначно скорочує час, який можна витратити на ресоціалізацію вихованця:

відсутність моніторингу подальшої долі випускника МВЦ. Такий моніторинг проводився тільки у двох з інспектованих МВЦ [14, с. 9–10].

Для неповнолітніх, рівень деморалізації яких є високим і які вчинили суспільно небезпечні діяння, передбачено утримання у виправних центрах (далі – ВЦ), які перебувають у віданні Міністерства юстиції. Це найсуворіший вид реагування на суспільно небезпечні діяння, передбачений законом для молодих людей 17 років і старше, у виняткових випадках – для осіб у віці 15 років.

До складу ВЦ входять: інтернат; школа; навчальна майстерня; діагностично-корекційний відділ; інші

відділи, які забезпечують виконання функцій ВЦ. Типи ВЦ визначено нормативним розпорядженням Міністра юстиції від 17 жовтня 2001 р. [15]:

відкриті ресоціалізаційні центри призначені для неповнолітніх, які: 1) не перебували під арештом або в пенітенціарних установах, 2) не вчинили тяжкого злочинного діяння, 3) виявляють бажання брати участь у реабілітаційному процесі, і чие ставлення до свого вчинку та поведінка у притулку (*schronisko*) це підтверджують, 4) не ототожнювались із кримінальною субкультурою. Кількість неповнолітніх у виховній та освітній групі не повинна перевищувати дванадцять осіб [15, § 4];

напіввідкриті центри соціальної реабілітації призначені для неповнолітніх, чиї злочинні дії та несприятливі зміни поведінки не дають підстав для розміщення їх у відкритих реабілітаційних центрах. Зокрема, до такого центру мають переводитись неповнолітні з відкритого ресоціалізаційного центру, яких надалі недоцільно там утримувати через їх поведінку і, навпаки, переводяться неповнолітні з закритих ресоціалізаційних центрів, які стали на шлях виправлення і не потребують утримання в закритому центрі. Кількість неповнолітніх у виховній та освітній групі не повинна перевищувати десяти осіб [15, § 5];

закриті заклади соціальної реабілітації призначені для неповнолітніх, які неодноразово втікали з відкритих або напіввідкритих ресоціалізаційних закладів. Кількість неповнолітніх у виховній та освітній групі не повинна перевищувати восьми осіб [15, § 6];

ресоціалізаційні заклади з посиленням виховним контролем призна-

чені для неповнолітніх у віці від 16 (в окремих випадках – 15) років, які, перебуваючи в інших виховних центрах, порушували дисципліну та дезорганізовували їх роботу. Посилений виховний нагляд, зокрема, полягає у:

1) плануванні індивідуальних виховних заходів, включно освітні, корекційні та терапевтичні заходи в умовах тимчасового обмеження контактів з освітньою групою,

2) визначенні порядку для окремих навчальних груп, шкільних підрозділів, майстер-груп за умов тимчасового обмеження контактів з іншими вихованцями.

Загальна та професійна освіта, працевлаштування, позашкільні заходи проводяться на території та у приміщеннях закладу. Кількість осіб у виховній та освітній групі не має перевищувати чотири особи [15, § 7];

заклади соціальної реабілітації та ревалідації призначені для неповнолітніх з розумовими вадами. Реабілітаційні заходи проводяться тут у приміщенні закладу або поза ним у групах вихованців, яких має бути не більше восьми осіб [15, § 8];

ресоціалізаційно-терапевтичні заклади призначені для неповнолітніх з порушеннями розвитку особистості внаслідок органічного ураження центральної нервової системи, або залежністю від алкоголю чи психотропних речовин, або ВІЛ-позитивних. Реабілітація передбачає проведення терапевтичних та корекційних заходів. Забезпечується отримання вихованцями загальної та професійної освіти у приміщеннях закладу, а у вільний час ресоціалізаційні заходи можуть проводитися поза ними. Кількість осіб у навчальній групі не має перевищувати шість осіб [15, § 9].

Кількість неповнолітніх у групах для професійного навчання має дорівнювати половині складу навчальної групи [15, § 10].

У ВЦ після проведення діагностики знову прибулого неповнолітнього/ої складається індивідуальний план його/її ресоціалізації (це – головне завдання діагностично-корекційної дільниці). Рішення суду не визначає строку утримання неповнолітнього/ої у ВЦ. Згідно із законом молода людина не може перебувати у виправній установі для неповнолітніх після досягнення віку 21 років, таким чином теоретично максимальний строк утримання у виправній установі – 8 років (в реальності – до трьох років). Що три місяці суд спільно з адміністрацією центру, в якому перебуває неповнолітній/я, розглядає доцільність його/її ізоляції або можливість повернути його/її до суспільства.

По спливу шести місяців перебування у ВЦ вихованець/ка може звернутися до сімейного суду і заявити про своє виправлення, що, зрозуміло, судом перевіряється. Середній строк перебування у ВЦ – 1,5 року.

Число, тип та кількість місць у ВЦ визначаються розпорядженнями Міністра юстиції. Зокрема, на сьогодні це 3 відкритих, 14 напіввідкритих, 1 закритий центри, 3 центри з посиленням виховним наглядом, 2 ресоціалізаційно-ревалідаційних центри та 2 ресоціалізаційно-терапевтичних центри. Кількість місць у ВЦ коливається від 20 до 98 і найбільшими за кількістю місць є відкриті ВЦ [15; 16].

Автор статті ознайомила з роботою двох виправних центрів для хлопців та дівчат. Виправний центр для хлопців у Ласковці (Zakład Poprawczy w Laskowcu), розташова-

ний поблизу Остроленки (Мазовецьке воєводство). Він є напіввідкритою установою, тобто можливі вихід за межі центру та відпустки, але при тому центр заграбований і з колючим дротом. Розрахований на максимум 36 вихованців. Усі вихованці навчаються у школі в самому центрі, а також за бажанням опановують робітничі професії (одна з них – зварювальник, отримуваний хлопцями професійний сертифікат є дійсним у країнах ЄС, що створює широкі можливості для працевлаштування вихованців після випуску з центру).

Педагоги та психологи центру здійснюють низку корекційних програм, з яких найбільше вразила програма підготовки до сімейного життя та відповідального батьківства. Корекційні програми перевіряються Міністерством юстиції на предмет відповідності потребам неповнолітніх.

Виправний центр для дівчат у Мрозах (Zakład Poprawczy w Mrozech) створено 2009 р. (раніше заклад призначався для хлопців з вадами інтелектуального розвитку). Це напіввідкритий заклад, розташований у Мінському повіті Мазовецького воєводства, і призначений для дівчат (максимум – 20 осіб). На той момент (осінь 2018 р.) у ВЦ було 20 вихованок, усі вчинили тяжкі кримінальні правопорушення (крадіжки, розбої, тілесні ушкодження). Більшість – з неблагополучних сімей, велика частка схильних до суїциду, до агресії тощо. У центрі дівчата навчаються і мають можливість отримати затребувані у суспільстві професії, зокрема – професію перукарки.

Суд визначає строк контролю за поведінкою випускника ВЦ від 1 до 3 років (до досягнення ним віку

21 років). Якщо він знову вчиняє правопорушення протягом цього строку, він буде знову поміщений до виправної установи, і справа його буде розглядатися вже кримінальним судом, якщо йому вже більше 17 років. Якщо він не чинить нічого протиправного протягом призначеного строку і трьох місяців після його закінчення, усі відомості про його діяння знищуються. Якщо молодій людині виповнилося 18 років на момент постановлення судового рішення, суд може направити її до в'язниці загального режиму (в кожному разі це вирішується індивідуально).

Контроль над поведінкою випускників ВЦ певною мірою є запобіжником вчинення повторних правопорушень, утім, не завжди високоєфективним. Рівень рецидивної правопорушності, за даними, які наводить Міністерство юстиції, сягає 52 % серед випускників ВЦ та 44 % серед випускників МВЦ [17, s. 298-299]. Утім, науковці наводять інші показники: протягом п'яти років після виходу з ВЦ у конфлікт з законом потрапляють 46,5 % випускників ВЦ, а протягом трьох років після виходу з МВЦ правопорушення вчиняють 69,4 % випускників [18, s. 145]. Каменем спотикання в останніх є, на думку дослідників (Z. Bartkiewicz, A. Chudnicki), передчасний, за рішенням суду, випуск з установи. Такий достроковий вихід з-під контролю виступає як заохочення за примірну поведінку, але насправді створює ризики потрапляння у черговий конфлікт з законом, причому найвищим є ризик відразу після виходу неповнолітнього з МВЦ [18, s. 146].

Підлітки 13-17 років, які є підозрюваними у вчиненні кримінально-

го правопорушення, до постановлення судового рішення в їх справі можуть бути направлені до притулку (schronisko), який перебуває у віданні Міністерства юстиції. Рішення про поміщення до притулку вносить суд; строк утримання – 3 місяці, в особливих випадках він може бути продовжений судом до 6 місяців. Мета поміщення неповнолітнього до притулку: діагностика особистості; 2) забезпечення судового процесу; 3) початок ресоціалізації. Як правило, такий притулок поєднується з виправним центром для неповнолітніх, але має окреме приміщення (наприклад, поверх з окремим входом) та окремий, більш суворий режим (без права виходу за межі притулку). Так, в уже згадуваному Ласковці на одній території з ВЦ, але в окремій будівлі розміщено притулок на 36 осіб. На момент візиту у ньому перебувало всього 5 хлопців. Притулок для неповнолітніх дівчат є і у Мрозах, але там він розміщений не в окремій будівлі, а на окремому поверсі ВЦ.

Практика виконання судових рішень щодо поміщення неповнолітнього підозрюваного до притулку є такою: строки тримання у притулку можуть автоматично (без судового рішення) продовжені на період досудового слідства. Рішенням у справі *Grabowski v. Poland* (application no. 57722/12) від 30.06.2015) Європейський суд з прав людини визнав цю практику такою, що порушує §§ 1, 4 статті 5 Конвенції про захист людини та основоположних свобод [19]. У зв'язку з цим Гельсінський фонд з прав людини Фонд звернувся до маршалка Сенату з проханням взяти на себе законодавчу ініціативу щодо внесення змін до

ст.27 Закону 1982 р., що регулює питання про поміщення неповнолітніх правопорушників у притулку. Проект закону передбачає введення норми, яка вимагає від суду періодичного перегляду законності перебування неповнолітнього у притулку що три місяці, як до, так і після направлення справи на судовий розгляд, а також передбачає обов'язок щоразу видавати окреме мотивоване рішення про продовження терміну перебування неповнолітнього у притулку, як до, так і після передачі справи на судовий розгляд. Рішення про продовження терміну перебування у притулку може бути оскаржене [20]. Законопроект отримав схвальні відгуки громадськості. Абсолютна більшість (86 з 89) з сенаторів проголосували за його прийняття та передачу до Сейму [17, s. 319], у вересні 2020 року проект відправлено на перше читання у комісіях Сейму, але досі закон не прийнято.

Окремо слід зазначити, що система ресоціалізації неповнолітніх у конфлікті з законом має добре кадрове забезпечення (спеціалізовані судді, спеціально підготовлені судові куратори, професійні ресоціалізаційні педагоги) та науково-експертний супровід. Зокрема, спеціальний науковий журнал «Resocjalizacja Polska» значною мірою присвячено саме питанням ресоціалізації неповнолітніх у конфлікті з законом.

Висновки. Організація та правове регулювання діяльності з ресоціалізації неповнолітніх у конфлікті з законом у Польській Республіці має міцні історичні традиції, що виявляється як у континуїтеті застосування принципів та засобів ре-

соціалізації, ефективність яких підтверджена часом, так і в багаторічному, інколи навіть кількаторічному функціонуванні спеціальних виховних та виправних установ, що різко контрастує з українськими реаліями, де тенденція до скорочення установ для дітей у конфлікті з законом призвела до ліквідації навіть виховної колонії імені А. С. Макаренка з її відомими не тільки в Україні, але й у світі традиціями роботи з неповнолітніми правопорушниками.

Систему ресоціалізації неповнолітніх у конфлікті з законом слід оцінити як наближену до терапевтичної моделі ювенальної юстиції (про що пишуть і польські дослідники [21, s. 186]). Ресоціалізація неповнолітніх у конфлікті з законом здійснюється за рахунок використання перш за все виховних методів, з мінімальним застосуванням методів кримінальної та пенітенціарної репресії. І хоча сьогодні у Польщі є немало критиків цієї моделі, як уявляється, вона в цілому дозволяє протистояти підлітковій делінквентності: в усякому разі її рівень у Польщі знижується.

Правовою основою організації роботи по ресоціалізації неповнолітніх у конфлікті з законом у Польщі є спеціальний Закон про судочинство у справах неповнолітніх 1982 р. (з подальшими змінами), Закон про судових кураторів 2001 р., підзаконні акти Міністерства юстиції та Міністерства освіти. Як уявляється, вони становлять цілісний законодавчий масив, достатній та необхідний для організації ресоціалізаційної роботи з неповнолітніми у конфлікті з законом (хоча й він потребує, як видно із регу-

люванням досудового утримання неповнолітніх підозрюваних у місцях несвободи, певної модернізації). Особливістю польського ювенального законодавства є інститут деморалізації неповнолітніх, який охоплює асоціальну поведінку неповнолітніх та кримінально карані діяння неповнолітніх (за винятком особливо тяжких злочинів). Деморалізація неповнолітнього/ої є підставою для застосування до нього/неї заходів відповідальності некарального виховного характеру, що здійснюється за рішенням сімейного суду. Цей інститут польського ювенального законодавства заслуговує на подальші дослідження з перспективою його аккультурації українською системою правосуддя щодо дітей. На нашу думку, по-перше, це дає можливість гуманізації інституту кримінальної відповідальності неповнолітніх, по-друге, це дає можливість розробити систему реагування на асоціальну, хоча поки що не правопорушуючу поведінку неповнолітніх, що, як це давно доведено, є тим соціальним субстратом, на якому зростають порушення неповнолітніми кримінальних законів.

Робота державних та громадських інституцій з неповнолітніми у конфлікті з законом відбувається здійснюється на засадах мультидисциплінарності. Перш за все, це сімейний суд, який обирає для неповнолітнього у конфлікті з законом саме ті заходи впливу, які мають бути найефективнішими у справі його ресоціалізації. Варто відмітити широкі можливості для судового розсуду в цьому плані завдяки законодавчому закріпленню широкого вибору таких заходів виховного впливу. Вибір рішення суду

ґрунтується, серед іншого, на психологічній експертизі особистості неповнолітнього. По-друге, це залучення до ресоціалізаційної роботи як системи освіти, так і установ юстиції. По-третє, це робота судових кураторів, які виконують, по суті, функції органу пробації. По-четверте, це залучення до ресоціалізаційної роботи інституцій громадянського суспільства в особі громадських організацій. По-п'яте, це залучення до роботи з неповнолітніми професіоналів як юридичної сфери, так і психологів, спеціальних педагогів тощо. Окремо слід зазначити наявність системи підготовки спеціалістів ресоціалізаційної сфери – спеціальних педагогів, психологів, кураторів тощо.

На нашу думку, найважливішим уроком для реформування системи ювенальної юстиції в Україні є збережена та розвинута у Польщі система спеціальних установ для неповнолітніх у конфлікті з законом, яка дає можливість вилучити неповнолітніх із несприятливого для їх розвитку соціального середовища (таким середовищем може бути й неспроможна сім'я). Наявність різних типів виховних та виправних установ для різних категорій неповнолітніх у стані деморалізації/ у конфлікті з законом створює можливість для застосування індивідуалізованого виховного впливу на неповнолітніх відповідно до їх потреб у ресоціалізації, що, на жаль, на сьогодні відсутнє в Україні.

Список використаних джерел

1. Національна Стратегія реформування системи юстиції щодо дітей на період до 2023 року: Схвалено розпорядженням Кабінету Міністрів України від 18 грудня 2018 р. № 1027-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1027-2018-%D1%80#Text> (звернення 03.01.2021).
2. Dobijański M. Włącza(nie) społeczne dzieci i młodzieży nieprzystosowanej społecznie. Resocjalizacja w warunkach instytucjonalnych. *Student niepełnosprawny. Szkice i Rozprawy*. 2016. Nr 16 (9). S. 41-60.
3. Васильев Н. Студзенецкая земледельческая колония. *Журнал Юридического общества при Императорском С.-Петербургском университете*. 1898. Кн. 9. [Заметки и известия]. С. 81–104.
4. Мальована Я.П. Засоби правового та виховного впливу на неповнолітніх правопорушників на західноукраїнських землях (кінець XVIII – початок XX століття). *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція*. 2015. Вип. 18(1). С. 21-25.
5. Липитчук О. Правове становище неповнолітніх у польському судочинстві у міжвоєнній Польщі. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2006. Вип. 43. С. 56-66.
6. Литвинов О. М., Назимко Є. С., Пономарьова Т. І. Становлення та розвиток ювенальної пенальної політики Республіки Польща (кримінально-правове дослідження). Київ : Дакор, 2015. 128 с.
7. Kalendarz informator sądowy na 1939 rok. Warszawa: Wydawnictwo «Biblioteka Prawnicza», 1939. 562 s.
8. O postępowaniu w sprawach nieletnich: Ustawa z dnia 26 października 1982 r. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU19820350228> (дата звернення 03.01.2021).

9. Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o kuratorach sądowych. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20010981071> (дата звернення 03.01.2021).

10. Rozporządzenie Ministra edukacji narodowej z dnia 27 grudnia 2011 r. w sprawie szczegółowych zasad kierowania, przyjmowania, przenoszenia, zwalniania i pobytu nieletnich w młodzieżowym ośrodku wychowawczym. *Dziennik Ustaw*. 2011. № 296. Poz. 1755. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20112961755> (дата звернення 03.01.2021).

11. Rozporządzenie Ministra edukacji narodowej z dnia 2 listopada 2015 r. w sprawie rodzajów i szczegółowych zasad działania placówek publicznych, warunków pobytu dzieci i młodzieży w tych placówkach oraz wysokości i zasad odpłatności wnoszonej przez rodziców za pobyt ich dzieci w tych placówkach. *Dziennik Ustaw*. 2015. Poz. 1872. URL: <https://www.sip.lex.pl/akty-prawne/dzu-dziennik-ustaw/rodzaje-i-szczegolowe-zasady-dzialania-placowek-publicznych-warunki-18238534> (дата звернення 03.01.2021).

12. Projekt TRAMPOLINA realizowany w MOW Księżu Orionistów. URL: <http://barskaorione.pl/projekt-trampolina/> (дата звернення 02.02.2021).

13. System Kierowania – Młodzieżowe Ośrodki Wychowawcze. *Ośrodek Rozwoju Edukacji*. URL: <https://www.ore.edu.pl/2017/10/system-kierowania-mlodziezowe-osrodki-wychowawcze/> (дата звернення 02.02.2021).

14. Działalność resocjalizacyjna młodzieżowych ośrodków wychowawczych: Informacja o wynikach kontroli [Najwyższej Izby Kontroli LSZ.410.004.00.2017 Nr ewid. 153/2017/P/17/099/LSZ]. URL: <https://www.nik.gov.pl/kontrole/P/17/099/LWA/> (дата звернення 02.02.2021).

15. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 października 2001 roku w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich. *Dziennik Ustaw*. 2001. № 124. Poz. 1359. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20011241359> (дата звернення 02.02.2021).

16. Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 25 sierpnia 2004 r. w sprawie utworzenia schronisk dla nieletnich i zakładów poprawczych oraz określenia ich rodzajów i limitów miejsc. URL: <https://www.infor.pl/akt-prawny/U06.2004.006.0000020,zarzadzenie-ministra-sprawiedliwosci-w-sprawie-utworzenia-schronisk-dla-nieletnich-i-zakladow-poprawczych-oraz-okreslenia-ich-rodzajow-i-limitow-miejsc.html> (дата звернення 02.02.2021).

17. Sprawozdanie Stenograficzne X kadencja Warszawa 2020 14. posiedzenie Senatu Rzeczypospolitej Polskiej w dniach 11, 12, 13, 17 i 18 sierpnia 2020 r. 484 s.

18. Bartkowicz Z., Chudnicki A. Konflikty z prawem byłych wychowanków młodzieżowych ośrodków wychowawczych. *Resocjalizacja Polska*. 2015. № 10. S. 137–148.

19. Case of Grabowski v. Poland (Application no. 57722/12). Judgment. 30/09/2015. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{%22itemid%22:\[%22001-155716%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{%22itemid%22:[%22001-155716%22]}) (дата звернення 02.02.2021)

20. Uchwała Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 18 sierpnia 2020 r. URL: <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/4A213AF8B47077B0C12585D90035BBF0/%24File/579.pdf> (дата звернення 02.02.2021)

21. Kuształ J. Nieletni – nierozwiązany problem polskiego systemu resocjalizacji. *Resocjalizacja Polska*. 2011. № 2. C. 185–196.

References

Pashchuk, T. V. (2014) Praktyka vykonannya ta vidbuvannya pokaran' nepovnolitimy v period perebuvannya ukrayins'kykh zemel' u skladi II Rechi Pospolytoyi (1919-

1939 rr.). *Uchenye zapysky Tavrycheskoho natsyonal'noho unyversyteta ymeny V.I. Vernadskoho. Seryya: Yurydycheskye nauky*, 27, 3(66), 165-170.

Razumovskaya, M. L. (2001). *Yuvenal'naya yustytysya v Pol'she. Voprosy yuvenal'noy yustytysy*, 2.

Bartkowicz, Z., Chudnicki, (2015). A. Konflikty z prawem byłych wychowanków młodzieżowych ośrodków wychowawczych. *Resocjalizacja Polska*, 10, 137-148.

Kusztal, J. (2011). Nieletni – nierozwiązany problem polskiego systemu resocjalizacji. *Resocjalizacja Polska*, 2, 185-196.

Sliwa, S. (2013). *Wybrane problemy resocjalizacji nieletnich w młodzieżowych ośrodkach wychowawczych* / pod redakcją prof. dra hab. M. Duczmala. Opole: Wydawnictwo Instytut Śląski (Seria: Monografie i opracowania).

Stańdo-Kawecka, B. (2017). Poland. *International Handbook of Juvenile Justice* / Decker, Scott H., Marteache, Nerea (Eds.). Springer, 2017. P. 345-370.

Stańdo-Kawecka, B. (2010). O koncepcji resocjalizacji w polskiej literaturze naukowej polemicznie. *Probacja*, 1, 108-124.

Staniaszek, M., Kubiak, D. (2014). Instytucjonalny system resocjalizacji nieletnich w Polsce. *Zapobieganie wykluczeniu z systemu edukacji dzieci i młodzieży nieprzystosowanej społecznie. Perspektywa pedagogiczna* / red. J.E. Kowalska. Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, 117-139.

Zajęcka, B., Kamiński, A. (2009). Resocjalizacja nieletnich w warunkach młodzieżowego ośrodka wychowawczego – teraźniejszość i przyszłość, [w:], *Resocjalizacja. Zagadnienia prawne, społeczne i metodyczne* / A. Jaworska (red.). Kraków: Impuls.

Zinkiewicz, B. (2019). Praca jako środek resocjalizacji nieletnich w historycznych i współczesnych instytucjach poprawczych. *Studia Prawnicze. Rozprawy i Materiały*, 1 (24), 151-168. DOI: 10.34697/2451-0807-sp-2019-1-010

Kamiński, A. (2015). Przestrzeganie praw nieletnich w młodzieżowych ośrodkach wychowawczych. *Tradycje i perspektywy optymalizowania profilaktyki społecznej i resocjalizacji* / D. Kowalczyk, A. Szecówka, P. Kwiatkowski (red.) Wrocław : Oficyna Wydawnicza Atut – Wrocławskie Wydawnictwo Oświatowe, 191-204.

N. Krestovska, Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Maritime Law, National University "Odessa Maritime Academy"
ORCID: 0000-0001-5562-8143

Organizational and legal basis of resocialization of minors in conflict with the law: the experience of Poland

The system of resocialization of minors in conflict with law in Poland is assessed as close to the therapeutic model of juvenile justice. Re-socialization of minors in conflict with law is performed by primarily educational methods, with minimal use of methods of criminal and penitentiary repression.

The legal basis for the resocialization of minors in conflict with law in Poland includes the Law on Juvenile Justice of 1982 (as amended), the Law on Judicial Curators of 2001, bylaws of the Ministry of Justice and the Ministry of Education. The institute of demoralization of minors that covers asocial behavior of minors and criminally prohibited actions of minors (except for serious crimes) is a specific feature of Polish juvenile law. The demoralization of minors is a basis for the application of non-punitive educational liability to them.

The work of state and public institutions with minors in conflict with law is carried out on the multidisciplinary basis. Firstly the family court chooses specific measures of legal and educational influence for the minor in conflict with law that should be most effective for his/her resocialization. Court decisions are based, among other things, on the psychological examination of the minor's personality. Both the education system and the judiciary are involved in the resocialization of the minor. Judicial supervisors perform the functions of the probation officers. Professionals in the legal field, as well as psychologists, special educators, etc., work with delinquent minors.

System of special institutions for minors in conflict with law (residential educational and correctional facilities) is the most important lesson and experience for reforming Ukrainian juvenile justice system. Residential and correctional facilities make it possible to remove minors from unfavorable social environment. Variety of educational and correctional institutions for different categories of minors in state of demoralization / in conflict with law creates opportunities for individualized educational influence on minors in accordance with their needs for resocialization.

Keywords: *minors in conflict with law; demoralization of minors; family court; judicial supervisor; youth educational center; correctional center; resocialization of minors in conflict with law.*

DOI: 10.34015/2523-4552.2021.1.02
УДК 343.8

Степанюк А. Ф.,
доктор юридичних наук, професор
завідувач відділом дослідження
проблем кримінального та
кримінально-виконавчого права
Науково-дослідного інституту
вивчення проблем злочинності
імені академіка В. В. Сташиса
НАПрН України
ORCID: 0000-0002-0877-6319

РАДЯНСЬКА ТЮРМА – ДІТИЩЕ НКВС

У статті розглянуто та проаналізовано характерні особливості радянської тюрми, як однієї з ланок системи ГУЛАГ, у якій обмеження прав і свобод людини порівняно з іншими місцями ув'язнення були максимальними, де були створені нестерпні умови відбування покарань, з тим, щоб гнобити, зламати, розтоптати особистість засудженого. Тюрма була місцем ув'язнення, куди направляли особливо небезпечних державних злочинців та порушників режиму у виправно-трудових таборах і виправно-трудових колоніях. Алгоритм функціонування радянської тюрми на послідуєчі десятиріччя був заданий наказами НКВС 30-х років. Радянська тюрма була місцем максимальної ізоляції ув'язнених, де можливість їх спілкування з зовнішнім світом і між собою була зведена до мінімуму. Звертається увага на невідповідність умов відбування покарання у радянській тюрмі Мінімальним стандартним правилам ООН стосовно поводження з ув'язненими.

Ключові слова: ГУЛАГ; НКВС; позбавлення волі; радянська тюрма; тюремне ув'язнення; ув'язнені.

В статье рассматриваются и анализируются характерные черты советской тюрьмы, как одного из звеньев системы ГУЛАГа, в которой были максимально ограничены права и свободы человека по сравнению с другими местами заключения, где были созданы невыносимые жесткие условия отбывания наказания для того, чтобы сломать, растоптать личность осужденного. Алгоритм функционирования советской тюрьмы на последующие десятилетия был задан приказами НКВД 30-х годов. Советская тюрьма была местом максимальной изоляции заключенных, где возможность их общения с внешним миром и между собой была сведена к минимуму.

Ключевые слова: ГУЛАГ; НКВД; лишение свободы; советская тюрьма; тюремное заключение; заключенные.

Постановка проблеми. У 2020 році Робочою групою з питань розвитку кримінального права, створеною Указом Президента України, був підготовлений Проект нового Кримінального кодексу України. Од-

нією з новацій Проекту є застосування у майбутньому замість позбавлення волі тюремного ув'язнення. Тюремне ув'язнення має відбуватись у тюрмі, в'язниці. На сьогодні в Україні тюрем серед установ виконання покарань немає, але є досвід функціонування радянських тюрем у минулому сторіччі. До початку ХХІ сторіччя вже у незалежній Україні було дві тюрми. У зв'язку з перспективами, які відкриває Проєкт нового КК постає питання, чи можливо реанімувати тюрми, які були в недалекому минулому? Розуміння того, що це категорично неприйнятно, надає викладений у цій статті матеріал. Проведений аналіз нормативно-правових актів радянської доби, які регулювали тюремне ув'язнення, дає можливість зробити висновок про їх повну невідповідність сучасним уявленням про призначення в'язниці, про те, яким має бути поводження з ув'язненими.

Ця наукова стаття виконана в рамках фундаментальної теми дослідження «Теоретичні питання удосконалення кримінально-виконавчого законодавства України та практики його застосування», за двома напрямками дослідження: 1) удосконалення кримінально-виконавчого законодавства України щодо гуманізації умов відбування покарання засудженими та забезпечення їх ресоціалізації та 2) соціальної адаптації та імплементації міжнародних стандартів поводження із засудженими та дотримання їх прав в законодавство України, які виконуються у Науководослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Дослідженню проблем організації, становлення, розвитку тюремного ув'язнення в Радянському Союзі присвятили свої праці такі науковці, як: В. В. Базунов, С. К. Бастемієв, О. А. Герасімова, Ф. М. Городинець, М. Г. Детков, О. І. Кокурін, Ю. Г. Копитов, Н. І. Нарішкіна, М. В. Петров, А. А. Сальнікова, В. І. Селіверстов, О. М. Старікова та ін. Особливої значимості для написання даної статті набув посібник з чекістської роботи «Тюремное дело», що вийшов друком у 1939 році під грифом «для службового користування», але можливість ознайомлення з яким відкрилась відносно недавно, завдяки мережі Internet.

Постановка завдання. На підставі проведеного аналізу характерних особливостей радянської тюрми, метою даної статті є доведення неприйнятності реанімації тюрем радянського зразка з огляду на перспективи запровадження в Україні тюремного ув'язнення.

Виклад основного матеріалу. На початку ХХ сторіччя, у 1900–1905 роках, у царській Росії були багатоманітні місця ув'язнення, а саме: каторжні тюрми – 18, виправні арештантські відділення – 36, тюрми в столицях, губернських та обласних містах – 98, повітові тюрми – 626, арештні доми – 714, спеціальні слідчі тюрми – 2, пересильні тюрми – 4. Усього – 1498 місць ув'язнення [1, с. 473].

Після жовтневого перевороту 1917 року, тобто після захоплення влади більшовиками, Народним комісаріатом юстиції 23 липня 1918 року була прийнята Тимчасова інструкція «О лишении свободы, как мере наказания, и о порядке отбыва-

ния такого» [2, с. 35]. Згідно з п. 3 цієї Тимчасової інструкції за своїм призначенням місця позбавлення волі поділялися на:

1) загальні місця ув'язнення (тюрми);

2) реформаторії і хліборобські колонії, як установи виховно-каральні, особливо для молодих злочинців;

3) випробувальні заклади для осіб, стосовно яких є підстави для послаблення режиму чи для дострокового звільнення;

4) карально-лікувальні заклади для поміщення арештантів із помітно вираженими психічними дефектами, дегенератів і т. ін.;

5) тюремні лікарні.

За п. 16 Тимчасової інструкції загальна тюрма була місцем, куди спочатку за вироком суду направлялися всі позбавлені волі, і де їх розподіляли по вищевказаних місцях позбавлення волі. В'язниць, як визначеного місця для відбування позбавлення волі, Тимчасова інструкція не передбачала.

Друга Програма РКП(б), що була прийнята у 1919 році на восьмому з'їзді РКП(б), уже констатувала факт процесу заміни тюрем виховними установами і ставила завдання замінити систему покарань системою заходів виховного характеру [3, с. 400]. Ці програмні настанови ретельно втілювалися у життя, щонайменше у наступні 15 років, тобто замість системи покарань з'явилися заходи соціального захисту з відмовою від місць ув'язнення тюремного типу. Так, Поправно-трудоий кодекс УСРР 1925 року передбачав у розділі 1 «Засади» замість колишніх в'язниць організацію і розвиток перехідних трудових домів, мережі трудових

хліборобських, ремісничих і фабрично-заводських колоній [4, с. 42].

Ідея необхідності посилення репресій, яка зайняла у 30-роки панівні позиції у Радянському Союзі, призвела до реанімації терміну «покарання» і тюрем. Так, як повідомляв А. А. Піонтковський, в обігу з'явилося «покарання» згідно з Указом Президії Верховної Ради СРСР від 8 червня 1934 року «Об уголовной ответственности за измену Родине» [5, с. 25]. При цьому Постанова ЦВК СРСР від 8 червня 1934 року «О дополнении Положения о преступлениях государственных (контрреволюционных и особо для Союза ССР опасных преступлениях против порядка управления) статьями об измене Родине» передбачала вищу міру кримінального покарання – розстріл [2, с. 311].

10 липня 1934 року була прийнята постанова ЦВК СРСР «Об образовании общесоюзного Народного Комиссариата Внутренних Дел» [4, с. 164], а 27 жовтня 1934 року ЦВК і РНК СРСР постановили виправно-трудоі установи (доми ув'язнення, ізолятори, виправно-трудоі колонії і бюро примусових робіт), які були у підпорядкування народних комісаріатів юстиції, передати у підпорядкування НКВС Союзу РСР і його місцевих органів [4, с. 164].

8 серпня 1935 року був виданий наказ НКВС № 0105, яким передбачалась організація слідчих тюрем і тюрем для засуджених до позбавлення волі. 11 листопада 1935 наказом НКВС СРСР № 00403 політізолятори й ізолятори НКВС були перейменовані у тюрми НКВС [6].

Керівництво прийнятими виправно-трудоими установами здійснювало Головне управління таборів, трудпоселень і місць ув'язнення

НКВС СРСР [4, с. 166]. Перепідпорядкування кримінально-виконавчих установ оформлялося відповідними актами передачі-приймання, для чого НКВС розробив «Инструкцию по приему исправительно-трудовых учреждений наркомюстов союзных республик в ведение Наркомата Внутренних Дел СССР» [4, с. 167–181]. Зокрема, в акті передачі місць ув'язнення було констатовано, що більшість прийнятих закритих місць ув'язнення (тобто тюрем) знаходяться в будівлях, що не ремонтувалися з дореволюційних часів. Стан цих будівель такий, що у багатьох областях і краях вони без капітального ремонту не можуть бути в подальшому використані для ізоляції злочинців. За зовнішнім виглядом багато тюрем є напівзруйнованими будівлями з виламаними ґратами, зі стінами, які завалилися, та забитими фанерою вікнами. У ряді тюрем каналізація й опалення зруйновані, в тюремних дворах звалища з нечистот, які розповсюджують сморід по всій тюрмі. При цьому значна частина тюрем була повністю або частково перетворена у виправно-трудові колонії фабрично-заводського або сільськогосподарського типу. Довершувало картину те, що за такого стану тюрем за 10 місяців 1934 року з місць ув'язнення РСФСР втекло 61905 ув'язнених [7]. У період посилення репресій тюрми стали розглядатися як знаряддя каральної політики Радянської влади, а необхідність збереження і зміцнення тюрем пояснювалась капіталістичним оточенням СРСР, при цьому декларувалось, що радянські тюрми мають принципово відрізнятись від тюрем у капіталістичних країнах.

Постановою ЦВК і РНК СРСР від 8 серпня 1936 року «О дополнении

«Основных начал уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик» Верховному Суду СРСР, верховним судам союзних республік, крайовим і обласним судам, залізничним і водно-транспортним судам, а також військовим трибуналам було надано право за найбільш небезпечні злочини визначати позбавлення волі у виді ув'язнення у тюрму, а органам НКВС надавалось право поза судом у дисциплінарному порядку направляти строком до двох років у тюрму з виправно-трудових таборів і виправно-трудових колоній тих, хто у цих місцях позбавлення волі систематично порушував розпорядок чи вчинював втечі [2, с. 359]. 10 листопада 1935 року начальник ГУЛАГу НКВС М. Д. Берман своїм наказом затвердив Інструкцію про порядок направлення ув'язнених у строкові тюрми з виправно-трудових таборів. Інструкція приписувала переводити в тюрму такі категорії ув'язнених: а) тих, хто проводив активну контрреволюційну діяльність, за що отримав у таборі додатковий строк; б) злісні бандити, що неодноразово вчинювали втечі, які намагалися продовжувати свою діяльність у таборах, і засуджені за це в таборах; в) злісний невинуватий елемент, який дезорганізував життя табору. Ці категорії ув'язнених направлялися в тюрму після тримання їх у штрафних ізоляторах протягом шести місяців або коли як їм був добавлений строк покарання після того, як були «вичерпані всі засоби впливу», тобто тюрма розглядалась як додаток до виправно-трудових таборів системи ГУЛАГ.

Потім настав сумнозвісний 1937 рік і тюремне ув'язнення як знаряддя каральної політики Радян-

ської влади набуло більш широкого застосування. Наприклад, зокрема, згідно з Постановою РНК СРСР від 29 червня 1937 року «О мерах по улучшению семян зерновых культур» використання насіннєвого зерна на будь-які потреби, крім посівних, каралось ув'язненням у тюрму строком до одного року, а змішування сортового зерна із несортним – ув'язненням у тюрму до трьох років [2, с. 360]. На цей час у зв'язку з можливістю застосовувати тюремне ув'язнення були змінені деякі статті КК УРСР. Так, за новою редакцією ст. 143 КК здійснення абортів лікарями каралось тюремним ув'язненням від одного до двох років; коли ж аборти здійснювались в антисанітарних умовах чи особами, які не мали спеціальної медичної освіти, то передбачалось тюремне ув'язнення не менше трьох років. Згідно зі ст. 143¹ КК, якою був доповнений Кодекс, примус жінки до здійснення абортів карався тюремним ув'язненням до двох років. За злісний неплатіж засобів на утримання дітей ст. 161 КК стала передбачати тюремне ув'язнення до двох років; згідно ст. 67¹ КК за підбурювання чи залучення неповнолітніх до участі в різних злочинах, а також спонукання неповнолітніх до зайняття спекуляцією, проституцією, жебрацтвом було передбачено тюремне ув'язнення не нижче п'яти років; у відповідності зі ст. 70 КК хуліганство каралось тюремним ув'язненням строком на один рік [4, с. 322, 324, 304, 305].

Треба звернути увагу, що до середини 30-х років за умовами відбування покарання радянські тюрми були ще тюрмами, які можна було б за сучасною термінологією назвати

тюрмами мінімального рівня безпеки. Про це свідчить їх характеристика надана М. І. Єжовим на лютнево-березневому пленумі ЦК ВКП(б) 1937 року, який повідомляв, що внутрішнє утримання злочинців, засуджених до тюремного ув'язнення, дозволяє їм тісно спілкуються один з одним, засудженим було надано право слухати радіо, використовувати літературу, папір, письмові принадлежности в необмеженій кількості, всі ув'язнені могли отримувати продукти харчування з волі в будь-якій кількості і будь-якого асортименту, в політизоляторах були спортивні майданчики, де ув'язнені грали у волейбол, крокет, теніс. Така практика йде врозріз з усіма вимогами ЦК партії, який встановлює наші стосунки з ворогами [8]. Як свідчать матеріали цього пленуму, його учасники одностайно вимагали більш жорсткого підходу до «ворогів народу», хоча за іронією долі більшість з них (70%) через декілька місяців були розстріляні саме як вороги народу.

На викорінення «м'якотілості, улесливого і уважного ставлення до ув'язнених», на посилення кари у тюрмах були спрямовані наступні кроки. Уже 13 березня 1937 року була прийнята постанова Політбюро ЦК ВКП(б) Про тюрми Головного Управління Державної Безпеки НКВС СРСР, якою було затверджено проєкт наказу НКВС про режим і перебудову тюрем Головного управління Державної безпеки НКВС і положення про тюрми ГУДБ [9].

29 вересня 1938 року наказом НКВС № 00641 на базі Тюремного відділу НКВС і Відділу місць ув'язнення ГУЛАГу було організовано Головне тюремне управління (ГТУ) НКВС [6].

27 жовтня 1939 року наказом НКВС № 001289 було оголошено Положення про Головне тюремне управління НКВС СРСР, згідно з яким ГТУ стало керувати всіма тюрмами Союзу РСР [10].

Хоча за попередні роки після 1917 року в Радянському Союзі не було побудовано жодної тюрми, однак на 17 грудня 1939 року у підпорядкуванні ГТУ все ж таки знаходились: центральні тюрми ГУДБ НКВС СРСР (Внутрішня, Бутирська, Лефортівська, Суханівська, Тюрма спеціального призначення і психіатрична тюремна лікарня в м. Казань) дві тюрми ГУДБ НКВС СРСР для засуджених (Володимирська і Орловська), загальні тюрми, внутрішні тюрми і тюремні камери НКВС/УНКВС, тюрми спеціального призначення, внутрішні тюремні камери дорожньо-транспортних відділів [6].

На підставі наказу Народного комісара внутрішніх справ СРСР Л. П. Берія від 29 липня 1939 року у тому ж 1939 році під лозунгом «Пролетарі всіх країн єднайтесь» з грифом «таємно» вийшов друком навчальний посібник з чекістської роботи «Тюремное дело», в складі авторів якого був комбриг О.Г. Галкін, який очолював на той час Головне тюремне управління. Автори цього навчального посібника висунули вимоги до організації тюрем, відобразили шаблон, якому мала відповідати радянська тюрма і, зокрема, надали класифікацію радянських тюрем, виділивши п'ять категорій тюрем. Першою основною і найбільш розповсюдженою категорією тюрем у Радянському Союзі були загальні тюрми для тримання ув'язнених, які перебували під слідством, незалежно від того у провадженні якого слідчо-

го чи судового органу знаходиться справа і за якою статтею КК оголошено обвинувачення.

Другою категорією тюрем для тримання ув'язнених, які перебували під слідством, були внутрішні тюрми НКВС республік і УНКВС областей (країв), які організовувались в приміщеннях НКВС і УНКВС республік та областей (країв). У внутрішніх тюрмах трималися підслідні та підсудні ув'язнені, які обвинувачувались у державних злочинах (ст. 58 КК) і слідство по яких здійснювалось органами державної безпеки. Внутрішні тюрми керівником НКВС Г.Г. Ягодою були оголошені зразково-показовими [8].

До третьої категорії тюрем відносились центральні тюрми ГУДБ, які знаходились у безпосередньому підпорядкуванні ГТУ, дислоковані ці тюрми були у Москві, трималися там такі ж підслідні та підсудні ув'язнені, як і у внутрішніх тюрмах.

Четвертою категорією тюрем були тюрми ГУДБ для тримання засуджених особливо небезпечних державних злочинців. Ці тюрми теж були безпосередньо підпорядковані ГТУ.

Насамкінець п'ятою категорією тюрем були тюрми НКВС і УНКВС для тримання засуджених ув'язнених, які використовувались за спеціальним призначенням. Дислокація цих тюрем зумовлена була місцезнаходженням відповідних виробничих підприємств та науково-дослідних інститутів, в контакт з якими використовувалась праця ув'язнених [7].

Оцінюючи приведену класифікацію з позицій сьогодення, можна стверджувати, що перші три категорії тюрем можна було б назвати місцями попереднього ув'язнення, оскі-

льки вони виконували функції слідчих ізоляторів, ізоляторів тимчасового тримання. Власне тюрмами без будь-яких обмовок були тюрми четвертої категорії, де трималися засуджені ув'язнені. Що ж стосується п'ятої категорії, то це були місця ув'язнення з особливим статусом, зумовленим насамперед спецконтингентом, який там тримався, бо там були зосереджені висококваліфіковані фахівці, це були «науково-технічні тюрми». Започатковані вони були у 1930 році згідно Циркуляру Вищої Ради Народного Господарства і Об'єднаного державного політичного управління, який передбачав використання на військовому виробництві висококваліфікованих фахівців, засуджених за шкідництво [11].

Згідно з наказом НКВС № 00641 від 29 вересня 1938 року був організований Відділ особливих конструкторських бюро НКВС СРСР, який за наказом НКВС № 00698 у жовтні 1938 року був перейменований у «4-й спецвідділ, а 10 січня 1939 року за наказом НКВС № 0021 був перетворений в Особливе технічне бюро (ОТБ) при Наркомі внутрішніх справ СРСР для використання ув'язнених, які мають спеціальні технічні знання [11]. 4 липня 1939 року Нарком внутрішніх справ СРСР Л. П. Берія звернувся з листом до Сталіна, в якому повідомив, що організоване в 1938 році Особливе технічне бюро складається з семи основних виробничих груп: 1) літакобудування, 2) авіадизельбудівництва, 3) суднобудівництва, 4) артилерії, 5) порохів, 6) отруйних речовин, 7) броньових сталей. В цих групах на липень 1939 року працювало 316 фахівців, арештованих органами НКВС у 1937–

1938 роках за участь в антирадянських, шкідницьких, шпигуно-диверсійних та інших контрреволюційних організаціях. [12]. У наступні роки в Радянському Союзі були створені десятки науково-технічних тюрем, які в офіційних документах називалися спецтюрмами, а в народі отримали назву «шаражки». Великий тлумачний словник сучасної української мови вказує на те, що «шаражка» була у Радянському Союзі часів сталінщини, що це було закрите конструкторське бюро, де працювали політичні в'язні, з пом'якшеними умовами тримання [13, с.1613]. У «шаражках» ув'язнені використовувались для виконання науково-дослідних і проектних робіт для створення нових типів військових літаків, авіамоторів, двигунів військово-морських суден, зразків артилерійського озброєння і боєприпасів, засобів хімічного нападу і захисту, забезпечення засобами радіозв'язку та оперативної техніки.

Впадає у вічі те, що за межами приведеної у навчальному посібнику «Тюремное дело» класифікації радянських тюрем зі вказівкою на конкретні категорії ув'язнених залишились згадувані вище ув'язнені засуджені за маніпуляції з насінним зерном, за здійснені аборти, за злісний неплатіж засобів на утримання дітей, хуліганство, а також ті, кого перевели з виправно-трудових таборів і колоній за порушення розпорядку чи за втечу. Між тим, на 1 січня 1939 року у тюрмах СРСР було 342131 ув'язнених, з них засуджених до тюремного ув'язнення – 2997, засуджених Особливою Народою НКВС – 2147, засуджених за особливо небезпечні злочини – 13366, інших засуджених 55979 [14, с.133].). На

початок 1939 року в Радянському Союзі вже було 622 тюрми [15, с. 117].

Зокрема, станом на червень 1941 року на території УРСР було 78 тюрем [16].

Вказану вище хибу, здійснену у 1939 році при класифікації тюрем, згодом було подолано. Так, у підпорядкуванні Тюремного управління МВС СРСР на початку 50-х років були: 1) слідчі тюрми, в яких тримались підслідні і підсудні ув'язнені, арештовані органами МВС, МДБ і прокуратури; 2) строкові тюрми, в яких тримались ув'язнені, засуджені до тюремного ув'язнення судами і трибуналами, Особливою Народою при МДБ СРСР та Особливою Народою при МВС СРСР, а також переведені за порушення режиму з виправно-трудових таборів і колоній; 3) тюрми спеціального призначення, в яких тримались фахівці різних галузей науки і техніки; 4) пересильні тюрми в системі ГУЛАГу, 5) Казанська тюремна психіатрична лікарня. Крім того ще були внутрішні тюрми МДБ, а також особливі тюрми, де тримались засуджені за контрреволюційну діяльність [17]. Ліміт наповнення тюрем був відносно невеликий – від 50 до 500 місць.

Про стан «тюремного дела» в СРСР свідчить вражаюча статистика. Так, Довідка про чисельність ув'язнених в тюрмах НКВС – МВС за період 1939–1960 рр. дає уявлення про те, скільки трималось у тюрмах станом на: 01.01.39 – 352 508 осіб; 01.01.40 – 186 278; 01.01.41 – 470 693; 01.01.42 – 268 532; 01.01.43 – 237 534; 01.01.44 – 151 296; 01.01.45 – 275 510; 01.01.46 – 245 146; 01.01.47 – 293 135; 01.01.48 – 280 374; 01.01.49 – 231 047; 01.01.50 – 198 744; 01.01.51 – 164 679; 01.01.52 – 152 614; 01.01.53 – 152 290;

01.01.54 – 149 082; 01.01.55 – 118 329; 01.01.56 – 143 509; 01.01.57 – 141 703; 01.01.58 – 139 456; 01.01.59 – 160 893; 01.01.60 – 71 084 [14, с. 138].

Як видно з приведених даних у 50-і роки намітилась тенденція до зменшення кількості ув'язнених в тюрмах, та й кількість тюрем теж почала зменшуватись. Так, у підпорядкуванні Тюремного відділу МВС СРСР у 1954 році було 588 тюрем, а у результаті проведеної оптимізації 138 тюрем були передані органам Комітету державної безпеки при Раді Міністрів СРСР, 62 тюрми були ліквідовані, 13 тюрем використані для організації в них спеціальних табірних підрозділів суворого режиму для тримання «уголовно-бандитствующего элемента» з числа засуджених інвалідів, які злісно порушували режим і вели паразитичний спосіб життя у виправно-трудових таборах, у результаті станом на 1 січня 1956 року залишилось 415 тюрем, [18], а 1958 року вже 381 [6].

У 1956 році Міністр внутрішніх справ СРСР М. П. Дудоров виступив з ініціативою ліквідувати виправно-трудові табори і перевести переважну більшість ув'язнених із таборів у тюрми. Ця пропозиція не була підтримана секретарем ЦК КПРС Л. І. Брежнєвим і головою КДБ І. О. Серовим, які виходили з того, що тримання у тюрмі не передбачає залучення ув'язнених до суспільно корисної праці, тобто буде ігноруватися «дуже важливий фактор перевиховання», а видатки, необхідні для збільшення існуючої кількості тюрем у 6 разів, виявляться надзвичайно обтяжливими для держави [14, с. 3]. Як наслідок, була прийнята Постанова Ради Міністрів і ЦК КПРС від 25

жовтня 1956 року «О мерах по улучшению работы Министерства внутренних дел СССР», якою було визнано недоцільним існування виправно-трудових таборів і вирішено реорганізувати виправно-трудові табори у виправно-трудові колонії. З метою забезпечення належного порядку в місцях ув'язнення було визнано необхідним тримати в тюрмах чи виправно-трудових колоніях суворого режиму активних учасників кримінальних угруповань, а також осіб, неодноразово засуджених за бандитизм, розбій, злочинів-рецидивістів, які ухиляються від роботи у виправно-трудових колоніях і ведуть паразитичний спосіб життя [4, с. 500].

Починаючи з 1937 року, тюрма в СРСР стала найбільш суворою місцем ув'язнення, де ізоляція ув'язнених і заходи безпеки були максимальними. Функціональним призначенням радянської тюрми було настрахати засуджених, помститися непокірним і сперечливим, роздавити і зламати особистість. Такий висновок можна зробити з характеристики тюрем, яка була надана у 1939 році у посібнику з чекістської роботи «Тюремное дело».

Очільники ГТУ, які були авторами цього посібника, насамперед вважали принциповим, щоб тюрма забезпечувала охорону, ізоляцію і режим тримання ув'язнених. Що стосується будь-яких робочих функцій в'язниць, то вони повністю усуваються, оскільки чинні положення про в'язниці (в тому числі для засуджених) дозволяють використовувати роботу ув'язнених тільки для внутрішнього самообслуговування і в максимально обмежених межах.

Відповідні підрозділи посібника вказують, що на думку його ав-

торів налагоджений і стійкий тюремний режим має сприяти пильності нагляду, виключати можливість втечі ув'язнених з в'язниці і сприятиме швидкому і успішному проведенню розслідування.

Ізоляція визначалась основним і головним елементом тюремного режиму. Головна відмінність в'язниці від будь-якого іншого місця тримання під вартою полягає в тому, що у в'язниці ув'язнений суворо ізолюваний від зовнішнього світу і від ув'язнених інших камер.

У посібнику було визначення ізоляції ув'язненого, під якою слід розуміти повний обсяг заходів, які виключають можливість: 1) передачі ув'язненими за межі тюремного паркану (на «волю») будь-якої умовної інформації про себе в письмовій формі або передачі будь-яких умовних предметів, наприклад: певної кількості волосся з голови, шматка тканини з одягу або нижньої білизни, ниток шкарпеток або трикотажної білизни, сірників і т. д.; 2) передача аналогічної інформації в межах в'язниць без огорожі, але за межами коридору або поверху тюремної будівлі в інші камери або в інше місце тримання під вартою; 3) отримання інформації від спів'язників з волі, з іншого тюремного корпусу тієї ж в'язниці, з іншого коридору того ж корпусу, з іншої камери або з іншого місця тримання під вартою; 4) спілкування ув'язнених різних камер між собою акустичною (звуковою) передачею, всім можливим використанням тюремного загального простору (вбиральня, двір для прогулянок, лазня, перукарня, амбулаторія, карцер, коридор, сходи, тюремна машина), а також зустріч ув'язнених різних камер або використання громадських

предметів (щітка для підлоги, віник, ганчірка); 5) отримання газетної, журнальної та радіо інформації; 6) використання для міжкамерного зв'язку тюремних бібліотечних книг, шашок, шахів та доміно; 7) використання передач для отримання інформації та заборонених предметів з волі; 8) внесення в камеру і виготовлення в камері ріжучих, колючих знарядь і засобів самогубства та нападу; 9) заволодіння зброєю і засобами самогубства і нападу при знаходженні поза камерою, наприклад, у дворі для прогулянок [7].

Дане визначення ізоляції є показовим, бо дає зрозуміти, що ізоляція в тюрмі була максимально можливою. На сьогодні ізоляція за чинним Кримінально-виконавчим кодексом України є основною вимогою режиму, однак визначення поняття ізоляції у кримінально-виконавчому законодавстві немає.

Автори «Тюремного дела» наочно і докладно показали, яким вимогам має відповідати радянська тюрма. Достатньо лише перерахувати назви відповідних розділів посібника з чекістської роботи: організація тюрем; порядок організації тюрем і їх ліквідації; класифікація та дислокація тюрем, принципи організації керівництва тюрмами; прийом заарештованих і ув'язнених до тюрми, їх розміщення, режим тримання під вартою, звільнення з тюрми; порядок та умови розміщення по камерах; порядок переведення та переміщення ув'язнених у тюрмі; порядок конвоювання; режим тримання ув'язнених; значення тюремного режиму, питання ізоляції; хитрощі ув'язнених; правила внутрішнього розпорядку; прогулянка; побачення, листування і передачі; обшук; облік ув'язнених у

тюрмі; агентурно-оперативна робота у тюрмі; охорона тюрми; забезпечення ув'язнених; тюремні будівлі, їх улаштування та обладнання з точки зору забезпечення безпеки, ізоляції та захисту тюрем; улаштування різних типів тюрем; архітектура і планування тюремних будівель; улаштування приміщень тюрми; обладнання тюремних корпусів; засоби зв'язку і сигналізації [7].

У всіх підрозділах посібника червоною ниткою проходить ідея необхідності забезпечення максимальної ізоляції ув'язнених як від зовнішнього світу, так і всередині тюрми. Ця настанова очільників ГТУ НКВС в подальшому була ретельно втілена в практику функціонування радянських тюрем, не зважаючи на ті чи інші косметичні зміни, які вносились в їх організацію з плином часу.

Вимоги до організації умов відбування тюремного ув'язнення, режиму у тюрмі були визначені на майбутні десятиріччя наказами НКВС 1937–1939 років, серед яких найбільш вагомим було Положення про тюрми, оголошене наказом НКВС СРСР № 00859 від 29 липня 1939 року. Ув'язнені трималися в загальних камерах, місткістю до 16 осіб, і «одиначних камерах», де трималося по двоє осіб. У загальних камерах норма повітря на одного ув'язненого встановлювалася у 7,0–7,5 куб. метрів. В одиначних камерах мало бути від 7,5 до 13 куб. метрів. Для більшої ізоляції камери завжди розташовували за коридорною системою. Біля камер знаходились наглядачі з розрахунку один на 15 загальних або 20 одиначних камер.

Усі тюремні будівлі і двори огорожувались цегляним або кам'яним парканом висотою 4–6 м.

По обидва боки огорожі, як з внутрішнього, так із зовнішнього, на відстані від 2 до 5 метрів від паркану знаходилася заборонена зона, яка була обгороджена колючим дротом в 6–10 рядів.

У тюрмах для ув'язнених були створені особливо суворі умови тримання: а) камери були замкнені і знаходились під вартою; б) виключно під охороною здійснювалось виведення ув'язнених із камер; в) сувора ізоляція вимагала виключити можливість спілкування як із зовнішнім світом, так і між камерами; г) ув'язнених не виводили на роботи за межі тюрми; ґ) побачення і передачі дозволено один раз на місяць; д) листування два рази на місяць; е) прогулянка могла бути тривалістю від 20 хвилин до однієї години.

Показово вражаючими були вимоги до поведінки ув'язнених під час прогулянки, бо «для забезпечення порядку на дворіку для прогулянок», ув'язнені були зобов'язані мовчки ходити тільки кроком, по колу, пересуватися в один-два ряди в потилицю один до одного, з інтервалом у півметра.

За провину ув'язнених могли позбавити прогулянки або поміщати у карцер, де була пригвинчена до підлоги табуретка і ліжко без матрацу, який надавався не більше шести годин на добу. У карцері ув'язнені щоденно могли отримувати 400 грамів хліба і окріп, а рідку їжу вживали один раз на шість днів.

Варто ще раз підкреслити, що характерні риси радянської людинонависної тюремної системи запроваджені не законодавчо, а виключно на підставі ГУЛАГівських наказів НКВС СРСР.

До п'ятдесятих років істотних змін в організації режиму, запровадженого у 30-і роки відомчими наказами НКВС, у тюрмах не було.

5 квітня 1956 року надана таємна доповідь МВС СРСР у ЦК КПРС, де йшлося про те, що назріла реорганізація системи виправно-трудових таборів. Зокрема, повідомлялось, що у 412 тюрмах утримувалось 159 250 ув'язнених, з них: засуджених до тюремного ув'язнення – 6 235 осіб; засуджено до смертної кари – 1 163 особи; переведених у дисциплінарному порядку на тюремний режим із виправно-трудових таборів – 7 517 осіб; тих, хто був за слідчими та судовими органами – 90 086 осіб; ті, хто мав бути переведений до таборів та колоній – 40 603 особи. МВС вважало за необхідне в подальшому тримати в тюрмах осіб, засуджених двічі або більше чи вперше, але за обтяжуючих обставин: за бандитизм, розбій, умисне вбивство, злісне хуліганство, розкрадання соціалістичної власності у значних розмірах, а також злочинів рецидивістів, зрадників батьківщини, осіб, які вчинили терористичні акти, диверсії, тих, хто займався шпигунством, шкідництвом, організаторів і активних учасників контрреволюційного націоналістичного підпілля, карателів, засуджених за вбивства і мордування радянських громадян у період Вітчизняної війни. Для тримання невинуватених злочинців з числа «уголовно-бандистствующего элемента» пропонувалось організувати у 1956 році дві виправно-трудові тюрми з суворим режимом, розрахованих на 20–25 тисяч ув'язнених кожна, у районі законсервованого будівництва залізниці Салехард-Ігарка, зважаючи на те, що цей район за своїми природними умовами (приполярна тунд-

ра) є, власне, природньою тюрмою, що дає можливість забезпечити повну ізоляцію злочинців. При цьому МВС звернулось до ЦК КПРС з проханням дозволити у якості одночасного заходу для оздоровлення обстановки у виправно-трудових таборах вилучити з них у трьох місячний строк ватажків і активних учасників кримінальних груп, а також осіб, які неодноразово судимі за бандитизм, розбій, умисне вбивство, тих, хто ухиляється від роботи в таборі і веде паразитичний спосіб життя, і з санкції прокурора помістити їх у тюрми на весь невідбутий ними строк покарання [19]. ЦК КПРС це звернення за «індульгенцією» не підтримав, тому що у 1956 році політичної волі запропорити 50 тисяч людей в умови, де мала бути забезпечена їх «повна ізоляція», вже не було. Така пропозиція, зроблена в «крайніх» ГУЛАГівських традиціях, звичайно, могла пройти на «ура» за чотири роки до цього звернення, але у 1956 році вже йшлося про поновлення хоча б видимості законності. Отже, сподівання МВС на те, що вилученню частини ув'язнених із виправно-трудових таборів у тюрми законності надасть «санкція прокурора» виявилися марними.

15 грудня 1958 року наказом МВС СРСР № 990 оголошено Положення про ВТК і тюрми, яке відміняло Положення про виправно-трудові табори і колонії 1954 року. За п. 34 Положення про ВТК і тюрми у тюрмах мали утримуватись особливо небезпечні злочинці, засуджені до тюремного ув'язнення, а також ув'язнені, переведені у тюрму з виправно-трудових установ. Пункт 35 передбачав, що у тюрмах для ув'язнених встановлюються два види режиму: загальний і суворий.

Окремі елементи цих видів режиму дозволяють отримати уявлення про умови відбування у радянській тюрмі у 50-60-і роки XX сторіччя. Так, ув'язнений міг мати один раз на два місяці побачення з родичами, відправляти два листи на місяць, раз на місяць отримувати передачу, за безготівковим розрахунком міг придбавати на суму до 100 крб. продукти та побутові речі.

Пункт 37 Положення «перевершив» нормативні приписи НКВС 30-х років, оскільки в ньому вказувалося, що на відміну від загального режиму на суворому режимі ув'язнені тримаються під посиленою охороною, за порушення правил режиму несуть підвищену дисциплінарну відповідальність, а у випадку відмови від роботи без поважних причин переводяться на знижену норму харчування; можуть мати побачення один раз на шість місяців, отримувати передачу один раз на три місяці, відправляти один лист в два місяці, обмежені в праві придбавати продукти та побутові речі [13].

За ст. 25 КК УРСР 1960 року позбавлення волі у виді ув'язнення в тюрмі на весь строк покарання або частину його могло бути призначено: особливо небезпечним рецидивістам (з 2000 року засудженим до довічного позбавлення волі); особам, які по досягненні вісімнадцятирічного віку вчинили особливо небезпечні державні злочини; особам, які по досягненні вісімнадцятирічного віку вчинили інші тяжкі злочини і були засуджені за них до позбавлення волі на строк понад п'ять років. Статті 17 і 47 ВТК УРСР 1970 року вказували додатково, що крім названих вище трьох категорій у тюрмі ще відбува-

ють покарання особи, переведені з виправно-трудових колоній за злісне порушення вимог режиму на строк не більше трьох років. Стаття 29 ВТК визначала особливості режиму в тюрмах. Встановлювалось два види режиму: загальний і суворий. На загальному режимі трималися особи, засуджені вперше до тюремного ув'язнення, і особи, переведені з суворого режиму. На суворому режимі трималися: особливо небезпечні рецидивісти (з 2000 року засуджені до довічного позбавлення волі); особи, які раніше відбували тюремне ув'язнення; особи, засуджені до тюремного ув'язнення за злочини, вчинені у місцях позбавлення волі; особи, переведені з колоній для відбування покарання в тюрмі; особи, переведені у встановленому порядку на суворий режим як захід стягнення.

Особи, які раніше відбували тюремне ув'язнення; особи, засуджені до тюремного ув'язнення за злочини, вчинені у місцях позбавлення волі; особи, переведені з колоній для відбування покарання в тюрму, - перші два місяці трималися на суворому режимі. Засудженим, які переводилися на суворий режим як засіб стягнення, строк тримання на суворому режимі був у межах від двох до шести місяців. На загальному режимі засуджених тримали у загальних камерах, а на суворому режимі - в окремих камерах по дві особи. Ув'язненим у тюрмі, надавалась щоденна прогулянка тривалістю одна година. Їм дозволялось витратити на місяць для купівлі продуктів харчування і предметів першої потреби гроші в сумі: п'ять карбованців на загальному режимі і три карбованці на суворому. На загальному режимі надава-

лись два короткострокові побачення на протязі року. До 2001 року ув'язненим у тюрмах, одержання посилок і передач не дозволялось. В тюрмах засуджені могли одержувати листи без обмеження їх кількості, а відправляти листи за такими нормами: на загальному режимі - один лист на місяць, на суворому режимі - один лист на два місяці. Засуджені до тюремного ув'язнення працювали тільки на території тюрми.

Згідно з Правилами внутрішнього розпорядку виправно-трудових установ МВС України в редакції 1996 року (на той час в країні функціонували дві тюрми) ліміт наповнення тюрем був встановлений у 2000 осіб. Ув'язнені в тюрмах, розміщувались в камерах і забезпечувались житловою площею з розрахунку 2,5м² на особу. Тюрми поділялися на режимну зону і господарський двір. На території режимної зони розміщувались корпуси, у яких утримувалися ув'язнені засуджені, кухня з пекарнею, санпропускник, клуб, медична частина із стаціонаром та ізолятором для інфекційних хворих. Режимна зона та господарський двір були обгороджені кам'яним або цегляним парканом суцільного заповнення висотою не менше 4,5 м і обладнувались інженерно-технічними засобами охорони. Таким самим парканом відокремлювалася режимна зона від господарського двору.

Отже, можна зробити висновок, що до початку ХХІ сторіччя в незалежній демократичній, соціальній, правовій державі Україна функціонували тюрми зі всіма характерними рисами радянської тюрми, запровадженими ГУЛАГівськими наказами НКВС 30-х років ХХ сторіччя.

За чинним законодавством з 2004 року в Україні немає тюрем, однак ст. 140 КВК передбачає, що у виправних колоніях максимального рівня безпеки засуджені тримаються в умовах суворої ізоляції у звичайних жилих приміщеннях та приміщеннях камерного типу.

У приміщеннях камерного типу тримаються: чоловіки, засуджені до покарання у виді довічного позбавлення волі; чоловіки, яким покарання у виді смертної кари замінено довічним позбавленням волі; чоловіки, засуджені за умисні особливо тяжкі злочини; чоловіки, засуджені за вчинення злочину, передбаченого частиною п'ятою статті 255 КК («вори в законі»), статтями 255-1, 255-2 КК (ті, хто здійснює злочинний вплив, учасники злочинної «сходки»); чоловіки, засуджені за вчинення умисного тяжкого або особливо тяжкого злочину в період відбування покарання у виді позбавлення волі; чоловіки, які раніше були засуджені до позбавлення волі за будь-який з таких злочинів: проти основ національної безпеки України; умисне вбивство при обтяжуючих обставинах; захоплення заручників; зґвалтування, що спричинило особливо тяжкі наслідки, а також зґвалтування неповнолітньої чи неповнолітнього, малолітньої чи малолітнього; розбій, вчинений організованою групою або поєднаний із заподіянням тяжких тілесних ушкоджень; вимагання, вчинене організованою групою або поєднане із заподіянням тяжкого тілесного ушкодження; створення злочинної організації; бандитизм; терористичний акт; посягання на життя працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони

громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця; посягання на життя судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя; злісна непокоря вимогам адміністрації виправної установи; втеча з місця позбавлення волі або з-під варти і які знову вчинили будь-який з перелічених злочинів, за який вони засуджені до покарання у виді позбавлення волі; чоловіки, переведені із колоній середнього рівня безпеки чи звичайного жилого приміщення в колонії максимального рівня безпеки за злісне порушення режиму відбування покарання. Частина 2 ст. 140 КВК передбачає, що засудженим, які перебувають у приміщеннях камерного типу, надається щоденна прогулянка тривалістю одна година.

Державна кримінально-виконавча служба України повідомила, що станом на 1 березня 2021 року у приміщеннях камерного типу виправної колонії максимального рівня безпеки трималось 397 чоловіків, яким визначено відбувати покарання у виді позбавлення волі на певний строк [20].

Стаття 151 КВК України визначає порядок і умови виконання та відбування покарання у виді довічного позбавлення волі і передбачає, що засуджені до довічного позбавлення волі розміщуються в приміщеннях камерного типу, як правило, по дві особи і носять одяг спеціального зразка. У цій статті КВК відображені всі атрибути, характерні для тюремного ув'язнення радянського типу з майже цілодобовим триманням засуджених у камерах (прогулянка – одна година). Станом на 1 березня 2021 року в

Україні відбувало довічне позбавлення волі 1 525 чоловіків [20].

Те, що відносно велика кількість позбавлених волі роками тримаються по 23 години на добу у приміщеннях камерного типу, протирічить міжнародним стандартам щодо поводження з ув'язненими, які рекомендують розміщувати ув'язнених в індивідуальних камерах лише на ніч. Невідповідність умов тримання загалом усіх позбавлених волі в Україні міжнародним стандартам носить глобальний характер. Зумовлено це тим, що започаткована в 30-і роки минулого сторіччя наказами НКВС радянська тюремна система, з самого початку була відсторонена від світових гуманістичних тенденцій в організації тюрем. А між тим, Міжнародна кримінальна і пенітенціарна комісія розробила універсальні норми стосовно поводження з ув'язненими, які у 1934 році були схвалені Лігою Націй. У той час, коли міжнародна спільнота розробляла правила-рекомендації, спрямовані на забезпечення захисту ув'язнених від поганого поводження, тримання у нелюдських умовах, НКВС витончувалось у намаганнях ламати особистість через максимальну ізоляцію.

30 серпня 1955 року перший Конгрес Організації Об'єднаних Націй з профілактики злочинності і поводження з ув'язненими затвердив Мінімальні стандартні правила поводження з ув'язненими. У 1957 році Економічна і Соціальна Рада ООН схвалила ці правила і рекомендувала урядам країн-членів ООН прихильно поставитись до них і застосовувати у виправних установах. Про те, як «прихильно» поставились до Мінімальних стандартних правил ООН щодо поводження з ув'яз-

зненими у Радянському Союзі красномовно свідчить той факт, що до 80-х років вони трималися «під суком», бо були з грифом «для службового користування». У ті роки все ще не були подолані ГУЛАГівські уявлення про те, що правильно організоване «тюремное дело» за рахунок суворого режиму має бути спрямоване на гноблення особистості. На противагу цьому, Мінімальні стандартні правила надавали рекомендації для створення гарантій дотримання прав людини, належних гуманних, загальновизнаних умов відбування покарання, які б забезпечували повагу людської гідності, виключали б застосування до ув'язнених тортур.

Рекомендації Мінімальних стандартних правил стосовно поводження з ув'язненими актуальні для України сьогодні. Так, 24 березня 2021 року Указом Президента України затверджена Національна стратегія у Сфері прав людини, де вказується на проблеми, на вирішення яких спрямований стратегічний напрям «Запобігання та протидія катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню», а саме: недостатня ефективність наявної системи запобігання та протидії катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню; неналежні умови тримання осіб, які перебувають у місцях попереднього ув'язнення або в установах виконання покарань, ненадання таким особам належної медичної допомоги, а також відсутність ефективного юридичного захисту. У якості завдання, яке потрібно вирішити, Національна стратегія у сфері прав людини передбачає приведення умов тримання

осіб під вартою у відповідність із міжнародними стандартами (Мінімальні стандартні правила щодо поводження із в'язнями, схвалені Резолюціями Економічної і Соціальної Ради ООН № 663 СІ (XXIV) від 31 липня 1957 року та № 2076 (LXII) від 13 травня 1977 року [21]. Підтримуючи ініціативу Президента, спрямовану на створення належних умов тримання позбавлених волі, слід зауважити, що посилення на вищевказаний міжнародний документ не варто було робити бо він уже застарів. У 2015 році Організація Об'єднаних Націй прийняла нову редакцію Мінімальних стандартних правил стосовно поводження з ув'язненими (Правила Нельсона Манделі). Саме до цих сучасних міжнародних стандартів треба приводити умови тримання і поводження з особами, які перебувають у місцях попереднього ув'язнення або в установах виконання покарань. За міжнародними документами тюремне ув'язнення відбувається у в'язницях.

Висновки. Розроблений у 2020 році проєкт нового кримінального кодексу вказує на можливість

запровадження в Україні тюремного ув'язнення. Сучасний тюремний менеджмент абсолютно виключає поновлення функціонування тюрем радянського зразка. Сучасні цивілізаційні підходи до тюремного ув'язнення вказують на те, що організація тюрем є найбільш вдалою у країнах Скандинавії, де кожному ув'язненому надається індивідуальне житлове приміщення, що істотно сприяє створенню безпечного середовища у тюрмі. Саме створення безпечного середовища в установах кримінально-виконавчої системи є актуальним в Україні згідно із затвердженою 26 травня 2020 року Указом Президента України річною національною програмою під егідою комісії Україна-НАТО [22]. Безпечне середовище у тюрмі може бути створене за рахунок фізичної, динамічної і процедурної безпеки. Фізична безпека – це насамперед будівлі, матеріально-побутові умови в яких відбувається тюремне ув'язнення. Без будівництва сучасних тюрем за зразком країн Скандинавії Україна не зможе виконати завдання, поставлені у програмі Україна-НАТО.

Список використаних джерел

1. Стремухов А. М. Краткий очерк мероприятий в области тюремного дела в России за период с 1900 по 1905 г.г. *Тюремный вестник*. 1905 № 7. С. 472–479.
2. Сборник материалов по истории социалистического уголовного законодательства (1917-1937 гг.). Москва : Юридическое издательство НКЮ СССР, 1938. 372 с.
3. Восьмой съезд РКП(б) март 1919 г. Протоколы и стенографические отчеты съездов и конференций Коммунистической партии Советского Союза. Москва : Гос. изд-во политической лит-ры, 1959.
4. Хрестоматія з історії пенітенціарної системи України. Упор. І. І. Резнік. Донецьк : ТОВ «Східний видавничий дім», 2011. 510 с.
5. Курс советского уголовного права. В 6-ти томах. Москва : Наука, 1970. 350 с.
6. Кокурин А.И. Тюремная система. 1934–1960. URL: <http://old.memo.ru/history/nkvd/gulag/prisons/pch2.htm> (дата звернення 31.02.2021.)
7. Галкин А. Г., Зильберман К. С., В. А., Достовалов Л. П., Мальцев П. И. Тюремное дело. Москва : НКВД СССР, 1939.

8. Материалы февральско-мартовского пленума ЦК ВКП(б) 1937 года 02.03.1937 URL: <http://old.memo.ru/history/1937/> (дата звернення: 31.02.2021.)
9. Фонд Александра Яковлева. ГУЛАГ (Главное управление лагерей). 1918–1960. Постановление политбюро ЦК ВКП(б) о тюрьмах Главного Управления Государственной Безопасности НКВД СССР. URL: <https://www.alexanderyakovlev.org/fond/issues-doc/61006> (дата звернення: 31.02.2021.)
10. Положение о Главном тюремном управлении НКВД Союза ССР. URL: http://hrono.ru/dokum/193_dok/19391027turmy.php (дата звернення: 31.02.2021.)
11. Сделано в СССР – сделано в ГУЛАГе URL: https://bessmertnybarak.ru/article/sdelano_v_sssr_-_sdelano_v_gulage/ (Дата звернення 31.02.2021.)
12. Сталин. 1878–1953. Главные документы URL: <https://books.google.com.ua/books?id=Tm6ADwAAQBAJ&pg> (дата звернення: 31.02.2021.)
13. Великий тлумачний словник сучасної української мови. Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. Київ, Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
14. ГУЛАГ (Главное управление лагерей). 1917–1960. Составители: А. И. Кокурин и Н. В. Петров. Москва, 2000. 284 с.
15. Уголовно-исполнительная система. 130 лет. М.Г. Детков, С.Х Шамсунов, Г.В. Алексушин, П.В. Яценко и др. Москва : ФСИН России, 2009. 302 с.
16. Расстрелы заключённых НКВД и НКГБ (1941) URL: <https://ru.wikipedia.org> (дата звернення 31.03.2021.)
17. История исполнения уголовных наказаний в тюрьмах и колониях-поселениях России: учебное пособие. Пертли Л. Ф., Кузьмин С. И., Яковлева О. Н., Макачук О. И., Железная Ю. Ю. Москва : РИОР, ИНФРА-М, 2010. 113 с.
18. Фонд Александра Н. Яковлева ГУЛАГ (Главное управление лагерей). 1918–1960. Доклад МВД СССР в ЦК КПСС «О сокращении штатной численности ГУЛАГа и его периферийных органов» 28.01.1956. URL: <https://www.alexanderyakovlev.org/fond/issues-doc/1009289> (дата звернення: 31.02.2021.)
19. Доклад МВД СССР в ЦК КПСС о назревшей реорганизации системы ИТЛ МВД. URL: <http://history.org.ua/LiberUA/5-85646-046-4/5-85646-046-4.pdf> (дата звернення: 31.02.2021.)
20. Загальна характеристика Державної кримінально-виконавчої служби. URL: <https://kvs.gov.ua> (дата звернення 31.02.2021 р.)
21. Указ Президента України № 119/2021 Про Національну стратегію у сфері прав людини. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/1192021-37537> (дата звернення: 31.02.2021 р.)
22. Річна національна програма під егідою комісії Україна-НАТО на 2020 рік URL: https://www.president.gov.ua/storage/j-files-storage/00/92/65/9d91df3bf88dcae15db059c69a2dbabf_1590505364.pdf (дата звернення: 31.02.2021 р.).

References

- Chrestomatiya z istoriyi penitenciarnoyi sy'stemy` Ukrayiny*. Upor. Reznik, I. (2011). Donecz`k: TOV «Sxidny`j vy`davny`chy`j dim».
- Kurs sovetskogo ugodovnogo prava* (1970). V shesty` tomax. Nauka.
- Galky`n, A.G., Zy`l`berman, K.S., Dostovalov, L.P., Mal`cev, P.Y`. (1939). *Tyuremnoe delo*. NKVD SSSR.
- Ugodovno-y`spolny`tel`naya sy`sstema. 130 let* (2009). M. G. Detkov. FS`N Rossy`y`.
- Y`story`ya y`spolneny`ya ugodovnych nakazany`j v tyur`mach y` kolony`yach-poseleny`yach Rossy`y* (2010). Pertly`, L.F. Y`NFRA-M.

A. Stepaniy, Doctor of Law, Professor, Academician Stashis Scientific Research Institute for the Study of Crime Problems of the National Academy of Law Sciences of Ukraine

e-mail: astepaniyk@ukr.net; ORCID: 0000-0002-0877-6319

Soviet prison – the brainchild of the NKVD

In the article examines and analyzes the characteristics of the Soviet prison, as one of the links of the Gulag system, which were the most limited rights and freedoms of the person compared to other places of detention, where unbearable harsh conditions of serving the sentence in order to break, trample the identity of the "in-corrigible" convict. Initially, the prison was organized to provide a higher degree of protection, maximum isolation and harsh treatment than other places of detention. Organizers of Soviet prisons assumed that the established and persistent prison regime was to promote vigilance of supervision, to exclude any deviation from the established rules of conduct and the possibility of escaping. The functional purpose of the Soviet prison was to keep recalcitrant, obstinate prisoners in harsh conditions, limiting their rights and freedoms as much as possible, in order to intimidate the entire "population" of the Gulag. The prison was a place of detention, where particularly dangerous state criminals and violators of the regime were sent in labor camps and labor colonies. The algorithm of the functioning of the Soviet prison for the following decades was set by orders of the NKVD of the 30s. An analysis of Soviet-era prison regulations suggests that they are completely contrary to modern ideas about the purpose of the prison, its purpose, and what the treatment of prisoners should be. The Soviet prison was a place of maximum isolation of prisoners, where their ability to communicate with the outside world and among themselves was minimized. Attention is drawn to the inconsistency of the conditions of serving the sentence in the Soviet prison by the UN Minimum Standard Rules on the treatment of prisoners.

Keywords: GULAG; NKVD; imprisonment; Soviet prison; prisoners.

DOI: 10.34015/2523-4552.2021.1.03
УДК 355.9

Колб О. Г.,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України,
професор кафедри політології,
управління державної безпеки
Волинського національного
університету імені Лесі Українки
ORCID: 0000-0003-1792-4739
Пирожик О. В.,
радник першого заступника голови
Волинської обласної ради
депутат Волинської обласної ради

ЩОДО ЗМІСТУ ПОНЯТЬ «ІНФОРМАЦІЙНА ЗБРОЯ» ТА «ІНФОРМАЦІЙНИЙ ТЕРОРИЗМ» – ЯК ДжЕРЕЛ ПОСЯГАНЬ НА НАЦІОНАЛЬНУ БЕЗПЕКУ УКРАЇНИ

У статті розглянуто питання, що стосуються застосування різноманітних інформаційних технологій при здійсненні посягань на основи національної безпеки України, та розроблені у зв'язку з цим науково обґрунтовані заходи, спрямовані на запобігання зазначеному суспільно-небезпечному явищу, з урахуванням існуючих на сьогодні потенційних та реальних загроз національним інтересам України.

Ключові слова: інформаційна безпека; національна безпека; пропаганда; санкції; тероризм; кібертероризм; медіа-тероризм; інформаційна зброя.

В статье рассмотрены вопросы, касающиеся применения различных информационных технологий при осуществлении посягательств на основы национальной безопасности Украины, и разработанные в связи с этим научно обоснованные меры, направленные на предотвращение указанного общественно-опасного явления, с учетом существующих на сегодня потенциальных и реальных угроз национальным интересам Украины.

Ключевые слова: информационная безопасность; национальная безопасность; пропаганда; санкции; терроризм; кибертерроризм; медиа-терроризм; информационное оружие.

Постановка проблеми. Як показали результати вивчення наукової літератури, нормативно-правових актів та практики їх застосування, однією із ключових проблем, що стосуються змісту діяльності по забезпеченню інформаційної та національної

безпеки України, є використання при запобіганні посягань на зазначені об'єкти правового захисту новітніх інформаційних технологій методик і підходів, серед яких особливе місце займає так звана «інформаційна зброя». Виходячи із цього та врахо-

вуючи, що ні на доктринальному, ні на законодавчому рівнях це поняття не сформульовано, що негативно впливає на ефективність запобіжної діяльності із вказаних питань, актуальною є розробка цієї проблематики, з урахуванням існуючих на сьогодні потенційних і реальних загроз на національні інтереси України.

Зазвичай під цим поняттям розуміють набір технічних і технологічних засобів та прийомів, якими здійснюється «інформаційний тероризм». Поряд з цим слід зазначити, що як і перше, так і друге поняття можуть бути складовими більш загальних – «інформаційна агресія» та «гібридна агресія», з відповідними правовими наслідками для суб'єктів їх вчинення проти людини та суспільства. Тобто, в законодавстві слід чітко прописати детермінанти та невідворотність покарання за здійснення таких злочинних діянь, якщо вони несуть загрозу інформаційній і національній безпеці. Це стало би додатковим обґрунтуванням санкційної політики держави в досліджуваних сферах.

З огляду цього, слід визнати, що досліджувана проблематика є актуальною та такою, що має теоретичне і практичне значення, а тому потребує активізації наукових розробок і пошуків у цьому напрямі.

Постановка завдання. Виходячи з цього, метою даної наукової статті є обґрунтування необхідності підвищення ефективності запобіжної діяльності з питань, що стосуються інформаційної та національної безпеки України, з урахуванням сучасних новітніх технологій, методик і підходів, а також існуючих потенційних і реальних загроз, які посягають на національні інтереси України.

при цьому головним завданням цієї статті є з'ясування змісту такого поняття, як «інформаційна зброя», та розробка націй підставі науково обґрунтованих заходів, спрямованих на нейтралізацію, усунення, блокування тощо тих джерел, які посягають на інформаційну та національну безпеку України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В епоху інформаційного суспільства феномену «інформаційної зброї» як засобу ведення інформаційної війни торкались у своїх працях як зарубіжні, так і окремі вітчизняні науковці. Серед теоретиків і практиків, які займалися дослідженням даної проблематики в умовах транскордонних глобалізованих процесів і розвитку інформаційного кіберпростору, варто виокремити роботи Д. Белла, Ж. Бодрійара, Е. Гіденса, М. Кастельса, Е. Тоффлера, Ф. Фукуями, С. Хантінгтона, Б. Хофмана та ін.

У свою чергу, дослідженню окремих проблем із зазначених аспектів та їх похідної – інформаційного тероризму, приділяють увагу в своїх роботах такі українські фахівці як: М. Зубок, В. Ліпкан, Ю. Максименко, Г. Почепцов, І. Рижов, А. Форос. Окремі аспекти цієї проблематики досліджували Р. Банк, О. Бандурка, О. Бойченко, К. Герасименко, В. Ємельянов, О. Джужа, І. Кольцова, В. Коршунов, Л. Лабенко, А. Митко, В. Романов, Т. Яцик та ін. Однак, слід констатувати, що комплексний аналіз цього суспільно-небезпечного явища потребує подальших наукових досліджень, насамперед – у контексті його нормативно-правового закріплення, що й стало вирішальним при виборі теми цієї статті, її мети та завдання.

Виклад основного матеріалу.

Як свідчить практика, глобалізована інформатизація, хоч і вважається одним із важливих досягнень людства, проте вона помітно збільшує і можливості виникнення інформаційних загроз. Зважаючи на це, «інформаційну зброю» та «інформаційний тероризм» слід розглядати як засоби ведення інформаційної війни, що поєднує в собі біфуркаційні процеси (термін походить від лат. *bifurcus* — «роздвоєний» і вживається в широкому сенсі для позначення всіляких якісних перебудов чи метаморфоз різних об'єктів при зміні параметрів, від яких вони залежать) [1] фізичного тероризму, скорельованого в інформаційних системах та умисним зловживанням кіберпростором, мережами або їх компонентами з метою сприяння здійсненню терористичних операцій [2]. Водночас у сучасних умовах це і засіб впливу на людські уми шляхом модифікування викривленої, хибної картини об'єктивної реальності, а його швидке поширення стало наслідком зомбування соціуму та активізації сепаратистського руху, що набуло нових загрозливих форм і за відсутності протидії та запобіжної діяльності держави з питань національної безпеки та, без сумніву, може загрожувати втратою суверенітету, незалежності та територіальної цілісності окремої держави.

Як з цього приводу зробили висновок А. М. Митко та І. І. Кольцова інформаційний тероризм слід розглядати через призму соціального конформізму, тобто способу впливу антидержавних наративів (сукупності пов'язаних між собою реальних чи вигаданих подій, фактів або вражень, які складають оповідний

текст) [3] на суспільну та громадську думку та масову свідомість і суспільну психологію. Інформаційний тероризм та зброю вони визначають як інструменти маніпулятивного впливу на інформаційний конформізм у глобальному середовищі [4]. При цьому слід констатувати, що коли фіксується наявність конфлікту між думкою індивіда і думкою групи та подолання цього конфлікту на користь групи, з'являється явище конформності – схильності індивіда думці групової більшості, реальному чи уявному тиску групи, що можна розглядати як масово-психологічний терор, а також як одну із потенційних загроз національній безпеці України [5]. На їхню думку (і це не викликає у цілому заперечень), це метод «м'якої сили», осмислення феномену якого необхідне для запобігання деструктивного впливу на державні інститути та основи національної безпеки загалом [4].

Більш того, не заперечуючи такого трактування, слід звернути увагу саме на таких різновидах «інформаційної зброї» та «інформаційного тероризму», які пов'язані не стільки з техніко-технологічними впливами на інформаційні системи, скільки з інформаційно-психологічними впливами на свідомість та емоційний стан людини. Тобто, є підстави вести мову про інформаційно-психологічні впливи на індивіда, чи соціальну групу, об'єктами яких є окремі особи, групи осіб та держави.

Такий підхід в науці є непоодиноким. Зокрема, Л. В. Лабенко, розглядаючи інформаційний тероризм як один із видів тероризму, породженого стрімким розвитком інформаційних технологій, слушно зауважив, що існує тероризм психо-

логічний, який не використовує засоби фізичного впливу на противника і розрахований на вплив інформацією, що призводить до ефекту залякування» (етимологічно слово «терор» якраз і походить від лат. «залякувати»). При цьому, на його переконання, маніпулювання свідомістю здійснюється шляхом занурення людей у певне кероване інформаційне поле, в якому створюється вигадана, маніпулятивна картина світу. Саме тому, «інформаційний тероризм охоплює політичні, філософські, правові, естетичні, релігійні та інші погляди й ідеї, тобто у духовній сфері, там, де ведеться боротьба ідей [6].

Відтак, феномен «інформаційного тероризму» можна структурувати за двома основними видами впливів – матеріальному та інтелектуальному. У першому випадку це – техніко-технологічні впливи на інформаційні системи, що полягає у здійсненні руйнівних впливів матеріального характеру, завдання збитків окремим елементам чи інформаційному середовищу в цілому, підриві їх цілісності та дієздатності (руйнація елементної бази, придушення ліній зв'язку, штучне перевантаження вузлів комунікації тощо). У другому випадку – це інформаційно-психологічний тероризм, спрямований на людську свідомість – індивідуальну чи колективну, що досягається через дезінформацію, дискредитацію, поширення чуток, неповної, неточної, недостовірної інформації, маніпулювання свідомістю мас, зомбування населення тощо.

Одним із різновидів інформаційно-психологічного (інтелектуального) тероризму та загроз у

зв'язку з цим національній безпеці окремі дослідники розглядають також «медіа-тероризм». Його особливістю вони не безпідставно вважають комплексне зловживання інформаційними системами шляхом створення цілісної інструментальної бази, використання якої спрямоване на деструктивну пропаганду. Так, К. С. Герасименко з цього приводу вважає, що сутність «медіа-тероризму» полягає у спробах шляхом організації спеціальних медіа-кампаній дестабілізувати суспільство, створити у ньому атмосферу громадянської непокори, недовіри суспільства до дій та намірів влади й особливо – її силових структур, покликаних захищати суспільний порядок [7]. Як видається, з таким підходом можна погодитись, враховуючи, зокрема, ті загрози, що складають його сутність та соціально-інформаційну природу.

Виходячи з цього, найефективнішими з інструментаріїв «медіа-тероризму» досі і науковці, і практики вважають засоби масової інформації (ЗМІ) та мережу Інтернет, які формують інформаційний ракурс, здатний за абстрактною реальністю приховувати достовірну, точну та повну інформацію, а отже, потенційно створювати загрозу як інформаційній, так і в цілому національній безпеці України. При цьому, як показали результати даного дослідження, під впливом медіа-тероризму індивід стає не здатний самостійно орієнтуватися в необмеженому інформаційному просторі щодо доступних даних, тому що маніпулятивні мас-медіа представлені як інструменти («інформаційна зброя») для конструювання не об'єктивної, а недостовірної, тобто потрібної реальності

для певних суб'єктів інформаційної діяльності. Як видається, в цьому контексті не варто недооцінювати й ролі деструктивних телеканалів, які вдаються до маніпулювання громадською думкою та поширення дезінформуючого впливу на суспільство з метою психологічного зомбування соціуму та поширення одновекторної інформації, що в результаті формує ідеологію, прийнятну для терористів, а також детермінує розвиток тих чинників і загроз, що посягають на національну безпеку України.

Враховуючи зазначене та сучасний стан запобігання правопорушенням у сфері інформаційної безпеки України, в державі повинні бути достатні нормативно-правові інструменти запобіжного характеру, що у тому числі протидіють проявам та результатам застосування в інформаційному просторі як «інформаційної зброї» та «інформаційного тероризму» загалом, так і «медіа-тероризму» зокрема. Як свідчить у зв'язку з цим практика, Наразі ж в Україні фактично відсутня відповідна нормативно-правова база. Зокрема, у чинному законодавстві України не ведеться мова про зазначену термінологію, а тому, з проявами «інформаційної зброї», медіа-тероризмом та медіа-кілерством доводиться боротися, застосовуючи не завжди придатні до конкретного інформаційно-терористичного акту законодавчі норми, що не дозволяє у таких випадках нейтралізувати, блокувати або ліквідувати детермінанти, що обумовлюють наявність зазначених суспільно-небезпечних загроз в інформаційному просторі України. більш того, недосконалість чинної нормативно-правової бази

наочно ілюструє багаторічна деструктивна діяльність в українському інформаційному просторі «інформаційних терористів» та «медіа-кілера», типу блогера Анатолія Шарія, якого лише нещодавно спробували притягнути до кримінальної відповідальності за протиправну діяльність на шкоду національній безпеці України в інформаційній сфері. Зокрема, підозру Шарію оголосили в межах кримінального провадження за двома статтями Кримінального кодексу України – ч. 1 ст. 111 (Державна зрада) та ч. 1 ст. 161 (Порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності, релігійних переконань, інвалідності та за іншими ознаками) [8], хоча ця особа відкрито на протязі більше семи років реально посягала на основи національної безпеки України та, зокрема, її інформаційну безпеку.

Виходячи із результатів даного дослідження, слід визнати, що зростаючі загрози інформаційній безпеці України як складової національної безпеки обумовлюють необхідність не тільки законодавчого унормування понятійно-категоріального апарату сфери інформаційної безпеки в Україні, а й упорядкування існуючої нормативно-правової бази з цих питань. Так, логічним у зв'язку з цим було б внесення відповідних змін у чинне законодавство України, у тому числі в Закон України «Про санкції», а саме: з метою забезпечення санкційної політики держави варто вже зараз, з урахуванням існуючих правових можливостей притягти «інформаційних терористів» чи «інформаційних кілерів» до відповідних видів юридичної відповідальності, включаючи передбачені законом

санкції, за тероризм або ж фінансування тероризму.

Додатковим аргументом з цього приводу виступає той факт, що в Україні досі продовжує залишатися ряд телеканалів, які фактично є такими є «інформаційними кілерами» чи «інформаційними агресорами», а фактично – пропагандистськими рупорами країн-агресорів та інших потенційних суб'єктів протиправної інформаційної діяльності в Україні. Так, за матеріалами, які наводить веб-сайт «Детектор медіа», посилячись на дані, надані агенцією Vizeum Ukraine, після відключення каналів «112 Україна», NewsOne та ZIK найбільше зросли показники у каналу «Наш» [9]. При цьому його частка у перший день після відключення зросла у понад 3,5 разів, тобто аудиторія заблокованих телеканалів практично відразу перебралася до іншого проросійськи налаштованого пропагандистського телеканалу, що створило ще одну із потенційних загроз для національної безпеки України.

Варто також зауважити, що в Україні сьогодні існує чимало й місцевих (регіональних) антиукраїнськи налаштованих пропагандистських телеканалів, особливо на півдні та сході нашої держави, а відтак, потрібні інші, більш дієві та ефективні закони та підзаконні акти, які би не тільки протидіяли, а й запобігали ризикам і загрозам інформаційної та національної безпеки України. крім цього, як видається, повинні бути санкції не лише за «тероризм», а й за «інформаційний тероризм», що важливо з огляду як змісту запобіжної діяльності з цих питань, так і усунення детермінант, які породжують та обумовлюють наявність зазначе-

них суспільно-небезпечних явищ. Більш того, за антидержавні дії, які становлять загрозу інформаційній та національній безпеці України, необхідно запроваджувати суворі кримінальні покарання, аж до довічного позбавлення волі. Такий підхід, без сумніву, дозволить вибудовувати таку нормативно-правову базу, яка б давала можливість запобігати як потенційним, так і реальним загрозам, що посягають на зазначені об'єкти правового захисту в Україні.

У цьому контексті, життєво-необхідним можна визнати здійснення невідкладних заходів щодо визначення на законодавчому рівні понять «інформаційної зброї» та «інформаційного тероризму», а також кодифікації інформаційного законодавства України. Як видається, доцільним також було б закріплення в законодавстві юридичної відповідальності за «інформаційний тероризм», а саме – криміналізації цього суспільно-небезпечного діяння шляхом доповнення Кримінального кодексу (КК) України ст. 258-6 «Інформаційний терористичний акт» [2] наступного змісту : «Інформаційний терористичний акт, тобто, дії інформаційно-психологічного та інформаційно-технічного впливу, спрямовані на розв'язання суспільно-політичних, ідеологічних, національних, територіальних конфліктних ситуацій з метою маніпулювання та зомбування свідомості особи чи широкого кола осіб шляхом реалізації способів і методів інформаційного насильства, застосування інформаційної зброї – караються виправними роботами на строк до двох років або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на

строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк з конфіскацією майна або без такої».

Зазначений підхід, без сумніву, дозволить видозмінити зміст запобіжної діяльності, пов'язаної з нейтралізацією потенційних і реальних загроз, що стосуються інформаційної та національної безпеки, та здійснювати у зв'язку з цим тактичні випереджувальні та наступальні ефективні заходи. Саме тому, важливим у цьому контексті є прийняття нових законів та підзаконних актів, які би відповідали викликам і вимогам часу у сферах інформаційної та національної безпеки, а також запобігали «інформаційному тероризму», «інформаційному кілерству», «інформаційній агресії» та «гібридній агресії». Назрілим на часі та необхідним у зв'язку з цим видається необхідність невідкладного обговорення та прийняття парламентом законопроєкту щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораціонізм (від фр. collaboration – «співробітництво»). Відповідний проєкт [10] зареєстрований у Верховній Раді України та передбачає, зокрема, доповнення КК України ст. 111-1. «Колабораціонізм» [11].

При цьому слід зазначити, що уданому законопроєкті колабораціонізм визнається як особлива форма державної зради, яка полягає у військовому, політичному, економічному, адміністративному, культурному, інформаційному, медійному співробітництві громадянина України з державою-агресором або її представниками, створеними чи підтримуваними нею незаконними збройними формуваннями, яке завдало шкоди державному суверенітету, територіальній цілісності

та недоторканності, обороноздатності, державній, економічній чи інформаційній безпеці України, – і караються позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років з конфіскацією майна або без такої. Ті самі дії, якщо вони вчинені особою, яка є представником влади, або повторно, або за попередньою змовою групою осіб, або поєднані з розпалюванням національної чи релігійної ворожнечі, – караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з конфіскацією майна або без такої. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, які призвели до загибелі людей або інших тяжких наслідків, – караються позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років або довічним позбавленням волі з конфіскацією майна або без такої.

Як видається, важливим у контексті запобігання інформаційним загрозам, можна визнати ст. 4 цього законопроєкту, згідно з яким «Публічні заклики до колабораціонізму, а також виготовлення матеріалів із закликами до колабораціонізму з метою їх розповсюдження або розповсюдження таких матеріалів – караються виправними роботами на строк до двох років або арештом на строк до шести місяців, або позбавленням волі на строк до трьох років».

Висновки. Враховуючи отримані в ході даного дослідження результати, слід констатувати, що не дивлячись на прийняття останнім часом ряду нормативно-правових актів, що стосуються забезпечення інформаційної та національної безпеки, центральною виконавчою владою України, необхідність їх удосконалення та упорядкування нормативно-

правової бази з цих питань є об'єктивно обумовленою, з урахуванням сучасних потенційних і реальних загроз у виді застосування «інформаційної зброї», «інформаційного тероризму», «медіа-кілерству» та тому подібних протиправних посягань на зазначені об'єкти правової охорони. Саме з цих міркувань, у даній нау-

ковій статті вчинена спроба обґрунтувати здійснення відповідних заходів, спрямованих на вирішення означеної проблематики, а головне – на усунення, блокування, нейтралізацію тощо тих детермінант, що породжують джерела посягань на інформаційну та національну безпеку України.

Список використаних джерел

1. Біфуркація. *Вікіпедія*. URL: <https://uk.wikipedia.org> (дата звернення: 12.02.2021).
2. Банк Р. О. Інформаційний тероризм як загроза національній безпеці України: теоретико-правовий аспект. *Інформація і право*. 2016. № 1 (16). Ст. 110–116.
3. Наратив. *Вікіпедія*. URL: <https://uk.wikipedia.org> (дата звернення: 12.02.2021).
4. Митко А. М., Кольцова І. І. Інформаційний тероризм як інструмент впливу на інформаційний конформізм в глобальному середовищі. *Політичне життя*. 2018. № 2. С. 135-139.
5. Конформність. *Вікіпедія*. URL: <https://uk.wikipedia.org> (дата звернення: 12.02.2021).
6. Лабенко Л. В. Інформаційний тероризм: поняття та ознаки. Міжнародні читання присвячені пам'яті професора Імператорського Новоросійського університету П. Є. Казанського: матеріали Міжнародної конференції (м. Одеса, 22-23 жовтня 2010 року). Одеса: Фенікс, 2010. С. 195–198.
7. Герасименко К. С. Сучасні ознаки загроз «інформаційного тероризму». *Форум права*. 2009. № 3. С. 162–166.
8. СБУ оголосила про підозру відомому проросійському пропагандисту Шарію. *Служба безпеки України. Офіційний сайт*. URL: <https://ssu.gov.ua/novyny/sbu-oholosyla-pro-pidozru-vidomomu-prorosiiskomu-propahandystu-shariiu> (дата звернення: 12.02.2021).
9. Після відключення «каналів Медведчука» утричі краще стали дивитися канал Мураєва «Наш». *Детектор медіа*. URL: <https://detector.media/rinok/article/184618/2021-02-05-pislya-vidklyuchennya-kanaliv-medvedchuka-utrychi-krashche-staly-dyvytysya-kanal-muraieva-nash/> (дата звернення: 12.02.2021).
10. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораціонізм)»: проєкт. Верховна Рада України. Офіційний веб-портал. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67568 (дата звернення: 12.02.2021).
11. Кримінальний кодекс України: прийнятий 05 квітня 2001 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25-26. Ст.131.

References

- Bank, R. O. (2016). Informatsiyni teroryzm yak zahroza natsionalnii bezpetsi Ukrainy: teoretyko-pravovyi aspekt. *Informatsiia i pravo*, 1 (16), 110-116.
- Mytko, A. M., Koltsova, I. I. (2018). Informatsiyni teroryzm yak instrument vplyvu na informatsiyni konformizm v hlobalnomu seredovyshchi. *Politychne zhyttia*, 2, 135-139.
- Labenko, L. V. (2010). Informatsiyni teroryzm: poniattia ta oznaky. Materialy Mizhnar. konf. (m. Odesa, 22-23 zhovtnia 2010 roku). Odesa: Feniks, 195-198.

Herasymenko, K. S. (2009). Suchasni oznaky zahroz «informatsiinoho teroryzmu». Forum prava, 3, 162-166.

A.Kolb, Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of Ukraine, Professor of the Department of Political Science, Management and State Security of Lesya Ukrainka Volyn National University

ORCID: 0000-0003-1792-4739

O. Pirozhik, Advisor to First Deputy Head Volyn Regional Council, MP of the Volyn Regional Council

Regarding the content of the concepts of "Information Weapons" and "Information Terrorism" – sources of encroachments for the national security of Ukraine

The article deals with the application of various information technologies in implementing encroachments on the basis of national security of Ukraine, and developed in this regard, scientifically substantiated measures aimed at preventing said socio-hazardous phenomenon, taking into account existing national and real threats to national and real threats. the interests of Ukraine.

Proceeding from this, it is proved that the latest decisions of the Ukrainian authorities regarding sanctions against pro-Russian propaganda TV channels are determined by a number of objective and subjective factors. In particular, unnecessary activities in Ukraine are non-state in the form and anti-state on the content of the media with a wide viewer audience, which systematically distribute and systematically distribute the narrative of Russian propaganda in Ukraine. In this context, attention was drawn to the fact that since the beginning of the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine and in fact, their activities remained unpunished and without the proper sanational policy of the Ukrainian state, which has adversely affected the state of protecting national interests and, in particular information security.

At the same time, as shown by the study of practice, Ukraine's current legislation does not solve this issue, since the issued problem is limited to literally several laws that make it possible to adequately liaise those who are threatening information and national security. Language, first of all, is conducted on the Law of Ukraine "On Sanctions", the scope of which is rather limited and does not allow the violator to be prosecuted for the actions that are obvious signs of "Information Terrorism". Consequently, it should be recognized that in the presence - a complex application that requires an urgent solution, including the theoretical level, namely, as shown by the results of the analysis of scientific, normative legal and other so sources, to subjective factors of sharp activation and the actual change in the sanctional policy of the current central Ukrainian authorities can be with great probability to attribute the desire of the ruling elevation to return electoral leadership after his loss of the political party "Servant of the people" and exit the electoral leaders of the pro-Russian political party "United Platform – For Life", which showed the data of an all-Ukrainian survey of public opinion, conducted from January 27 to February 1, 2021, Kyiv International Institute of Sociology.

Moreover, as it is proved on the doctrinal level, the ratings of OPPP is consistently and purposefully "closed" precisely because of the means of television communication by unlawful influence on the audience pro-Russian narratives (a set of connected real or fictitious events, facts or impressions that make up the narrative Text), indicating the presence of domestic political determinants that determine the attack on the information security of Ukraine, as well as the use of the so-called information weapons in this process, that is, a set of technical and technological means and techniques that "Information Terrorism" is carried out.

Keywords: *Information Security; National security; propaganda; sanctions; terrorism; cyberterrorism; media terrorism; Information weapons.*

DOI: 10.34015/2523-4552.2021.1.04
УДК 343.8

*Денисов С. Ф.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального права
та кримінології факультету № 6
Харківського національного універси-
тету внутрішніх справ
ORCID 0000-0002-1218-0016*

*Заїка Д. Є.,
аспірант кафедри кримінального права
та кримінології факультету № 6
Харківського національного універси-
тету внутрішніх справ*

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ ЩОДО ВИПРАВЛЕННЯ ТА РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ ЗАСУДЖЕНИХ

Стаття присвячена аналізу міжнародних стандартів поведінки із засудженими. Автори поставили за мету проаналізувати загальний масив нормативно-правових актів щодо наявності положень, які регулюють питання виправлення і ресоціалізації, та згрупувати їх за спільними ознаками.

Ключові слова: виправлення та ресоціалізація; міжнародний аспект; правила; декларація; Генеральна Асамблея ООН; конвенції ООН; резолюції; міжнародні стандарти поведінки із засудженими.

Статья посвящена анализу международных стандартов обращения с осужденными. Авторы поставили цель проанализировать общий массив нормативно-правовых актов на наличие положений, регулирующих вопросы исправления и ресоциализации и сгруппировать их по общим признакам.

Ключевые слова: исправление и ресоциализация; международный аспект; правила; декларация; Генеральная Ассамблея ООН; конвенции ООН; резолюции; международные стандарты обращения с осужденными.

Постановка проблеми. Виправлення та ресоціалізація засуджених є провідним завданням пенітенціарних систем більшості країн світу. Однією зі складових його ефективної реалізації є дотримання міжнародних стандартів. Проте, на сьогодні не існує єдиного нормативно-правового акту, направлено на врегулювання проблемних питань виправлення та ресоціалізації засуджених, отже виникає необхідність їх

виокремлення та подальшої деталізації.

Постановка завдання. Метою цієї публікації є виокремлення положень, що регулюють виправлення і ресоціалізацію серед загального масиву міжнародних стандартів поведінки із засудженими. Для реалізації вказаної мети спробуємо вирішити такі завдання: проаналізувати чинні міжнародні нормативно-правові акти та матеріали вже існуючих науко-

вих досліджень; виявити та дослідити серед них положення, що стосуються виправлення та ресоціалізації засуджених; об'єднати їх за спільними ознаками та сформулювати власні висновки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. За останні 10 років питання реалізації в Україні міжнародних стандартів поведінки із засудженими досліджували: колектив авторів за заг. ред. А. Х. Степанюка щодо засобів виправлення засуджених до позбавлення волі (2011 р.); О. В. Таволжанський щодо соціально-виховної роботи (2014 р.); О. М. Овчаренко щодо реформування органів кримінальної юстиції (2015 р.); І. С. Яковець, К. А. Автухов, М. Ю. Кутєпов щодо кримінально-виконавчої політики України (2016 р.); О. І. Іваньков щодо захисту прав засуджених до позбавлення волі (2016 р.); О. В. Краснокутський щодо механізмів забезпечення прав засуджених (2019 р.); І. О. Колб щодо заходів фізичного впливу (2019 р.); О. М. Гальцова та А. Х. Степанюк щодо принципів поваги до прав і свобод людини (2020 р.); Чалий І. С. щодо соціальної реабілітації засуджених (2021 р.) та ін. Проте міжнародно-правові стандарти, що регулюють питання виправлення та ресоціалізації засуджених у сукупності раніше досліджені не були, що і зумовлює актуальність вибору теми.

Виклад основного матеріалу. Виправлення та ресоціалізація засуджених є складними багатофакторними процесами, окремі аспекти яких регламентуються на міжнародному рівні. У загальному - це правила, вимоги та положення, що спрямовані на вдосконалення внутрішнього законодавства шляхом встановлення мінімуму, дотримання яко-

го є обов'язковим для держав-учасниць, що підписали угоду, ратифікували декларацію чи інший документ та імплементували його у національне законодавство. Завдяки підвищеній стурбованості й увазі міжнародної спільноти до цих питань у різний час авторитетними міжнародними організаціями прийнято близько 300 декларацій, конвенцій та хартій [1, с. 125; 2, с. 161; 3, с. 133; 4, с. 31].

У теорії вітчизняного кримінально-виконавчого права існує поняття «міжнародні стандарти поведінки із засудженими», що означає прийняті на міжнародному рівні норми, принципи і рекомендації у галузі. На думку П. М. Рабіновича, термін «стандарти» найбільш точно відображає роль вказаних документів, адже їх пов'язують саме із міжнародно-правовими актами, які найповніше відображають надбання людства у цій сфері. Деякі принципи, що містяться у міжнародних актах, можуть виступати як загальні засади діяльності органів і установ виконання покарань. Інші ж, незважаючи на те, що вони спочатку були закріплені у міжнародних актах, можуть служити вихідними засадами лише для окремих інститутів кримінально-виконавчого законодавства. Міжнародні стандарти поведінки із засудженими класифікують за низкою критеріїв. За масштабом дії виділяють універсальні та регіональні стандарти. За джерелами походження розрізняють норми, ухвалені міжнародними міжурядовими організаціями та норми, ухвалені неурядовими організаціями. За ступенем обов'язковості для держав-учасниць розрізняють обов'язкові та ті, що мають рекомендаційний ха-

ракти. За спеціалізацією міжнародні стандарти поділяються на стандарти загального та спеціального характеру. Згодом було запропоновано оновлену сучасну модель класифікації міжнародно-правових стандартів Організації Об'єднаних Націй та Ради Європи у сфері забезпечення захисту прав засуджених до позбавлення волі за двома основними критеріями: загальні, які включають в себе загальні норми й правила, що стосуються прав людини, боротьби зі злочинністю та проблем удосконалення правосуддя; загальні стандарти у сфері забезпечення захисту прав всіх категорій засуджених і поводження із ними; і спеціальні, які визначають норми й правила, що стосуються визначених категорій засуджених до позбавлення волі, зокрема: жінок; неповнолітніх; осіб, взятих під варту; жертв злочину; засуджених до альтернативних видів покарань; засуджених до смертної кари; засуджених до довічного ув'язнення та інших тривалих строків покарання; уразливих категорій засуджених; персоналу установ виконання покарань. Наведений перелік класифікацій не є вичерпним [1, с. 126–128; 5, с. 23; 6, с. 21, 24–25; 7, с. 6].

Стандарти загального характеру не покликані врегулювати безпосередньо роботу із засудженими, проте містять важливі положення, дотримання яких є щоденним завданням української пенітенціарної системи та прямо впливають на якість виправлення та ресоціалізації засуджених. Так, відповідно до ст. 5 Загальної Декларації прав людини та ст. 7 Міжнародного пакту про громадянські й політичні права ніхто не повинен піддаватися катуванням або

жорстокому, нелюдському чи такому, що принижує його гідність, поводженню й покаранню. Відповідно до ст. 8 останнього робота, яку повинна виконувати ув'язнена особа на підставі законного розпорядження суду не належить до “примусової чи обов'язкової праці” та не порушує права людини. Стаття 10 пакту закріпила, що всі особи, позбавлені волі, мають право на гуманне поводження і повагу до гідності, а частина 3 статті вказує, що пенітенціарною системою має бути передбачений такий режим для ув'язнених, істотною метою якого є їх виправлення і соціальне перевиховання (reformation and social rehabilitation) [1, с. 129; 8; 9; 10, с. 176; 11, с. 639; 12, с. 101].

Акти спеціального характеру більш широко розкривають проблематику роботи із засудженими у загальному та їх виправлення і ресоціалізації окремо. Серед іншого, до них належать Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями (Правила Мандели) (1955, 2015 рр.), Декларація про захист усіх осіб від тортур та інших жорстоких, нелюдських, або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання (1975 р.), Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських, або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання (1984 р.), Кодекс поведінки посадових осіб під час підтримання правопорядку (1979 р.), Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються здійснення правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінські правила) (1985 р.), Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином (1988 р.), Правила ООН щодо захисту неповнолітніх, позбавлених

волі (1990 р.), Керівні принципи ООН запобігання злочинності серед неповнолітніх (Ер-Ріядські керівні принципи 1990 р.) [13; 14; 15; 16; 17; 18; 19; 20].

Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями (Правила Мандели) покликані забезпечувати захист засуджених осіб від зловживання повноваженнями посадовими особами, особливо в тому, що стосується підтримання дисципліни і застосування заходів наведення порядку в пенітенціарних установах. Правила були прийняті у 1955 році та адаптовані до вимог сьогодення у 2015 р. Відповідно до положень Мінімальних стандартних правил поводження з в'язнями фахівцями виправної установи повинні бути розроблені індивідуальні програми (правила 4, 88, 89, 91-94, 96-105), що передбачають освітню, професійну підготовку, роботу або будь-яку іншу допомогу, необхідну для реінтеграції (правило 4) та ресоціалізації засуджених, окрема увага (правила 106-108) приділяється збереженню соціальних зв'язків ув'язнених. Серед іншого, у положеннях правила 122 (правило 95 за старою редакцією) згадуються виправлення та перевиховання (re-education or rehabilitation), які у контексті статті виступають ознакою засудження особи за вчинений злочин та не можуть бути застосованими до осіб, щодо яких немає вироку суду [13; 21; 22, с. 35; 23, с. 63-64; 24, с. 54].

Щодо Резолюції Генеральної Асамблеї ООН "Декларація про захист усіх осіб від тортур та інших жорстоких, нелюдських, або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання" № 3452 від 09.12.1975, ст. 1 забороняє навмисно заподіюва-

ти сильний біль або страждання, фізичні чи розумові, з боку офіційної особи або з метою отримання від утримуваного або від третьої особи інформації або зізнань, покарання його за дії, які він скоїв або в скоєнні яких підозрюється, або залякування його або інших осіб. А держава, відповідно до ст. 6 повинна систематично переглядати методи і практику ведення допиту і умови утримання під вартою і поводження з особами, позбавленими волі. Мигаль Р. В. зазначає, що особливе занепокоєння було проявлено світовим співтовариством, коли Декларація не виконала свого завдання та не була ефективною. Через дев'ять років ООН прийняла більш дієвий документ, присвячений цій проблемі – Конвенцію проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання. Від Декларації вона відрізнялася не тільки обсягом, але головним чином, тим, що всі її положення мали обов'язковий характер для країн, які її підписали. Серед іншого, відповідно до ст. 10 Конвенції кожна держава-сторона повною мірою забезпечує включення навчальних матеріалів та інформації про заборону катувань до програм підготовки персоналу органів чи посадових осіб, які можуть мати відношення до утримання під вартою й допитів осіб, які зазнали будь-якої форми арешту, затримання чи ув'язнення. На жаль, у звітах Amnesty International зазначається, що тортури (катування) та інші види жорстокого поводження із засудженими є негативним поширеним явищем у багатьох країнах світу. Не є винятком і Україна. [14; 15; 25, с. 41; 26, с. 97].

Резолюція Генеральної Асамблеї ООН "Кодекс поведінки посадових осіб під час підтримання правопорядку" № 34/169 від 17.12.1979 у ст. 5 частково повторює положення Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання. Положення ст. 6 закріпили, що посадові особи з підтримання правопорядку забезпечують повну охорону здоров'я затриманих ними осіб і, зокрема, приймають негайні заходи щодо забезпечення надання медичної допомоги в разі потреби. У зв'язку з цим Кодекс має пряме відношення до діяльності персоналу установ і органів, які виконують покарання. Кодекс містить вісім статей і в цілому носить рекомендаційний характер [11, с. 644; 16].

Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються здійснення правосуддя щодо неповнолітніх, (Пекінські правила) ставлять собі за мету створення умов, що дозволяють забезпечити належний рівень життя підлітка в суспільстві, у той період, коли він найбільш схильний до неправильної поведінки. Так, положення п. 19 та 19.1 передбачають мінімізацію використання заходів ув'язнення. Також п. 28 рекомендує регулярно якнайширше застосовувати раннє умовне звільнення з виправної установи. Відповідно до п. 26.1 метою виховної роботи (training and treatment) з неповнолітніми, що перебувають у виправних установах, є забезпечення опіки, захисту, освіти та професійної підготовки, надання їм допомоги для виконання соціально-корисної ролі в суспільстві. Зазначається, що надання медичної та психологічної допомоги має виключно

важливе значення для поміщених у виправні установи наркоманів, агресивних і психічно хворих молодих людей. З точки зору ресоціалізації п. 29.1 пропонує докладати зусиль для використання проміжних форм роботи, таких як виправні установи з ослабленим режимом, виховні будинки, центри денної підготовки та інші аналогічні їм установи, які можуть сприяти належній реінтеграції (reintegration) неповнолітніх до життя у суспільстві. Також необхідно передбачити допомогу і нагляд з боку посадової особи системи пробації або іншої уповноваженої посадової особи [17; 27, с. 72, 75; 28, с. 125].

Резолюцію Генеральної Асамблеї ООН "Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином" № 43/173 було прийнято у 1988 р. Принцип 1 передбачає, що всі особи, піддані затриманню або ув'язненню, мають право на гуманне поводження і повагу до гідності. Принцип 5 вказує на необхідність застосування заходів захисту прав і особливого статусу жінок, особливо вагітних жінок, матерів-годувальниць, а також дітей, підлітків, престарілих, хворих або інвалідів, що не вважається дискримінацією. Принципом 6 було заборонено застосування катування. Відповідно до принципу 24 ув'язненим надається можливість пройти належне медичне обстеження, право на постійне медичне обслуговування та лікування за необхідності. Обслуговування та лікування надаються безкоштовно [18].

Резолюція Генеральної Асамблеї ООН "Правила ООН щодо захисту неповнолітніх, позбавлених волі" № 45/113 була прийнята 14 грудня 1990 року. Мета правил полягає у

тому, щоб встановити мінімальні стандарти, відповідно до прав людини і основних свобод, протидіяти несприятливим наслідкам усіх видів ув'язнення та сприяти залученню неповнолітніх у життя суспільства. За п. 8 Правил компетентні органи повинні постійно прагнути забезпечити розуміння громадськістю того, що турбота про неповнолітніх, ув'язнених у виправних установах, і підготовка до повернення у суспільство є важливим елементом їх діяльності, і з цією метою слід заохочувати встановлення вільних контактів між неповнолітніми і жителями місцевої громади. Пункт 27 передбачає, що у найкоротший термін з моменту надходження до місць позбавлення волі з кожним неповнолітнім повинна проводитися співбесіда і має бути підготовлений психологічний і соціальний звіт, у якому визначаються будь-які фактори, що мають відношення до конкретного виду і рівню догляду та конкретну програму, яка потрібна для даного неповнолітнього. Цей звіт поряд із доповіддю, підготовленою медичним працівником, який провів обстеження неповнолітнього після його прибуття, направляється директору для визначення місця для ув'язненого в рамках установи, а також конкретного виду і рівня догляду. Коли потрібні спеціальні заходи реабілітаційного (rehabilitative treatment) характеру і коли це дозволяють терміни перебування у виправному установі, кваліфікований персонал установи повинен підготувати у письмовому вигляді індивідуальний план заходів, конкретно вказавши їхні цілі, терміни і засоби, етапи і затримки, які повинні бути враховані в ході заходів, спрямованих на досягнення цих цілей. За п. 59 необ-

хідно використовувати всі засоби для забезпечення належного зв'язку неповнолітніх із зовнішнім світом. Також заходи з ресоціалізації передбачені п. 71, за яким на всіх неповнолітніх повинні поширюватися заходи з надання їм допомоги при поверненні у суспільство та сімейне життя, їх навчання або працевлаштування після звільнення. З цією метою повинні розроблятися процедури, включаючи дострокове звільнення, і організовуватися спеціальні курси, а п. 80 зобов'язує державу надати належне житло, роботу, одяг і достатньо коштів для проживання після звільнення, з тим щоб сприяти успішній реінтеграції (reintegration) неповнолітнього [19; 20, с. 4,9; 30, с. 125–126].

Керівні принципи ООН запобігання злочинності серед неповнолітніх (Ер-Ріадські керівні принципи) було прийнято і проголошено резолюцією 45/112 Генеральної Асамблеї від 14 грудня 1990 року. Відповідно до п. 49 відправлення молодих осіб у виховно-виправні установи слід здійснювати як крайній захід і на мінімально необхідний термін, з урахуванням інтересів підлітка [20].

Резолюція Генеральної Асамблеї ООН "Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй у відношенні заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням" (Токійські правила) № 45/110 була прийнята 14 грудня 1990 року. Відповідно до п. 2.4 слід заохочувати розробку нових заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням, і уважно стежити за цим процесом, що має йти шляхом депеналізації та декриміналізації (п. 2.7.). Відповідно до п. 10.1. держава має встановити

нагляд, мета якого полягає у тому, щоб скоротити рецидивну злочинність і сприяти такому включенню правопорушника у життя суспільства (integration into society) який звів би до мінімуму ймовірність повторного вчинення злочинів. За п. 13.1 з метою проведення більш ефективної роботи необхідно розробити такі методи, як індивідуальна робота, групова терапія, програми за місцем проживання і особливе поводження з різними категоріями правопорушників [31; 32, с. 122].

Ще один міжнародний документ, прийнятий з орієнтиром на виправлення та ресоціалізацію, - Правила ООН стосовно поводження з ув'язненими жінками і засобів покарання для жінок-правопорушниць без позбавлення їх свободи (Бангкокські правила). Відповідно до Національної стратегії у сфері прав людини на 2021–2023 рр., затвердженої указом Президента України від 24 березня 2021 року № 119/2021 вказаний акт має бути імплементованим в українське законодавство. Правила закріплюють положення про необхідність приділяти підвищену увагу здоров'ю засуджених жінок, націлюють роботу персоналу виправних установ на сприяння виправленню і подальшої реінтеграції засуджених, реалізуючи їх право на охорону здоров'я та медичну допомогу. Як закріплено в п. 40 Правил, тюремна адміністрація розробляє та впроваджує методи класифікації з урахуванням особливих потреб і обставин жінок-ув'язнених, обумовлених гендерними факторами, з тим, щоб забезпечити відповідне індивідуальне планування і здійснення роботи з якнайшвидшої реабілітації, виправлення і реінтеграції (rehabilitation,

treatment and reintegration) цих ув'язнених у життя суспільства [24, с. 56; 33, с. 81; 34, с. 15; 35].

Окремої уваги заслуговують восьмий (1990, Гавана), дев'ятий (1995, Каїр), дванадцятий (2010, Сальвадор), тринадцятий (2015, Доха) та чотирнадцятий (2021, Кіото) конгреси ООН щодо запобігання злочинності та поводження з правопорушниками. На 8-ому Конгресі у 1990 р. було прийнято понад 50 документів, більшість з яких направлено на вдосконалення міжнародного та національного кримінального права і кримінального процесу: Типові договори про видачу злочинців і про взаємну допомогу у кримінальних справах; Заходи по боротьбі з міжнародним тероризмом; Типовий договір про передачу кримінального нагляду за правопорушниками, які були умовно засуджені або умовно звільнені. На 9-ому Конгресі у 1995 р. були змінені пріоритети на користь захисту потерпілих і громадських інтересів, на відміну від традиційного захисту прав осіб, винних у скоєнні злочинів. На 12-ому Конгресі у 2010 р. розглянута Декларація про комплексних стратегій для відповіді на глобальні виклики: системи попередження злочинності та кримінального правосуддя. На 13-ому Конгресі у 2015 р. була підкреслена роль стандартів і норм ООН у попередженні злочинності, а також необхідність використання у цих цілях соціальних мереж і комунікаційних технологій для залучення громадськості. У кримінальному судочинстві держав були відзначені тенденції до переходу від карального до реституційного правосуддя. На 14-ому Конгресі у березні 2021 р. було затверджено Проект Кіотської декларації

про сприяння запобіганню злочинності, кримінальному правосуддю та верховенству права: до досягнення Порядку денного для сталого розвитку на 2030 рік [36, с. 23; 37, с. 16–18; 38, с. 10–11, 14–16; 39, с. 6–9; 40, с. 1; 41, с. 1–3; 42, с. 267–271].

Відповідно до п. 37 проекту держава повинна сприяти реабілітаційному (rehabilitative) середовищу у виправних закладах, у тому числі шляхом розробки та впровадження ефективних програм виправлення (treatment programmes) на основі індивідуальної оцінки потреб та ризиків правопорушників, а також забезпечити правопорушникам доступ до професійно-технічного навчання та освітніх програм з метою підтримки розвитку необхідних навичок для реінтеграції (reintegration). За п. 39 також рекомендується сприяти розвитку багатосторонніх партнерських відносин для зменшення кількості повторних правопорушень шляхом міжвідомчої координації державних органів, таких як агентства з питань зайнятості та соціального забезпечення та органів місцевого самоврядування, а також державно-приватне партнерство між цими органами влади та громадою, у тому числі співпрацюючих роботодавців та громадських волонтерів, які готові сприяти довгостроковій соціальній реінтеграції правопорушників. З цього приводу ще у 2013 році Т. А. Денисова вказувала на необхідність розробки кримінологічних відновлювальних програм, які давно використовуються у країнах Західної Європи, але досі залишаються недооціненими в Україні [43, с. 5–6; 44, с. 422].

У своїй резолюції 56/119 про роль, функції, періодичність і три-

валість конгресів ООН щодо запобігання злочинності та поведінки з правопорушниками Генеральна Асамблея постановила, що кожному Конгресу передують, коли це необхідно, регіональні підготовчі наради як один із ключових механізмів підготовки зазначених форумів. Їх метою є обговорення питань щодо забезпечення врахування актуальних для окремих регіонів проблем у роботі відповідних Конгресів ООН та, власне, визначення таких проблем. Загалом конгреси ООН, та прийняті на них документи суттєво вплинули на розвиток національного кримінального та кримінально-виконавчого права. Чимало з проголошених прав ще п'ятдесят років тому визнані такими, що заслуговують подальшого вивчення і дослідження (наприклад, згода осіб, які тримаються під вартою, на здійснення щодо них програм виправних заходів; практика залучення до праці таких осіб на добровільних засадах, тримання осіб, що очікують на суд, ізольовано від засуджених, доцільність вилучення молоді зі сфери дії традиційної системи кримінального права, включаючи юрисдикцію судів у справах неповнолітніх або дітей, тощо). Проте, і досі, на думку І.С. Чалого, як чоловіки, так і жінки, стикаються з перешкодами для успішної реабілітації і соціальної реінтеграції. Деякі з цих бар'єрів є інституційними, а інші стосуються індивідуальних обставин. Часто бракує політичної волі та бюджету на реабілітаційні програми, в'язниці іноді погано обладнані і не вистачає людських та фінансових ресурсів для забезпечення стабільної реалізації проектів. [36, с. 27–28; 45; 46, с. 83–84].

Важливо, також врахувати європейські міжнародні стандарти. Основними нормативно-правовими актами, що були ратифіковані Україною та стосуються питань виправлення і ресоціалізації засуджених є Європейська Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (ETS 5), Рекомендація R (92) 16 Комітету міністрів державам-членам про Європейські правила щодо загальних санкцій та заходів, Рекомендація R (99) 22 щодо переповнення в'язниць і скорочення кількості ув'язнених, Рекомендація CM/Rec (2010) 1 про правила Ради Європи з питань пробації, Рекомендація № R (2006)2 Європейські пенітенціарні (в'язничні) правила та ін [47; 48; 49; 50; 51].

Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод ґрунтується на положеннях Загальної декларації прав людини. Стаття 3 Конвенції визначає, що нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню. Згідно ст. 5 нікого не може бути позбавлено свободи, крім таких випадків і відповідно до процедури, встановленої законом [11, с. 642; 47].

Європейські правила щодо загальних санкцій та заходів, затверджені рекомендацією R (92) 16 Комітету міністрів державам-членам, було прийнято 19 жовтня 1992 року. У правилах зазначається, що їх застосування повинно спонукати на підтримання рівноваги між необхідністю захисту суспільства з одного боку, і соціальної адаптації правопорушників з іншого [47; 52, с. 89].

Важливим також є розширення інституту медіації у кримінальних

справах в межах законодавства України. Так, відповідно до положень Рекомендації № R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах, така процедура розвиває почуття відповідальності у злочинця, чим надає змогу для виправлення та призводить до реінтеграції та реабілітації засудженого. Наразі українське законодавство має ряд положень, що сприяють медіації у кримінальних справах, але досі немає чіткої регламентації вказаного процесу. З метою запровадити ефективну реалізацію медіації в Україні, було подано до Верховної Ради України проект закону України “Про медіацію”, проте він досі не був затверджений та не набрав законної сили [53; 54].

Інші важливі аспекти ресоціалізації засуджених передбачені в положеннях Рекомендації № (99) 22 Комітету міністрів державам-членам стосовно переповненості в'язниць і зростання кількості ув'язнених. Так, за п. 1. Рекомендації (99) 22 позбавлення волі слід розглядати як крайню міру або захід покарання, а відповідно до п.3 прокурорів та суддів необхідно заохочувати до використання покарань альтернативних тюремному ув'язненню, п. 22 вказує, що ефективність санкцій має бути забезпечена розробкою та використанням надійних методик прогнозування та оцінки ризиків, а також стратегії нагляду з метою виявлення ризику схильності правопорушника до рецидиву і забезпечення громадського захисту і безпеки. Також, у положеннях рекомендації вказується, що умовно-дострокове звільнення є одним з

найбільш ефективних заходів, що робить істотний внесок у планове повернення правопорушника у суспільство. З цього приводу Рада Європи прийняла окрему рекомендацію під номером Rec (2003) 22 Комітету міністрів державам-членам про умовно-дострокове звільнення (далі – Рекомендація (2003) 22). Відповідно до її положень, п.4.а, з метою зменшення шкідливого впливу позбавлення волі, закон повинен зробити умовно-дострокове звільнення доступним для всіх засуджених, у тому числі тих, які відбувають довічне ув'язнення. Також, за п.8 для скорочення ризику рецидиву серед в'язнів, звільнених умовно, можна застосовувати програми лікування від наркотичної залежності або зловживання алкоголем, залучення до професійної діяльності, отримання освіти, чи професійного навчання на рівні із заборонаю проживання або відвідування місць, що створюють ризику повторного вчинення злочину. Проте, неодноразово зверталась увага України на переповненість установ виконання покарань, неналежні для засуджених кількості та якості продуктів харчування, медичну допомогу, умови перевезення, брак денного світла та свіжого повітря, невинуватені режимні обмеження тощо [49; 55; 56, с. 14].

Рекомендація № R (2006)2 “Європейські пенітенціарні (в'язничні) правила” у п. 5 та 7 проголошує, що життя в місцях позбавлення волі повинно бути, наскільки це можливо, наближене до позитивних аспектів життя у суспільстві і необхідно заохочувати співробітництво із зовнішніми соціальними службами та, наскільки можливо, залучати громадянське суспільство до участі у

питаннях в'язничного життя. Відповідно до п. 17.1 ув'язнені повинні направлятися для відбуття покарання в пенітенціарні установи, розташовані поблизу від міста проживання або місць соціальної реабілітації (social rehabilitation). Положення п. 26.7 вказують, що організація та методи роботи у виправних установах повинні максимально відповідати організації та методам аналогічної роботи у суспільстві для того, щоб підготувати ув'язнених до умов нормального професійного життя. З огляду на різноманітність юридичних, соціальних, економічних і географічних умов зрозуміло, що не всі правила можна застосовувати повсюди й водночас. У Рекомендації R (2006)2 теж вказується, що Комітет Міністрів лише рекомендує урядам держав-учасниць керуватися в законодавстві, політиці та практиці вказаними правилами [51; 56, с. 48–49; 57; 58, с. 144].

Серед іншого, Україною було ратифіковано Рекомендацію CM/Rec (2010) 1 про правила Ради Європи з питань пробації від 20 січня 2010 року. І хоча сам акт не має обов'язкового характеру, проте містить у собі досвід держав-членів Ради Європи з найбільш розвинутими пенітенціарними системами. Важливою відмінністю європейських стандартів пробації від українських є активне залучення засуджених до обрання шляхів і методів власного виправлення. Так, відповідно до п. 46 Рекомендації (2010) 1 засудженому має бути надана можливість брати участь в підготовці доповіді-рекомендації щодо можливості звільнення та застосування заходів виховної дії, і, по можливості, його думка має бути в

нім відбита, він і (або) його законні представники мають бути ознайомлені зі змістом доповіді. Відповідно до п.52 Рекомендації (2010) 1, при призначенні громадських робіт у якості покарання, із засудженим необхідно обговорювати який вид робіт вони можуть виконувати. Положення п. 62 вказують, що функція допомоги у соціальній адаптації полягає у наданні допомоги засудженим вести законслухняний спосіб життя за їх згодою після виконання постпенітенціарних обов'язків Згідно до п. 66-68 Рекомендації (2010) 1 засуджений повинен, за можливості, брати активну участь у оцінці можливості скоєння нового злочину, обрання необхідних методів впливу, висловлювати власні думки і бажання, проявляти відповідальність за свої дії. Також засуджений зобов'язаний володіти інформацією щодо проведення пенітенціарної оцінки можливих ризиків та її результатів. Дана практика дозволяє розвинути у засудженого такі позитивні риси, як відповідальність, ініціативність, самокритичність та вимогливість до себе та своїх результатів. Особиста зацікавленість та бажання засудженого є необхідним елементом його ефективного виправлення та якнайшвидшої адаптації у суспільстві. Міжнародні стандарти й принципи поведінки з ув'язненими наголошують на тому, що необхідно створювати умови, які дають в'язням можливість займатися корисною оплачуваною працею, що полегшить їх реінтеграцію на ринку робочої сили власних країн і зобов'яже їх надавати фінансову допомогу своїм сім'ям і родичам. Не менш актуальним залишається і питання запровадження електронного моніторингу засудженого, що передбаче-

но п. 57 з метою виправлення (rehabilitation) і зниження рівня контролю [50; 59, с. 114; 60, с. 169; 61; 62].

Висновки. Міжнародні нормативно-правові акти містять положення, що стосуються виправлення та ресоціалізації засуджених, проте вони не систематизовані і зустрічаються у різних за юридичною силою та часом прийняття документах. Для їх виокремленого дослідження вказані стандарти, мають бути належним чином окреслені та структуровані. Найбільш вдалою класифікацією щодо положень, які регулюють виправлення та ресоціалізацію засуджених є оновлена модель розподілу за двома основними критеріями: загальні (спільні для всіх норми й правила) та спеціальні (норми й правила, що стосуються окремих категорій засуджених).

Так, до загальних належать: заборона застосування тортур або інших жорстоких, нелюдських, таких, що принижують гідність, видів поведінки і покарання; заборона примусової чи обов'язкової праці; гуманне поведінки і повага до гідності; депеналізація та декриміналізація покарань, зменшення кількості осіб, які потрапляють у місця позбавлення волі шляхом пріоритетного застосування заходів пробації; розробка індивідуальних комплексних програм з виправлення та ресоціалізації засуджених, що передбачають освітню та професійну підготовку, роботу або будь-яку іншу допомогу, необхідну для успішної реінтеграції.

Міжнародні стандарти, що належать до категорії спеціальних доцільно розділити на 4 основні групи:

1) щодо неповнолітніх необхідно застосовувати заходи, альтернативні позбавленню волі, заохочувати встановлення вільних контактів з жителями місцевої громади; проводити співбесіди з метою підготовки психологічного і соціального звіту, раннє умовне звільнення з виправної установи.

2) щодо жінок необхідно застосовувати заходи захисту їх прав, особливо вагітних жінок чи матерів-годувальниць; приділяти підвищену увагу здоров'ю; розробляти та впроваджувати методи класифікації з урахуванням особливих потреб і обставин жінок-ув'язнених, обумовлених гендерними факторами.

3) щодо працівників установ виконання покарань необхідно забезпечити захист засуджених від зловживання під час застосування заходів наведення порядку в пенітенціарних установах; повну охорону здоров'я та можливість

надання медичної допомоги у разі потреби; сприяти реабілітаційному середовищу у виправних закладах, розвитку міжвідомчої координації.

4) щодо осіб, засуджених до альтернативних ув'язненню видів покарання необхідним є їх активне залучення до обрання шляхів і методів власного виправлення; обговорення виду робіт, який вони можуть виконувати; активна участь в оцінці можливості скоєння нового злочину; запровадження електронного моніторингу; створення умов, які дають можливість займатися корисною оплачуваною працею.

Імплементация до національного законодавства та успішна реалізація вищевказаних положень має стати пріоритетним напрямом реформування пенітенціарної системи України з метою підвищення ефективності виправлення та ресоціалізації засуджених.

Список використаних джерел

1. Кримінально-виконавче право України: підручник / за заг. наук. ред. Є. Ю. Бараша. Київ: НАВС, 2018. Т1. 364 с.
2. Колб О. Г., Кухта М. Про зміст поняття "міжнародні стандарти поведінки із засудженими". *Електронний науковий архів Науково-технічної бібліотеки Національного університету "Львівська політехніка"*. 2020. Львів. С. 161-162.
3. Титушкина Е. Ю. Международно-правовые стандарты в сфере предупреждения преступлений и их реализация в законодательстве России. *Академическая мысль*. 2020. № 3(12). С. 133-136.
4. Слінько Т. М. Міжнародно-правові стандарти в галузі прав людини та їх відображення в Конституції України. 2018. С. 30-34.
5. Степанюк А. Х., Яковець І. С. Втілення міжнародних стандартів у практику діяльності кримінально-виконавчої системи України: монографія. Харків: Кросроуд, 2007. 184 с.
6. Рабінович П. М. Міжнародні стандарти прав людини: властивості, загальне поняття, класифікація. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2016. № 1(84). С. 19-29.
7. Іваньков О. І. Міжнародно-правові стандарти у сфері забезпечення захисту прав засуджених до позбавлення волі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2016. 19 с.

8. Загальна декларація прав людини: декларація, міжнародний документ від 10.12.1948. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015 (дата звернення: 09.04.2021).

9. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права ООН: пакт, міжнародний документ від 16.12.1966. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (дата звернення: 09.04.2021).

10. International Covenant on Civil and Political Rights: pact, international document from 16.12.1966. pp. 171-346 URL: <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%20999/volume-999-i-14668-english.pdf> (дата звернення: 09.04.2021).

11. Уголовно-исполнительное право России: теория, законодательство, международные стандарты, отечественная практика конца XIX – начала XXI века: учебник / под общ. ред. А. И. Зубкова. Москва: Норма, 2006. 720 с.

12. Орлов В. Н. Применение и отбывание уголовного наказания: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА). Москва, 2015. 605 с.

13. Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями ООН: правила, міжнародний документ від 30.08.1955. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_212 (дата звернення: 10.04.2021).

14. Декларація про захист усіх осіб від катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання ООН: резолюція, декларація, міжнародний документ від 09.12.1975. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_084 (дата звернення: 20.03.2021).

15. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання ООН: конвенція, міжнародний документ від 10.12.1984. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085 (дата звернення: 10.04.2021).

16. Резолюція 34/169 Генеральної Асамблеї ООН "Кодекс поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку" ООН: резолюція, міжнародний документ, кодекс від 17.12.1979. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_282 (дата звернення: 20.03.2021).

17. Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх ("Пекінські правила") ООН: правила, міжнародний документ від 29.11.1985. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_211 (дата звернення: 20.03.2021).

18. Резолюція 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 9 грудня 1988 року "Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином ООН: Резолюція, Міжнародний документ від 09.12.1988. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_206 (дата звернення: 10.04.2021).

19. Правила Організації Об'єднаних Націй щодо захисту неповнолітніх, позбавлених волі ООН: правила, міжнародний документ від 14.12.1990. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_205 (дата звернення: 10.04.2021).

20. Керівні принципи запобігання злочинності серед неповнолітніх Організації Об'єднаних Націй (Ер-Рядські керівні принципи) ООН: принципи, міжнародний документ від 14.12.1990. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_861 (дата звернення: 10.04.2021).

21. Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners: rules, international document from 30.08.1955. URL: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UN_Standard_Minimum_Rules_for_the_Treatment_of_Prisoners.pdf (дата звернення: 10.04.2021).

22. Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы). UNODC Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности, с. 38.

URL: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/SMRbrochures/UN_Standard_Minimum_Rules_for_the_Treatment_of_Prisoners_the_Nelson_Mandela_Rules-R.pdf (дата звернення: 11.04.2021).

23. Перрон Ю. В. Новеллы Минимальных стандартных правил Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (правила Нельсона Манделы). *Пенитенциарная наука*. 2017. №. 1(37). С. 62-66.

24. Адоевская О. А. Конвенционные нормы о ресоциализации осужденных. *Юридический вестник Самарского университета*. 2019. № 5(1). С. 52-58.

25. Мигаль Р. В. Катування: кримінологічний аспект: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Львівський університет бізнесу та права. Львів, 2020. 229 с.

26. Гальцова О. В., Степанюк А. Х. Принцип поваги до прав і свобод людини у кримінально-виконавчому законодавстві, виконанні і відбукванні покарань: монографія. Харків: Право, 2020. 224 с.

27. United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (the Beijing Rules). *Compendium of United Nations standards and norms in crime prevention and criminal justice*. pp 51-116.

28. Широкова-Мурараш О. Г. Вдосконалення системи відправлення правосуддя по відношенню до неповнолітніх за мінімальними стандартними правилами ООН (Пекінські правила). *Міжнародні відносини: теоретико-практичні аспекти*. 2020. № 5. С. 117-131.

29. United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty: resolution 45/113 of 14 December 1990 pp 1-10.

30. Музыка В. В. Міжнародно-правова основа виконання покарання у виді позбавлення волі стосовно неповнолітніх. *Юридичний бюлетень*. 2020. Вип. 15. С. 122-129.

31. Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй у відношенні заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням (Токійські правила): резолюція, міжнародний документ від 14.12.1990. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_907 (дата звернення: 22.03.2021).

32. United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (the Tokyo Rules). *Compendium of United Nations standards and norms in crime prevention and criminal justice*. pp 117-136. URL: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UN_Standard_Minimum_Rules_for_Non-custodial_Measures_Tokyo_Rules.pdf (дата звернення: 22.03.2021).

33. Сборник стандартов и норм Организации Объединенных Наций в области предупреждения преступности и уголовного правосудия. ООН. 2016. Нью Йорк. с. 536. URL: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/R_ebook.pdf (дата звернення: 24.04.2021).

34. United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders with their Commentary. United Nations Office of Drugs and Crime. 2011. p. 50 URL: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Bangkok_Rules_ENG_22032015.pdf (дата звернення: 14.04.2021).

35. Про Національну стратегію у сфері прав людини: указ Президента України № 119/2021 від 24.03.2021. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/1192021-37537> (дата звернення: 14.04.2021).

36. Батиргареева В. С. Питання боротьби з рецидивною злочинністю у матеріалах конгресів ООН щодо запобігання злочинності та поводження з правопорушниками. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2020. Вип. 39. С. 23-31.

37. Ивашук В. К. К вопросу об истории формирования международных стандартов борьбы с преступностью. *Труды Академии управления МВД России*. 2018. № 3(47). С. 13-18.

38. Конгрессы Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и уголовному правосудию 1955–2020 годы Достижения за 65 лет. UNODC. Киото. 2020. с. 17. URL: https://www.unodc.org/documents/congress//About/information/65-years-brochure_ru.pdf (дата звернення: 14.04.2021).
39. Одиннадцатый Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и уголовному правосудию. A/CONF.203/15. Бангкок. 2005. с. 21.
40. Двенадцатый Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и уголовному правосудию. A/CONF.213/L.2. Сальвадор. 2010. с. 9.
41. Четырнадцатый Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и уголовному правосудию. A/CONF.234/4. Киото. 2020. с. 21.
42. Кримінально-виконавче право. Словник-довідник / автори-упорядники: С. Ф. Денисов, Т. А. Денисова, М. В. Пузиревський. Чернігів : Десна Поліграф, 2020. 712 с.
43. Fourteenth United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice. A/CONF.234/L.6. Kyoto 2021, с. 13.
44. Денисова Т. А. Покарання у системі протидії злочинності. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2013. № 1(1). С. 409-423.
45. Роль, функции, периодичность и продолжительность конгрессов Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями: принята на 56-й сессии резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 23 января 2002 г. No 56/119. A/RES/56/119. URL: <https://undocs.org/ru/A/RES/56/119> (дата звернення: 15.04.2021).
46. Чалий І. С. Соціальна реабілітація засуджених: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Класичний приватний університет. Запоріжжя, 2021. 218 с.
47. Рекомендація N R (92) 16 Комітету міністрів державам-членам про Європейські правила щодо загальних санкцій та заходів Рада Європи: рекомендації, міжнародний документ від 19.10.1992 № R(92)16. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_907 (дата звернення: 15.03.2021).
48. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: конвенція, міжнародний документ від 04.11.1950. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 25.03.2021).
49. Комітет міністрів державам-членам стосовно переповненості в'язниць і зростання кількості ув'язнених: Рекомендація від 30.09.1999 р. № (99) 22. URL: <https://rm.coe.int/16806f407b> (дата звернення: 14.04.2021).
50. Про правила Ради Європи з питань пробації: Рекомендація від 20.01.2010 р. № CM/Rec (2010) 1. URL: <https://rm.coe.int/16806f4097> (дата звернення: 14.04.2020).
51. Європейські пенітенціарні (в'язничні) правила: рекомендації, міжнародний документ від 12.02.1987. Дата оновлення: 11.01.2006. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_032 (дата звернення: 25.03.2021).
52. Уткин В. А. Международные стандарты уголовно-исполнительной деятельности и стереотипы их восприятия. *Уголовная юстиция*. 2016. № 2(8). С. 89–96.
53. Комітет міністрів Ради Європи державам-членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах: Рекомендація від 15.09.1999 р. № N R (99) 19. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_828 (дата звернення: 24.03.2021).
54. Про медіацію: проект Закону України від 19.05.2020 р. № 3504. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68877 (дата звернення: 25.03.2021).

55. Комітет міністрів державам-членам про умовно-дострокове звільнення: Рекомендація від 24.09.2003 р. № Rec (2003) 22. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_665 (дата звернення: 14.04.2021).

56. Краснокутський О. В. Міжнародно-правові механізми забезпечення прав засуджених до позбавлення волі: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної академії правових наук України. Харків, 2019. с. 201.

57. Recommendation Rec(2006)2-rev of the Committee of Ministers to member States on the European Prison Rules from 12.02.1987. Revised on 01.07.2020. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016809ee581 (дата звернення: 25.03.2021).

58. Лисодед О. В. Загальна декларація прав людини і міжнародні стандарти поведінки із засудженими. *Проблеми законності*. 2008. № 99. С. 141-146.

59. Засоби виправлення і ресоціалізації засуджених до позбавлення волі: монографія / за заг. ред. А. Х. Степанюка. Харків. 2011. 323 с.

60. Іваньков О. І., Бондар І. В. Окремі питання реформування служби пробачії в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. № 5. С. 167-170.

61. Про пробачію: Закон України від 05.02.2015 р. № 160-VIII. Дата оновлення: 01.01.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/160-19> (дата звернення: 14.04.2021).

62. Recommendation CM/Rec(2010)1 of the Committee of Ministers to member states on the Council of Europe Probation Rules from 20.01.2010. URL: https://www.pmscr.cz/download/mezdoken_European_Probation_Rules.pdf (дата звернення: 15.04.2021).

References

Barash, Ye. Yu. (red.). (2018). *Kriminalno-vikonavche pravo Ukrayini*. Kiyiv: NAVS.

Kolb, O. G., Kuhta, M. (2020). Pro zmist ponyattya "mizhnarodni standarti povodzhennya iz zasudzhenimi". *Elektronnij naukovij arhiv Naukovo-tehnichnoyi biblioteki Nacionalnogo universitetu "Lvivska politehnika"*. Lviv, 161-162.

Titushkina, E. Yu. (2020). Mezhdunarodno-pravovye standarty v sfere preduprezhdeniya prestuplenij i ih realizaciya v zakonodatelstve Rossii. *Akademicheskaya mysl*, 3(12), 133-136.

Slinko, T. M. (2018). *Mizhnarodno-pravovi standarti v galuzi prav lyudini ta yih vido-brazhennya v Konstituciyi Ukrayini*.

Stepanyuk, A. H., Yakovec, I. S. (2007). *Vtilennya mizhnarodnih standartiv u praktiku diyalnosti kriminalno-vikonavchoyi sistemi Ukrayini*. Harkiv: Krosroud.

Rabinovich, P. M. (2016). Mizhnarodni standarti prav lyudini: vlastivosti, zagalne ponyattya, klasifikaciya. *Visnik Nacionalnoyi akademiyi pravovih nauk Ukrayini*, 1(84), 19-29.

Ivankov, O. I. (2016). *Mizhnarodno-pravovi standarti u sferi zabezpechennya zahistu prav zasudzhenih do pozbavlennya voli*: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. Harkiv.

Orlov, V. N. (2015). *Primenenie i otbyvanie ugovnogo nakazaniya*: dis. ... d-ra yurid. nauk. Moskovskij gosudarstvennyj yuridicheskij universitet imeni O.E. Kutafina (MGYuA). Moskva.

Perron, Yu. V. (2017). Novelty Minimalnyh standartnyh pravil Organizacii Obedinenykh Nacij v otnoshenii obrasheniya s zaklyuchennymi (pravila Nelsona Mandely). *Penitenciarneya nauka*, 1(37), 62-66.

Adoevskaya, O. A. (2019). Konvencionnye normy o resocializacii osuzhdennykh. *Yuridicheskij vestnik Samarskogo universiteta*, 5(1), 52-58.

Migal, R. V. (2020). *Katuvannya: kriminologichnij aspekt*: dis. ... kand. yurid. nauk. Lvivskij universitet biznesu ta prava. Lviv.

Galcova, O. V., Stepanyuk, A. H. (2020). *Princip povagi do prav i svobod lyudini u kriminalno-vikonavchomu zakonodavstvi, vikonanni i vidbuvanni pokaran*. Harkiv: Pravo.

Batigareyeva, V. S. (2020). Pitannya borotbi z recidivnoyu zlochinnistyu u materialah kongresiv OON shodo zapobigannya zlochinnosti ta povodzhennya z pravoporushnikami. *Pitannya borotbi zi zlochinnistyu*, 39, 23-31.

Ivashuk, V. K. (2018). K voprosu ob istorii formirovaniya mezhdunarodnyh standartov borby s prestupnostyu. *Trudy Akademii upravleniya MVD Rossii*, 3(47), 13-18.

Denisova, T. A. (2013). Pokarannya u sistemi protidiyi zlochinnosti. *Visnik Asociatsiyi kriminalnogo prava Ukraini*, 1(1), 409-423.

Chalij, I. S. (2021). *Socialna rehabilitaciya zasudzhениh*: dis. ... kand. yurid. nauk. Klasichnij privatnij universitet. Zaporizhzhya.

Utkin, V. A. (2016). Mezhdunarodnye standarty ugolovno-ispolnitelnoj deyatel'nosti i stereotipy ih vospriyatiya. *Ugolovnaya yusticiya*, 2(8), 89-96.

Krasnokutskij, O. V. (2019). *Mizhnarodno-pravovi mehanizmi zabezpechennya prav zasudzhениh do pozbavlen'nya voli*: dis. ... kand. yurid. nauk. Naukovo-doslidnij institut vivchennya problem zlochinnosti imeni akademika V. V. Stashisa Nacionalnoyi akademiyi pravovih nauk Ukraini. Harkiv.

Lisodyed, O. V. 2008 Zagalna deklaraciya prav lyudini i mizhnarodni standarti povodzhennya iz zasudzhениmi. *Problemi zakonnosti*, 99, 141-146.

Stepanyuk, A. H. (red.). (2011). *Zasobi vipravlen'nya i resocializatsiyi zasudzhениh do pozbavlen'nya voli*. Harkiv.

Ivankov, O. I., Bondar, I. V. (2018). Okremi pitannya reformuvannya sluzhbi probatsiyi v Ukraini. *Yuridichnij naukovij elektronnij zhurnal*, 5, 167-170.

S. Denysov, Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Criminal Law and Criminology, faculty №6, Kharkiv National University of Internal Affairs
e-mail: dsf7002@gmail.com; ORCID: 0000-0002-1218-0016

D. Zaika, Postgraduate student of the Department of Criminal Law and Criminology, faculty №6, Kharkiv National University of Internal Affairs
e-mail: zaika.workspace@gmail.com

International legal standards on correction and resocialization of convicted persons

Correction and resocialization of convicted persons is the leading task of the penitentiary systems of most countries. One of the components of its effective implementation is compliance with international standards. However, today there is no single legal act aimed at resolving the problematic issues of correction and resocialization of convicts, so there is a need for their separation and further elaboration. The article examines international legal acts adopted by the United Nations and the Council of Europe on general human rights or special provisions governing the treatment of convicts. To implement the tasks, the current international regulations and materials of existing research were analyzed; identified among them provisions relating to the correction and re-socialization of convicts; united them on common grounds and formulated their own conclusions. According to the results, it was determined that international standards contain a number of important provisions that require more detailed analysis. The authors outlined the main requirements of the international community for the effective functioning of the peniten-

tiary system as a whole and the direct correction and re-socialization of convicts. All requirements were analyzed and grouped according to updated modern model of classification of international legal standards of the UN and the Council of Europe in the field of protection of the rights of prisoners to imprisonment according to two main criteria: general, which include general norms and rules relating to human rights and special, which determine the norms and rules concerning certain categories of persons sentenced to imprisonment, in particular: women; minors; staff of penitentiary institutions, etc.

In conclusion, the authors point out that the implementation of national legislation and the successful implementation of the above provisions should become a priority in reforming the penitentiary system of Ukraine in order to increase the effectiveness of correction and re-socialization of convicts.

Keywords: *correction and resocialization; international aspect; rules; declaration; UN General Assembly; UN conventions; resolutions; international standards of treatment of convicts.*

DOI: 10.34015/2523-4552.2021.1.05
УДК 343.81

Буряк К. М.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри європейського та
міжнародного права Дніпровського
національного університету
імені Олеся Гончара
ORCID: 0000-0001-6265-9706

СПІВВІДНОШЕННЯ КАТУВАННЯ ТА ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

У статті досліджено поняття катування на міжнародному та національному рівні. Визначено спільні риси, які характерні для катування та домашнього насильства. Зазначені складнощі при кваліфікації катування та домашнього насильства: важко виміряти шкоду, завдану психіці людини; наслідки психологічного насильства складно співставити за часовими рамками; висока латентність домашньої злочинності; емоційна реакція деяких потерпілих, через яку складно встановити реальну картину подій, збирати докази, призначати експертизи.

Ключові слова: катування; домашнє насильство; психологічне насильство; кваліфікація.

В статье исследовано понятие пытки на международном и национальном уровне. Определены общие черты, характерные для пыток и домашнего насилия. Указаны сложности при квалификации пыток и домашнего насилия: трудно измерить ущерб, нанесенный психике человека; последствия психологического насилия сложно сопоставить по временным рамкам; высокая латентность домашней преступности; эмоциональная реакция некоторых пострадавших, по которой сложно установить реальную картину событий, собирать доказательства, назначать экспертизы.

Ключевые слова: пытки; домашнее насилие; психологическое насилие; квалификация.

Постановка проблеми. Останнім часом домашня злочинність набуває резонансу у суспільстві. Все частіше фіксуються звернення до поліції та втручання правоохоронних органів у врегулювання сімейних конфліктів, які супроводжуються насильницькими діями. Проте, в деяких випадках домашнє насильство, як вид кримінального правопорушення передбаченого ст. 126-1 КК

України характеризується особливою жорстокістю, як фізичного, так і психологічного характеру. З огляду на це, ми розглядаємо сам факт катування дружини, дитини або інших членів родини, як суспільно-небезпечне явище, що передбачає настання кримінальної відповідальності за ст. 127 КК України.

Водночас, аналізуючи чинне законодавство, емпіричний матеріал

та фахову юридичну літературу відповідь щодо співвідношення катування та домашнього насильства в кримінологічній науці не можливо отримати, оскільки наукових праць присвячених саме співвідношення катування і домашнього насильства на при великий жаль, не достатньо. Що і спонукало нас підготувати дану статтю.

Постановка завдання. У цій статті ми спробуємо виявити спільні та відмінні рис катування та домашнього насильства, як видів кримінальних правопорушень, що вчиняються в домашній сфері у розрізі предмету нашого дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема співвідношення катування і домашнього насильства була предметом вивчення таких вітчизняних вчених: А. Б. Благої, О. І. Белової, І. Г. Богатирьова, О. В. Бойко, Б. М. Головкина, О. М. Джу-жі, О. І. Зазимко, О. В. Ковальової, О. Д. Коломойця, Л. В. Крижної, М. Г. Кузнецова, А. В. Савченка, М. І. Хавронюка, А. О. Червяцова, П. В. Пушкар, Н. В. Лесько, С. В. Романцевої, М. Ю. Самченко та зарубіжних вчених А. А. Ахматова, Г. М. Іляшенка, Д. О. Корецького, Г. М. Мінковського, В. П. Мелешко, О. В. Старкова, Д. О. Шестакова та інших.

Однак, на сьогодні серед науковців не вироблено єдиного підходу до співвідношення цих двох видів кримінальних правопорушень, що вчиняються в домашній сфері у розрізі виконання завдань, які поставлені перед підрозділами Національної поліції України щодо запобігання вчинення кримінального правопорушення у виді катування або домашнього насильства.

Виклад основного матеріалу.

Розглядаючи катування та домашнє насильство, як видів кримінальних правопорушень, що вчиняються в домашній сфері ми вважаємо за доцільне розглянути термін «катування» який знайшов своє відображення у низці міжнародних та вітчизняних нормативно-правових актів. Так, стаття 5 Загальної декларації з прав людини 1948 року визначає: «Ніхто не повинен зазнавати тортур, або жорстокого, нелюдського, або такого, що принижує його гідність, поводження і покарання» [1].

Стаття 3 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. : «Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність поводженню або покаранню» [2]. Частина 2 статті 5 Американської конвенції про права людини 1969 року: «Ніхто не може зазнавати тортур, жорстокого, нелюдського чи такого, що принижує гідність покарання або поводження» [3].

Відповідно до статті 1 Конвенції ООН проти катувань або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання 1984 року «катування означає будь-яку дію, якою будь-якій особі навмисне заподіюються сильний біль або страждання, фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого виду, коли такий біль або страждання заподіюються держав-

ними посадовими особами чи іншими особами, які виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи за їх мовчазної згоди. В цей термін не включаються біль або страждання, що виникли внаслідок лише законних санкцій, невіддільні від цих санкцій чи спричиняються ними випадково» [4].

Положення про заборону катування регулюються також Африканська Хартія прав людини і народів (стаття 5); Американська декларація прав і обов'язків людини (стаття 27); Арабська Хартія прав людини (стаття 8); Каїрська Декларація прав людини в ісламі (статті 19-20); Паризька Хартія для нової Європи (НБСЄ); Конвенція про захист прав всіх трудящих-мігрантів та членів їх сімей (стаття 10); Конвенція про права дитини (стаття 37); Європейська Конвенція про запобігання тортурам та нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню; Міжамериканська Конвенція щодо попередження та покарання за тортури; Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (статті 4, 7, 10); Мінімальні стандартні правила ООН поводження з в'язнями (стаття 31); Римський статут Міжнародного кримінального суду та інші.

У національному законодавстві питання катування регулюється ст. 28 Конституції України: «Кожен має право на повагу до його гідності. Ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському

або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню. Жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим дослідкам» [5].

В ч. 1 ст. 127 Кримінального кодексу України (КК України) катування визначено як «умисне заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побиттів, мучення або інших насильницьких дій з метою примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або іншої особи відомості чи визнання, або з метою покарати його чи іншу особу за дії, скоєні ним або іншою особою чи у скоєнні яких він або інша особа підозрюється, а також з метою залякування чи дискримінації його або інших осіб» [6].

Потрібно відзначити, що кримінальна характеристика «катування» має відмінності у міжнародному та національному законодавстві. Якщо порівняти Конвенцію про захист прав і основоположних свобод зі ст. 127 КК України, то можна звернути увагу на те, що елементи складу злочину за ст. 127 КК України мають більш широкий спектр, ніж у Європейській конвенції. Це дозволяє здійснити подальше порівняння діянь, які підпадають під катування та домашню злочинність (див. табл. 1).

	Конвенція про захист прав і основоположних свобод	Ст 127 КК України
об'єктивна сторона	Будь-яка дія, якою будь-якій особі заподіюються сильний (фізичний) біль або фізичне чи моральне страждання (крім болю або страждання, що виникли внаслідок лише законних санкцій, невіддільні від цих санкцій чи спричиняються ними випадково)	Заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій. Кваліфікуючими ознаками, які посилюють покарання, є вчинення діяння повторно або за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 127).
суб'єктивна сторона	Умисел і мета: – отримати від потерпілого або від третьої особи відомості чи визнання; – покарати потерпілого за дії, які вчинив він або третя особа; – покарати потерпілого за дії, у вчиненні яких він підозрюється; – залякати потерпілого; – примусити потерпілого або третю особу (до певних дій чи бездіяльності); – здійснити дискримінацію будь-якого виду.	Умисел і мета: – примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від потерпілого або іншої особи відомості чи визнання; – покарати потерпілого чи іншу особу за дії, скоєні ним або іншою особою; – покарати потерпілого чи іншу особу за дії, в яких він чи інша особа підозрюється; – залякати потерпілого чи інших осіб; – здійснити дискримінацію стосовно потерпілого чи інших осіб. Кваліфікуючою ознакою, яка посилює покарання, є вчинення діяння з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості (ч. 2 ст. 127).
суб'єкт	Суб'єктом може бути тільки: 1) державна посадова особа; 2) інша особа, яка виступає як офіційна особа; 3) інша особа – з підбурювання офіційної особи, чи з її відома, чи за її мовчазної згоди.	Суб'єктом може бути будь-яка осудна особа, що досягла 16-річного віку.

Таблиця 1 [7, с. 39-40]

Якщо порівнювати катування та домашнє насильство слід відмітити, що ці явища мають багато спільного. По-перше, дії при домашньому

насильстві дуже схожі, а іноді навіть тотожні до дій, які вчиняються при катуванні. Наприклад, завдання ударів по тілу, що спричиняють фізичний біль, посягання на статеву

недоторканість особи, придушування. Вищеперераховані дії завжди супроводжуються сильним стресом, почуттям страху та здатні принизити особу, зламати її морально. По-друге, в кожному із випадків обов'язково настають наслідки у формі сильного фізичного болю та/або жорстокого морального страждання. По-третє, в обох випадках наявні суб'єкти-агресори, які з метою досягнення своєї мети вчиняють щодо іншої особи дії у формі вербального, фізичного чи емоційного знущання. По-четверте, і суб'єкт домашнього насильства, і суб'єкт катування усвідомлюють, що їхні дії не відповідають загальноприйнятим у суспільстві правилам поведінки, є навмисними, цілеспрямованими та суспільно небезпечними. Можна стверджувати, що домашнє насильство фактично може перерости у катування із наявністю усіх ознак складу цього злочину.

Складність розмежування діянь домашнього насильства і катування, а саме психологічного катування, полягає у тому, що важко зафіксувати та виміряти шкоду, завдану психіці людини. Психологічне насильство є достатньо складним явищем в правовому полі. Вітчизняна та міжнародна практика свідчать про те, психологічне насильство у більшості випадків поєднане з фізичним або сексуальним. Через це при здійсненні кваліфікації йому не надають самостійності, а розглядають як додатковий елемент фізичного, економічного або сексуального насильства. Проте за умови надання самостійності такому виду насильства можна було б здійснити його співрозмірність за різними складами злочинів.

Складність визначення психологічного насильства обумовлена тим, що його важко визначити. Наприклад, особа, яка проживала в сім'ї, в якій мало місце домашнє насильство, вона може не усвідомлювати його прояви у власній новій сім'ї та підкорюватися тиранічному партнеру. Наслідки психологічного насильства важко співставити за часовими рамками. Більшість психічних хвороб, які стали наслідком психологічного тиску проявляються не відразу, натомість тілесні ушкодження можна зафіксувати одразу після вчинення насильства. Ці умови створили колізію у національному законодавстві стосовно регулювання та призначення покарання за психологічне насильство. Лише у 2018 році Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» [8] вперше окреслив психологічну складову у сфері домашнього насильства.

Відсутність дієвого інструменту регулювання діянь, які супроводжуються психологічним насильством, пов'язано з високою латентністю домашньої злочинності, що пов'язано з замовчування такого виду злочинів або не бажанням особи повертатися до травмуючих подій і разом з тим призводить до знецінення даної проблеми в рамках законодавчого регулювання. Проте, психологічне насильство, яке відбувається у сім'ї не може розглядатись як особисте діло кожної окремої родини, тому що його безкарність породжує розвиток злочинності в цілому та прогалини в правовому регулюванні.

Ще однією складністю кваліфікації діянь, які будуть підпадати під катування чи домашнє насильство є емоційна реакція де-

яких потерпілих, через яку складно встановити реальну картину подій, збирати докази, призначати експертизи. В процесуальному аспекті важко і належним чином задіяти інститут свідків, які могли б послугувати третьою стороною у встановленні якісного розмежування катування та домашнього насильства. Все це негативно позначається на судовій практиці.

На прикладі матеріалів справи № 359/3382/20, засуджений вчиняв систематичні активні дії психологічного насильства відносно своєї дружини, з якою він проживає в одному помешканні, що виражалися у словесній образі, приниженні, переслідування, залякування та були спрямовані на обмеження волевиявлення потерпілої і її нездатність захистити себе.

В наслідок чого завдана шкода психічному здоров'ю потерпілої. Це призвело до моральних страждань останньої, погіршило якість її життя, знайшло відображення у затяжній особистісній фрустрації та сформованій життєвій кризі, які пов'язані з перманентним відчуттям зневіри у власній силі, зневірі у майбутньому, безпорадності, що є наслідком три-

валого переживання. Насильницькі дії психологічного характеру вчинялися неодноразово та зафіксовані працівниками поліції [9].

На нашу думку, виходячи з тяжких наслідків психологічного характеру, яких зазнала потерпіла, доречно було б інкримінувати за-судженому катування за ст. 127 КК України.

Висновки та пропозиції. На підставі вищевикладеного робимо висновок, що катування і домашнє насильство має різні види, а саме фізичне, економічне, сексуальне, психологічне. Проте останнім часом спостерігаються випадки вкрай жорстоких діянь у сімейній сфері, що підтверджує нашу позицію віднести катування до різновидів домашньої злочинності. Вбачаємо доцільним співвідносити вчинення особою домашнього насилля та катування, як суспільно-небезпечного явища, що вчиняється в домашній сфері. Найбільш характерною рисою катування є особливий відтінок жорстокості, властивий лише навмисному, нелюдському поводженню, яке завдає серйозних страждань, в тому числі психологічного характеру.

Список використаних джерел

1. Загальна декларація прав людини : Міжнародний договір України від 10 грудня 1948 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення: 26.03.2021).
2. Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: Міжнародний договір України від 04 листопада 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 26.03.2021).
3. American Convention on Human Rights on 22 November 1969. URL: <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%201144/volume-1144-i-17955-english.pdf> (дата звернення: 26.03.2021).
4. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання: Міжнародний договір України від 26 січня 1987 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085#Text (дата звернення: 26.03.2021).

5. Конституція України : Закон України від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 26.03.2021).
6. Кримінальний Кодекс України : Закон України від 05.04.2001. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 26.03.2021).
7. Науково-практичний коментар Законодавство України проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання / За ред. М. І. Хавронюка, В. О. Гацелюка. Київ : ВАІТЕ, 2014. 320 с.
8. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017 р. №2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text> (дата звернення: 26.03.2021).
9. Вирок Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 06 липня 2020 р. (Справа № 359/3382/20, Провадження № 1-кп/359/501/2020). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90267326> (дата звернення: 26.03.2021).

References

Havronyuk, M. I., Gacelyuk, V. O. (red.). (2014). *Naukovo-praktichnij komentar Zakonodavstvo Ukrayini proti katuvan ta inshih zhorstokih, nelyudskih abo takih, sho prinizhuyut gidnist, vidiv povodzhennya i pokarannya*. Kiyiv: VAITE.

K. Buriak, *Candidate of Legal Sciences, Assistant of the Department of European and International Law of Oles Honchar Dnipro National University*
ORCID: 0000-0001-6265-9706

Correlation between torture and domestic violence

The concept of torture at the international and national levels was examined in the article. The criminal characterization of «torture» differs in international and national legislation. If we compare the Convention for the protection of rights and fundamental freedoms with Article 127 of the Criminal Code of Ukraine, we can draw attention to the fact that the elements of crime under Article 127 of the Criminal Code of Ukraine have a wider range than in the European Convention. Common features, which are characteristic of torture and domestic violence are identified. Firstly, acts of domestic violence are very similar and sometimes even identical, to acts of torture. For example, blows to the body, which cause physical pain, encroachment on the sexual integrity of the person, suppression. The above actions are always accompanied by severe stress, a sense of fear and can humiliate a person, break her morally. Secondly, in each of the cases, there are necessarily consequences in the form of severe physical pain and/or severe moral suffering. Thirdly, in both cases, there are aggressor subjects who, in order to achieve their goal, commit actions in the form of verbal, physical or emotional bullying against another person. Fourthly, both the subject of domestic violence and the subject of torture are aware that their actions do not comply with the generally accepted rules of behavior in society, are deliberate, purposeful and socially dangerous. It can be argued that domestic violence can actually escalate into torture with all the signs of this crime. Difficulties in qualifying torture and domestic violence are indicated. It is difficult to notice and measure the damage caused to the human psyche. When per-

forming a qualification, psychological violence is not given independence, but is considered as an additional element of physical, economic or sexual violence. The consequences of psychological violence are difficult to compare over time. Another difficulty in qualification is the emotional reaction of some victims, which makes it difficult to establish the real picture of events, collect evidence, and appoint expert examinations.

Keywords: *torture; domestic violence; psychological violence; qualification.*

DOI: 10.34015/2523-4552.2021.1.06
УДК 343.352

Веретянніков В. О.,
здобувач Луганського державного
університету внутрішніх справ
імені Е. О. Дідоренка
ORCID: 0000-0001-7513-2292

ПРОВОКАЦІЯ ЗЛОЧИНУ В НІМЕЦЬКОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ (ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ)

Усебічно вивчено досвід ФРН у частині визначення ознак і меж провокаційної поведінки в кримінальному праві. Виявлено, що практика Європейського суду з прав людини стимулювала зміни в підходах німецького касаційного суду щодо тлумачення змісту провокаційної поведінки з боку працівників правоохоронних органів та уповноважених ними осіб. Проаналізовано висловлені в німецькій юридичній літературі критичні аргументи на адресу правозастосовного підходу у вигляді зменшення судом розміру призначуваного покарання у разі встановлення ознак провокації обвинуваченого.

Ключові слова: провокація; Європейський суд з прав людини; правозастосовна практика; агент-провокатор; підбурювання.

Всесторонне изучен опыт ФРГ в части определения признаков и границ провокационного поведения в уголовном праве. Выявлено, что практика Европейского суда по правам человека стимулировала изменения в подходах немецкого кассационного суда относительно толкования содержания провокационного поведения со стороны сотрудников правоохранительных органов и уполномоченных ими лиц. Проанализированы высказанные в немецкой юридической литературе критические аргументы в адрес правоприменительного подхода в виде уменьшения судом размера назначаемого наказания в случае установления признаков провокации обвиняемого.

Ключевые слова: провокация; Европейский суд по правам человека; правоприменительная практика; агент-провокатор; подстрекательство.

Постановка проблеми. Питання юридичної оцінки провокації злочину є актуальними для більшості європейських держав, зокрема для України та ФРН. Ураховуючи потужний і усталений нормативний, науковий і правозастосовний фун-

дамент кримінально-правового регулювання у Німеччині, досвід саме цієї держави в частині визначення ознак і меж провокаційної поведінки видається особливо корисним для опрацювання вітчизняною кримінально-правовою доктриною.

Наразі в європейських країнах таємні агенти (провокатори) регулярно долучаються до розкриття злочинів, у т.ч. корупційних. Так, повідомлялося, що завдяки негласним слідчим діям в європейських країнах розкривається 85% тяжких злочинів. При цьому в США, наприклад, результати таких дій визнаються належними доказами в суді в 95% випадків, а в Україні – лише в 5% [1]. Причиною цьому вочевидь є як недосконалість вітчизняного законодавства (матеріального і процесуального), так і незадовільна практика його застосування. За таких обставин важливого значення набуває відповідна практика ЄСПЛ.

Водночас потрібно констатувати, що питання щодо поняття, змісту провокації, а також щодо її застосування у боротьбі зі злочинністю зберігають частку дискусійності в теорії та практиці не лише серед вітчизняних, а й серед зарубіжних фахівців.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Серед німецьких (та загалом європейських) авторів феномен провокації в кримінальному праві загалом і проблеми провокації корупційних правопорушень зокрема активно досліджували Ф. Герліц, Дж. Губерт, Ж. Кучер, М. Шеффер, П. Візер, Д. Хілл, С. Маклауд, А. Тані, Л. Леванон, П. Маруцкі, І. Роксін.

В Україні кримінально-правові аспекти провокаційної поведінки, зокрема в частині провокації підкупу, ставали предметом досліджень П. Андрушка, О. Альошиної, С. Бабич, О. Бантишева, Т. Батраченко, Ю. Бауліна, Б. Волженкіна, Ю. Гродецького, О. Грудзура, О. Дудорова, Н. Єгорова, П. Загодіренка, К. Задой, В. Киричка, В. Комар, О. Лемешка, М. Мельника,

В. Навроцького, В. Осадчого, О. Охотнікової, А. Панової, С. Радачинського, В. Трепака, М. Хавронюка та деяких інших.

Постановка завдання. Метою написання наукової статті стало критичне вивчення актуального правозастосовного досвіду та доктринальних напрацювань у ФРН щодо визначення ознак і меж провокаційної поведінки в кримінальному праві, а також часткове порівняння німецької моделі провокаційної поведінки зі змістом провокації у вітчизняному кримінальному праві (передусім у межах діяння, описаного в ст. 370 КК).

Виклад основного матеріалу. Як пише М. Погорецький, наукова розробка проблематики провокації злочину, доцільності й правомірності її застосування у протидії злочинності найбільш продуктивно почалася лише у середині XIX ст., коли у 1844 р. німецький криміналіст М. Брейденбах (Breidenbach) уперше провів кримінально-правовий аналіз провокації на основі сформованої в кінці XVII ст. у Франції практики використання методів провокації за допомогою засилання поліцейських агентів у злочинний світ, надававши цьому поняттю виключно політичне значення. Він уважав, що провокацію утворює діяльність таємної агентури, а саме таких суб'єктів, яких уряд скеровує на штучне збудження заворушень для того, щоб, використовуючи їх, мати можливість (привід) організовувати державні перевороти або вдаватися до надзвичайних заходів управління, які неможливі в мирний час. З урахуванням зазначеної мети діяльності агентів поліції Брейденбах для відображення специ-

фіки її смислового значення до слова «агент» додав додаток «провокатор». Поєднання слів «агент-провокатор» стало активно вживатися у відповідних наукових дослідженнях XIX–XX ст., незважаючи на те, що в розуміння діяльності агента-провокатора вченими вкладався різний зміст. Таким чином, метою провокатора, на думку М. Брейнденбаха, була не передача злочинців у руки правосуддя, а створення умов для здійснення «революції згори» та розправа з небажаними уряду особами неправовими методами, за допомогою створення надзвичайної обстановки [2, с. 35].

За словами німецького криміналіста К. Людерсена, оберігати осіб, схильних до кримінальних злочинів, від остаточного падіння саме по собі є зловживанням, несумісним з повагою людської гідності та суперечить соціальним задачам держави [3, с. 220].

Наразі німецький кримінальний закон не визначає, які саме прояви поведінки утворюють провокацію, і тим більше не орієнтує правозастосувача на межі правомірності/неправомірності провокації. Відповідно, певні орієнтири щодо умов правомірності провокації закріплені в окремих приписах кримінально-процесуального законодавства ФРН. Так, зокрема, ст.ст. 110а, 110b та 110с Кримінально-процесуального кодексу (нім. – *Strafprozeßordnung*) цієї держави регламентують процесуальний статус та повноваження поліцейських агентів під прикриттям під час розслідування окремих категорій злочинів. Хоча корупційні правопорушення безпосередньо не згадані у відповідному переліку діянь, водночас вони можуть охоплюватися

поняттям злочину, що вчиняється на комерційній чи регулярній (повторній) основі (ст. 110а(1)) [4].

У загальних рисах у ФРН під провокацією розуміється не схиляння законослужняного громадянина до вчинення злочину, а прагнення змусити особу, яка вже готується до вчинення злочину, діяти в невідповідних для себе умовах і тим самим полегшити завдання затримання та викриття правопорушника. Німецькі юристи виходять із того, що за вчинення провокаційних дій агент не підлягає покаранню, адже він спрямовує свої зусилля не на кінцевий результат злочину, а лише на ззовні контрольовану спробу його вчинити іншою особою та з метою запобігання більш небезпечним наслідкам [5, с. 168].

Отже, варто зафіксувати тезу про те, що сучасне німецьке кримінальне право наполягає на законності методу провокації. Такий підхід обумовлений, на думку німецьких правників, передусім тлумаченням змісту ст. 20(3) Основного закону ФРН, в якій зафіксовано принцип верховенства права (нім. – *Rechtsstaatsprinzip*) в державі, який, своєю чергою, вимагає ефективного кримінального переслідування уповноваженими органами, водночас із суворим дотриманням конституційних засад кримінального процесу.

Цікаво, що Федеральний Верховний Суд ФРН (нім. – *Bundesgerichtshof*, далі – ФВС) визнав провокацію як можливе порушення статті 6 ЄКПЛ, однак при цьому виступив проти тотальної заборони провокаційної діяльності в правоохоронній практиці [6].

Німецькі коментатори визнають, що практика ЄСПЛ виступила

каталізатором зміни підходів німецького касаційного суду в частині тлумачення ознак і меж провокаційної поведінки. Зокрема суди ФРН відтепер також розрізняють допустимі і недопустимі прояви провокації, що, відповідно, мають різні юридичні наслідки. Так, відповідно до правових позицій ФВС провокація дозволяється, якщо обвинувачений раніше притягувався до відповідальності (або принаймні підозрювався) за протиправні діяння, схожі на те, щодо вчинення якого застосовується провокація. Своєю чергою, Федеральний конституційний суд ФРН (нім. – Bundesverfassungsgericht, далі – ФКС) проводить межу між допустимою та недопустимою провокацією шляхом визначення оптимального для правової держави балансу між правом особи на справедливий суд (ст. 6 ЄКПЛ) та публічним (суспільним) інтересом у частині забезпечення ефективного розслідування та покарання злочинів [7, с. 498].

Допустимими, тобто не розбіжними з нормами правової держави, провокаціями злочину вважаються ті, які прагнуть викрити вже підозрюваних у вчиненні злочину осіб, тобто коли є обґрунтовані припущення про те, що злочинець і без провокації вчинить протиправну дію; мета провокації в такому випадку полягає лише в направленні перебігу злочину у вигідне для виявлення доказів русло. При цьому сучасна судова практика ФВС визнає навіть допустиму провокацію пом'якшувальною обставиною, яка повинна відбиватися у реальному пом'якшенні покарання (на тій підставі, що спровокований злочин утворює лише незначну небезпеку, оскільки відбувається під контролем

поліції). Неприпустимою, тобто такою, що переступає принципи правової держави, визнається провокація, коли особа приймає рішення вчинити злочин виключно під впливом (за результатами) такої провокації.

У той час як ФКС при такій провокації вважає за можливе (хоча і у виняткових випадках) припинення судового розгляду, «беручи до уваги гідність людини і принципи правової держави», ФВС, який безпосередньо впливає на судову практику у кримінальних справах, останнім часом дотримується позиції, відповідно до якої подібна провокація повинна в кожному конкретному випадку розцінюватися лише як «вагома, така, що не залежить від вини, підстава для визначення розміру покарання», що за певних передумов (наприклад, при особливо сильному впливі агента-провокатора на виконавця злочину і водночас при незначній тяжкості злочину) може навіть призвести до припинення судового розгляду у зв'язку з малозначністю протиправного діяння (§ 153 КПК) [8, с. 14.].

Допустимою провокацією злочину за кримінальним законодавством ФРН визнається така провокація, яка ставить перед собою завдання викриття підозрюваного у вчиненні злочину, який він вчинив би і без провокації. У цьому випадку мета провокації полягає у створенні таких умов вчинення злочину, в яких представляється можливим його документування та збирання необхідних доказів. Натомість неприпустимою визнається така провокація, під впливом якої особа ухвалює рішення про вчинення злочину.

З метою недопущення зловживань з боку поліції німецьким

законодавцем було передбачено низку спеціальних заходів. Зокрема, оперативному працівникові під страхом персональної відповідальності заборонено залучати до співробітництва за власним розсудом агента-provokatora. Питання про його допуск у кожному конкретному випадку узгоджується з керівником кримінальної поліції та повинно бути авторизоване прокурором. При цьому німецькі правники виходять із того, що агент за вчинення підбурювальних дій не підлягає покаранню, тому що він прагне не кінцевого результату злочину, а лише його спроби з метою відвернення більш небезпечних наслідків [5, с. 168].

Показово, що у ФРН як «провокатори» можуть використовуватися довірені особи (в американській практиці правозастосування таких осіб іменують інформаторами, про що йтиметься у наступному підрозділі).

Зазвичай перед такими агентами поліція ставить за мету досягнення певних завдань, до яких можна, наприклад, віднести: перевірку обґрунтованості підозри у відношенні особи, яка здійснює готування до вчинення злочину або вже вчиняє такий злочин; оцінку ступеня небезпеки особи для суспільства, а також його готовності до вчинення злочинів; пошук форм цілеспрямованого керування поведінкою особи з метою її викриття.

Відповідно до позиції Верховного федерального суду ФРН, поняття довіреної особи охоплює не лише людину, яка одержує інформацію, що цікавить поліцію, від третіх осіб завдяки своїй професії, наприклад, водія таксі, власника пивного бару, готелю тощо, але й людину, яка одержує ін-

формацію завдяки тому, що вона належить чи належала до злочинного середовища або проникла до нього з метою отримати чи передати свідчення, необхідні поліції, безоплатно або за винагороду. Також органи кримінального переслідування надають гарантії довіреній особі щодо збереження таємниці її діяльності. Поліція не розголошує імені інформатора, довіреної особи, проте вона використовує повідомлені ними факти в процесі розслідування злочину [9, с. 40].

Попри значний суспільний резонанс навколо проблематики провокації в німецькій правоохоронній практиці, агенти-provokatori не підлягають кримінальній відповідальності. За відсутності окремої кримінально-правової норми, яка би регламентувала порядок притягнення провокаторів до кримінальної відповідальності, питання щодо визначення юридичних наслідків провокаційної поведінки покладені на суди.

При цьому німецька судова практика пропонує лише деякі, досить поверхневі й неточні, критерії розмежування. Як впливає з результатів відповідного судового тлумачення, провокація буде кримінально караною поведінкою лише в тих випадках, коли вона має ознаки підбурювання. Наразі доктрина і судова практика відхиляє наявність таких ознак у разі провокування злочинних, зокрема корупційних, дій агентом-provokatorом, оскільки лише той може бути притягнутий до відповідальності за підбурювання, хто мав твердий намір підштовхнути іншу особу до вчинення злочину.

Водночас спровокована особа зазвичай підлягає кримінальному

переслідуванню – відповідальність виключається лише в тих випадках, коли агент-провокатор шляхом багаторазових, тривалих умовлянь, інтенсивного, наполегливого впливу настільки сильно впливав на нього, що на фоні такої агресивно-провокаційної поведінки агента власний внесок провокованої особи стає умовно другорядним, побічним [10, с. 92]. Очевидно, як слушно зауважено в літературі, довести ступінь інтенсивності впливу в окремих випадках надзвичайно складно, якщо взагалі можливо. При цьому в Німеччині навіть за наявності доведеного інтенсивного впливу агента-провокатора на злочинця, відповідні дії визнаватимуться незаконними лише в тому випадку, коли злочинно-підбурювальна поведінка агента з очевидністю дискредитує державу та її інститути [11, с. 167].

Ураховуючи викладене, варто підтримати М. Зубрицьку в тому, що важливим юридичним аспектом виявлення факту провокації злочину є, зокрема, встановлення характеру розмови між працівниками правоохоронних органів та особою, яку схиляють до вчинення злочину. Адже зміст та інтенсивність такої розмови можуть указувати саме на послідовне, наполегливе спонукання до вчинення корупційного кримінального правопорушення. Проте, зауважує згадана авторка, на сьогодні в Україні питання проведення лінгвістичних експертиз у справах про провокацію злочинів залишається малодослідженим у кримінально-правовій доктрині та малозастосовним у судовій практиці [12, с. 336].

Таким чином, у ФРН факт провокації злочину у кримінально-

правовому сенсі має негативні наслідки лише для злочинця. Проте, ФВС оцінює провокацію злочину, у т.ч. корупційного, з боку правоохоронних органів як діяння, вчинене за пом'якшуючих обставин: у такому разі тяжкий злочин повинен отримувати юридичну оцінку як злочин середньої тяжкості. Як обґрунтування для такого суттєвого пом'якшення відповідальності зазначено, що спровокований злочин утворює відносно невелику небезпеку, оскільки вчиняється під контролем поліції. При цьому допустимими, такими, що не розходяться з нормами правової держави, вважаються такі провокації, які мають на меті викрити уже підозрюваних у вчиненні злочину осіб, тобто коли наявні обґрунтовані припущення про те, що особа напевне вчинить злочин і без провокації. Метою провокації в такому разі стає всього лише спрямування «розвитку» злочину у вигідний для виявлення доказів напрям [13, с. 109].

У порівняльному контексті О. Кваша виступає за проведення окремого дослідження на предмет доцільності віднесення провокації кримінального правопорушення до обставин, які пом'якшують покарання. Адже, додає вчена, проблема юридичної природи провокації та її кримінально-правової оцінки на сьогодні є важливою та актуальною, адже спровокувати можна на вчинення фактично будь-якого протиправного діяння, а не лише корупційного [14, с. 425–426].

Водночас у німецькій юридичній літературі висловлюється послідовна критика на адресу правозастосовного підходу у вигляді зменшення призначуваного покарання у разі встановлення ознак

провокації особи. Так, І. Роксін та П. Макруцкі пишуть про те, що прояви як допустимої, так і недопустимої провокації можуть виступати підставою для зменшення покарання судом. Водночас установлення судом недопустимої провокації не призводить до особливих юридичних наслідків для спровокованого: відповідно до позиції ФВС у такому разі призначуване спровокованій особі покарання просто буде суттєво меншим порівняно з покаранням за злочин, який було спровоковано в допустимих межах [15, с. 174; 16, с. 256]. І все. Очевидно, що такий підхід до диференціації порядку призначення покарання за спровокований злочин важко сприйняти як досконалий.

Упродовж кількох останніх десятиріч ФВС розробив низку критеріїв, які повинні враховуватись під час вирішення питання про те, чи була провокація допустимою. До цих критеріїв варто віднести *inter alia*: обґрунтована заздалегідь сформована підозра проти провокованої особи, інтенсивність та мета зовнішнього впливу на таку особу, готовність (схильність) підбурюваної особи вчинити протиправне діяння. Кожен з цих критеріїв має вагому роль у контексті правозастосування. Водночас ФВС так і не спромігся сформулювати чітко визначений перелік умов, наявність яких указуватиме на провокацію. Натомість тут можна застосувати лише аналіз рішень у конкретних кримінальних справах, у яких провокацію було визнано неприпустимою, і, отже, було визнано обставиною, що пом'якшує покарання. Справді, у німецькій правозастосовній практиці в переважній більшості випадків юридичним наслідком

застосування провокації з боку правоохоронців є суттєве зменшення призначеного покарання – зазвичай до рівня мінімального розміру покарання, встановленого в законі за конкретний злочин [17, с. 502–503].

Сучасний приклад із практики Європейського Суду щодо юридичного змісту недопустимої провокації, яка мала місце в діяльності німецьких поліцейських, знаходимо у справі «Akbaý and Others v. Germany», яка стосувалася засудження чоловіка першої заявниці, який помер (Н. А.), а також другого і третього заявників за контрабанду наркотичних речовин, а також тверджень заявників про те, що їх спровокували працівники поліції.

Як впливає з фактичних обставин цієї кримінальної справи, у серпні 2011 р. Н. А., другий і третій заявники були затримані за контрабанду 100 кг кокаїну. Н. А. разом із другом (другий заявник) організували ввезення наркотичних речовин через знайомих останнього. Працівник порту, який насправді був поліцейським під прикриттям, запропонував безпечний канал для їх перевезення. Третій заявник був найнятий Н. А. для того, щоб забрати наркотики з попередньо орендованої квартири та перевезти їх до Берліну.

У листопаді 2012 року регіональний суд Берліну визнав Н. А. винним у незаконному імпорті та обігу наркотичних речовин, а другого й третього заявників було визнано винними за пособництво у вчиненні Н. А. злочину. Засудження заявників головним чином обґрунтовувались їхніми зізнавальними показаннями, допитом агента під прикриттям та показаннями працівників поліції, які працюють з інформато-

рами. Водночас суд зауважив, що Н. А. та другий заявник були підбурені працівниками поліції до вчинення злочинів, унаслідок чого істотно зменшив призначені їм покарання. Суд також установив, що поліція не підбурювала до вчинення злочину третього заявника, проте загалом пом'якшив призначене йому покарання.

Суд зазначив, що в контексті питання непрямой провокації, а саме ситуації, за якої особа безпосередньо не контактує з працівниками поліції, які працюють під прикриттям, проте залучається до вчинення правопорушення співучасником (Н. А.), якого безпосередньо спровокували органи поліції на вчинення злочину, на основі ретельного аналізу своєї попередньої усталеної практики Суд запровадив тест для оцінки непрямой провокації: (а) чи було передбачуваним для поліції те, що особа, безпосередньо схильється до вчинення злочину, буде контактувати з іншими особами для участі у злочині; (б) чи визначалася діяльність цих осіб також поведінкою поліцейських (с) чи розглядали національні суди цих осіб як співучасників злочину (пункт 117 рішення) [18].

Застосовуючи усталену методологію щодо виявлення ознак провокації до скарг першого та другого заявників, Суд погодився з національними судами в тому, що Н. А. (безпосередньо) та другий заявник (не безпосередньо) були спровоковані поліцією до вчинення злочинів, за які їх пізніше засудили. Водночас, на думку ЄСПЛ, лише пом'якшення покарань без вилучення всіх доказів, отриманих унаслідок провокації чи застосування процедури з аналогічними наслідками, не відповіда-

ло вимогам тесту щодо провокації, у зв'язку із чим Суд дійшов висновку про порушення п. 1 ст. 6 Конвенції (право на справедливий суд).

На відміну від цього, ґрунтуючись на досліджених матеріалах справи, Європейський Суд погодився з національними судами в тому, що третього заявника не було спровоковано до вчинення протиправних дій (у вигляді перевезення наркотичних засобів до Берліну). Відповідно, тут ЄСПЛ зробив висновок про відсутність порушення п. 1 ст. 6 Конвенції стосовно третього заявника.

Висновки. За результатами проведеного у межах статті дослідження можна сформулювати декілька узагальнюючих висновків.

По-перше, було встановлено, що протягом декількох останніх десятиріч Федеральний Верховний суд ФРН розробив низку критеріїв, які необхідно враховувати при вирішенні питання про допустимість провокації. Ці критерії повинні включати, серед іншого: обґрунтовану попередньо існуючу підозру щодо спровокованої особи, інтенсивність та мету зовнішнього впливу на таку особу, готовність (схильність) підбурюваної особи до вчинення протиправного діяння.

По-друге, відповідно до положень німецького кримінально-процесуального законодавства допустимою визнається така провокація, яка має завданням викрити підозрюваного у вчиненні злочину, який він вчинив би і без провокації. Відповідно, мета провокації полягає у створенні таких умов вчинення злочину, в яких представляється можливим його документування та збирання необхідних доказів. Натомість неприпустимою визнаєть-

ся така провокація, під впливом якої особа ухвалює рішення про вчинення злочину.

По-третє, законодавчий орган Німеччини вжив, у межах норм процесуального законодавства, низку спеціальних заходів для запобігання поліцейським зловживанням у кримінальних справах про провокацію. Зокрема, поліцейському заборо-

няється, під ризиком персональної відповідальності, залучати іншу особу, агента-провокатора, на власний розсуд для вчинення оперативних. Використання агентів-провокаторів повинно бути авторизоване керівництвом поліцейського відділу та погоджуватись із місцевим прокурором.

Список використаних джерел

1. Григор'єв І. Санкціонований хабар. *Закон і Бізнес*. Вип. 3. 20-26 січ. 2018 р. URL: https://zib.com.ua/ua/131568-koli_taemniy_agent_stae_provokatorom_i_peretvoryuetsya_na_zl.html (дата звернення: 05.04.2021).
2. Погорецький М.А. Застосування провокації в ході негласних розслідувань: питання правомірності. *Вісник кримінального судочинства: науково-практичний журнал*. 2016. № 1. С. 33–43.
3. Адашкевич Ю.Н. Организованная преступность-2 / Под ред. А.И. Долговой, С.В. Дьякова. Москва: Криминолог. Ассоциация, 1993. 320 с.
4. German Code of Criminal Procedure (Strafprozeßordnung – StPO). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/englisch_stpo.html (дата звернення: 05.04.2021).
5. Гайдук А. П. Зарубежный опыт расследования и раскрытия преступлений в сфере коррупции. *Известия Методического центра профессионального образования и координации научных исследований*. 1996. № 4. С. 168–174.
6. BGHSt 45, 321 - Tatprovokation durch Vertrauensperson. URL: <https://www.servat.unibe.ch/dfr/bs045321.html> (дата звернення: 05.04.2021).
7. Görlitz F., Hubert J., Kucher J., Scheffer M., Wieser P. “Tatprovokation” – The Legal Issue of Entrapment in Germany and Possible Solutions. *German Law Journal*. 2019. № 4 (20). P. 496–509.
8. Додонов В.Н. Провокация преступления с позиций современного уголовного права. *Вестник Академии Генеральной прокуратуры РФ*. 2008. № 3. С. 13–16.
9. Альошина О.І. Провокація (кримінально-правове дослідження) : дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.08. Харків, 2007. 204 с.
10. Геснер Р., Херцог У. За фасадом права: методы тайной полиции. Москва : Юридическая литература, 1990. 224 с.
11. Радачинский С.Н. Ответственность за провокацию взятки либо коммерческого подкупа : дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.08. Москва, 2002. 188 с.
12. Зубрицька М.В. Провокація злочину у правових позиціях Європейського суду з прав людини та у національній судовій системі. *Альманах права*. 2020. № 11. С. 334–339.
13. Иванов Л., Ляммих З. О новеллах уголовного законодательства Германии, направленных на противодействие организованной преступности. *Уголовное право*. 1998. № 3. С. 105–113.
14. Кваша О. О. Співучасть у злочині: структура та відповідальність : монограф. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2013. 560 с.
15. Roxin I. Die Rechtsfolgen schwerwiegender Rechtsstaatsverstöße in der Strafrechtspflege. München: Verlag V. Florentz, 1988. 300 s.

16. Makrutzki P. Verdeckte Ermittlungen im Strafprozeß: rechtswissenschaftliche Analyse; rechtsvergleichende Studie mit dem U.S.-amerikanischen Prozeßrecht. Berlin: Duncker und Humblot, 2000. 351 p.

17. Görlitz F., Hubert J., Kucher J., Scheffer M., Wieser P. "Tatprovokation" – The Legal Issue of Entrapment in Germany and Possible Solutions. *German Law Journal*. 2019. № 4 (20). P. 496–509.

18. Огляд рішень Європейського суду з прав людини (жовтень 2020 року). URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Ogliad_E_SPL_10_2020.pdf (дата звернення: 05.04.2021).

References

- Hryhoriev, I. (2018). Sanktsionovanyi khabar. *Zakon i Biznes*, 3 [in Ukrainian].
- Pohoretskyi, M. A. (2016). Zastosuvannia provokatsii v khodi nehlasnykh rozsliduvan: pytannia pravomirnosti. *Visnyk kryminalnoho sudochynstva: nauково-praktychnyi zhurnal*, 1, 33-43 [in Ukrainian].
- Adashkevych, Yu. N. (1993). *Orhanyzovannaia prestupnost-2* / Pod red. A.Y. Dolhovoi, S.V. Diakova. Moskva: Krymynoloh. Assotsyatsiya [in Russian].
- Haiduk, A. P. (1996). Gayduk A.P. Zarubezhnyi opyt rassledovaniya i raskryitiya prestupleniy v sfere korruptsii. *Izvestiya Metodicheskogo tsentra professionalnogo obrazovaniya i koordinatsii nauchnykh issledovaniy*, 4, 168-174 [in Russian].
- Dodonov, V. N. (2008). Provokatsiya prestupleniya s pozitsiy sovremennogo ugovornogo prava. *Vestnik Akademii Generalnoy prokuratury RF*, 3, 13-16 [in Russian].
- Aloshina, O. I. (2007). *Provokatsiia (kryminalno-pravove doslidzhennia)* (Dys. ... kand. yuryd. nauk). Kharkiv [in Ukrainian].
- Gesner, R., Hertsog, U. (1990). *Za fasadom prava: metodyi taynoy politsii*. Moskva: Yuridicheskaya literatura [in Russian].
- Radachinskiy, S.N. (2002). *Otvettvennost za provokatsiyu vzyatki libo kommercheskogo podkupa* (Dys. ... kand. yuryd. nauk). Moskva [in Russian].
- Zubrytska, M.V. (2020). Provokatsiia zlochynu u pravovykh pozytsiiakh Yevropeiskoho sudu z prav liudyny ta u natsionalnii sudovii systemi. *Almanakh prava*, 11, 334–339 [in Ukrainian].
- Ivanov L., Lyammih Z. (1998). O novellah ugovornogo zakonodatelstva Germanii, napravlennykh na protivodeystvie organizovannoy prestupnosti. *Ugovnoe pravo*, 3, 105-113 [in Russian].
- Kvasha, O. O. (2013). *Spivuchast u zlochini: struktura ta vidpovidalnist*. Luhansk : RVV LDUVS im. E.O. Didorenka [in Ukrainian].

V. Veretyannikov, Degree seeker at Luhansk State University of Internal Affairs named after E. O. Didorenko
ORCID: 0000-0001-7513-2292

Crime provocation in German criminal law (comparative legal aspect)

The article elaborates in detail on the experience of Germany in determining the elements and limits of provocative behavior in criminal law. It has been established that the case law of the European Court of Human Rights stimulated changes in the approaches of the German Supreme Court regarding the interpretation of the content of provocative behavior by law enforcement officers and their authorized persons.

It has been established that over the past few decades, the German Supreme Court has developed a number of criteria, which have to be considered when deciding whether a provocation was permissible. These criteria should include, inter alia: reasonable pre-existing suspicion against the provoked person, the intensity and purpose of external influence on such a person, the willingness (propensity) of the incited person to commit an illegal act.

A number of special measures have been taken by the German legislature to prevent police abuse in provocation cases. In particular, a police officer is prohibited from engaging an agent-provocateur at his own discretion under the risk of personal liability. The question of his admission in each case has to be approved by the head of the criminal police and must be authorized by the prosecutor.

Based on a modern example from the case law of the European Court of Human Rights on the legal content of an inadmissible provocation, which had taken place in the activities of the German police, in the drug-trafficking case "Akbay and Others v. Germany, it has been shown that the Court had agreed with the domestic courts that the persons under review had been provoked by the police to commit the crimes for which they were later convicted. At the same time, according to the ECtHR, the mere mitigation of sentences without the removal of all evidence obtained by provocation or the application of a procedure with similar consequences did not meet the requirements of the provocation test, and the Court had established a violation of § 1 of Article 6 of the European Convention on Human Rights.

The critical arguments expressed in the German legal literature against the law-enforcement approach in the form of reduction of the size of the sentence imposed by the court in case of establishing signs of provocation of the accused have been analyzed.

Keywords: *provocation; European Court of Human Rights; law enforcement practice; agent provocateur; incitement.*

DOI: 10.34015/2523-4552.2021.1.07
УДК 343.8

Колб Р. О.,
аспірант кафедри кримінального
права і процесу Волинського
національного університету
імені Лесі Українки
ORCID: 0000-0003-0187-3391

ПРО РОЛЬ І МІСЦЕ НАЦІОНАЛЬНОГО БАНКУ УКРАЇНИ У СИСТЕМІ СУБ'ЄКТІВ ЗАПОБІГАННЯ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ

У даній науковій статті з'ясовано сутність і соціально-правову природу Національного банку України у системі суб'єктів запобігання кримінальним правопорушенням, а також визначено його роль та розроблено науково обґрунтовані заходи, спрямовані на підвищення рівня ефективності зазначеної діяльності.

Ключові слова: Національний банк України; запобігання; кримінальне правопорушення; сфера банківської діяльності; шахрайство з фінансовими ресурсами; завдана шкода; збитки.

В данной научной статье выяснено сущность и социально-правовую природу Национального банка Украины в системе субъектов предупреждения уголовным правонарушением, а также определены его роль и разработаны научно обоснованные мероприятия, направленные на повышение уровня эффективности указанной деятельности.

Ключевые слова: Национальный банк Украины; предупреждения; уголовное преступление; сфера банковской деятельности; мошенничество с финансовыми ресурсами; причиненный вред; убытки.

Постановка проблеми. Як свідчить практика, одним із самих суспільно небезпечних кримінальних правопорушень, які вчиняються у сфері господарської діяльності, є ті із них, що посягають на встановлений на нормативно-правовому рівні порядок діяльності банківських установ України (до таких, зокрема, можна віднести наступні із них: ст. 209 «Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом»; ст. 209-1 «Умисне порушення вимог законодавства про за-

побігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом або фінансування тероризму»; ст. 218-1 «Доведення банку до неплатоспроможності» Кримінального кодексу (КК) України та ін.). Так, розпочинаючи з 2016 року, в Україні намітилась негативна тенденція до щорічного збільшення кількості зареєстрованих у Єдиному реєстрі досудового розслідування (у середньому до 500 випадків) кримінальних правопорушень, що мають місце у

зазначеній сфері суспільних відносин [1].

Не покращились та суттєво не змінилися ці показники й у подальші роки (2017–2020 рр.). Так, за даними Національної поліції тільки у 2019 році в Україні відкрили 4 тис. 263 кіберзлочини, у тому числі й у сфері банківських установ, які завдали збитків на 28 млн. гривень [2].

Показовою у цьому контексті є протиправна діяльність банку «Аркада», у результаті якої були незаконно виведені з його фінансового обігу 9 млрд. грн., а також зменшено норматив коефіцієнта покриття ліквідністю за всіма валютами (LCR) із 100% до 60,23% [3].

Отже, слід визнати, що в наявності складна прикладна проблема, яка потребує вирішення, у тому числі й на теоретичному рівні. При цьому варто зазначити, що однією з умов, яка сприяє вчиненню кримінальних правопорушень у сфері функціонування банківських установ, є неналежна діяльність Національного банку України (НБУ) по їх запобіганню, як це передбачено п. 30 ч. 1 ст. 7 Закону України «Про Національний банк України» [4].

Постановка завдання. Метою наукової статті є з'ясування ролі та місця Національного банку України (НБУ) у системі суб'єктів запобігання кримінальним правопорушенням, а головним завданням – розробка науково обґрунтованих заходів, спрямованих на удосконалення правових засад запобіжної діяльності зазначеного банку у сфері боротьби зі злочинністю.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вивчення наукових джерел показало, що досить активно та продуктивно питаннями підви-

щення ефективності запобігання кримінальним правопорушенням різними суб'єктами займаються як кримінологи, так і інші науковці, зокрема у сфері банківської діяльності, а саме: К. А. Абрамов, В. В. Василевич, М. І. Глотов, В. В. Голіна, Б. М. Головкін, О. М. Джужа, В. М. Некрасов, О. І. Олійничук, І. М. Осика, С. О. Пиріг, С. В. Поперешняк, Т. В. Романенко, С. В. Самойлов, С. С. Шапочка, В. І. Шакун та ін. Поряд з цим, проблеми, які склали зміст предмета дослідження у даній науковій статті, комплексному аналізу у доктринальній літературі досі не досліджувались, що й обумовило її актуальність, теоретичне та практичне значення.

Виклад основних положень. Відповідно до вимог ст. 2 Закону України «Про Національний банк України», НБУ є центральним банком України, особливим центральним органом державного управління, юридичний статус, завдання, функції, повноваження і принципи організації якого визначаються Конституцією України, цим Законом та іншими законами України. При цьому основною функцією НБУ, як це зазначено в ч. 1 ст. 6 даного Закону, є забезпечення стабільності грошової одиниці України.

Для її реалізації та створення реальних гарантій виконання у повному об'ємі своїх повноважень законодавець визначив перелік й інших функцій НБУ (ст. 7 Закону України «Про Національний банк України»). Їх аналіз дозволяє стверджувати, що при такому дуалістичному підході НБУ зобов'язана належним чином вживати всі передбачені законом заходи щодо запобігання посяганням як на стабільність фінансової системи, так і на встановлений порядок

протидії легалізації (відмиванню) коштів, здобутих злочинним шляхом, особливо після внесення суттєвих змін і доповнень у Закон України «Про Національний банк України» в період 2014–2021 рр.

Поряд з цим, як встановлено в ході даного дослідження, реальність є дещо іншою. Як з цього приводу у свій час влучно зауважив Р. Шпек, діючий КК України містить певні норми, які, при правильному їх використанні, могли б посилити корпоративну безпеку та належний захист прав банківських установ у кримінальному судочинстві [1]. У той самий час, практика свідчить про те, що ці норми не працюють належним чином. Зокрема, особливу занепокоєність у зв'язку з цим викликають випадки кредитного шахрайства у процесі повернення кредитів відповідним банківським установам. При цьому найпоширенішими видами кримінальних правопорушень є: шахрайство (ст. 190 КК), шахрайство з фінансовими ресурсами (ст. 222 КК), підробка документів, що пов'язана з цими проявами шахрайства (ст. 358 КК), незаконні дії із заставним майном (ст. 388 КК) та умисне невиконання або перешкоджання виконанню судових рішень (ст. 382 КК); ін. [1].

Все це свідчить про те, що НБУ неналежним чином виконує свої зобов'язання щодо організації запобіжної діяльності у системі банківських установ, що визначені в ст. 7 Закону України «Про Національний банк України». Мова, у тому числі, ведеться й про налагодження ефективності взаємодії з означених питань з правоохоронними органами, у першу чергу, з новоствореним Бюро економічної безпеки (БЕБ) [5]. Зокрема, як свідчить практика,

щорічно лише 1% заяв банківських установ про вчинені у сфері їх діяльності кримінальні правопорушення правоохоронцями доведено до суду [1]. Як у зв'язку з цим слушно резюмують фахівці банківської справи, на жаль, ситуація яка зараз спостерігається по розкриттю злочинів у банківській сфері, не говорить про ефективність роботи банків та правоохоронних органів [1].

Як видається, логічним у зв'язку з цим було б доповнення ч. 1 ст. 7 Закону України «Про Національний банк України» п. наступного змісту:

«Для забезпечення ефективності реалізації визначених у цій статті Закону інших функцій Національного банку України останній зобов'язаний налагодити належну взаємодію з правоохоронними органами, особливо з питань запобігання вчиненню у сфері банківської діяльності кримінальних правопорушень».

Додатковим аргументом щодо запропонованої видозміни виступають науково обґрунтовані висновки науковців про те, що зволікання та службова недбалість у даному напрямі завдає значні збитки для стабільності фінансової системи держави (а, це – пріоритетне завдання НБУ (ст. 6 Закону України «Про Національний банк України»)), а також завдає значної шкоди для різних суб'єктів господарської діяльності, включаючи й іноземців [6, с. 94].

Без сумніву, що важливим у цьому сенсі є й впровадження у національне банківське законодавство та практику позитивного зарубіжного досвіду, що стосується змісту запобігання кримінальним правопорушенням у зазначеній сфері

суспільних відносин. Так, для протидії суспільно небезпечним явищам, що пов'язане з картковим шахрайством, оператори міжнародних платіжних систем розробили новий стандарт платіжних карток EMV (технологія «ЧІП» та «ПІН»), а також різні додатки безпеки, зокрема, додаток 3D Secure для операцій онлайн, які, як показує практика, складніше клонувати [7].

Отже, в цьому напрямі НБУ має активізувати свої зусилля, враховуючи, що питання впровадження кращих практик і стандартів, які існують у міжнародній банківській діяльності, відносяться до одних (інших) із функцій даного банку (п. п. 13, 21, 30 ст. 7 Закону України «Про Національний банк України»).

Поряд з цим, слід визнати, що НБУ вже здійснив ряд запобіжних заходів, основу яких склали міжнародно-правові акти та позитивна зарубіжна практика такої діяльності у сфері функціонування банківських установ. До таких, наприклад, можна віднести наступні із них:

1) Положення про застосування Національним банком України заходів впливу, у якому визначено підстави і порядок застосування НБУ цих заходів і фінансових санкцій за порушення банками, філіями іноземних банків та іншими особами законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом [8], що важливо з огляду реалізації змісту спеціально-кримінологічного запобігання кримінальним правопорушенням та у зв'язку з необхідністю підвищення ефективності взаємодії банківської системи і правоохоронних органів;

2) Положення про здійснення банками фінансового моніторингу, відповідно до якого банки вживають до клієнтів, з якими ділові відносини встановлюються з дати набрання чинності Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдженню зброї масового знищення», необхідних заходів відповідно до вимог Закону [9], що також можна віднести до спеціально-кримінологічного запобігання кримінальним правопорушенням, яке у тому числі здійснює у виді інших функцій (ст. 7 Закону України «Про Національний банк України») НБУ;

3) інші запобіжні заходи, організовуються та реалізуються в банківській системі відповідними підрозділами НБУ (інформаційна компанія «Шахрай Гудбай», спрямована на вивчення населенням правил платіжної безпеки; спільна з Агентством США «USAID» антишахрайська онлайн-гра «Здолай шахрая», метою якої є розвиток і покращення власних навичок кібербезпеки, запобігання незаконному копіюванню вмісту треків смуги (чипів) банківських карток; ін.) [10].

Висновки. Таким чином, враховуючи результати проведеного аналізу наукової літератури, нормативно-правових джерел та практики, можна констатувати, що роль і місце НБУ у системі суб'єктів запобігання кримінальним правопорушенням обумовлені дуалістичною (подвійною) [11, с. 200] соціально-правовою природою даного особливого державного органу, який, з одного боку, основною функцією має забезпечення стабільності грошової одиниці

України, а з іншого, – здійснювати комплекс інших функцій, спрямованих у тому числі на запобігання вчиненню кримінальних правопорушень у банківській системі. При цьому слід зазначити, що у другому напрямі своєї діяльності НБУ виступає як суб'єкт спеціально-кримінологічного запобігання кримінальним правопорушенням, позаяк її зміст включає не тільки заходи агітаційно-заохочу-

вальні, загальні запобіжні компанії тощо, що, зокрема, характерні для суб'єктів загальносоціального запобігання злочинам, але й зобов'язана (і це є головним критерієм класифікації) здійснювати заходи примусового характеру, що має пряме відношення до діяльності саме суб'єктів спеціально-кримінологічного запобігання кримінальним правопорушенням.

Список використаних джерел

1. Шпек Р. Проблеми розкриття злочинів у банківській сфері. *Інтернет-портал FinPost*. URL: <http://finpost.com.ua/news/5429> (дата звернення: 04.01.2021).
2. Анатомія кіберзлочину: ключові тренди 2020 року. *Експертний центр з прав людини*. URL: <https://ecpl.com.ua/news/anatomia-kiber-zlochynu> (дата звернення: 04.01.2021).
3. Відкрито справу щодо 9 млрд. грн., зібраних через банк «Аркада». *Фінансовий клуб*. URL: <https://finclub.net/ua/news/vidkryto-spravu-shchodo-9-mlrd-hrn-zibranykh-cherez-bank-arkada.html> (дата звернення: 04.01.2021).
4. Про Національний банк України: Закон України від 20 травня 1999 року № 679-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 29. Ст. 238.
5. Про бюро економічної безпеки України: Закон України від 28.01.2021 р. № 1150-20. *Офіційний вісник України*. 2021. №25. Ст. 1151.
6. Олійничук О. Банківські картки як об'єкт шахрайства: стан і протидія явищу. *Актуальні проблеми правознавства*. 2017. Вип. 1(9). С. 91–94.
7. Глотов М. Як захистити свої гроші на картці. *Інтернет-видання «Українська правда»*. URL: <https://www.epravda.com.ua/columns/2015/07/8/549843/> (дата звернення: 04.01.2021).
8. Про затвердження Положення про застосування Національним банком України заходів впливу: постанова Правління Національного банку України від 17.08.2012. №346. *Офіційний вісник України*. № 72. Ст. 2906.
9. Про затвердження Положення про здійснення банками фінансового моніторингу: постанова Правління Національного банку України від 19.05.2020 р. № 65. *Офіційний вісник України*. № 62. Ст.1920.
10. Що робить НБУ для боротьби з шахрайством. *Інтернет-портал FinPost*. URL: <http://finpost.com.ua> (дата звернення: 04.01.2021).
11. Великий тлумачний словник сучасної української мови / укл. О. Єрмоленко. Донецьк: ТОВ «Глорія Трейд», 2012. 864 с.

References

- Shpek, R. Problemy rozkryttia zlochyniv u bankivskii sferi. *Internet-portal FinPost*. URL: <http://finpost.com.ua/news/5429> (data zvernennya: 04.01.2021).
- Oliinychuk, O. (2017). Bankivski kartky yak ob'iekt shakhraistva: stan i protydiia yavyschu. *Aktualni problemy pravoznavstva*, 1(9), 91-94.
- Hlotov, M. Yak zakhystyty svoi hroshi na karttsi. *Internet-vydannia «Ukrainska pravda»*. URL: <https://www.epravda.com.ua/columns/2015/07/8/549843/> (data zvernennya: 04.01.2021).

Yermolenko, O. (ukl.). (2012). *Velykyi tlumachnyi slovnyk suchasnoi ukrainskoi movy*. Donetsk: TOV «Hloriia Treid».

R. Kolb, *Postgraduate student of Volyn National University named after Lesya Ukrainka*

ORCID: 0000-0003-0187-3391

On the role and place of the national bank of Ukraine in the system of subjects of prevention of criminal offenses

This scientific article clarifies the essence and socio-legal nature of the National Bank of Ukraine in the system of subjects of prevention of criminal offenses, as well as defines its role and developed scientifically based measures aimed at increasing the level of effectiveness of this activity.

As practice shows, one of the most socially dangerous criminal offenses committed in the field of economic activity are those that encroach on the established at the regulatory level of the banking institutions of Ukraine (such, in particular, include the following: Article 209 "Legalization (laundering) of proceeds from crime", Article 209-1 "Intentional violation of the law on prevention and counteraction to legalization (laundering) of proceeds from crime or terrorist financing"; Article 218-1 "Proof bank to insolvency" of the Criminal Code (Criminal Code) of Ukraine; etc.). Thus, since 2016, there has been a negative trend in Ukraine towards an annual increase in the number of criminal offenses registered in the Unified Register of Pre-trial Investigation (on average up to 500 cases), which take place in this area of public relations. These indicators have changed in subsequent years (2017-2020). Thus, according to the National Police, 4,263 cybercrimes were discovered in Ukraine in 2019 alone, including in the sphere of banking institutions, which caused losses of UAH 28 million.

The illegal activity of the bank is indicative in this context. Arcade, which illegally withdrew UAH 9 billion from its financial circulation, and reduced the ratio of the liquidity coverage ratio for all currencies (LCR) from 100% to 60.23%. recognize that there is a complex applied problem that needs to be solved, including at the theoretical level. It should be noted that one of the conditions that contributes to the commission of criminal offenses in the field of banking institutions is the improper activities of the National Bank of Ukraine (NBU) to prevent them, as provided for in paragraph 30 of Part 1 of Art. 7 of the Law of Ukraine "On the National Bank of Ukraine".

Keywords: *National Bank of Ukraine; warnings; criminal offense; the field of banking; financial fraud; harm caused; losses.*

DOI: 10.34015/2523-4552.2021.1.08
УДК 343.3

Нетяга В. В.,
аспірант кафедри кримінального
права та кримінології ННІ права
Університету державної фіскальної
служби України
ORCID: 0000-0001-8250-7363

ПРОБЛЕМА ВИЗНАЧЕННЯ ОБ'ЄКТУ КОНТРАБАНДИ У ЧИННОМУ ЗАКОНІ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

У статті досліджено питання визначення об'єкту контрабанди у Кримінальному кодексі України. Проаналізовано наукові дослідження стосовно об'єкту кримінального правопорушення в цілому та контрабанди зокрема. Визначено, що переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю вибухових речовин, радіоактивних матеріалів, зброї або боєприпасів (крім гладкоствольної мисливської зброї або бойових припасів до неї), частин вогнепальної нарізної зброї, а також спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації не входить до кримінально-правової охорони суспільних відносин у сфері господарської діяльності. Запропоновано внести низку змін до чинного законодавства для поліпшення кримінально-правового урегулювання питання контрабанди.

Ключові слова: контрабанда; об'єкт; кримінальне правопорушення; зброя; технічні засоби.

В статье исследованы вопросы определения объекта контрабанды в Уголовном кодексе Украины. Проанализированы научные исследования по объекту уголовного преступления в целом и контрабанды в частности. Определено, что перемещение через таможенную границу Украины вне таможенного контроля или с сокрытием от таможенного контроля взрывчатых веществ, радиоактивных материалов, оружия или боеприпасов (кроме гладкоствольного охотничьего оружия или боеприпасов к нему), частей огнестрельного нарезного оружия, а также специальных технических средств негласного получения информации не входит в уголовно-правовую охраны общественных отношений в сфере хозяйственной деятельности. Предложено внести ряд изменений в действующее законодательство для улучшения уголовно-правового урегулирования вопроса контрабанды.

Ключевые слова: контрабанда; объект; преступление; оружие; технические средства.

Постановка проблеми. Серед низки напрямів сучасної кримінальної політики України та інших країн особливого значення набуває про-

тидія незаконному переміщенню через митний кордон товарів. Контрабанда завжди сприймалась суспільством як явище протиправне й суспільно небезпечне, що несе загрозу для економічних інтересів країни, громадської безпеки, норм моралі, безпеки життя, здоров'я населення та національної безпеки держави загалом. З огляду на це діяльність органів державної влади має бути націлена на правильність нормативно-правового регулювання цього явища, розробку механізмів запобігання та протидії контрабанді, зокрема шляхом посилення відповідальності, створення належних правових механізмів сприяння легальному переміщенню через державний кордон товарів, валюти, цінностей, іншого майна.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичною базою дослідження вивчення об'єкта в цілому та контрабанди зокрема виступають наукові праці вітчизняних та зарубіжних учених, які представляють різні галузі наукового знання, як-от: П. П. Андрушка, О. Ф. Бантишева, Л. В. Багрій-Шахматова, І. М. Базярук, А. І. Бойко, Є. П. Гайворонського, В. О. Глушкова, О. О. Дудорова, М. П. Карпушина, М. Й. Коржанського, О. О. Кравченко, П. С. Матишевського, Н. А. Мирошниченко, М. І. Мельника, Ю. Б. Мельникова, А. А. Музики, В. О. Навроцького, Г. В. Паламарчук, О. В. Процюка, О. М. Омельчука, Л. Ю. Родіної, В. В. Сіленко, С. О. Сороки, О. Г. Степанової, М. С. Таганцева, Г. Б. Устинова, М. І. Хавронюка, П. С. Яні та інших. Водночас окремі важливі питання загального та родового об'єкту контрабанди зарубіжного залишились поза увагою науковців і потребують додаткових досліджень.

Постановка завдання. Метою статті є визначення актуальних питань визначення об'єкту контрабанди у законі про кримінальну відповідальність для удосконалення кримінально-правових відносин у сфері господарської діяльності; громадської безпеки; авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян та кримінальні правопорушення проти журналістів.

Виклад основного матеріалу. Правильне вирішення питання про об'єкт кримінального правопорушення має важливе теоретичне і практичне значення. Саме об'єкт дозволяє визначити соціальну сутність кримінального правопорушення, з'ясувати його суспільно небезпечні наслідки, сприяє правильній кваліфікації діяння, а також відокремленню його від суміжних суспільно небезпечних посягань. Слід зазначити, що основним об'єктом кримінального правопорушення є ті суспільні відносини, зміна яких складає соціальну суть кримінального правопорушення, з метою охорони яких прийнята кримінально-правова норма, що передбачає відповідальність за його вчинення [1, с. 30–31].

Саме тому законодавець питання про кримінальну відповідальність за контрабанду відніс до розділу VII «Кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності» Особливої частини КК України. Водночас варто зауважити, що з моменту прийняття цього закону до внесення відповідних змін у 2011 році ст. 201 КК Україна визначала відповідальність за товарну контрабанду у великих розмірах, тому як мінімум за цією ознакою віднесення цього кримінального

правопорушення до вчинених у сфері господарської діяльності виглядає цілком аргументованим. Однак нині, як нам вважається, виникла необхідність перегляду певних теоретичних засад щодо контрабанди як суто господарського кримінального правопорушення.

Отже, на сучасному етапі дослідження нами пропонується розглянути необхідність віднесення контрабанди до кримінальних правопорушень у сфері господарської діяльності відповідно до його об'єкту та предмету, а також доцільність їх гуртування в одній кримінально-правовій нормі, зокрема як розмежування за різними статтями та частинами. Крім того, вважаємо за доцільне розглянути можливість утворення нової кримінально-правової норми із винесенням до іншого розділу певних предметів контрабанди, що за своїми якостями, як вважається, недоцільно розміщені в статті, що регламентує відповідальність за господарське кримінальне правопорушення.

На нашу думку, для дослідження можливості таких досить кардинальних змін варто насамперед визначитися щодо об'єкту згаданого кримінального правопорушення. Саме це питання впродовж всього існування цієї кримінально-правової норми викликало найбільші суперечки. Не випадково визначення об'єкту кримінального правопорушення дає можливість визначити те коло суспільних відносин, якому першочергово спричиняється шкода у разі суспільно-небезпечному посяганні.

Насамперед варто відзначити, що юридичне значення об'єкта кримінального правопорушення полягає у його обов'язковості як елемента

будь-якого складу кримінального правопорушення [2, с. 5; 3, с. 34]. Через це, можемо прийти до висновку, що вирішення питань кваліфікації кримінального правопорушення неможливе без дослідження його об'єкту. Такий аналіз, на нашу думку, необхідно проводити в паралельному дослідженні предмету контрабанди, що підтверджується й думкою багатьох авторів, які переконані, що предмет кримінального правопорушення допомагає при встановленні об'єкту злочинного посягання [4, с. 56; 5, с. 35].

Зі свого боку, конкретизація об'єкта кримінального правопорушення дозволяє виявити ступінь та соціальні властивості заподіяної злочином суспільно небезпечної шкоди, підстави та критерії вибору об'єктів кримінально-правової охорони і засобів захисту, а також побудови кримінального закону і кваліфікації кримінального правопорушення [6, с. 11]. Важливо відзначити, що в науці кримінального права панує точка зору, відповідно до якої об'єктом будь-якого кримінального правопорушення є відповідні суспільні відносини [7, с. 51; 8, с. 41; 9, с. 36].

Водночас варто зазначити, що серед вітчизняних та зарубіжних науковців відзначалось, що невіправданно визначати суспільні відносини як об'єкт в кримінальних правопорушеннях проти особи, а тому, на їхню думку, більш доречним для встановлення суті явищ використовувати теорію об'єкта як певного блага або цінності [10, с. 123; 11, с. 84]. Так, А.В. Наумов, не заперечуючи, що в багатьох кримінальних правопорушеннях суспільні відносини – це об'єкт, стверджує, що на деякі кри-

мінальні правопорушення таке розуміння об'єкта не поширюється, і тому, на його думку, для встановлення об'єктів низки кримінальних правопорушень слід «повернення до теорії об'єкта як правового блага, створеної ще наприкінці минулого століття в межах класичної та соціологічної шкіл кримінального права» [12, с. 147]. Представник російської школи вчених-юристів А. В. Пашковська взагалі пропонує в усіх випадках вважати об'єктом злочину «охоронювані кримінальним законом соціально значущі цінності, інтереси, блага, на які посягає особа, яка вчинила злочин, і яким заподіюється або може бути заподіяна шкода» [13, с. 202].

Ми абсолютно підтримуємо окреслену позицію більшості вчених тим паче, що такий висновок ґрунтується також і на чинному законодавстві. Наприклад, у ч. 1 ст. 1 КК України прямо вказано, що кримінальний закон України має на меті правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку і громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, також запобігання злочинам [4]. Отож, позиція, що об'єкт кримінального правопорушення – це охоронювані кримінальним законом суспільні відносини, найбільш розроблена та актуальна на сьогоднішній час, тому ми об'єкт контрабанди будемо розглядати згідно з цією позицією.

Природно, що об'єктом кримінальних правопорушень є не будь-які суспільні відносини, а лише ті, що поставлені під охорону закону про кримінальну відповідальність.

Визначитись із цим питанням допоможе лише вірна кваліфікація об'єктів кримінальних правопорушень, що має важливе практичне та теоретичне значення для з'ясування виду суспільних відносин, що знаходяться під охороною кримінального права та практику застосування діючих кримінально-правових норм. Не поглиблюючись у наукову дискусію вчених стосовно правильності тієї чи іншої системи класифікації об'єкту кримінального правопорушення, за основу у нашому дослідженні ми візьмемо встановлені наукою та практикою кримінального права положення, згідно яких усі об'єкти потрібно кваліфікувати в залежності:

- від ступеню узагальненості охоронюваних кримінальним правом суспільних відносин, виступаючих об'єктами різних кримінальних правопорушень (класифікація по «вертикалі»);

- від важливості охоронюваних суспільних відносин, яким причиняє шкоду конкретний злочин (класифікація безпосередніх об'єктів по «горизонталі») [4, с. 41].

Отже, об'єктом будь-якого кримінального правопорушення завжди виступають об'єктивно існуючі в суспільстві відносини, що поставлені під охорону кримінального закону. Самі ці відносини дуже різноманітні (економічні, соціально-політичні, ідеологічні та ін.) і регулюються в суспільстві різними соціальними нормами (нормами права, моралі, моральності, звичаями).

Загальний об'єкт утворює сукупність (економічні, політичні, основи національної безпеки, власності, життя і здоров'я людей тощо) суспільних відносин, що поставлені

під охорону чинного кримінального законодавства. Зі свого боку, загальним об'єктом кримінального правопорушення є не постійна система суспільних відносин (раз і назавжди дана), а рухлива (мінлива) система, що залежить від кримінального закону (наприклад, у зв'язку з криміналізацією чи декриміналізацією суспільно небезпечних діянь змінюється і вся система суспільних відносин, що утворює загальний об'єкт кримінально-правової охорони) [15, с. 41].

Значення родового об'єкта кримінального правопорушення полягає насамперед у тому, що він дозволяє провести класифікацію всіх кримінальних правопорушень і кримінально-правових норм, що встановлюють відповідальність за їхнє вчинення. Саме ця властивість була покладена в основу при побудові Особливої частини кримінальних кодексів, що дозволило законодавцю в цілому правильно об'єднати в межах однієї глави КК норми, у яких передбачається відповідальність за зазіхання на тотожні чи однорідні суспільні відносини [16, с. 85].

Так, у розділі VII Особливої частини КК України «Кримінальні правопорушення в сфері господарської діяльності» включені норми про відповідальність за зазіхання на існуючу в нашій державі систему господарювання, що виглядає цілком слушно, враховуючи, що на момент прийняття КК, контрабанда включала незаконне переміщення через митний кордон товарів у великих розмірів, однак наразі положення у цьому розділі цієї норми видається дискусійним.

Очевидно, що при протиправному переміщенні через митний

кордон України товарів та предметів контрабандним шляхом порушується порядок державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності через порушення встановленого порядку переміщення товарів та предметів через кордон, що, зі свого боку, призводить до заподіяння прямих економічних збитків державі, пов'язаних з несплатою мита, інших податків (платежів) як під час перетинання митного кордону України, так і після ввезення товарів на територію України. Також значних збитків економіці завдає реалізація контрабандних товарів на території України або за її межами. Крім того, контрабанда посягає на національну культурну спадщину українського народу, може заподіяти шкоди відносинам з іншими державами у сфері економічних відносин. Виходячи із вищезазначеного та погоджуючись із більшістю авторів, варто визначити, що у такій редакції родовим об'єктом складу кримінального правопорушення «Контрабанда» (ст. 201 КК України) охоронювані кримінальним законом суспільні відносини щодо забезпечення господарської діяльності в Україні [17, с. 11].

Водночас варто відзначити, що ст. 201 КК України передбачає відповідальність за переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю вибухових речовин, радіоактивних матеріалів, зброї або боєприпасів (крім гладкоствольної мисливської зброї або бойових припасів до неї), частин вогнепальної нарізної зброї. Однак, як відомо, кримінальні правопорушення, пов'язані із незаконним обігом зброю та боєприпасів, знаходяться у розділі IX «Кримінальні правопорушення

проти громадської безпеки». Тобто, родовим об'єктом цих кримінальних правопорушень є громадська безпека, що забезпечує стан захищеності життєдіяльності людей від джерел підвищених небезпек, зокрема зброї та інших смертоносних предметів. До цієї групи належать кримінальні правопорушення, як-от: незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами (ст. 263 КК України) чи радіоактивними матеріалами (ст. 265 КК України), недбале зберігання зброї (ст. 264 КК України), викрадення, привласнення, вимагання вогнепальної зброї, вибухових речовин чи радіоактивних матеріалів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем (ст. 262 КК України) [14].

Отже, обов'язковою ознакою об'єкту цих кримінальних правопорушень є смертоносні предмети, як-от: зброя, боєприпаси, вибухові речовини та пристрої, радіоактивні матеріали та інші предмети, що становлять підвищену небезпеку для оточення. Вони виступають як предмети або знаряддя цих кримінальних правопорушень та обумовлюють загально небезпечний характер останніх [18, с. 187]. Безумовно, предмет як ознака об'єкта кримінального правопорушення впливає на його зміст і структуру, тому законодавець їх виділяє з урахуванням особливого правового режиму, зумовленого їх шкідливими властивостями на предмет посягання.

Через це ми впевнені, що контрабанда цих предметів насамперед посягає на суспільні відносини у сфері громадської безпеки, а не у сфері господарської діяльності як відніс їх законодавець. Отому ми

пропонуємо виключити зі ст. 201 КК України положення про вибухові речовини, радіоактивні матеріали, зброю або боєприпаси, частини вогнепальної нарізної зброї та відповідно у розділі «Кримінальні правопорушення проти громадської безпеки» норму, що передбачає відповідальність за викрадення, привласнення, вимагання вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин, вибухових пристроїв чи радіоактивних матеріалів або заволодіння ними шляхом шахрайства (ч. 1 ст. 262 КК України) доповнити положення про кримінальну заборону за переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю цих предметів.

Крім того, у ст. 201 КК України передбачається відповідальність за контрабанду спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації, і знову ж таки постає питання щодо правильності визначення об'єкту цього кримінального правопорушення через його предмет. Ці засоби були включені до ст. 201 КК України завдяки змінам у законодавство у 2011 році. Однак, на наше переконання, через предмет злочинного посягання об'єктом цього правопорушення виступають не суспільні відносини у сфері господарської діяльності і доцільніше їх розмістити в іншому розділі КК України. Наприклад, вітчизняний вчений Н. А. Мирошніченко пропонує таку контрабанду віднести до розділу XVI КК України «Кримінальні правопорушення у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ю-

терних мереж і мереж електрозв'язку» [19, с. 212].

Однак, ми не можемо погодитись із зазначеними вченим, адже зміст технічних засобів негласного отримання інформації в одержанні незаконним шляхом таємної інформації, а тому, на наше переконання, їх не можна віднести до системи суспільних відносин, що регулюють сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку. Тим паче, у розділі XV «Кримінальні правопорушення проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян та кримінальні правопорушення проти журналістів» наявна норма, передбачає відповідальність за незаконні придбання, збут або використання спеціальних технічних засобів отримання інформації (ст. 359 КК України), яку, на нашу думку, варто доповнити новою частиною, що передбачала би відповідальність за контрабанду спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації.

В цілому такий розподіл об'єкту контрабанди за відповідними розділами КК України виглядає доцільним і цілком логічним, адже у вітчизняному законі про кримінальну відповідальність разом із загальною нормою про контрабанду (ст. 201 КК України) передбачена спеціальна норма (ст. 305 КК України), що встановлює відповідальність за контрабанду наркотич-

них засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів. Спеціальна норма (ст. 305 КК України) розташована у розділі XIII Особливої частини КК України «Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення» [14]. Так, родовим об'єктом цих кримінальних правопорушень можна визначити здоров'я населення, що включає безпеку неозначеного кола осіб від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів.

Висновки. Насамкінець, варто визначити, що об'єкт контрабанди згідно з чинною редакцією ст. 201 КК України не в повній мірі відповідає характеру та суті кримінального правопорушення у сфері господарської діяльності. Отож, слід внести зміни до ст. 201, 262, 305 та 359 КК України, уточнивши як об'єкт, так і предмет контрабанди та узгодити зміст загальної та спеціальної норми. Окреслене дозволить змінити вектор кримінально-правової охорони норми. Крім того, ознаки предмета впливають на визначення об'єкта та на кваліфікацію злочинів. Вони також є підставою віднесення певних діянь до кримінально-правової або адміністративної юрисдикції (контрабанда товарів, зброї, наркотичних речовин, спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації тощо).

Список використаних джерел

1. Коржанский Н. И. Объект посягательства и квалификация преступлений. Волгоград, 1976. 278 с.
2. Глистин В. К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений). Луганск : Изд-во ЛГУ, 1979. 127 с.

3. Тацій В. Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві : монографія. Харків, 2016. 256 с.
4. Тацій В. Я. Объект преступления. Уголовное право Украины. Общая часть. Харьков: Вища школа, 1999. 78 с.
5. Корнеева А. В. Теоретические основы квалификации преступлений / под ред. А. И. Рарога. Москва, 2009. 176 с.
6. Коржанський М. Й. Об'єкт і предмет злочину : лекція. Київ: НАВСУ, 1997. 112 с.
7. Кримінальне право України. Загальна частина : навчальний посібник / В. М. Трубников та ін. ; за заг. ред. В. М. Трубникова. Харків : ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2015. 444 с.
8. Митрофанов А. А. Основні напрямки кримінально-правової політики в Україні: формування та реалізація : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2005. 187 с.
9. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 11-е вид., переробл. та доповн. Київ: ВД «Дакор», 2019. 1387 с.
10. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник для студ. юрид. вузів і фак. / Г. В. Андрусів, П. П. Андрушко, В. В. Беньківський та ін. ; за ред. П. С. Матишевського та ін. Київ: Юрінком-Інтер, 1997. 512 с.
11. Российское уголовное право. Общая часть : учебник / под ред. В. Н. Кудрявцева, А. В. Наумова. Москва: Юристъ, 1997. 657 с.
12. Наумов А. В. Российское уголовное право: курс лекций: в 3 т. Москва: Волтерс Клувер, 2011. Т. 1: Общая часть. 768 с.
13. Курс уголовного права. Общая часть: учебник для вузов / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. Москва: Зерцало, 1999. Том I: Учение о преступлении. 624 с.
14. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5.04.2001 р. № 2341-III. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 17.03.2021).
15. Бандурка І. О. Об'єкт злочину як кримінально-правова категорія. Право.ua. 2015. № 2. С. 70–75.
16. Шевчук В. В., Охман О. В. Об'єкт злочину за кримінальним правом України. *Університетські наукові записки*. 2006. № 2. С. 234–239.
17. Омельчук О. М. Контрабанда за кримінальним правом України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2002. 20 с.
18. Кириченко О. В. Громадська безпека як об'єкт кримінально-правової охорони. *Право і суспільство*. 2012. № 3. С. 185–190.
19. Мирошніченко Н. А. Об'єкт та предмет кримінально-каранної контрабанди. *Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє* : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 19 трав. 2017 р.). У 2-х т. / відп. ред. Г. О. Ульянова. Одеса : ВД «Гельветика», 2017. Т. 2. С. 211–213.

References

- Korzhanskij, N. I. (1976). *Obekt posyagatelstva i kvalifikaciya prestuplenij*. Volgograd.
- Glistin, V.K. (1979). *Problema ugovovno-pravovoj ohrany obshchestvennyh otnoshenij (obekt i kvalifikaciya prestuplenij)*. Lugansk : Izd-vo LGU.
- Tacij, V. Ya. (2016). *Ob'yekt i predmet zlochinu v kriminalnomu pravi : monografiya*. Harkiv.
- Tacij, V. Ya. (1999). *Obekt prestupleniya. Uголовное право Ukrainy*. Obshaya chast. Harkov: Visha shkola.

- Korneeva, A. V. (2009). *Teoreticheskie osnovy kvalifikacii prestuplenij*. Moskva.
- Korzhanskij, M. J. (1997). *Ob'ekt i predmet zlochinu*. Kiyiv: NAVSU, 1997. 112
- Trubnikov, V. M. (red.). (2015). *Kriminalne pravo Ukrayini. Zagalna chastina*. Harkiv: HNU im. V. N. Karazina.
- Mitrofanov, A. A. (2005). *Osnovni napryamki kriminalno-pravovoyi politiki v Ukrayini: formuvannya ta realizaciya* (dis. ... kand. yurid. nauk). Odesa.
- Naumov, A. V. (2011). *Rossijskoe ugodovnoe pravo: kurs lekcij: v 3 t.* Moskva: Volters Kluver.
- Kuznecova, N. F. (1999). *Kurs ugodovnogo prava. Obshaya chast*. Moskva: Zercalo.
- Bandurka, I. O. (2015). Ob'ekt zlochinu yak kriminalno-pravova kategoriya. *Pravo.ua*, 2, 70–75.
- Shevchuk, V. V., Ohman, O. V. (2006). Ob'ekt zlochinu za kriminalnim pravom Ukrayini. *Universitetski naukovi zapiski*, 2, 234–239.
- Omelchuk, O. M. (2002). *Kontrabanda za kriminalnim pravom Ukrayini*. (avtoref. dis. ... kand. yurid. Nauk). Kiyivskij nacionalnij un-t im. Tarasa Shevchenka. Kiyiv.
- Kirichenko, O. V. (2012). Gromadska bezpeka yak ob'ekt kriminalno-pravovoyi ohoroni. *Pravo i suspilstvo*, 185–190.
- Miroshnichenko, N. A. (2017). Ob'ekt ta predmet kriminalno-karanoyi kontrabandi. *Tradiciyi ta novaciyi yuridichnoyi nauki: minule, suchasnist, majbutnye : mater. Mizhnar. nauk.-prakt. konf.* (Odesa, 19 trav. 2017 r.), 2, 211–213.

V. Netyaga, *Postgraduate student of the University of the State Fiscal Service of Ukraine*

ORCID: 0000-0001-8250-7363

The problem of determining the object of smuggling in the current law on criminal liability

The article studies the issues of determining the object of smuggling in the Criminal Code of Ukraine. Scientific studies on the object of a criminal offense in general and smuggling in particular were analyzed. It is proposed to consider the need to assign smuggling to criminal offenses in the field of economic activity in accordance with its object and object, as well as the feasibility of their unification in one criminal law norm, in particular as a distinction between different articles and parts. In addition, we consider it advisable to consider the possibility of creating a new criminal law norm with the introduction of certain items of smuggling into another section, which, in terms of their qualities, is considered inappropriate to be placed in the article regulating liability for an economic criminal offense.

It is determined that movement across the customs border of Ukraine outside customs control or with concealment from customs control of explosives, radioactive materials, weapons or ammunition (except for smooth-bore hunting weapons or ammunition), parts of rifled firearms, as well as special technical means of secretly obtaining information is not included in the criminal legal protection of public relations in the field of economic activity. In addition, the characteristics of the object affect the definition of the object and the qualification of crimes. They are also grounds for attributing certain acts of criminal or administrative jurisdiction

(smuggling of goods, weapons, narcotic substances, special technical means of secretly obtaining information).

It is justified that a common object forms a combination (economic, political, basis of national security, property, life and health of people, etc.) of public relations placed under the protection of the current criminal law. For its part, the general object of a criminal offense is not a permanent system of public relations (once and for all given), but a mobile (variable) system, depends on the criminal law (for example, in connection with the criminalization or decriminalization of socially dangerous acts, the entire system of public relations changes, forms a common object of criminal legal protection).

It is determined that the object of smuggling in accordance with the current version of Art. 201 of the Criminal Code of Ukraine does not fully correspond to the nature and essence of the criminal offense in the field of economic activity. Thus, amendments should be made to Art. 201, 262, 305 and 359 of the Criminal Code of Ukraine, specifying both the object and the subject of smuggling and agreeing on the content of the general and special norm. The outline will change the vector of criminal law protection of the norm. It is proposed to introduce a number of amendments to the current legislation to improve the criminal legal settlement of the issue of smuggling.

Keywords: *smuggling; object; criminal offense; weapons; technical means; economic activity.*

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

DOI: 10.34015/2523-4552.2021.1.09
УДК 340.1:340.13

Григорчук М. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри державно-правових
дисциплін ВНЗ «Університет економіки
та права «КРОК»
ORCID: 0000-0003-0523-030X

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ ЗАХИСТУ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Проведений аналіз стану системи господарського законотворення показує, що дії законодавців практично завжди відставали від потреб економіки, а господарські процеси в Україні врегульовувалися недостатньо дієвим і несвоєчасним точковим втручанням. Аналогічна ситуація зберігається і нині з тими лише відмінностями, що зумовлені виконанням вимог світової та європейської спільноти як умови, за яких відбувається доступ українських товарів на міжнародні ринки, та надаються закордонні кредити.

Обґрунтовуючи теоретичну складову процесу забезпечення конституційних гарантій при захисті прав суб'єктів господарювання, автор дійшов висновку про те, що науковцям і практика вкрай необхідно визначитися щодо однакового і професійного розуміння поняття «справедливість», адже лише шляхом застосування цього поняття в його класичному розумінні з урахуванням логічної категорії обсягу можна забезпечити правильне, об'єктивне, неупереджене ставлення людських і господарських відносин, які відповідають морально-етичним і правовим нормам.

Ключові слова: правові гарантії; верховенство права; суб'єкт господарювання; господарське судочинство; захист суб'єктивного права; захист прав суб'єктів господарювання.

Анализ состояния системы хозяйственного законотворчества показывает, что действия законодателей практически всегда отставали от потребностей экономики, а хозяйственные процессы в Украине регулировались недостаточно действенным и несвоевременным точечным вмешательством. Хозяйственное судопроизводство как неотъемлемая составляющая отечественной судебной системы должно рассматриваться как наиболее действенный институт обеспечения верховенства права в сфере хозяйственной деятельности. Обосновывая теоретическую составляющую процесса обеспечения конституционных гарантий при защите прав субъектов хозяйствования, автор пришел к выводу о том, что ученым и практикам крайне необходимо

определимся в отношении одинакового профессионального понимания понятия «справедливость», ведь только путем применения этого понятия в его классическом понимании с учетом логической категории объема можно обеспечить правильное, объективное, непредвзятое отношение в среде человеческих и хозяйственных связей, которые соответствуют морально-этическим и правовым нормам.

Ключевые слова: правовые гарантии; верховенство права; субъект хозяйствования; хозяйственное судопроизводство; защита субъективного права; защита прав субъектов хозяйствования.

Постановка проблеми. На сучасному етапі, з урахуванням положень Концепції з рекодифікації цивільного законодавства, набувають особливого значення теоретико-правові підходи до переоцінки ролі й значення господарського законодавства. Швидкими темпами просувається думка про необхідність скасування Господарського кодексу України. Цілком очевидно, що будь-яке необґрунтоване втручання в сферу діяльності механізмів захисту прав суб'єктів господарювання призведе до розбалансування певним чином врегульованої системи поновлення порушеного права судами господарської юрисдикції.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Для досягнення мети публікації використано науковий доробок відомих вітчизняних учених-юристів, визнаних фахівців із загальної теорії права, галузевих правових наук, серед яких Ш.-Л. Монтеск'є, О. І. Рабцевич, О. Б. Прокопенко, В. П. Грібанов, М. І. Тітов, В. В. Варфоломєєв, П. П. Колесов, А. П. Вершинін, В. А. Губанов та інші.

Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми. Сучасний стан дотримання встановленого господарського правопорядку в Україні засвідчує про наявність системних недоліків в функціонуванні механізмів захисту прав і охоронува-

них законом інтересів учасників економічних правовідносин. У той же час винесення на передні позиції положень про пріоритет суб'єктивних прав і свобод на засадах рівності перед законом і судом всіх без винятку господарюючих суб'єктів виступає вкрай важливим кроком з боку держави на напрямі встановлення і забезпечення конституційного порядку провадження господарської та іншої діяльності.

Разом з тим, залишаються недостатньо захищеними з боку держави більшість учасників економічних відносин, котрі з різних причин допустили послаблення контролю за провадженням господарських операцій.

Постановка завдання. Головна мета цього доробку зосередити увагу наукової спільноти і практичних працівників на необхідності напрацювання шляхів щодо вирішення проблем, пов'язаних із практичним застосуванням теоретичного масиву інформації у сфері забезпечення конституційних положень щодо правового захисту суб'єктів господарювання.

Виклад основного матеріалу. Підґрунтям світового правопорядку в галузі захисту прав людини стала прийнята 10 грудня 1948 року на засіданні Генеральної Асамблеї ООН Загальна декларація прав людини

[1]. Вона визнана першим міжнародно-правовим документом, в якому було офіційно проголошено основні права і свободи людини. З перших днів існування незалежної України його було взято за основу для створення вітчизняного законодавства.

Положення Декларації отримали свій подальший розвиток у багатьох міжнародних договорах і документах, зокрема, були прийняті Міжнародний пакт про економічні, соціальні й культурні права та Міжнародний пакт про громадянські і політичні права [2]. Україна визнала ці документи і надала їм статусу національного законодавства.

Положеннями Конституції України, зокрема статтею 3 передбачено, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави [3]. Це означає, що особа, права і свободи якої порушені, може звернутися із позовом до суду, посилаючись на відповідну норму Конституції України. Відсутність закону з цього питання аж ніяк не є підставою для відмови у прийнятті відповідного позову для його розгляду у судовому порядку [4].

Вагомі кроки щодо практичного розв'язання завдання із забезпечення правових гарантій щодо об'єктивного і справедливого захисту господарським судом прав та законних інтересів суб'єктів господарювання набули в «Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів» (схвалено Указом Президен-

та України від 10 травня 2006 р. № 361/2006) [5].

Розвиваючи правові гарантії щодо об'єктивного і справедливого судового розгляду господарським судом спорів, що підлягають вирішенню в рамках господарського судочинства, чітко прослідковується курс держави на утвердження європейських стандартів на засадах верховенства права і забезпечення особи права на справедливий суд.

Теоретико-правовий аналіз положень Концепції показав, що особливу стурбованість викликає позиція суб'єктів законодавчого процесу стосовно нівелювання відмінностей між господарським і цивільним процесами. У даному разі говориться про те, що уніфікація процедур судового розгляду розглядається в цьому документі як важливий напрям удосконалення судочинства, але із застереженням, що це не суперечить вирішенню завдань певного виду процесу, який не вимагає особливих правил. На думку розробників Концепції, необхідно поступово наблизити, а потім і взагалі поєднати в одному кодексі норми цивільного і господарського процесів, оскільки між ними немає суттєвих відмінностей, зумовлених специфікою судочинства.

Як вбачається з аналізованого положення «Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів», її розробники зробили перший крок до знищення господарського судочинства шляхом його некоректного втискання в рамки цивільного процесу нібито з тих причин, що вони практично ідентичні, і можуть позиціонуватися як єдиний, універсальний процес.

Беручи до уваги те, що дана Концепція на теперішній час являється чинною, то існує реальна небезпека під гаслами імплементації європейських законів і наближення законодавства до європейських стандартів повністю втратити господарське процесуальне законодавство не тільки як відносно самостійну галузь судочинства, а навіть господарське право як науку.

Разом з тим, судовий розгляд господарського спору має на меті розв'язання не тільки господарської проблеми як такої. Завданням господарського процесу виступає справедливий і об'єктивний виконання господарським судом конституційних норм щодо верховенства права і утвердження законності в сфері економіки.

У цьому зв'язку доцільно дослухатися думок О. І. Рабцевича, який вказує, що з одного боку, дотримання права на справедливий судовий розгляд є гарантією захисту будь-якого іншого права, а з другого – однією з передумов утвердження судової влади як повноцінного механізму захисту прав і свобод людини [6, с. 89].

Саме з цих причин видається надто важливим коректно розуміти сутність поняття «справедливість» як загально-правову категорію, а також визначити роль і місце права на справедливий судовий розгляд у системі судочинства як гарантії дотримання конституційних положень.

Обґрунтовуючи теоретичну складову процесу забезпечення конституційних гарантій при захисті прав суб'єктів господарювання, необхідно визначитися щодо однакового і професійного розуміння поняття «справедливість». Згідно із закладе-

ним у ньому обсягом це - правильне, об'єктивне, неупереджене ставлення до кого-, чого-небудь, людські відносини, дії, вчинки, які відповідають морально-етичним і правовим нормам [7].

О. Б. Прокопенко, досліджуючи проблеми становлення справедливої судової влади, зазначає, що з точки зору права її потрібно розуміти як стандарт поведінки людей в їх співіснуванні та взаємодії; беззаперечною правовою цінністю, яка набуває рис універсальності; критерій оцінювання чинного позитивного права та інструмент легітимації права й правових інститутів; критерій, який використовується при розподілі соціальних благ [8].

Беззаперечною гарантією дотримання прав і захисту охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання виступають конституційні положення щодо права на справедливий і об'єктивний розгляд компетентним судом господарського спору. Це право встановлене як на національному, так і на міжнародному рівнях.

Якщо говоримо про участь держави як неупередженого арбітра при розгляді господарських спорів, то неодмінно постає проблема надання правових гарантій щодо повномірного дотримання положень законодавства. Так, конституційною нормою є зобов'язання держави забезпечити захист прав усіх суб'єктів права власності та господарювання. Більше того, в Конституції України проголошено відсутність преференцій для будь-якого носія права власності, оскільки усі суб'єкти права власності згідно з положеннями статті 13 рівні перед законом.

Згідно з положеннями статті 7 (Право на справедливий суд) Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [9] кожному гарантується захист його прав, свобод та інтересів у розумні строки незалежним, безстороннім і справедливим судом, утвореним відповідно до закону.

Положеннями статті 9 (Рівність перед законом і судом) Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [9] проголошено, що правосуддя в Україні здійснюється на засадах рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних та інших ознак (частина 1).

Згідно з частиною 2 цієї статті суд створює такі умови, за яких кожному учаснику судового процесу гарантується рівність у реалізації наданих процесуальних прав та у виконанні процесуальних обов'язків, визначених процесуальним законом.

Як бачимо, неодмінним атрибутом усього складного державно-владного механізму, спрямованого на утвердження правових гарантій щодо забезпечення захисту прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання, є державно-правові установки щодо дотримання гарантованого Конституцією порядку, заснованому на об'єктивному і справедливому виконанні судовими органами наданих їм повноважень щодо відновлення порушеного, невизнаного, оспорюваного суб'єктивного права чи інтересу учасників господарських відносин.

Екстраполюючи вказані вище положення на сучасні господарські

правовідносини, доцільно навести судження В. П. Грібанова, котрий вважає, що суб'єктивне право, яке надане особі, але не забезпечене від його порушення необхідними засобами захисту, є лише декларативним правом [10]. В такому разі теоретично обґрунтованим є висновок про те, що забезпечити дотримання всіма учасниками конституційного порядку в господарській сфері можливо лише адекватними легітимними засобами захисту.

В посібнику з господарського права знаходимо посилання на актуальне в сучасній теоретичній доктрині судження М. І. Тітова, який вважає, що державні гарантії прав та інтересів суб'єктів господарювання можна поділити на загальні та майнові. Загальні полягають в тому, що держава гарантує суб'єктам господарювання незалежно від вибраних ними організаційно-правових форм господарської діяльності та форм власності однакові права і створює рівні можливості для доступу до матеріально-технічних, фінансових, інформаційних, природних та інших ресурсів. Разом з тим забезпечення матеріально-технічними ресурсами, розподіленими централізовано державою, здійснюється за умови виконання підприємством робіт і поставок для державних потреб.

Майнові гарантії прав підприємств та інших суб'єктів господарювання полягають у тому, що держава за допомогою прийняття відповідного законодавства, створення спеціальних структур, які контролюють його виконання, гарантує недоторканність їх майна та забезпечує захист права власності (ст.13 Конституції України) [11, с. 217].

В. В. Варфоломеев під час дослідження окремих процесуальних моментів позовного провадження в цивільних справах, висловлює узагальнену думку багатьох вчених, згідно з якою позов є найдосконалішим засобом захисту суб'єктивного права, яке порушене або оспорене. Зацікавлена особа, що рахує себе володарем порушеного або оспореного права, шукає у суду захисту у встановленому законом позовному провадженні [12].

П. П. Колесов вважає, що позов – це публічно-правовий інструмент, яким приводиться в дію провадження у справі, це свого роду «стартер» змагального механізму судочинства. Значущість позовної форми полягає в її універсальності й задіюванні зацікавленими у відновленні майнових відносин і правопорядку суб'єктами суду [13].

З точки зору А. П. Вершиніна позов є засіб захисту права; початкова процесуальна дія із захисту суб'єктивних прав; вольова вимога до суду [14].

У той же час навколо самого поняття «позов» серед учених точаться дискусії, оскільки офіційної його дефініції немає. У теорії цивільного права і процесу поняття «позову» залишається дискусійним вже багато десятиліть. Як вказує В. А. Губанов, зміст цього терміну за умовчанням визнається як би само собою зрозумілим, що далеко не так [15].

Логічний порядок дій, встановлених положеннями статті 13 Конституції України щодо зрівняння в правах перед законом усіх суб'єктів права власності, а також статті 7 Господарського процесуального кодексу України про те, що правосуддя

у господарських судах здійснюється на засадах рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом, продовжується і поглиблюється іншими положеннями законодавства.

Необхідно також зазначити, що в статтях 13, 42 і 44 містяться директивні посилання на інститути захисту конкретних правовідносин, якими є забезпечення з боку держави захисту прав усіх суб'єктів права власності й господарювання (стаття 13), захист конкуренції у підприємницькій діяльності (стаття 42), а також передбачений статтею 44 право на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів [16, с. 23].

За результатами проведеного нами теоретико-правового аналізу чинного законодавства у сфері регулювання господарських правовідносин стає очевидним, що це не просте нагромадження імперативних норм, які являються декларативними і не мають реального застосування. Законодавець поглиблює сутність і значення конституційних гарантій правового захисту на засадах не тільки об'єктивності й справедливо-го розгляду господарськими судами господарських спорів. Учасникам судового розгляду гарантується право на неупереджене ставлення суду до розв'язання конфліктних питань господарського характеру.

Найбільш виразним елементом цієї правової гарантії щодо об'єктивного і справедливого захисту права чи охоронюваного законом інтересу можна вважати той факт, що на господарський суд державою покладено обов'язок створити сторонам та іншим особам, які беруть участь у справі, необхідні умови для встановлення фактичних обставин справи і

правильного застосування законодавства.

Звертаючись до правових гарантій, які надаються суб'єктам господарювання під час розв'язання господарських спорів, необхідно відзначити гласність розгляду справ, що передбачено статтею 8 Кодексу. Згідно з положеннями даної статті розгляд справ у господарських судах відкритий, за винятком випадків, коли це суперечить вимогам щодо охорони державної, комерційної або банківської таємниці, або коли сторони чи одна з сторін обґрунтовано вимагають конфіденційного розгляду справи і подають відповідне клопотання до початку розгляду справи по суті. Неодмінною умовою забезпечення прав учасників процесу на об'єктивний і справедливий розгляд господарського спору є законодавчо закріплена вимога щодо фіксації судового процесу технічними засобами та відображення у протоколі судового засідання у порядку, встановленому цим Кодексом.

Усім суб'єктам господарювання гарантується конституційне право на захист судом свого порушеного права чи охоронюваного законом інтересу. Згідно з положеннями статті 5 (Здійснення правосуддя) Закону України «Про судоустрій і статус суддів» правосуддя в Україні здійснюється виключно судами та відповідно до визначених законом процедур судочинства (частина 1).

У відповідності до частини 2 цієї статті делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються. Особи, які привласнили функції суду, несуть відповідальність, установлену законом.

Нова редакція Закону України «Про судоустрій і статус суддів» доповнює статтю 5 частиною 3, згідно з якою народ бере участь у здійсненні правосуддя через присяжних [9]. Дана норма засвідчує про розширення правових гарантій для учасників судового процесу щодо об'єктивного і справедливого розгляду господарськими судами звернень позовного і наказного характеру. Введенням цієї надзвичайно значимої для кожного суб'єкта господарювання гарантії щодо звернення до суду за захистом його порушеного, невизнаного, оспорюваного права чи охоронюваного законом інтересу норми, господарське право ще більше набуває ознак комплексної галузі права. Саме це нововведення реально наближає господарський процес до цивільного і кримінального процесу. Але лише наближає, а не ототожнює з ними.

На підтвердження сказаного наводимо положення частини 2 статті 34 (Склад суду) Цивільного процесуального кодексу України, згідно з якою правові гарантії щодо об'єктивного і справедливого судового розгляду, окрім іншого, забезпечуються тим, що у випадках, встановлених цим Кодексом, цивільні справи у судах першої інстанції розглядаються колегією у складі одного судді і двох присяжних, які при здійсненні правосуддя користуються всіма правами судді [17].

У контексті авторського коментаря до цієї норми процесуального права необхідно зазначити, що законодавець припустився помилки через недотримання положень статті 124 Конституції України. Даною статтею Основного Закону делегування функцій судів, а також при-

власнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються. Введення народу для безпосередньої участі у здійсненні правосуддя через присяжних не кладе знак рівності між суддями і присяжними.

Суперечливий висновок випливає із логіко-правового аналізу положень наведеної статті ЦПК і статті 15 (Склад суду та його визначення) Закону України «Про судоустрій і статус суддів», згідно з якою справи в судах розглядаються суддею одноособово, а у випадках, визначених процесуальним законом, – колегією суддів, а також за участю присяжних [9].

Як бачимо, при формулюванні вказаної норми в Цивільному процесуальному кодексі допущено порушення законодавчої техніки, яке полягає у безпідставному наділенні присяжних повноваженнями судді. Цілком очевидно, що семантичний склад словосполучень «користуються всіма правами судді» і «бере участь у здійсненні правосуддя» не тотожний, між їх юридичним змістом неможливо покласти знак рівності, і вони не відображають ідентичних ознак для даного конкретного випадку.

Наступною гарантією правосудного вирішення справи судом є право на перегляд у касаційному порядку рішень місцевих і апеляційних господарських судів Верховним Судом. У визначених цим Кодексом випадках перегляд судових рішень судом касаційної інстанції здійснюється судовою палатою Касаційного господарського суду (палатою), об'єднаною палатою Касаційного господарського суду (об'єднаною палатою) або Великою Палатою Верховного Суду (Великою

Палатою) [18]. Принагідно зазначаємо, що питання, пов'язані із забезпеченням учасникам судового процесу об'єктивного і справедливого розгляду спору, ставилися перед суддівською системою ще з перших днів її існування.

Так, Ш.-Л. Монтеск'є у главі XVIII «Про судову владу в римській державі» філософського трактату «Про дух законів» зазначає, що судова влада була передана народу, сенату, державним чиновникам і суддям. Претор кожен рік складав список або табель осіб, котрих він обирав для виконання обов'язків суддів упродовж року від обіймання ним своєї посади. Для кожної справи залучали достатню для її розгляду кількість суддів [19].

Об'єктивність і справедливість при розв'язанні господарського спору суб'єктам господарської діяльності гарантується також тим, що судові рішення в апеляційній і касаційній інстанції, а в окремих випадках і в місцевому суді, приймається судом колегіально. Це положення задеклароване статтею 34 (Порядок вирішення питань при колегіальному розгляді справи) ГПК питання, що виникають під час колегіального розгляду справи судом, вирішуються більшістю голосів суддів; головуючий голосує останнім; при ухваленні рішення з кожного питання жоден із суддів не має права утримуватися від голосування та підписання рішення чи ухвали; судді не мають права розголошувати міркування, що були висловлені у нарадчій кімнаті.

У той же час колегіальність суду під час розгляду господарського спору не передбачає єдність точок зору суддів, які входять до складу колегії. В даній нормі Господарського про-

цесуального кодексу судді, який не згодний з рішенням більшості складу колегії суддів, надано право викласти письмово свою окрему думку, однак він зобов'язаний підписати процесуальний документ.

Висновки. Отже, окрім наведених вище гарантій здійснення права суб'єкта господарської діяльності на об'єктивний і справедливий судовий розгляд господарського спору, існує можливість обрання інших форм захисту, яким є звернення до вищого органу зі скаргою на неправомірні дії, та звернення до органів, обраних самими сторонами як арбітрів (третейські суди, міжнародний комерційний арбітраж, спеціалізовані установи (наприклад, Комісія з вирішення інвестиційних спорів).

За результатами проведеного нами теоретико-правового аналізу чинного законодавства у сфері регулювання господарських правовідносин стає очевидним, що це не просте нагромадження імперативних норм, які являються декларативними і не мають реального застосування. Законодавець поглиблює сутність і значення конституційних гарантій правового захисту на засадах не тільки об'єктивності і справедливого розгляду господарськими судами господарських спорів. Учасникам судового розгляду гарантується право на неупереджене ставлення суду до розв'язання конфліктних питань господарського характеру.

Список використаних джерел

1. Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 р. *Офіційний вісник України*. 2008. № 93.
2. Білозьоров Є. В. Правові гарантії захисту прав і свобод людини в Україні: реалії та проблеми. *Адвокат*. 2009. № 8. С. 26–30.
3. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show> (дата звернення: 11.02.2021).
4. Конституційні права, свободи і обов'язки людини і громадянина в Україні : за ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. Київ : Видавництво «Юридична думка», 2008. 252 с.
5. Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів» (схвалено Указом Президента України від 10 травня 2006 р. № 361/2006). Available at : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/361/2006> (дата звернення: 11.02.2021).
6. Рабцевич О. И. Право на справедливое судебное разбирательство: международное и внутригосударственное правовое регулирование. Москва, 2005. С. 89.
7. Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970-1980) URL : <http://sum.in.ua/s/okhoronjaty> (дата звернення: 21.02.2021).
8. Прокопенко О. Б. Проблеми становлення справедливої судової влади. URL : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/> (дата звернення: 19.02.2021).
9. Про судоустрій і статус суддів. Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1402-19> (дата звернення: 11.02.2021).
10. Грибанов В. П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав : монография. Москва : Изд-во Моск. ун-та, 1992. 204 с.
11. Хозяйственное право: учебник. В. К. Мамутов, Г. Л. Знаменский, К. С. Хахулин и др. Под ред. Мамутова В. К. Київ : Юринком-Интер, 2002. С. 217.

12. Варфоломеев В. В. О некоторых процессуальных моментах искового производства по гражданским делам. *Юрист*. 2005. № 9. С. 51–54.
13. Колесов П. П. Процессуальные средства защиты права : монография. Великий Новгород : Изд-во НовГУ им. Ярослава Мудрого, 2004. 220 с.
14. Вершинин А. П. Выбор способа защиты гражданских прав. СПб. : СПГУ, 2000. 384 с.
15. Губанов В. А. Встречный иск в арбитражной практике. Процедурные вопросы. *Арбитражный и гражданский процесс*, 2000. № 1. С. 41– 45.
16. Григорчук М.В. Поняття захисту прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2016. № 4. С. 22–25.
17. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення: 11.02.2021).
18. Господарський процесуальний кодекс України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#n2065> (дата звернення: 11.02.2021).
19. Шарль Луї де Монтеск'є «Про дух законів» (*De l'esprit des lois*). URL : http://librebook.me/o_duhe_zakonov (дата звернення: 11.02.2021).

References

- Bilozorov, Ye. V. (2009). Pravovi garantiyi zahistu prav i svobod lyudini v Ukrayini: realiyi ta problemi. *Advokat*, 8, 26-30.
- Shemshuchenko, Yu. (Red.). (2008). *Konstitucijni prava, svobodi i obov'yazki lyudini i gromadyanina v Ukrayini*. Kiyiv: Vidavnistvo «Yuridichna dumka».
- Rabceovich, O. I. (2005). *Pravo na spravedlivoє sudebnoє razbiratelstvo: mezhdunarodnoє i vnutrigosudarstvennoє pravovoe regulirovanie*. Moskva.
- Prokopenko, O. B. *Problemi stanovlennya spravedlivoyi sudovoyi vladi*. URL : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/> (data zvernennya: 19.02.2021).
- Gribanov, V. P. (1992). *Predely osushestvleniya i zashity grazhdanskih prav*. Moskva: Izd-vo Mosk. un-ta.
- Mamutov, V. K. (red.). (2002). *Hozyajstvennoє pravo*. Kiyiv: Yurinkom-Inter.
- Varfolomeyev, V. V. (2005). O nekotoryh processualnyh momentah iskovogo proizvodstva po grazhdanskim delam. *Yurist*, 9, 51–54.
- Kolesov, P. P. (2004). *Processualnye sredstva zashity prava*. Velikij Novgorod: Izd-vo NovGU im. Yaroslava Mudrogo.
- Vershinin, A. P. (2000). *Vybor sposoba zashity grazhdanskih prav*. SPb.: SPGU.
- Gubanov, V. A. (2000). *Vstrechnyj isk v arbitrazhnoj praktike. Procedurnye voprosy. Arbitrazhnyj i grazhdanskij process*, 1, 41– 45.
- Grigorchuk, M. V. (2016). Ponyattya zahistu prav i ohoronyuvanih zakonom interesiv sub'yektiv gosподaryuvannya. *Aktualni problemi vitchiznyanoi yurisprudenciyi*, 4, 22–25.
- Sharl Luyi de Montes'ye *Pro duh zakoniv (De l'esprit des lois)*. URL : http://librebook.me/o_duhe_zakonov (data zvernennya: 11.02.2021).

M. Hryhorchuk, PhD in Law, Associate Professor of the «KROK» University
ORCID: 0000-0003-0523-030X

Constitutional and legal guarantees of protection of rights business entities

The process of formation of Ukrainian economic law took place in difficult political and economic conditions, which had to be taken into account in the then geo-

political situation given the historical consequences of the collapse of the Union of Soviet Socialist Republics and the rupture of economic ties between its republics. The analysis of the state of the system of economic legislation shows that the actions of legislators almost always lagged behind the needs of the economy, and economic processes in Ukraine were regulated by insufficiently effective and untimely point intervention. A similar situation persists to this day, with only the differences that are due to the requirements of the world and the European community as a condition under which Ukrainian goods are accessed on international markets, and foreign loans are provided. Commercial litigation as an integral part of the domestic judicial system should be considered as the most effective institution for ensuring the rule of law in the field of economic activity and based, in particular, on general principles arising from the Constitution of Ukraine and developed in other laws and regulations. Such principles include a number of provisions that are universal to all judicial jurisdictions. A fair law allows you to do everything that does not prevent other market participants to exercise their subjective right to income, and also fully complies with the established constitutional order. Substantiating the theoretical component of the process of providing constitutional guarantors in protecting the rights of economic entities, the author concluded that scholars and practitioners need to decide on a uniform and professional understanding of the concept of "justice", because only by applying this concept in its classical sense logical category of volume can ensure the correct, objective, impartial attitude of human and economic relations, which meet the moral, ethical and legal norms.

Keywords: *legal guarantees; rule of law; business entity; commercial court; commercial litigation; protection of subjective law; protection of business rights.*

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО. АГРАРНЕ ПРАВО. ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО. ПРИРОДО-РЕСУРСНЕ ПРАВО

DOI: 10.34015/2523-4552.2021.1.10
УДК 349.41

Марченко С. І.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри земельного та
аграрного права Київського
національного університету
імені Тараса Шевченка
ORCID: 0000-0001-9169-3233
Черпаха Є. О.,
магістрант другого року навчання
Інституту права Київського
національного університету
імені Тараса Шевченка
ORCID: 0000-0002-8865-6885

СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЩОДО ВИКОРИСТАННЯ ТА РОЗПОРЯДЖЕННЯ ЗЕМЛЯМИ В МЕЖАХ ОБ'ЄДНАНИХ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД

У статті проведено критичний аналіз законодавчих та підзаконних актів, якими визначено механізм передачі земель у власність об'єднаних територіальних громад та розширення кола повноважень органів місцевого самоврядування у сфері земельних відносин. Акцентується увага на сучасних проблемах правового регулювання комплексного планування використання земель на територіях новостворених об'єднаних територіальних громад, які зумовлені колізіями між нормами Земельного кодексу України та Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності».

Ключові слова: земельні відносини; децентралізація; об'єднані територіальні громади; земельні ділянки; комунальна власність; містобудівна документація.

В статье проведен критический анализ законодательных и подзаконных актов, которыми определен механизм передачи земель в собственность объединенных территориальных общин и предусмотрено расширение круга полномочий органов местного самоуправления в сфере земельных отношений. Акцентируется внимание на современных проблемах правового регулирования комплексного планирования использования земель на территориях объединенных территориальных общин, которые обусловлены коллизиями

между нормами Земельного кодекса Украины и Закона Украины «О регулировании градостроительной деятельности».

Ключевые слова: земельные отношения; децентрализация; объединенные территориальные общины; земельные участки; коммунальная собственность; градостроительная документация.

Постановка проблеми. Як зазначає А. П. Кулинич, реформа щодо децентралізації влади та формування спроможних об'єднаних територіальних громад (далі – ОТГ) вважається однією з найуспішніших в Україні, водночас проблеми формування правового режиму земель ОТГ є такими, що знижують загальні результати цієї реформи [1, с. 7]. Закон «Про добровільне об'єднання територіальних громад», яким фактично і запроваджувалося створення ОТГ, взагалі не містив норм стосовно правового режиму земель таких утворень. Земельний кодекс України (далі – ЗК України) у чинній на сьогодні редакції до повноважень органів місцевого самоврядування відносив розпорядження лише земельними ділянками, які знаходяться в межах населених пунктів або землями комунальної власності за межами населених пунктів [2]. Натомість однією із головних ознак ОТГ як адміністративно-територіального утворення було розповсюдження юрисдикції новостворених органів управління на території, які також знаходилися і поза межами населених пунктів. Адже «надання територіальним громадам права розпоряджатися земельними ресурсами в межах своєї території» визначено Концепцією реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, яка схвалена Розпорядженням Кабінету Міністрів України № 333 р від 1 квітня 2014 р.

[3] одним із головних напрямів реформи місцевого самоврядування та децентралізації влади.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Серед науковців, які в тій чи іншій мірі зверталися до даної проблематики, слід назвати В. М. Єрмоленка, А. П. Кулинич, П. Ф. Кулинич, В. В. Носіка, А. М. Мірошниченка, О. І. Ущатовську, М. В. Шульгу та ін.

Постановка завдання. Проаналізувати законодавчі та підзаконні акти, якими визначено механізм передачі земель у власність об'єднаних територіальних громад та розширення кола повноважень органів місцевого самоврядування у сфері земельних відносин та визначити сучасні проблеми правового регулювання комплексного планування використання земель на територіях новостворених об'єднаних територіальних громад.

Виклад основного матеріалу. Згідно із статистичними даними, на момент запровадження законодавчої можливості створення ОТГ лише близько 12 відсотків земель різних категорій за межами населених пунктів перебували у комунальній власності [4]. Тому із створенням ОТГ дискусії стосовно необхідності на законодавчому рівні закріпити механізм передачі земель у розпорядження органів місцевого самоврядування почали виникати як у наукових, так і в політичних колах.

До проблемних питань, які заважають завершенню всебічної ре-

форми децентралізації, є відсутність можливості здійснювати повноцінну планувальну діяльність на всю територію новостворених адміністративно-територіальних об'єднань. Оскільки, наразі Законом України «Про регулювання містобудівної діяльності» передбачено три ієрархічні рівні планувальної документації – загальнодержавний, регіональний та місцевий. В залежності від рівня та виду документації законодавством встановлені повноваження органів державної влади та місцевого самоврядування на проведення такої діяльності. Відповідно до ст. 13–14 та ст. 16 зазначеного Закону для органів місцевого самоврядування закріплені повноваження здійснювати планувальну діяльність лише для територій, які знаходяться в межах населених пунктів, а планування територій, які фактично входять до території ОТГ, але знаходяться поза межами населених пунктів, здійснюється органами виконавчої влади відповідного рівня. Така ситуація позбавляє органи управління громад можливості здійснювати комплексне планування використання та освоєння своїх територій. За останні декілька років на законодавчому рівні здійснювалися спроби виправити вищезгадані проблеми, тому далі зупинимося на них більш детально.

Першим нормативним актом, який передбачав передачу земель поза межами населених пунктів у власність ОТГ, було Розпорядження Кабінету Міністрів України №60-р від 31 січня 2018 року «Питання передачі земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної власності у комунальну власність об'єднаних територіальних

громад»[6]. Відповідно до якого на Державну службу геодезії, картографії і кадастру (далі – Держгеокадастр) покладено обов'язок забезпечити проведення інвентаризації земель державної форми власності, які відповідно до перспективних планів формування території громад входять до їх території, сформувати земельні ділянки, якщо вони не сформовані з подальшою передачею їх до комунальної власності. Окрім цього з моменту набрання чинності цим документом декларувалась необхідність отримувати обов'язкове погодження органів місцевого самоврядування у разі розпорядження такими земельними ділянками (наприклад, передача їх в оренду), до передачі їх у комунальну власність. Як зазначено на сайті Кабінету Міністрів України, внаслідок виконання даного Розпорядження за 2018 рік у комунальну власність 485 ОТГ було передано близько 1,5 мільйони гектарів земель за межами населених пунктів [7]. Водночас, варто вказати і на окремі прогалини зазначеного Розпорядження. По-перше, передбачено передачу у комунальну власність лише земель сільськогосподарського призначення. Натомість, передача, наприклад, земель водного фонду, не передбачена. По-друге, не визначено обсягів передачі земель з державної у комунальну власність. На практиці це могло призвести до зловживань з боку посадових осіб, уповноважених приймати рішення, які земельні ділянки і в якому обсязі передавати громадам. По-третє, декларувалась необхідність проведення Держгеокадастром інвентаризації земель, але при цьому не було визначено, за рахунок яких коштів ця діяльність

буде здійснюватися. Тобто, можна констатувати, що незважаючи на доволі позитивні кількісні результати передачі земель, цей документ не міг вирішити головної мети – комплексної передачі земель за межами населених пунктів до комунальної власності.

Важливе значення щодо законодавчого регулювання відносин у сфері використання та розпорядження землями ОТГ має Закон України 2498-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вирішення питання колективної власності на землю, удосконалення правил землекористування у масивах земель сільськогосподарського призначення, запобігання рейдерству та стимулювання зрошення в Україні»[8], який має на меті серед іншого, визначити правову долю невитребуваних земельних часток (паїв). Цим Законом вносилися зміни, зокрема до ст. 13 Закону України «Про порядок виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв)», якою передбачається з 1 січня 2019 року можливість органам місцевого самоврядування тимчасового розпорядження землями, які підлягають розпаюванню шляхом передачі в оренду нерозподілених земельних ділянок або невитребуваних земельних паїв після формування їх у земельні ділянки, а у разі, якщо такі ділянки не будуть передані у приватну власність до 1 січня 2025 року – набувати на них право комунальної власності. Окрім цього, Законом установлено, що з дня набрання ним чинності землі колективних сільськогосподарських підприємств, що припинені (крім земельних ділянок,

які на день набрання чинності зазначеним Законом перебували у приватній власності), вважаються власністю територіальних громад, на території яких вони розташовані.

Орієнтовна площа невитребуваних паїв по всій території країни за попередніми підрахунками становить близько 440 тисяч гектарів земель [9]. Відсутність можливості використовувати такий обсяг земель та отримувати від цього економічну вигоду суб'єкту, на території якого фактично знаходяться ці землі, є абсолютно невиправданим. Тому, закріплення Законом 2498-VIII законодавчого механізму, який дає змогу розпоряджатися цими землями ОТГ можна вважати позитивним зрушенням. Перш за все, це дає змогу отримувати громадам більше коштів від надання таких земель в оренду вже сьогодні, при цьому права громадян-власників земельних часток паїв або їх спадкоємців не порушуються, адже Законом передбачений шестирічний перехідний період, протягом якого такі громадяни ще можуть реалізувати своє право.

Незважаючи на те, що процес створення ОТГ було розпочато ще у 2014 році, а процес передачі земельних ділянок, які знаходяться за межами населених пунктів почався у 2018 році, до теперішнього часу це питання залишається актуальним, адже навіть після прийняття вищезгаданих законодавчих актів переважна більшість земель державної форми власності в межах ОТГ досі не передана у комунальну власність, а чинне містобудівне законодавство не передбачає можливості розроблення планувальної документації для всієї території громади. Усвідомлюючи важливість цих питань, Вер-

ховною Радою України було прийнято два Закони, які, на думку багатьох аналітиків, покликані вирішити у практичній площині ці питання. На їх аналізі потрібно зупинитися більш детально.

Закон України від 28 квітня 2021 р №2194 «Про внесення змін до Земельного кодексу України та інших законодавчих актів щодо удосконалення системи управління та дерегуляції у сфері земельних відносин» містить окремі норми, які стосуються передачі земель у власність ОТГ та розширення кола повноважень органів місцевого самоврядування у сфері земельних відносин. Так, однією із головних законодавчих новел цього Закону є перехід права власності на всі земельні ділянки за межами населених пунктів, які належать державі, до комунальної власності. Виключення складають лише землі, які використовуються органами державної влади, державними підприємствами, установами, організаціями на праві постійного користування; землі оборони; землі природно-заповідного фонду та лісгосподарського призначення; землі, які знаходяться у зоні відчуження та землі, на яких розташовані будівлі та інше нерухоме майно, яке належить державі [10]. За загальними правилами чинного законодавства, а саме Закону України «Про реєстрацію прав на нерухоме майно та їх обтяжень», право власності на земельну ділянку переходить з моменту державної реєстрації, тому після набрання сили Законом №2194 ОТГ повинні зареєструвати права власності на земельні ділянки у встановленому законом порядку. Але задля попередження зловживань з боку посадових

осіб органів державної влади та попередження ситуацій розпорядження земельними ділянками, які підлягають передачі до комунальної власності, але права на які ще не зареєстровані у Державному реєстрі прав на нерухоме майно, а отже які де-юре перебувають у державній власності, Перехідні положення ЗК України доповнено п. 24, яким забороняється розпоряджатися органам державної влади такими земельними ділянками після набрання чинності цим Законом але до державної реєстрації прав на них. Передбачений цим законодавчим актом також і захист прав громадян, які отримали дозвіл від уповноваженого органу державної влади на розроблення документації із землеустрою для безоплатної передачі земельної ділянки сільськогосподарського призначення до набрання ним чинності, але не встигли його затвердити. У такому випадку на орган місцевого самоврядування покладається обов'язок затвердити таку документацію протягом місяця з дня її подання. Не припиняються із переходом права власності до територіальних громад права власності на земельні ділянки і договори оренди, які були укладені до набрання чинності цим Законом.

Ще одним законодавчим нововведенням цього нормативно-правового акту є розширення повноважень органів місцевого самоврядування у сфері земельних відносин. До ст. 20 ЗК України вносяться зміни, якими передбачено наділення сільських, селищних, міських рад повноваженнями із зміни цільового призначення земельних ділянок приватної форми власності за межами населених пунктів. До прийняття

цього Закону сільські, селищні, міські ради були наділені повноваженнями по зміні цільового призначення для земельних ділянок приватної форми власності, які знаходяться у межах населених пунктів, а поза межами населених пунктів зміна здійснювалася районними державними адміністраціями. Частина 2 ст. 12 ЗК України доповнена новим пунктом, відповідно до якого виконавчі органи сільських, селищних, міських рад наділені повноваженнями стосовно здійснення державного контролю за використанням та охороною земель. З метою здійснення такого контролю виконавчі органи сільських, селищних, міських рад наділяються правом призначати спеціального суб'єкта – державного інспектора з контролю за використанням та охороною земель відповідних територій. Він наділений повноваженнями притягати користувачів земельних ділянок, які порушують приписи земельного законодавства до адміністративної відповідальності та видавати припис усунути порушення протягом 30 днів [10]. У разі, якщо порушення не усунуто у зазначений срок, виконавчий орган сільської, селищної, міської ради може звернутися до суду з позовом про позбавлення права користування особи, яка допустила таке порушення. Також позитивним зрушенням є закріплення можливості розроблення проекту землеустрою щодо встановлення меж територій територіальних громад, що дозволить більш точно встановити як на картах, так і на місцевості лінії розмежування сумісних ОТГ.

Безперечно, такі зміни до законодавства, якими передбачено передача земель державної власності у

розпорядження ОТГ та розширення повноважень органів місцевого самоврядування у сфері земельних відносин можна вважати позитивними, адже це надасть змогу використовувати такий важливий економічний та просторовий ресурс як земля відповідно до потреб громад і повинно підвищити їх доходи. Але навіть зараз, ще до того, як проаналізований Закон № 2194 вступив у силу, у його змісті прослідковуються аспекти, які можуть мати негативний практичний вплив. Однією із головних цілей прийняття цього закону є саме передання розпорядження земельними ресурсами «на місця» з метою раціонального та економічно обґрунтованого їх використання ОТГ на власний розсуд. Натомість із приписів Закону стає зрозумілим, що ОТГ отримають землі, які у переважній більшості обтяжені договорами оренди, які укладались органами державної влади. Нові власники цього ресурсу у вигляді ОТГ не матимуть змоги впливати на умови використання земельних ділянок та орендну плату за такими договорами, що, певним чином, обмежує вільне розпорядження на власний розсуд ОТГ земельними ділянками.

До законодавчих актів, спрямованих на розширення повноважень ОТГ у сфері здійснення планування використання земель, які входять до їх території, належить Закон України 711-XI “Про внесення змін до Земельного кодексу України та інших законодавчих актів щодо планування використання земель”, який набирає законної сили 1 липня 2021 року. Основною новелою цього Закону є запровадження нового типу містобудівної документації – Комплексного плану просторового ро-

звитку територій територіальної громади – документації, яка визначає планувальну організацію та функціональне призначення територій, які знаходяться в межах ОТГ. Сутність цього виду планувальної документації полягає у тому, що вона приймається для всієї території ОТГ – на території як в межах населених пунктів, так і поза ними [11]. Також передбачено, що комплексний план просторового розвитку території ОТГ поєднує у собі ознаки містобудівної документації на місцевому рівні та документації із землеустрою, адже таким документом може здійснюватися формування земельних ділянок комунальної форми власності з одночасним внесенням відомостей про них до Державного земельного кадастру [12]. Така комплексність та складність нового виду містобудівної документації може розглядатися як позитивна, так і негативна ознака одночасно. Негативним тут є те, що чим складніший документ, тим більше буде вартість його розробки. В сьогоденних умовах переважна більшість ОТГ відчу-

ває нестачу у бюджетних коштах і часто не має “вільних” грошей, які можна витратити на розробку необхідної, але дорожчартісної містобудівної документації. У такій ситуації за доцільне вбачається передбачити на законодавчому рівні можливість надання на кредитній основі коштів із державного бюджету для реалізації діяльності із розроблення такої планувальної документації.

Висновки. Таким чином, незважаючи на те, що вже минуло шість років з часу створення ОТГ, в Україні на сьогоднішній день досі не вирішено питання вільного розпорядження громадами своїми територіями та земельними ділянками, які на цих територіях знаходяться. Позитивним зрушенням є прийняття законодавчих актів, спрямованих на врегулювання зазначеного питання. Їх ефективність може бути оцінена лише згодом, водночас, зважаючи на проведений аналіз, можна констатувати у них наявність положень, які можуть призводити до проблем у їх реалізації.

Список використаних джерел

1. Кулинич А. П. Землі міських територіальних громад: проблеми формування правового режиму: монографія. Київ : ТАЛКОМ, 2019. 268 с.
2. Земельний кодекс України. від 25.10.2001 р. №2768-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. №3-4. ст. 27.
3. Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні: розпорядження Кабінету Міністрів України від 01.04.2014 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-p> (дата звернення: 13.03.2021).
4. Пальчук В. Розширення повноважень ОТГ у сфері земельних відносин. *Україна: події, факти, коментарі*. 2018. № 5. С. 44–54.
5. Про регулювання містобудівної діяльності : Закон України від 17.02.2011 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. №34. ст.343.
6. Питання передачі земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної власності у комунальну власність об'єднаних територіальних громад: розпорядження Кабінету Міністрів України від 31.01.2018 р. № 60-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/60-2018-%D1%80> (дата звернення: 11.03.2021).

7. Уряд передав понад 500 тис. га сільськогосподарських земель у комунальну власність 165 ОТГ. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/uryad-peredav-ponad-500-tis-ga-silskogospodarskih-zemel-u-komunalnu-vlasnist-174-otg> (дата звернення: 19.03.2021).

8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вирішення питання колективної власності на землю, удосконалення правил землекористування у масивах земель сільськогосподарського призначення, запобігання рейдерству та стимулювання зрошення в Україні: Закон України 10.07.2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2498,19> (дата звернення: 11.03.2021).

9. Заплітна І. А. Щодо проблеми визначення правової природи невитребуваних земельних часток (паїв). *Прикарпатський юридичний вісник*. 2017. № 5(20). С. 128–132.

10. Про внесення змін до Земельного кодексу України та інших законодавчих актів щодо удосконалення системи управління та дерегуляції у сфері земельних відносин : Закон України 10.07.2018 № 2498 URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66970 (дата звернення: 11.03.2021).

11. Про внесення змін до Земельного кодексу України та інших законодавчих актів щодо планування використання земель: Закон України від 17.06.2020 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2020. №46. ст.394.

12. Черепакха Є. О. Проблеми правового регулювання планування територій об'єднаних територіальних громад. *Ринок землі: практика застосування законодавства: збірник матеріалів науково-практичної онлайн конференції студентів та аспірантів* (2 квітня 2021 року) / за ред. Ігнатенко І. В., Саннікова Д. В., Шульги М. В. 2021. Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. 431 с.

References

Kulinich, A. P. (2019). *Zemli miskih teritorialnih gromad: problemi formuvannya pravovogo rezhimu*. Kyiv: TALKOM.

Palchuk, V. (2018). Rozshirennya povnovazhen OTG u sferi zemelnih vidnosin. *Ukrayina: podiyi, fakti, komentari*, 5, 44–54.

Zaplitna, I. A. (2017). Shodo problemi viznachennya pravovoyi prirodi nevitrebuvanih zemelnih chastok (payiv). *Prikarpatiskiy yuridichnij visnik*. 5(20), 128–132.

Cherepaha, Ye. O. (2021). Problemi pravovogo reguluyuvannya planuvannya teritorij ob'yednanih teritorialnih gromad. *Rinok zemli: praktika zastosuvannya zakonodavstva: zbirnik materialiv nauково-praktichnoyi onlajn konferenciyi studentiv ta aspiratniv* (2 kvitnya 2021 roku) / za red. Ignatenko I. V., Sannikova D. V., Shulgi M. V. Nacionalnij yuridichnij universitet imeni Yaroslava Mudrogo.

S. Marchenko, Ph.D., Associate Professor, Associate Professor at the Department of the land and agrarian law of Tars Shevchenko National University of Kyiv
ORCID: 0000-0001-9169-3233

E. Cherepakha, Master Student of the second year of Taras Shevchenko National University of Kyiv
ORCID: 0000-0002-8865-6885

Current status and perspectives of development Ukrainian legislation on the use and disposal of land within the united territorial communities

The article is devoted to the analysis of the Ukrainian legislation on the use and disposal of land within the united territorial communities. It is determined that

one of the main directions of reforming local self-government and decentralization of authority is the creation of united territorial communities with the right to dispose of land parcels within their territory.

A critical analysis of laws and secondary legislation which determine the mechanism of transfer of land to the ownership of the united territorial communities and the expansion of the powers of local governments in the field of land relations was conducted.

The article focuses attention on modern problems of legal regulation of integrated land use planning in the territory of newly created united territorial communities which are caused by conflicts between the norms of the Land Code of Ukraine and the Law of Ukraine "About Regulation of Urban Development". The Comprehensive plan of spatial development of the territories of the territorial community is analyzed. It is concluded that the essence of such type of spatial documentation is adoption for all territory of united territorial community (within and outside of human settlement territory); combines the features of urban planning documentation at the local level and land management documentation, because such a document can be the formation of municipal ownership land plots with the simultaneous entry of information about them in the State Land Cadastre. Taking into account high price of development of land management documentation and lack of money in the united territorial communities it is proposed to provide at the legislative level possibility of providing money from the state budget on a credit basis for the developing of such documentation.

Keywords: *land relationships; decentralization; united territorial community; land parcels; municipal ownership; urban planning documentation.*

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА. СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА. ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

DOI: 10.34015/2523-4552.2021.1.11
УДК 343.44

Крицька І. О.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри кримінального
процесу Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого
ORCID: 0000-0003-3676-4582
Дзюба Я. А.,
здобувач вищої освіти ступеня
«Бакалавр» факультету адвокатури
Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого
ORCID: 0000-0002-1781-9704

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ДОПУСКУ АДВОКАТА ДО УЧАСТІ У ПРОВЕДЕННІ ОБШУКУ

У статті здійснено аналіз основних проблемних питань допуску адвоката до обшуку. Окреслено основні негативні наслідки недопущення адвоката до участі у зазначеній слідчій розшуковій дії. Обґрунтовано, що участь захисника у проведенні обшуку здатна зменшити кількість зловживань і порушень норм кримінального процесуального законодавства з боку працівників правоохоронних органів.

Ключові слова: обшук; адвокат; захисник; право на захист; право на професійну правничу допомогу; недоторканість житла; приватність.

В статье обозначены основные проблемные вопросы допуска адвоката к обыску. Уделено внимание негативным последствиям недопущения адвоката к участию в указанной следственной розыскной деятельности. Обосновано, что участие защитника в проведении обыска способно уменьшить количество злоупотреблений и нарушений норм уголовного процессуального законодательства со стороны сотрудников правоохранительных органов.

Ключевые слова: обыск; адвокат; защитник; право на защиту; право на профессиональную юридическую помощь; неприкосновенность жилища; приватність.

Постановка проблеми. Одним із завдань кримінального провадження, закріплених у ст. 2 Кримінального процесуального кодексу

України (далі – КПК), є, зокрема, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження. Реалізації цього зав-

дання сприяє участь у кримінальному провадженні загалом або в окремих процесуальних діях адвоката, призначення якого полягає у наданні особам професійної правничої допомоги. Однак доводиться констатувати, що недопущення адвоката до місця проведення процесуальних дій, зокрема обшуку, є одним з найпоширеніших порушень, яке пов'язане із перешкодою діяльності адвоката на стадії досудового розслідування. Водночас, перешкоджання адвокату у здійсненні ним своїх професійних обов'язків під час обшуку, факторами якого, серед іншого, є неправильне тлумачення положень кримінального процесуального законодавства, становить пряме порушення норм як національного, так і міжнародного права, які гарантують кожному, кого обшуковують право на правову допомогу, що є важливою гарантією захисту прав і законних інтересів особи.

Постановка завдання. Дослідження та аналіз теоретико-прикладних проблем допуску адвоката до участі у проведенні обшуку, надання науково-правової оцінки положенням, що регулюють цей аспект і факторам їх порушень, формулювання пропозицій, спрямованих на подолання цих негативних проявів правозастосування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематику участі захисника у кримінальному процесі, зокрема, і під час проведення обшуку досліджували В. П. Бахін, В. І. Бояров, І. В. Вегера-Іжевська, В. І. Галаган, В. І. Дубівка, О. Л. Дульський, С. Ю. Ільченко, О. В. Капліна, Л. М. Лобойко, С. М. Логінова, Н. С. Моргун, М. Остроўська, М. А. Погорецький, О. Г. Шило та інші.

Виклад основного матеріалу.

Право на захист у кримінальному провадженні є важливою і необхідною кримінальною процесуальною засадою, гарантією захисту прав і законних інтересів громадян. Забезпечення права на захист належить до загальновизнаних принципів міжнародного права й розглядається як необхідна умова забезпечення права на справедливий судовий розгляд. Доступ до захисника гарантований ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. [8], а також ст. 5, 6 Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. [4].

Згідно з п. 5 ч. 1 ст. 1 ЗУ «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» захист – це вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні захисту прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішується питання про їх застосування у кримінальному провадженні, особи, стосовно якої розглядається питання про видачу іноземній державі (екстрадицію), а також особи, яка притягається до адміністративної відповідальності під час розгляду справи про адміністративне правопорушення [11].

Захисником у кримінальному процесі є адвокат. Він 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, стосов-

но якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію).

Питання участі адвоката у проведенні обшуку видається актуальним з огляду на те, що вказана слідча (розшукова) дія належить до тих, що супроводжуються істотним державним примусом і поєднані із суттєвим втручанням у права особи – зокрема, право на приватність, недоторканість житла чи іншого володіння особи, недоторканість права власності тощо.

Переходячи безпосередньо до висвітлення окресленої проблематики, насамперед слід звернути увагу на те, що проблемні аспекти допуску адвоката до участі у проведенні обшуку необхідно розглядати у двох аспектах. Перший – має місце у випадку допуску адвоката-захисника підозрюваного, обвинуваченого, а другий – у тому разі, якщо адвокат надає правову допомогу своєму клієнтові, який не має процесуального статусу в певному кримінальному провадженні.

Варто розпочати з того, що для допуску адвоката і надання ним професійної правничої допомоги під час обшуку його повноваження мають бути належним чином підтверджені. Неоднакова практика застосування ст. 50 КПК України обумовила потребу у наданні роз'яснень з цього питання Верховним Судом (далі – ВС). Так, Касаційним кримінальним судом ВС у постанові від 06.02.2018 р. у справі № 752/11464/16-к з цього питання сформульована відповідна правова позиція, а саме: повноваження захисника мають вважатися підтвердженими, якщо – на додаток до документу, передбаченого пунктом 1 (свідectва про право на зай-

няття адвокатською діяльністю), захисник надав хоча б один з документів, передбачених пунктом 2 частини першої статті 50 КПК (ордер, договір із захисником або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги) [10].

Такі роз'яснення Касаційного Кримінального суду ВС були викликані необхідністю викоринити практику, коли слідчий або прокурор, уповноважені проводити обшук, вимагають від захисника надати на підтвердження своїх повноважень і свідectво про право на зайняття адвокатською діяльністю, ордер, і договір із захисником або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги.

У контексті наведеної проблематики варто також звернути увагу на ситуації, коли захисник не може на місці проведення обшуку надати письмовий договір із клієнтом для підтвердження своїх повноважень у конкретному кримінальному провадженні, оскільки такий договір укладений в усній формі. Однак це не є перешкодою для надання адвокатом професійної правничої допомоги своєму клієнту, оскільки відповідно до ст. 27 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» у передбачених законом випадках, договір про надання правової допомоги може вчинятися усно, зокрема, якщо клієнт невідкладно потребує надання правової допомоги, а укладення письмового договору за конкретних обставин є неможливим, але за умови подальшого укладення договору в письмовій формі протягом трьох днів, а якщо для цього існують

об'єктивні перешкоди – у найближчий можливий строк.

Як вбачається, у такому випадку соціальна корисність та значимість правової допомоги при гострій раптовій необхідності переважає над формалізованим підходом та передбачає певні винятки із правила щодо обов'язковості письмової форми і не може стати перешкодою у забезпеченні реалізації підозрюваному, обвинуваченому права на захист, а також іншій особі, права чи інтереси якої обмежуються під час досудового розслідування, – права на професійну правничу допомогу.

Також слід приділити окрему увагу ситуаціям, коли слідчий або прокурор, уповноважені проводити обшук, вимагають від захисників надання підтвердженого Радою адвокатів України або радою адвокатів відповідного регіону витягу з Єдиного реєстру адвокатів України про дійсність їхнього свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю. Однак така вимога може вважатися законною лише у випадку, коли слідчий, прокурор, слідчий суддя або суд у режимі прямого доступу до офіційного веб-сайту Національної асоціації адвокатів України не можуть перевірити відомості щодо конкретного адвоката у реєстрі адвокатів. В іншому випадку такі дії порушують правила процесуального закону.

Окремі статистичні дані щодо проблематики, пов'язаної з допуском адвоката до місця проведення процесуальних дій, зокрема обшуку, наводить у своїй дисертаційній роботі І. В. Дубівка, зокрема звертаючи увагу на таке: «25% проблем правозастосовної практики, які негативно впливають на здійснення захисту в

стадії досудового розслідування становлять недопущення адвоката до місця проведення процесуальних дій (обшук, тимчасовий доступ до речей і документів)» [3, с. 105]. Указана статистика, вочевидь, додатково підкреслює вагомість негативного впливу цього явища на кримінальну процесуальну діяльність загалом. Тим більше, що у контексті ст. 87 КПК, в якій, як на окрему підставу визнання фактичних даних недопустимими як докази, вказано на недопущення адвоката до цієї слідчої (розшукової) дії, негативні процесуальні наслідки такого порушення можуть наставати, передусім, для сторони обвинувачення.

У зв'язку з цим, Консультативною радою при Генеральній прокуратурі України було прийнято рішення від 17 вересня 2015 року № 10-2015, яким було визнано такою, що не відповідає принципам розумності, добросовісності та справедливості, існуючу практику органів, які здійснюють досудове розслідування, щодо відмови у допуску до участі в проведенні обшуків (оглядів) адвокатів та/або законних представників осіб, які є власниками та/або фактичними володільцями обшукуваного житла (іншого володіння). На продовження цього вже в. о. Генерального прокурора України підписано лист від 22 лютого 2016 року № 0416-36вих82окв-16, в якому керівникам регіональних прокуратур доручено вжити заходів для недопущення фактів незаконної відмови адвокатам брати участь у проведенні обшуків та інших слідчих дій [2]. Намагання звернути увагу на цю проблему і дати рекомендації щодо її вирішення на найвищому рівні органів прокуратури засвідчує

набуття нею статусу широко поширеної та системної.

У світлі розгляду цієї тематики, звернемо увагу на те, що в другому реченні ч. 1 ст. 236 КПК законодавцем передбачено, що для участі в проведенні обшуку *може бути* (курсив – авт.) запрошений захисник [7]. На наше переконання, проблеми у правозастосуванні цього припису виникають у зв'язку з його рекомендаційним формулюванням, буквально тлумачення якого дає підстави вважати, що слідчому, прокурору надається дискреція щодо питання про запрошення адвоката до участі у проведенні обшуку. Відмітимо, що на подібне розуміння цього положення орієнтує також ВС, хоча і в контексті присутності під час обшуку підозрюваного, який так само перелічений у цій нормі серед осіб, які можуть бути запрошені слідчим або прокурором. Зокрема, у постанові від 12 листопада 2019 р. у справі №644/11651/15-к, зазначається, що доводи щодо недопустимості доказів, отриманих внаслідок проведення санкціонованого обшуку за місцем проживання підозрюваного за його відсутності є неспроможними, оскільки відповідно до ст. 236 КПК питання щодо присутності підозрюваного під час проведення обшуку вирішується за розсудом слідчого [11].

Диспозиція ч. 1 ст. 236 КПК України свідчить лише про те, що на слідчого, прокурора безпосередньо не покладено обов'язку самостійно викликати (запрошувати) адвоката та відкладати слідчу дію у разі його неявки або залучати іншого адвоката на окрему процесуальну дію (ст. 53 КПК України). Проте, за власної ініціативи адвоката взяти участь в процесуальній дії щодо свого

клієнта, а також за наявності бажання особи самостійно залучити адвоката, цей нормативний припис не надає права правоохоронцям перешкоджати у реалізації відповідних прав. Про це, зокрема, йдеться у ч. 3 ст. 236 КПК, а також в останньому реченні самої ч. 1 ст. 236 КПК, згідно з якими на слідчого прокурора покладено обов'язок допустити адвоката до обшуку на будь-якому етапі його проведення (незалежно від стадії цієї слідчої дії).

Отже, правильним, на наш погляд, є розуміння, що у слідчого, прокурора є обов'язок, а не право допустити адвоката до обшуку. Такий обов'язок впливає не тільки із Кримінального процесуального кодексу України, а й з норм Конституції України. Так, ст. 59 Основного закону України кожному гарантовано право на професійну правничу допомогу, крім того у випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно і кожен є вільним у виборі захисника своїх прав [5].

У світлі цього слід підтримати висновки окремих дослідників, що професійне право адвоката реалізувати свій обов'язок по наданню такої допомоги кореспондує із обов'язком правоохоронних органів надати адвокату можливість брати участь у слідчих діях, що стосуються його клієнта. Інакше, надання правової допомоги буде неможливим, а доступ до правової допомоги, як конституційного права кожної особи, буде примусово обмежений [9]. Таким чином, головний обов'язок, що покладається на слідчого, прокурора у такому випадку, полягає у не перешкоджанні у різні способи реалізації особами свого права та прагнення залучити адвоката.

Перешкоджання у реалізації особою свого права на професійну правничу допомогу може мати місце не тільки, коли слідчий або прокурор не допускають адвоката до проведення слідчої розшукової дії, а, зокрема, і у випадку, коли під час обшуку вони вилучають у особи мобільний телефон, який є засобом зв'язку, що унеможливує в такому випадку реалізацію останньою свого права на захист і доступ до правової допомоги.

Щодо правомірності такого вилучення, то ч. 7 ст. 36 КПК передбачено, що при обшуку слідчий, прокурор має право тимчасово вилучати речі, які мають значення для кримінального провадження. Вилучені речі та документи, які не входять до переліку, щодо якого прямо надано дозвіл на відшукання в ухвалі про дозвіл на проведення обшуку, та не відносяться до предметів, які вилучені законом з обігу, вважаються тимчасово вилученим майном.

Таким чином, вимога щодо передачі слідчому або прокурору мобільного телефону, незалежно від того, чи зазначений він в ухвалі серед переліку речей, які підлягають вилученню, чи ні буде правомірною лише після початку проведення обшуку, так як слідчий або прокурор мають право вилучати речі, що мають значення для кримінального провадження лише безпосередньо під час слідчої розшукової дії. До початку проведення обшуку особа, у власності чи володінні якої він проводиться, має право не виконувати вимоги працівників правоохоронних органів, які є незаконними.

У цьому контексті варто також відмітити, що перешкоджання особі у реалізації нею свого права на про-

фесійну правничу допомогу адвоката може гіпотетично мати не лише фізичний, але й «технічний» характер. Йдеться про використання так званих «джаммерів», «глушилок» – постановників завад, станцій активних перешкод у радіоканалі, блокіраторів сигналу стільникового зв'язку, які можуть мати різний радіус дії та різний радіочастотний діапазон, бути як стаціонарними, так і переносними (кишеньковими). Одразу зауважимо, що офіційно наразі відсутні будь-які дані щодо прикладів використання подібних пристроїв під час проведення обшуку. Однак на випадок, якщо така ситуація гіпотетично матиме місце, доцільно рекомендувати у такому разі особам, в житлі чи іншому володінні якої проводиться обшук, офіційно виявляти своє бажання залучити адвоката та наполягати на фіксуванні в протоколі та відеозаписі причин неможливості це зробити. Водночас, у таких ситуаціях на слідчого, прокурора, або інших осіб за яких дорученням, доцільно покласти обов'язок надати технічну допомогу у налагодженні зв'язку особи з адвокатом, якого вона хоче залучити, в тому числі і самотійно зв'язатися з ним.

Слід звернути увагу на випадки проведення обшуку в житлі чи іншому володінні особи, яка вже набула статусу підозрюваного у кримінальному провадженні. Дійсно, через раптовий характер обшуку та його тактичну специфіку, ця слідча (розшукова) дія може проводитися за відсутності підозрюваного і, вочевидь, його захисника. Однак у разі, якщо підозрюваний присутній під час проведення обшуку в його житлі або іншому володінні і до цього не виявляв бажання залучити його за-

захисника за призначенням, але під час проведення обшуку вирішив скористуватися цим своїм правом, на слідчого, прокурора покладено обов'язок забезпечити підозрюваного захисником під час проведення обшуку і надалі. Такий обов'язок прямо передбачений ст. 49 КПК, у якій зазначено, що слідчий, прокурор, слідчий суддя чи суд зобов'язані забезпечити участь захисника в кримінальному провадженні у випадках, якщо підозрюваний, обвинувачений заявив клопотання про залучення захисника, але за браком коштів чи з інших об'єктивних причин не може його залучити самостійно. При цьому у наведеній нормі не конкретизується на якому етапі підозрюваний, обвинувачений може виявити бажання реалізувати своє право, що дає підстави констатувати можливість заявлення особою такого клопотання і на етапі проведення обшуку в її житлі чи іншому володінні.

Важливе значення додержання прав особи під час обшуку має й через те, що як свідчить аналіз положень ст. 309 КПК, в кодексі відсутнє положення, яке б забезпечило стороні захисту можливість під час досудового розслідування оскаржити очевидні порушення, допущені під час обшуку й визнати такий обшук незаконним, а фактичні дані, зібрані під час його проведення, недопустимими як докази. Правомірність або неправомірність дій сторони обвинувачення під час проведення обшуку у межах кримінального провадження, яке не припинено, не може стати предметом оскарження і в порядку іншого судочинства, зокрема адміністративного. На цьому наголосила Велика Палата ВС у постанові від 23 січня 2019 р. у справі

№802/1335/17-а, відзначивши, що «правомірність обшуку й інших процесуальних дій, проведених у межах кримінального провадження, яке не припинено, підлягає перевірці судом у порядку кримінального судочинства. ...З'ясуванням судом адміністративної юрисдикції законності проведення слідчих дій у кримінальному провадженні, яке не припинено здатне призвести до передчасного вирішення питань, які підлягають розв'язанню судом під час розгляду кримінальної справи по суті. Така ситуація може негативно відбитися на перебігу і результатах кримінального провадження з погляду виконання його завдань» [12]. Таким чином, правомірність дій слідчого, прокурора, пов'язана з допуском адвоката до проведення обшуку, враховуючи положення ст. 309 КПК, може бути оцінена судом лише на стадії підготовчого провадження. При цьому тягар доказування факту недопущення, виходячи з приписів п. 3 ч. 3 ст. 87 КПК, покладається на самого адвоката, а отже на етапі проведення обшуку цей факт має бути ним зафіксований.

Складна ситуація виникає і у разі, коли особа, у житлі чи іншому володінні якої проводиться обшук, не має чіткого процесуального статусу в цьому кримінальному провадженні. У такому разі положення КПК в частині, що стосується гарантування підозрюваному, обвинуваченому права на залучення захисника за призначення слідчим, прокурором тощо, не можуть бути застосовані, оскільки у такому випадку законодавцем не передбачено обов'язку для слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду забезпечити участь захисника.

Виходячи з цього, можна констатувати, що особа мусить самостійно звертатися до адвоката або органів, які забезпечують надання безоплатної правової допомоги, але в останньому випадку питання забезпечення її права на захист буде вирішено в 10-денний термін [15], що, вочевидь, нівелює ефективність цього механізму у випадках проведення обшуку в житлі чи іншому володінні особи в силу раптового характеру цієї слідчої (розшукової) дії.

Для правильного вирішення цього питання слід виходити із конституційного права людини на надання правової допомоги (ст. 59 Основного закону), яке, як видається, не може бути обмежено у зв'язку з відсутністю спеціальної правової норми, спрямованої на забезпечення його реалізації. Адвокат зобов'язаний надати клієнту допомогу в силу свого професійного обов'язку, а клієнт має право отримати її відповідно до свого конституційного права. Так у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя І. В. щодо офіційного тлумачення положення ст. 59 Конституції України від 30.09.2009 р. № 23-рп/2009 Конституційний Суд України вирішив, що кожна особа, що обшукується, має право на правову допомогу, що надається адвокатом [9].

Участь адвоката у проведенні обшуку є надзвичайно важливою, оскільки ця слідча (розшукова) дія пов'язана з істотним втручанням в основоположні права людини, гарантовані Конституцією України – право на таємницю кореспонденції, на приватність, на недоторканість житла чи іншого володіння особи, недоторканість права власності тощо. А тому надання професійної правничої до-

помоги особі, права якої обмежуються під час обшуку, здатне запобігти порушенню кримінальних процесуальних вимог – наприклад, саме адвокат може звернути увагу на недоліки в змісті ухвали про обшук (зокрема, час її дії, приміщення, де допускається проведення обшуку, коло речей, які дозволяється відшукати та вилучити тощо), в компетенції осіб, які прибули і проводять цю слідчу (розшукову) дію, в тому числі у взаємодії слідчого та оперативних підрозділів.

Участь захисника, зокрема в таких випадках, дозволяє унеможливити порушення норм кримінального процесуального законодавства і разом з тим прав людини, бо кримінальний процесуальний закон чітко визначає коло осіб, а також однозначно вказує на те, що обшук уповноважені проводити виключно слідчий або прокурор. Натомість оперативний працівник, навіть за наявності доручення, не має право самостійно проводити обшук, користуючись повноваженнями слідчого, оскільки положення п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК про наявність у слідчого права доручати проведення слідчих (розшукових) дій оперативним підрозділам, у цьому контексті не підлягають застосуванню та прямо суперечать вимогам закону щодо порядку проведення обшуку. На цей аспект вказується, зокрема, в постанові ВС від 29 січня 2019 р. (справа №466/896/17) [13].

Насамкінець доцільно звернути увагу на відповідальність, що може наставати у разі недопущення адвоката до участі в проведенні обшуку. Як вказувалося вище, КПК у такому разі передбачена кримінальна процесуальна відповідальність, яка поля-

гає у визнанні фактичних даних, отриманих під час такого обшуку, недопустимими як докази (п. 3 ч. 3 ст. 87 КПК). Крім того, за втручання в діяльність захисника Кримінальним кодексом України передбачено також кримінальну відповідальність. Фізична перешкода до здійснення правомірної діяльності захисника по наданню правової допомоги або порушення встановлених законом гарантій його діяльності та професійної таємниці, в тому числі при проведенні обшуку, становить об'єктивну сторону складу злочин передбаченого ст. 397 КК України [6]. Слід уточнити, що вчинення в будь-якій форм перешкод означає створення перепон для здійснення правомірної діяльності захисника з надання правової допомоги шляхом застосування психічного чи фізичного насильства, підкупу, безпідставної відмови у наданні таким особам необхідних для виконання ними своїх повноважень документів чи іншої інформації, неправомірне позбавлення зазначених осіб права захищати особу або у будь-який інший спосіб.

Висновки. Отже, забезпечення права на захист у кримінальному провадженні є важливою і необхідною кримінальною процесуальною засадою, гарантією захисту прав і законних інтересів громадян, що нерозривно пов'язано із виконанням завдань кримінального провадження, закріплених у ст. 2 КПК. При цьому участь адвоката у проведенні обшуку є надзвичайно важливою, оскільки проведення цієї слідчої (розшукової) дії нерідко несе у собі ризики порушення основоположних

прав підозрюваного, обвинуваченого, іншої особи, права чи законні інтереси якої обмежуються під час досудового розслідування, гарантовані Основним Законом України. Недопущення адвоката до участі у проведенні обшуку, перешкоджання здійсненню ним його професійної діяльності є прямим порушенням права особи на захист, гарантованого нормами як національного (ст. 59 КУ), так і міжнародного права (ст. 14 МПГПП; ст. 5, 6 ЄКПЛ) й до того ж може стати підставою настання кримінальної відповідальності.

Участь захисника у проведенні обшуку здатна зменшити кількість зловживань і порушень норм кримінального процесуального законодавства з боку працівників правоохоронних органів, тому, на нашу думку, варто на законодавчому рівні, зокрема шляхом внесення змін до КПК, детальніше врегулювати питання допуску адвоката до участі в обшуку, аби унеможливити неоднозначне тлумачення відповідних положень закону, а саме ч. 1. ст. 236 КПК, а також передбачити у ст. 303 КПК України право оскаржувати рішення слідчого, прокурора про відмову в допуску адвоката до обшуку, виконання ним професійних обов'язків і забезпечення особі права на захист під час здійснення цієї слідчої (розшукової) дії. Водночас, для цього у ст. 236 має бути передбачено, що рішення слідчого, прокурора про відмову в допуску адвоката до обшуку має бути прийнято у формі постанови, в якій мають бути наведені мотиви такого рішення.

Список використаних джерел

1. Вегера І. Проблемні питання участі адвоката при проведенні обшуку. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 7. С. 143–147.
2. ГПУ заборонила слідчим відмовляти адвокатам у праві бути присутніми при обшуках. URL: <https://radako.com.ua/news/gpu-zaboronila-slidchim-vidmovlyati-advokatam-u-pravi-buti-prisutnimi-pri-obshukah> (дата звернення: 17.03.2021).
3. Дубівка І. В. Діяльність адвоката в стадії досудового розслідування: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2007. 233 с.
4. Європейська Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 23.03.2021).
5. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 16.03.2021).
6. Кримінальний кодекс України від 1 вересня 2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/conv#n1826> (дата звернення: 16.03.2021).
7. Кримінальний процесуальний кодекс України: від 20 листопада 2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/conv#n2186> (дата звернення: 15.03.2021).
8. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text (дата звернення: 16.03.2021).
9. Островська М. Допуск адвоката до участі в проведенні обшуку. *Правовий тиждень*. 2015. № 24-26.
10. Постанова ККС ВС від 6 червня 2018 р. URL: https://protocol.ua/ru/postanova_kks_vp_vid_06_02_2018_roku_u_spravi_752_11464_16_k_1/ (дата звернення: 25.03.2021).
11. Постанова ККС ВС від 12 грудня 2019 р. (справа № 644/11651/15-к). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85836382> (дата звернення: 26.03.2021).
12. Постанова Великої Палати ВС від 23 січня 2019 р. (справа №802/1335/17-а). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79988780> (дата звернення: 26.03.2021).
13. Постанова ККС ВС від 29 січня 2019 р. (справа № 466/896/17). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79601140> (дата звернення: 27.03.2021).
14. «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17/conv#n6> (дата звернення: 16.03.2021).
15. «Про безоплатну правову допомогу» від 02 червня 2011 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17#Text> (дата звернення: 16.03.2021).

References

- Vehera, I. (2016). Problemni pytannia uchasti advokata pry provedenni obshuku. *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo*, 7, 143–147.
- Dubivka, I. V. (2017). *Diialnist advokata v stadii dosudovoho rozsliduvannia*. (Candidate's thesis). Kyiv.
- Ostrovskaya M. (2016). Dopusk advokata do uchasti v provedenni obshuku. *Pravovyi tyzhden*, 24-26.

I. Kritska, PhD, assistant at the chair of criminal proceeding of the Yaroslav Mudryi National Law University

ORCID: 0000-0003-3676-4582

Y. Dzyuba, Student of the Faculty of Advocacy of the Yaroslav Mudryi National Law University

ORCID: 0000-0002-1781-9704

Problems of admitting a lawyer to participate in a search

The article is devoted to the fundamental problematic issues of an access of an advocate to a search are indicated in the article. Attention is paid to the negative consequences of the no admission of an advocate to the participation in the stated investigative search act. It is substantiated that the existing practice of the agencies, that are responsible for the pre-trial inquiry regarding the refusal to allow the participation in searching of advocates and/or legal representatives of persons who are general and/or actual owners of the searched dwelling (of other dominion) does not correspond to the notion of the reasonableness, conscientiousness and justice. The article accentuates the necessity of search featuring an advocate, since the practice shows that the given investigative act often includes the risks of infringement of the fundamental rights of a suspect, an accused or another person whose rights or legitimate interests are limited during the pre-trial investigation and secured by the fundamental law of Ukraine. The article proves that the participation of an advocate in a search can decrease the amount of the abuses and transgression of the criminal law of procedure from the law enforcement officers. The conclusions indicate the necessity on the legislative level, particularly via the amending the Code of Criminal Procedure, to settle in detail the issue of the authorization of an advocate to participate in a search in order to exclude wrong interpretation of the proper provisions of the Act and also to make provision in the paragraph 303 of the Code of Criminal Procedure for a right to appeal against the decision of an investigator, a prosecutor to refuse an authorization of an advocate to search and to carry out his professional obligations.

Keywords: lawyer; defender; admission of a lawyer to the search; the right to defense; privacy.

DOI: 10.34015/2523-4552.2021.1.12
УДК 343.14

Горелкіна К. Г.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри публічного та
приватного права
Таврійського національного
університету імені В. І. Вернадського
ORCID: 0000-0001-9109-9488

ДОТРИМАННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ПРИ ПРИМУСОВОМУ ВІДБИРАННІ БІОЛОГІЧНИХ ЗРАЗКІВ

У статті розглянуто проблеми обмеження деяких прав і свобод людини під час здійснення відбирання біологічних зразків особи в примусовому порядку у кримінальному провадженні. Надано аналіз застосування заходів примусового характеру в процесі отримання зразків для експертизи. Розглянуті межі та допустимість такого примусу. Зосереджена увага на законодавстві України й зарубіжних країн, низці рішень Європейського суду з прав людини та Верховного Суду з окресленої проблематики.

Ключові слова: біологічні зразки особи; примус; межі примусових заходів; отримання зразків для експертизи; права і свободи людини

В статье рассмотрены проблемы ограничения некоторых прав и свобод человека при получении биологических образцов лица в принудительном порядке в уголовном производстве. Предоставлен анализ применения мер принудительного характера в процессе получения образцов для экспертизы. Рассмотрены границы и допустимость такого принуждения. Сосредоточено внимание на законодательстве Украины и некоторых зарубежных стран, ряде решений Европейского суда по правам человека и Верховного Суда по заявленной проблематике.

Ключевые слова: биологические образцы; принуждение; границы принудительных мер; получение образцов для экспертизы; права и свободы человека.

Постановка проблеми. Значна увага у процесі удосконалення чинного законодавства приділяється реформуванню кримінальних процесуальних та кримінально-правових заходів боротьби із злочинністю. За роки незалежності України зроблено суттєві кроки на шляху до реалізації ідеї правової держави у сфері кримінального су-

дочинства, одним з яких є прийняття нового Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України). За майже дев'ять років до КПК України було внесено багато змін, спрямованих на системність, на удосконалення процесів, які виникають у ході практичного застосування норм цього закону, що суттєво вплинули на ефективність їх за-

стосування всіма суб'єктами кримінального процесу. Водночас алгоритм дій, передбачений КПК України, надає сторонам кримінального провадження можливість застосовувати одні і ті ж норми неоднаково.

Одним із актуальних питань правозастосування є відбирання біологічних зразків у особи для порівняльного дослідження, зокрема примусове. Дана процесуальна дія досить складна для працівників органів досудового розслідування, прокурорів у зв'язку із недостатньою правовою урегульованістю, відсутністю єдиного механізму (алгоритму) відбирання біологічних зразків, що може призвести до порушення прав і свобод осіб, щодо яких проводиться така процесуальна дія. Навіть правова природа цієї дії сприймається процесуалістами по-різному, зокрема чи слід вважати отримання зразків для експертизи самостійною слідчою (розшуковою) дією або ж такою, що виконується в межах проведення певної експертизи.

Запорукою досягнення завдань кримінального провадження, винесення законного рішення у справі є чіткий єдиний механізм проведення слідчих (розшукових) дій, що зумовлює важливість наукового дослідження окресленої проблеми.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми одержання зразків для експертного дослідження розглядали Ю. П. Аленін, В. Д. Басай, В. П. Бахін, Р. С. Белкін, А. А. Благодир, А. Ф. Волобуєв, Ю. М. Грошевий, Н. С. Карпов, С. О. Коропецька, А. В. Мельниченко, Т. Є. Мироненко, В. В. Рогальська, М. Ф. Сокиран, К. В. Тарасенко, А. В. Шульженко та інші науковці. Праці вчених мають велике теоретичне і практичне зна-

чення. Водночас ступінь наукової розробленості проблеми дотримання прав і свобод людини при відбирання біологічних зразків, особливо пов'язаного з примусом, потребує вдосконалення.

Постановка завдання. Метою статті є окреслення проблем захисту прав і свобод особи при примусовому отримання біологічних зразків для проведення експертизи та висування власних пропозицій для подальшого удосконалення кримінального процесуального законодавства України.

Виклад основного матеріалу.

При розслідуванні кримінальних правопорушень перед сторонами кримінального провадження доволі часто виникає необхідність в отриманні зразків для проведення експертизи. Стаття 245 КПК України закріплює право сторони кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи або за клопотанням якої експертиза призначена слідчим суддею, відібрати такі зразки, а у випадку, якщо проведення експертизи доручено судом, відбирання зразків для її проведення здійснюється судом або за його дорученням залученим спеціалістом. Частина 3 цієї ж статті передбачає, що відбирання біологічних зразків у особи здійснюється за правилами, передбаченими ст. 241 КПК України (Освідчування особи). У разі відмови особи добровільно надати біологічні зразки слідчий суддя, суд за клопотанням сторони кримінального провадження, що розглядається в порядку, передбаченому статтями 160–166 КПК України, має право дозволити слідчому, прокурору (або зобов'язати їх, якщо клопотання було подано стороною захисту) здійснити відбирання біологічних зразків примусово. За-

значений порядок отримання зразків для експертизи занадто складний та довготривалий, який частково обмежує самостійність і незалежність слідчого, що негативно впливає на оперативність досудового розслідування. Адже наділений правом залучити експерта і при цьому обмежений в можливості самостійно (без слідчого судді, прокурора) отримати необхідні зразки, слідчий обмежений в спрямованості розслідування, що безперечно впливає і на якість його діяльності [1, с. 157].

Але з початку слід визначитися, чи є отримання зразків для експертизи слідчою (розшуковою) дією? У доктрині кримінального процесу саме поняття слідчої (розшукової) дії є дискусійним, а саме воно є визначальним для формулювання відповідних ознак, сукупність яких дозволяє ту чи іншу процесуальну дію розглядати як слідчу (розшукову). Серед таких ознак пізнавальний характер слідчих (розшукових) дій, їх спрямованість на збирання, перевірку та оцінку доказів; засвідчення фактичних обставин ходу, змісту і результатів слідчої (розшукової) дії у відповідному протоколі, регламентація підстав і порядку провадження слідчих (розшукових) дій в кримінальному процесуальному законі з можливістю примусу.

Слідчі (розшукові) дії можна розглядати як процесуальні дії, провадження яких має пізнавальний характер і можливе в кримінальному провадженні тільки в належній процесуальній формі з метою забезпечення формування доказів і їх перевірки, при цьому слідчі (розшукові) дії забезпечуються процесуальним примусом.

Виходячи з цього поняття, що розкриває відповідні ознаки, отримання зразків для експертизи є слідчою (розшуковою) дією, відповідно необхідною для здійснення експертизи. До числа характерних особливостей даної слідчої (розшукової) дії відноситься те, що більшість слідчих (розшукових) дій в результаті дозволяють сформувати доказ. Тоді як отримання зразків для порівняльного дослідження набуває доказове значення тільки після проведення судової експертизи.

Важко переоцінити важливість отримання біологічних зразків, особливо при розслідуванні злочинів проти особи. Отримані зразки при їх подальшому використанні експертом під час проведення експертизи дозволяють встановити причетність або непричетність осіб до вчинення кримінального правопорушення, виявити факти вчинення однією особою декількох злочинів, перевірити висунуті слідчим версії тощо.

КПК України та інші закони не містять пояснень про особливості процесуального порядку примусового відбирання біологічних зразків у особи для проведення експертизи. Відсутність тлумачення примусового відбирання біологічних зразків призводить до різноманітного розуміння даного питання з позиції теорії і практики. Наприклад, якщо особа відмовляється добровільно надати зразки життєдіяльності – крові, слини тощо, чинить опір примусовим діям слідчого, прокурора – в цьому випадку примус неможливий без застосування насильства, що пов'язане з порушенням особистої недоторканності, приниженням честі і гідності особи [2, с. 100], що суперечить вимогам ч. 3 ст. 241 КПК

України, а саме: не допускаються дії, які принижують честь і гідність особи або небезпечні для її здоров'я. Однак чітко встановлених критеріїв допустимості примусу закон не містить.

Відповідно до ст. 52 Хартії основних прав Європейського союзу, обмеження щодо основних прав дозволяється, якщо на них [...] поширюються принцип пропорційності [...] якщо вони є необхідними та справді відповідають цілям загального інтересу, визнаного Союзом, або необхідності захищати права і свободи інших людей [3]. Висновки про те, що біологічні матеріали у підозрюваного можуть бути отримані примусово, Європейський суд з прав людини логічно і справедливо обґрунтовує фактором часу, який впливає на нестійкість за своєю природою біологічні сліди, які можуть бути загублені при несвоєчасному дослідженні, що спонукає до необхідності якнайшвидшого збору біологічних зразків, який не ставиться у залежність від волі підозрюваного. Статті 2 та 8 Конвенції не забороняють використання медичної процедури проти волі підозрюваного для отримання від нього даних про причетність до злочину [4]. На нашу думку, при отриманні зразків особа, у якої вони відбираються, не повинна відчувати сильний фізичний біль та страждання. Примус, пов'язаний із застосуванням фізичного впливу, повинен бути пропорційним і співмірним протидії, в тому числі фізичній протидії особи, і разом з тим прагнути до мінімізації шкоди для особи, у якої отримують біологічні зразки. Що стосується права не піддаватися такому, що принижує гідність поводженню, очевидно, що порушення не буде, якщо

сама процедура не може зашкодити гідності людини, за умови, що вона проводиться в рамках поваги до громадянина. Окрім того, сама процедура примусового отримання біологічних зразків не має на меті приниження і підкорення особи.

При провадженні даної слідчої (розшукової) дії на практиці слідчий, прокурор подекуди стикаються з протидією зі сторони підозрюваних, які вважають, що ст. 63 Конституції України надає їм право не давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом, що дозволяє їм відмовитись від надання біологічних зразків. З цього питання найважливішим є рішення Європейського суду з прав людини у справі Саундерс проти Сполученого Королівства від 17 грудня 1996 р. У ньому суд вказав: «Право не свідчити проти самого себе – це в першу чергу право обвинуваченого зберігати мовчання. Зазвичай, у правових системах держав-учасниць Конвенції і в інших країнах, дане право не поширюється на використання в кримінальному процесі матеріалів, які можуть бути отримані від обвинуваченого незалежно від його волі примусовим шляхом, як-то *inter alia*: вилучення документів, отримання зразків крові, сечі та шкіряного покриву для проведення аналізу ДНК» [5, с. 314]. Відповідно до практики Конституційного суду Іспанії відсутній зв'язок між правом не звинувачувати себе та правом не піддаватися такому випробуванню, і враховуючи, що «ці аналізи не можна розглядати і не можна порівняти з висловленням, то не існує права не підкорятися їм, але насправді є зобов'язання це робити» [6].

В окремих країнах пострадянського простору та Європи спостерігається як відмінний, так і багато в чому схожий процесуальний порядок отримання зразків для експертизи, однак при цьому вбачається чимало недоліків та суперечностей. Найбільш вдалим, як видається, є відповідні норми КПК Республіки Казахстан, якими встановлені підстави отримання зразків та їх види; вказуються особи, що уповноважені на проведення цієї слідчої (розшукової) дії, та особи, у яких допускається відібрання зразків; регламентується процесуальний порядок відібрання зразків слідчим, лікарем та експертом; визначаються межі, в яких допустиме відібрання з огляду на дотримання прав та законних інтересів особи, її честі та гідності, втручання у сферу її приватності та недопустимість завдання шкоди її життю та здоров'ю. Заслужовує найпильнішої уваги законодавство ФРН, Польщі та Австрії, у якому містяться чіткі заборони невиннованого втручання у життєдіяльність організму при відбиранні біологічних зразків, звертається особлива увага на засаду поваги до людської гідності [7, с. 11].

Отже, оскільки дані, пов'язані із біологічними зразками особи, зазвичай, є корисними інструментами для розслідування злочинів, які загрожують безпеці суспільства, допускаються обмеження деяких прав. Слід сказати, що міжнародне законодавство, за винятком захисту даних, як правило, не вказує на можливість обмеження основних прав, але залишає це за юриспруденцією національних та міжнародних судів та національним законодавством.

На нашу думку, положення ч. 3 ст. 245 КПК України щодо визначення порядку примусового відбирання біологічних зразків для експертизи у чинній редакції не відповідають засадам кримінального провадження, закріпленим у ст.ст. 11, 12, 15, 18 КПК України (повага до людської гідності, забезпечення права на свободу та особисту недоторканність, невтручання у приватне життя; свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів і членів сім'ї). Враховуючи міжнародний досвід, ми вважаємо, що обмеження основних прав є виправданими та пропорційними в контексті кримінального провадження за умови, що на них поширюються гарантії встановлені міжнародними та внутрішніми процесуальними нормами, що зумовлює необхідність змін кримінального процесуального законодавства України, які б закріплювали такі гарантії. Наприклад, ст. 245 ч. 3 КПК України не передбачає участь понятих та захисника при відбиранні біологічних зразків у особи, в тому числі і примусового. Касаційний кримінальний суд у складі Верховного суду з цього питання зазначає, що відбирання біологічних зразків в особи відповідно до ч. 3 ст. 245 КПК здійснюється за спеціальними правилами, передбаченими у ст. 241 КПК для здійснення освідування. Загальні правила проведення слідчих (розшукових) дій визначено у ст. 223 КПК, відповідно до них участь понятих під час відбирання таких зразків не є обов'язковою. Участь захисника при проведенні такої слідчої дії як відбирання біологічних зразків для проведення експертизи, урахувавши вимоги ст. 245 КПК, не є обов'язковою [8,

с. 37, 38]. На нашу думку в якості додаткової гарантії забезпечення прав учасників кримінального провадження участь понятих або захисника при провадженні даної слідчої дії в примусовому порядку відносно підозрюваного повинна бути обов'язковою. Також підтримуємо думку С. О. Коропецької, що відібрання біологічних зразків у особи має відсильний характер на відповідні норми ст. 241 КПК, якими регламентується здійснення освиддування, що не є виправданим, оскільки відрізняється від нього своєю метою, завданнями, процесуальним порядком та ступенем втручання в особисту сферу людини.[7, с. 15]

У свою чергу слідчому, прокурору необхідно чітко фіксувати межі й можливості застосування примусу при відбиранні біологічних зразків в осіб, пам'ятаючи про те, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (ст. 3 Конституції України). Перш ніж приступити до примусу, слідчий, прокурор повинні вжити всіх заходів, що спрямовані на переконання особи надати зразки добровільно.

Висновки. Резюмуючи викладене, слід констатувати, що проблеми захисту прав і свобод людини при отриманні зразків для порівняльного дослідження, в тому числі примусового, породжені недостатнім пра-

вовим регулюванням, що вимагає реакції законодавця, оскільки суперечливі позиції в рамках наукового дискурсу дзеркально відображаються і в слідчо-судовій практиці, що не виробила однаковості в питаннях порядку здійснення даної слідчої (розшукової) дії.

Вважаємо, що при наявності різних думок юристів і науковців Європейський Суд з прав людини сформував єдину позицію щодо питання про примусове отримання зразків для порівняльного дослідження. На нашу думку, суть її зводиться до того, що саме по собі кримінальне судочинство як механізм реакції держави на злочинну поведінку осіб вже містить примус, який є його базовим методом у боротьбі зі злочинністю, тому при виконанні певних умов у учасників, які здійснюють кримінальне переслідування, є можливість застосовувати його при провадженні слідчих (розшукових) дій, у тому числі при отриманні зразків для експертизи. Такі заходи примусу повинні бути пропорційними і не перевищувати меж необхідності. Відповідно, правозастосовникам, згідно діючого законодавства, належить чітко та ясно усвідомлювати і вміти визначати межі допустимого впливу на особу, піклуватися про збереження її здоров'я, честі та гідності, виконуючи норми ст. 3 Конституції України.

Список використаних джерел

1. Сокиран М. Ф. Отримання слідчим зразків для експертизи за участю спеціаліста. *Криміналістика и судебная экспертиза*. 2014. Вып. 59. С. 153-161.
2. Брагер Д. К. Принудительное проведение освидетельствования и получение образцов для сравнительного исследования: отдельные проблемы. *Вестник Томского государственного университета*. 2013. № 377. С. 99-101.

3. Хартия основных прав Европейского союза. Торжественная прокламация. 2000. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524#Text (дата звернення: 02.04.2021).

4. Дело «Салихов (Salikhov) против Российской Федерации». Постановление ЕСПЧ от 03.05.2012. Жалоба №23880/05. URL : <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=282762#09725367747333233> (дата звернення: 03.04.2021).

5. Саундерс против Соединенного Королевства. Решение по делу. Европейский суд по правам человека. Избранные решения : в 2 т. / ред. проф. В.А. Туманова. Москва : НОРМА, 2000. т. 2. С. 287–317.

6. The Spanish Constitutional Court's case law: judgment 107/1985, Official State Gazette No. 265, 2.11.1985 URL : <https://www.loc.gov/law/find/gazettes-online.php> (дата звернення: 01.04.2021).

7. Коропецька С. О. Відібрання зразків біологічного походження під час досудового розслідування : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к-та юрид. наук. Київ, 2017. 20 с.

8. Огляд судової практики Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду (актуальна практика). Рішення, внесені до ЄДРСР, за 2020 рік / упоряд. правове управління (III) департаменту аналітичної та правової роботи апарату Верховного Суду. Київ. 2020. 56 с.

References

Sokiran, M. F. (2014). Otrimannya slidchim zrazkiv dlya ekspertizi za uchastyu specialista. *Kriminalistika i sudebnaya ekspertiza*, 59, 153-161.

Brager, D. K. (2013). Prinuditelnoe provedenie osvidetelstvovaniya i poluchenie obrazcov dlya sravnitel'nogo issledovaniya: otдельnye problemy. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta*. 377, 99-101.

Koropecka, S. O. (2017). *Vidibrannyya zrazkiv biologichnogo pohodzhennyya pid chas dosudovogo rozsliduvannya* (avtoref. dis. na zdobuttya nauk. stupenya k-ta yurid. nauk). Kiev.

K. Gorelkina, PhD in Law, Associate Professor of the Department of Public and Private Law, Educational and Scientific Humanitarian Institute, V. I. Vernadsky Taurida National University

ORCID: 0000-0001-9109-9488

Observance of human rights and freedoms in forced selection of biological samples

The article considers the problems of restricting certain human rights and freedoms when taking away biological samples of a person in compulsory criminal proceedings. An analysis of the application of coercive measures in the process of obtaining samples for examination was provided. The boundaries and admissibility of such coercion are considered. Attention is focused on the legislation of Ukraine and some foreign countries, a number of decisions of the European Court of Human Rights and the Supreme Court on outlined issues.

Of the view that, given the divergent views of jurists and scholars, the European Court of Human Rights has developed a common position on the issue of coercive sampling for comparative research. In our opinion, its essence boils down to

the fact that in itself criminal proceedings, as a mechanism for the State's reaction to the criminal behavior of persons, already contain coercion, which is its basic method in the fight against crime, therefore, if certain conditions are met for the participants, who carry out criminal prosecution, it is possible to apply it when conducting investigative (search) actions, including when obtaining samples for examination. Such coercive measures should be proportionate and not exceed the limits of necessity. Accordingly, law enforcement officers, according to the current legislation, have to clearly understand and be able to determine the boundaries of permissible influence on a person, take care of the preservation of his health, honor and dignity, fulfilling the norms of article 3 of the Constitution of Ukraine.

Keywords: *biological samples of a person; coercion; boundaries of coercive measures; obtaining samples for examination; human rights.*

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

DOI: 10.34015/2523-4552.2021.1.13

УДК 341.4

Попко В. В.,

доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри порівняльного і
європейського права Інституту
міжнародних відносин Київського
національного університету
імені Тараса Шевченка
ORCID: 0000-0001-8358-7721

МІЖНАРОДНЕ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО: ПОСТАНОВКА ПИТАННЯ

У статті аналізуються проблемні питання виокремлення міжнародного кримінально-процесуального права як галузі міжнародного права й обґрунтовується правомірність постановки питання про його самостійність. Зазначається, що постановка питання про виділення норм матеріального та процесуального характеру в доктрині міжнародного кримінального права ставилась давно й розвивалась поступово: від заперечення доцільності такого можливого структурного поділу до позиції визнання самостійними галузями міжнародного публічного права.

Автор доходить висновку, що міжнародне кримінально-процесуальне право як галузь міжнародного публічного права перебуває в процесі становлення й потребує детального теоретичного обґрунтування. Сучасне міжнародне кримінальне право є складним системним утворенням, що динамічно розвивається, у системі якого виокремлюють підсистеми матеріального й процесуального права. Комплексний характер міжнародного кримінального права визначає правомірність постановки питання про самостійність міжнародного кримінально-процесуального права, на що вказує низка обставин.

Ключові слова: міжнародне кримінальне право; система міжнародного кримінального права; міжнародне кримінально-процесуальне право; предмет правового регулювання; джерела.

В статье анализируются проблемные вопросы выделения международного уголовно-процессуального права как отрасли международного права и обосновывается правомерность постановки вопроса о его самостоятельности. Отмечается, что постановка вопроса о выделении норм материального и процессуального характера в доктрине международного уголовного права ставилась давно и развивалась постепенно: от отрицания целесообразности такого возможного структурного деления до позиции признания самостоятельными отраслями международного публичного права. Автор приходит к выводу, что

международное уголовно-процессуальное право как отрасль международного публичного права находится в процессе становления и требует основательного теоретического обоснования. Современное международное уголовное право представляет собой сложное системное образование, которое динамично развивается, в системе которого выделяют подсистемы материального и процессуального права. Комплексный характер международного уголовного права определяет правомерность постановки вопроса про самостоятельность международного уголовно-процессуального права, на что указывают ряд обстоятельств.

Ключевые слова: международное уголовное право; система международного уголовного права; международное уголовно-процессуальное право; предмет правового регулирования; источники.

Постановка проблеми. У доктрині міжнародного права у другій половині ХХ ст. відбулось наукове обґрунтування міжнародного кримінального права як самостійної галузі права, що має комплексний характер, включає матеріальні й процесуальні норми, систему міжнародно-правових принципів та норм, що визначають склади міжнародних злочинів і злочинів міжнародного характеру. У сферу міжнародного кримінального права входять відносини щодо діяльності органів міжнародної юстиції, питання надання міждержавної допомоги у кримінальних справах та інше. Норми міжнародного кримінального права регулюють співробітництво держав і створених ними міжнародних організацій у сфері протидії міжнародній злочинності та солідарного кримінального переслідування осіб, винних у вчиненні злочинів.

У наш час проблеми міжнародного кримінального права набули надзвичайно великого суспільно-політичного значення, інтерес до якого виявляють не тільки державні діячі, дипломати та юристи, а й уся міжнародна спільнота. Такими питаннями, поряд з іншими, є структурованість міжнародного криміналь-

ного права, теоретико-наукове обґрунтування підгалузей та інститутів цієї системи.

Постановка завдання. Метою статті є спроба теоретико-наукового обґрунтування становлення міжнародного кримінально-процесуального права як галузі міжнародного права, а також обставин, що визначають можливість такого становлення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Розвиток доктрини міжнародного кримінального права зумовив появу низки публікацій, що стосуються концепції міжнародного кримінально-процесуального права. У працях М. О. Баймуратова, М. Ш. Бассіоуні, Г. Верле, М. І. Костенка, І. І. Лукашука, В. В. Мицика, Т. Л. Сироїд, Л. Д. Тимченка, М. М. Гнатівського, У. А. Шабаса, Л. Садата, О. Г. Волеводза, Н. В. Дрьоміної-Волок, А. Кассезе, О. Г. Кибальника, В. П. Панова, І. П. Бліщенко, І. В. Фісенко, Е. А. Пушміна та інших вчених розкриваються фундаментальні підходи правомочності постановки питання про автономність розвитку міжнародного кримінально-процесуального права та його принципів. Увагу вчених та юристів привертає проблема становлення концепції міжна-

родного кримінально-процесуального права, обґрунтування якої пов'язане з розвитком системи міжнародної юстиції та правосуддя.

Теоретично важливим і практично актуальним питанням міжнародного співробітництва в сфері кримінального судочинства присвячені праці П. М. Бірюкова, О. І. Виноградової, С. М. Вихриста, В. М. Волженкіної, Т. С. Гавриш, Е. Б. Мельникової, В. В. Мілінчук, Д. О. Мудрака, М. І. Пашковського, О. М. Солоненка, В. М. Тertiшника, М. В. Тропина. Питання міжнародного кримінального процесу не обійдені увагою у вітчизняній літературі, проте розглядаються зазвичай у контексті міжнародного кримінального права, акцентуючи увагу на міжнародному співробітництві держав під час кримінального провадження (І. І. Когутич, А. В. Підгородинська, М. І. Смирнов, Ю. М. Черноус). У дисертаційних дослідженнях на початку ХХІ ст. ставиться питання про розвиток нової підгалузі міжнародного кримінального процесу (Пашковський М. І. Особливості доказування у кримінальних справах, пов'язаних з наданням міжнародної правової допомоги: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2003) і висловлюється теза про усталений характер міжнародного кримінально-процесуального права як галузі (Виноградова О. І. Міжнародне співробітництво України у галузі боротьби зі злочинністю: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2000).

Виклад основного матеріалу.

Питання про автономність міжнародного кримінально-процесуального права в науці міжнародного права порушувалося давно, ще наприкінці ХІХ ст. Одним з перших

звернув увагу на це професор В. П. Даневський. Він зазначав необхідність розгляду питання про міжнародний кримінальний процес у більш глобальному масштабі, а саме в контексті питання про міжнародне процесуальне право [8, с. 17]. Професор П. Є. Казанський один із розділів свого підручника позначив як міжнародний юридичний процес із розгорнутою характеристикою процедур мирного врегулювання кримінального і цивільного процесів [10, с. 396-492].

Наприкінці ХХ – початку ХХІ ст. питання про міжнародний кримінальний процес як відносно самостійну автономну частину міжнародного права постало з особливою актуальністю й обумовлено низкою сучасних обставин, серед яких: динамічний розвиток міжнародних відносин; еволюція міжнародного права; формування системи міжнародного кримінального правосуддя; зростання міжнародної злочинності та інше.

У доктрині міжнародного кримінального права виокремлення норм матеріального та процесуального характеру, а також норм кримінально-виконавчого характеру, відбувалось поступово: заперечення доцільності такого можливого структурного поділу (І. П. Бліщенко, І. В. Фісенко [3, с. 11]), визнання (В. П. Панов [21, с. 19], Ю. А. Решетов [25, с. 207], А. Кассезе [36], Л. Н. Садат [38]), а також обґрунтовується позиція визнання міжнародного матеріального і процесуального кримінального права самостійними галузями міжнародного публічного права (С. А. Лобанов) [13]). Обстоюється точка зору, згідно з якою в рамках міжнародного кримінально-процесуального права

як нової галузі міжнародного публічного права формуються інститути розслідування і кримінального переслідування, судової допомоги у справах про міжнародні злочини [13, с. 83].

П. М. Бірюков розглядає міжнародне кримінально-процесуальне право як «підгалузь права міжнародного співробітництва у боротьбі зі злочинністю і регулює наступні відносини: загальні питання кримінального процесу держав; межі дії національного кримінально-процесуального закону й імунітети у сфері кримінального процесу; здійснення державою кримінальної юрисдикції; спеціальні питання провадження в кримінальних справах; надання правової допомоги в кримінальних справах; діяльність міжнародних правоохоронних органів і організацій та їх взаємодію з державами» [1, с. 19].

Д. О. Мудрак зазначає, що «можливо говорити про усталену тенденцію до об'єднання норм процесуального й процедурного характеру в міжнародний кримінальний процес» [19, с. 98]. Самостійною частиною процедурної регламентації притягнення до відповідальності винних осіб за вчинення ними міжнародних злочинів є універсальна юрисдикція. Норми міжнародного кримінального права долають обмеженість національного права, мають свій механізм криміналізації, тобто встановлення злочинності діяння, кримінального переслідування, притягнення до відповідальності, тобто юрисдикцію, а також передбачають механізм здійснення правосуддя.

Принципово важливим для з'ясування сутності міжнародного кримінально-процесуального права є концептуальне визначення систем-

но-структурного характеру міжнародного кримінального права. Наукове обґрунтування міжнародного кримінального права як самостійної галузі права, що має комплексний характер, включає матеріальні й процесуальні норми, систему міжнародно-правових принципів та норм, що визначають склади міжнародних злочинів і злочинів міжнародного характеру, регулюють діяльність органів міжнародної юстиції, а також питання надання міждержавної допомоги у кримінальних справах відбулось наприкінці XX – початку XXI ст. У практичному вимірі в Римському статуті Міжнародного кримінального суду (1998) вперше йдеться саме про самостійність міжнародного кримінального права як галузі права в нормативно-правовому вимірі.

Розгорнуте комплексне визначення міжнародного кримінального права наводиться визнанням авторитетом у цій сфері італійським вченим Антоніо Кассезе: «Міжнародне кримінальне право – корпус міжнародно-правових норм, розроблених як з метою заборони міжнародних злочинів, так і задля покладення на держави зобов'язання судового переслідування і покарання в крайньому разі деяких з цих злочинів. Цей корпус регулює також і процедуру міжнародних судових слухань, що проводяться з метою переслідування осіб, які обвинувачуються у таких злочинах» [37, с. 15]. Такий підхід дозволяє говорити про складний характер міжнародного кримінального права [18, с. 292–293], про наявність у системі даної галузі права норм, які достатньо відрізняються один від одного за предметом свого регулювання. Не важко помітити, що

у визначенні, наведеному А. Кассезе, містяться норми матеріально-правового та процесуального характеру.

Професор М.І. Костенко також зазначає, що «найбільш важлива особливість системи міжнародного кримінального полягає в тому, що вона об'єднує норми, які належать не лише до кримінального, а й процесуального права, кримінально-виправного права, а також до судочинства» [11, с. 46]. Цю точку зору підтримують І. І. Лукашук і А. В. Наумов [14, с. 13], І. І. Фисенко [32, с. 205] та інші вчені.

Система міжнародного кримінального права як регулятивний механізм, що об'єднує норми міжнародного права й національного права, передбачає наявність здатності встановлювати системоутворюючі міжнародні правовідносини, а також системи зв'язків між її елементами, що надають їй цілісних характеристик забезпечувати самостійне її функціонування. Системність виявляється в певній сукупності ознак: ієрархічність, структурованість, узгодженість, взаємодоповнюваність, які обумовлюють основоположну властивість системи – цілісність. Система міжнародного кримінального права діє на теоретичному, нормативному та емпіричному рівнях правового регулювання суспільних відносин, що виникають у зв'язку із здійсненням міжнародного злочину. Системний підхід включає аналіз складових елементів кримінального права: кримінально-правової доктрини; кримінально-правових норм, що складають джерельну базу; принципів права; поняття міжнародного злочину, його ознак та елементів складу; відповідальності за правопо-

рушення; правозастосовної практики, спрямованої на реалізацію принципів, цілей і завдань міжнародного кримінального права, а також співробітництва держав у сфері протидії міжнародній злочинності. Систему міжнародного кримінального права утворюють всі міжнародно-правові норми і рішення міжнародних організацій, що визначають взаємопов'язані предмет, метод і завдання юридичного регулювання й, у кінцевому рахунку, визначають галузеву самостійність міжнародного кримінального права. При цьому дана галузь сама собою продовжує залишатися невід'ємною частиною системи міжнародного права у цілому.

Сучасне міжнародне кримінальне право є складним системним утворенням, що динамічно розвивається, зростання ролі якого зумовлене цілою низкою причин, серед яких: а) динамічність розвитку міжнародного кримінального права, зумовлена стрімкими змінами у структурі міжнародної злочинності (різке зростання транснаціональної організованої злочинності, терористичних актів, наркоторгівлі, кіберзлочинності тощо); б) збільшення темпів міжнародної, зокрема європейської, інтеграції та як наслідок необхідність гармонізації і уніфікації національного права держав на основі принципів і норм міжнародного кримінального права; в) складна структурованість суспільних відносин, що регламентуються міжнародним кримінальним правом; г) специфічний характер джерел міжнародного кримінального права; д) недосконалість правового регулювання відносин міжнародної злочинності; е) необхідність формування оптимальної моделі міжнародного кримінально-

правового впливу, а також правові й судові реформи, що проводяться в багатьох країнах та які спрямовані на приведення національного законодавства у відповідність до норм міжнародного права.

Не дивлячись на усталеність доктринального визначення концепції міжнародного кримінального права як однієї з основних галузей міжнародного права, наукові дискусії навколо цього поняття не припиняються [26; 4]. Професор О. О. Малиновський наголошує, що «питання про те, що представляє собою система сучасного міжнародного кримінального права є спірним» [15, с. 246].

Зазначимо, що міжнародне кримінальне право представляє собою комплексну галузь, що об'єднує норми матеріального, процесуального, організаційного та виконавчого характеру. У цьому розумінні наглядним є Римський статут Міжнародного кримінального суду, який містить зазначені норми матеріального й процесуального характеру й регламентує особливості виконання покарань за вироком Суду. Про комплексний характер міжнародного кримінального права висловлювались Д. Дж. Бешаров [34], Я. Диншейн [37] та М. Ш. Бассіоуні [33]. Аналогічної думки дотримуються І. П. Бліщенко та Ж. Доріа, які писали: «Комплексність цієї галузі права виражається також у тому, що «в ній поєднані матеріально-правові й процесуально-правові норми і в її систему входять норми, які діють і в мирний і у воєнний час» [2, с. 271]. Про комплексний характер міжнародного кримінального права говорить і професор Т. Л. Сироїд: «Ця галузь складається з комплексу

міжнародно-правових норм» [26, с. 290].

Комплексність як ознака властива тим галузям права, що містять декілька значних правових підсистем, наприклад поєднують норми матеріального права та процесуально-процедурні інститути. Як зазначає П. П. Богучський, «комплексні галузі права – це системні нормативні комплекси у структурі права, які визначаються спільними цілями і методом правового регулювання різних за своєю соціальною природою суспільних відносин, що виникають й існують у певній сфері суспільства» [20, с. 134].

Тенденція розмежування норм матеріального права і норм процесуального характеру, що визначилась у наш час, чітко виявилась у запропонованому Комісією міжнародного права ООН Проекті кодексу злочинів проти миру і безпеки людства 1991 р., а також у Римському статуті Міжнародного кримінального суду 1998 р. Названі документи вперше чітко розмежовують норми матеріального кримінального права і норми процедурного характеру. Зазначимо, що ухвалення 17 липня 1998 р. на Дипломатичній конференції в Римі під егідою ООН Статуту, яким було засновано перший постійно діючий суд із компетенцією щодо найбільш серйозних злочинів, що викликають стурбованість усієї міжнародної спільноти, стало важливою подією у сфері розвитку норм міжнародного кримінально-процесуального права й міжнародного кримінального права у цілому. У Статуті відображені питання юрисдикції, організаційно-структурні аспекти Суду, окремі етапи процесуальної діяльності тощо. У наш час

Міжнародний кримінальний суд є центральним органом міжнародного кримінального правосуддя. Як пише німецький вчений Г. Верле, «Статут МКС також значно прогресував у сфері процесуального права. Процесуальні і матеріальні норми були об'єднані у зведений каталог норм. Детальні Правила процедури і доказування доповнюють положення Статуту. Всередині міжнародного кримінально-процесуального права розрізняють норми, що належать до організації судів і здійсненню управління ними; право, що належить до проведення розслідування, обвинувачення і судового процесу; право, що застосовується при виконанні вироків. Насамкінець, положення, що управляють співробітництвом держав із Міжнародним кримінальним судом, у результаті також мають процесуальну природу – поряд із тим, що вони представляють виключну важливість для функціонування міжнародних кримінально-правових механізмів в осяжному майбутньому» [5, с. 65].

Питання щодо визнання чи невизнання міжнародного кримінально-процесуального права виникло у зв'язку з дискусією про систему міжнародного права, і зокрема щодо визнання нових галузей міжнародного права у другій половині XX ст. Особливо гостро постало питання про визначення об'єктивних критеріїв розмежування галузей системи міжнародного права. Тенденції стихійного конструювання нових галузей протистояла точка зору, згідно з якою в системі міжнародного права зовсім заперечуються будь-які галузі. Одним із провідників такої точки зору була професор Л. Н. Галенська, яка писала: «На-

явність єдиного способу правового регулювання при різних предметах регулювання не дозволяє говорити про існування окремих галузей міжнародного права» [6, с. 256]. Замість поділу на галузі Л. Н. Галенська запропонувала ділити міжнародне право на матеріальне й процесуальне, в межах яких існує низка інститутів. Ця точка зору була піддана конструктивній критиці з боку професора Д. І. Фельдмана, який зазначав: «Ті ж аргументи, які Л. Н. Галенська висуває проти поділу міжнародного права на галузі, «спрацьовують» і проти її класифікації, оскільки в загальній теорії права, в якій останнім часом все більше уваги приділяється проблемам процесуальної форми правового регулювання, питання у зв'язку з побудовою системи права ставиться таким чином, що при виокремленні галузей матеріального права вирішальне значення має предмет, а при виокремленні галузей процесуального права – метод правового регулювання» [31, с. 150]. Ідею поділу міжнародного права на матеріальне і процесуальне протягом тривалого часу активно обстоював Е. А. Пушмін, на думку якого процесуальна форма пронизує багато галузей та інститутів сучасного міжнародного права [23, с. 79]. Проте, – писав Е. А. Пушмін, – ті параметри, які висуваються як розмежувачі між так званими процесуальними і матеріальними нормами, мають штучний характер» [24, с. 108].

Сучасна вітчизняна загально-теоретична юриспруденція в системі права визначає дві основні підсистеми: право матеріальне й право процесуальне. Професор М. І. Козюбра пише: «Регулювання суспільних від-

носин потребує визначення не тільки правил поведінки, а й порядку, в якому вони можуть бути реалізовані. Це дає підстави для виокремлення двох підсистем права – матеріального та процесуального права» [9, с. 147]. Аналогічної точки зору дотримується П. П. Богуцький, який пише: «Система права у своїй цілості з урахуванням особливостей правового режиму поділяється на системні спільноти (підсистеми). Такими підсистемами є: публічне і приватне право; матеріальне і процесуальне право. Компонентами (елементами) системи права виступають галузі, підгалузі, інститути, субінститути і норми права» [20, с. 131]. Матеріальне право характеризується визначенням конкретних суб'єктивних прав і юридичних обов'язків учасників суспільних відносин. Процесуальне право визначає порядок, способи реалізації прав і обов'язків, у тому числі – порядок захисту, охорони і відновлення порушених прав. Процесуально-правові форми, правові процедури є важливою юридичною гарантією реалізації прав і свобод особи, необхідною умовою ефективної дії усього права. За висловом П. П. Богуцького, «якісні показники розвитку й існування права залежать від рівня його процесуалізованості» [20, с. 133].

У тих випадках, коли порядок дій має важливе значення, коли права та обов'язки суб'єктів, передбачені нормами матеріального права, можуть бути реалізовані лише з дотриманням певних процедур, послідовність дій, необхідних для реалізації передбачених матеріальним правом прав та обов'язків, встановлюються нормами процесуального права. Вони сприяють реалізації

норм матеріального права шляхом перевірки і фіксації юридичних фактів, усунення сумнівів у наявності прав і обов'язків та уточнення їхнього змісту й обсягу, урахування інтересів інших осіб, забезпечують більшу визначеність матеріальних норм, їх захист і охорону.

Серед численних норм процесуального характеру, зокрема тих, що регламентують процедуру нормотворчості норми, визначають процедуру безпосередньої реалізації права норми та інших, існує чи не найбільша група норм, що регламентують процедуру правозастосування, тобто встановлюють послідовність дій, які необхідно виконати суб'єкту правозастосування для прийняття індивідуально-владного рішення в конкретній справі. Особливе значення серед процесуальних норм цієї категорії мають правила, які визначають процедуру судочинства.

Виходячи з цих методологічних позицій поділ системи права, якою є й міжнародне право, на матеріальну й процесуальну підсистеми, є доцільним. Структурною складовою підсистеми міжнародного процесуального права є міжнародне кримінально-процесуальне право. Як зазначає С. А. Лобанов, «дійсно, міжнародне кримінально-процесуальне право органічно вписується в підсистему міжнародного процесуального права» [13, с. 82]. Разом із тим, відмітимо зв'язок міжнародного матеріального кримінального права з кримінально-процесуальними інститутами.

У сучасному міжнародному праві процес формування міжнародного кримінально-процесуального права йде настільки активними темпами, що, за висловом П. М. Бірюкова, «можна говорити про цю підгалузь

як одну з таких, що найбільш динамічно розвивається в сучасному міжнародному праві» [1, с. 26]. Разом із тим у сучасній літературі зазначається, що «теорія міжнародного права поки що не встановила чітких критеріїв та вимог щодо комплексних галузей міжнародного права [17, с. 34]. Разом із тим Є. Т. Усенко застерігає: «Змішування в міжнародному праві матеріальних та процесуальних породжує чималі труднощі» [30, с. 25].

Є низка особливостей, які обґрунтовують самостійність процесуальних норм у сучасному міжнародному кримінальному праві порівняно з нормами матеріальними. По-перше, це призначення міжнародного кримінального процесу. Якщо міжнародне кримінальне право розглядає основні ознаки злочину, його склад і визначає покарання стосовно особи, що вчинила міжнародний злочин, то норми міжнародного кримінального процесу присвячені процедурі встановлення вини і збору доказів, розгляду кримінальної справи у суді. Тобто міжнародні процесуальні норми регулюють правозастосовну діяльність суб'єктів міжнародного публічного права, тобто практичну реалізацію ними в цих цілях належних їм юридично-владних повноважень. Одночасно цими нормами регламентується такого ж роду діяльність міжнародних судових органів. Як зазначає Г. Верле, «міжнародний кримінальний процес сприяє застосуванню матеріального міжнародного кримінального права, але останнє ні в якому разі не здійснюється виключно в рамках міжнародних кримінальних процесів. Застосування матеріального міжна-

родного кримінального права – це в основному завдання держав. Розслідування фактів, встановлення вини, винесення вироків та їх виконання – всі ці завдання виконуються шляхом застосування чинних норм національного права. Єдина роль, яку норми міжнародного кримінального процесу в цій сфері відіграють безпосередньо, полягає як максимум у розподілі повноважень – наприклад, у відповідності з принципом комплементарності, що міститься в ст.1 Статуту МКС. Єдина сфера, в якій міжнародний кримінальний процес застосовується повною мірою – це процеси в міжнародних судах» [5, с. 64–65].

Зазвичай будь-яка галузь матеріального права викликає до життя відповідні процесуальні норми, оскільки для реалізації її норм необхідна правозастосовна діяльність уповноважених на те суб'єктів. Похідний характер кримінально-процесуального права детермінований постулатом про походження кримінально-процесуальних відносин від матеріальних кримінальних.

Поділяючи думку про взаємозв'язаність матеріальних і процесуальних правовідносин, проте не можемо погодитися з висновком про вторинність процесуальних відносин. Так, кримінальні матеріальні і процесуальні відносини перебувають у стані діалектичної єдності. Іноді вони існують одночасно, проте на користь їх самостійності вказує можливість існування якогось одного виду відносин при відсутності іншого. Зокрема, коли вчинений злочин залишається прихованим від правоохоронних органів, кримінально-правове відношення виникає й існує до спливу строку давності

притягнення до кримінальної відповідальності, а кримінально-процесуальні відносини відсутні. Можливий також інший варіант, коли через кримінально-правові відносини встановлюється відсутність матеріальних кримінальних правовідносин (наприклад, при відсутності складу злочину в діянні конкретної особи чи події злочину) [7, с. 21]. Принциповим є висновок про те, що не всяке кримінально-процесуальне відношення спрямоване на встановлення матеріального кримінального правовідношення. Такими можуть бути, зокрема, відносини у зв'язку з відшкодуванням збитків, спричинених злочином, із попередженням вчинення нових злочинів, відносини, що складаються після винесення вироку тощо. Зазначене вказує на незалежність кримінально-процесуальних відносин від матеріальних.

По-друге, міжнародні кримінально-процесуальні відносини, будучи тісно пов'язаними з кримінально-правовими відносинами, мають відмінні особливості (особливе коло суб'єктів; специфіка юридичних фактів, що покладені в основу таких відносин тощо). У міжнародних процесуальних відносинах завжди представлені відповідні суб'єкти міжнародного права, детальна характеристика яких (поняття, види, специфіка правового статусу) дається професором Т. Л. Сироїд [27]. Вчений пропонує авторське визначення поняття суб'єкту міжнародних кримінально-процесуальних відносин, проведена класифікація суб'єктів, аналізується правове становище судових органів та суддів міжнародних органів юстиції. Професор дає характеристику

сторін та їх представників – підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, потерпілого, захисника, а також учасників міжнародного кримінального процесу, що сприяють правосуддю – свідків, експертів, перекладачів.

По-третє, кримінально-процесуальна діяльність детально регламентується нормами, які передбачають порядок і умови здійснення окремих процесуальних дій і усієї їх сукупності, а також офіційного закріплення їх ходу і результатів (кримінально-процесуальну форму). Норми міжнародного кримінально-процесуального права різняться між собою за змістом, що впливає із завдань протидії міжнародній злочинності й зумовлено специфікою кримінального процесу. У цій сфері міжнародна спільнота змушена застосовувати заходи примусу, як найбільш дієвий метод регулювання поведінки людей, задовго до винесення вироку. До таких заходів належать затримання, поміщення під варту, застава тощо.

Зазначимо, що норми міжнародного кримінально-процесуального права зафіксовані в різних джерелах, які різняться за юридичною силою, сферою дії, складом учасників, характеру регулювання й іншим підставам, серед яких основну роль відіграють договірні норми. Джерелами міжнародного кримінального процесу також можуть бути норми, що закріплюють стандарти національного кримінального процесу (Загальна декларація прав людини 1948 р.), а також конкретні правила провадження в кримінальних справах (Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою

1985 р., Основні принципи незалежності судових органів 1985 р., статuti міжнародних органів юстиції, процедурні правила).

Четверте, для кримінального процесу характерним є наявність процесуальних гарантій прав осіб, що беруть участь у ньому. Основні процесуальні гарантії закріплені в низці універсальних і регіональних міжнародних договорів. Найбільш суттєві процесуальні гарантії особи засновані на правових актах, прийнятих світовою спільнотою (Загальна декларація прав людини 1948 р., Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р., Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р.). Значною мірою норми щодо процесуальних гарантій особи в міжнародному кримінальному процесі відтворені у статутах міжнародних кримінальних трибуналів *ad hoc*, а також у Статуті Міжнародного кримінального суду».

П'яте, у наш час сформувалась система органів міжнародної кримінальної юстиції. До недавнього часу система органів національної юстиції була єдиною ефективною інституційною системою. Але в результаті інтеграції і глобалізації для захисту спільних інтересів усієї міжнародної спільноти у цілому з'явилося велика кількість різних міжнародних організацій і органів, у тому числі в кримінальній сфері. У літературі все частіше стали вживатися поняття «міжнародна кримінальна юстиція» і «органи міжнародної кримінальної юстиції», детальний опис яких наведений професором О. М. Солоненком [28]. Міжнародна кримінальна юстиція представляє собою систему органів,

діяльність яких спрямована на здійснення міжнародного правосуддя в кримінальних справах. Випадки притягнення осіб до відповідальності за міжнародну злочинну діяльність національними органами, у тому числі на основі універсальної юрисдикції, почастишали. Розгляд справ про міжнародні злочини різко змінює сам характер судового розгляду і його міжнародно-правової основи.

Разом із тим, слід наголосити, що для виокремлення міжнародного кримінально-процесуального права в якості самостійної галузі міжнародного права існує низка не вирішених питань, у першу чергу питання змісту предмету правового регулювання. Л.О. Лазутін зазначає, що повністю погоджуючись з необхідністю визнання самостійності міжнародного кримінально-процесуального права як галузі міжнародного права, проте «до з'ясування предмету правового регулювання це питання залишається відкритим» [12, с. 166].

Сучасна загальнотеоретична юриспруденція визначає, що критеріями виокремлення галузей права в системі права є предмет і метод правового регулювання [9, с. 151], встановлення яких є принциповим питанням для виокремлення міжнародного кримінально-процесуального права у галузь права. Допоки що предмет правового регулювання цієї сфери відносин є доволі розмитим, чітко не визначеним і має дискусійний характер. Наприкінці ХХ ст. професор В. П. Панов писав, що в системі міжнародно-правового процесу в якості одного з інститутів можна розглядати міжнародний кримінальний процес як сукупність принципів і норм, що регулюють співробіт-

ництво держав, а також держав і міжнародних судових органів, у сфері розслідування і судового розгляду справ про злочини проти міжнародного права і їхньому попередженні [21, с. 160]. На думку інших вчених, міжнародне співробітництво держав у сфері кримінального судочинства є самостійним інститутом кримінально-процесуального права [29, с. 34]. А. В. Підгородинська розглядає співробітництво держав у сфері кримінального провадження як «процесуальну форму міжнародного співробітництва» [22, с. 114]. Поширеною в літературі є точка зору, згідно з якою міжнародне процесуальне право регулює «міжнародну процедурно-процесуальну діяльність суб'єктів міжнародного права, перш за все держав і міжнародних міжурядових організацій, а також у певних випадках приватних осіб, у різних сферах міжнародного спілкування» [16, с. 415].

Представляється, що предмет міжнародного кримінально-процесуального права утворюють дві основні групи суспільних відносин: а) відносини, що регламентують діяльність міжнародних юрисдикційних органів щодо притягнення до відповідальності правопорушників між-

народного права; б) відносини, що регламентують взаємодію міжнародних та національних органів, які забезпечують виконання матеріальних норм міжнародного права. Однак вивчення змісту предмету правового регулювання міжнародного кримінально-процесуального права може бути об'єктом окремого дослідження.

Висновки. Отже, міжнародне кримінально-процесуальне право як галузь міжнародного публічного права перебуває в процесі становлення й потребує детального теоретичного обґрунтування. Концептуальне визначення системно-структурного характеру міжнародного кримінального права є надзвичайно важливим для з'ясування сутності міжнародного кримінально-процесуального права як складової її частини. Сучасне міжнародне кримінальне право є складним системним утворенням, що динамічно розвивається, у системі якого виокремлюють підсистеми матеріального й процесуального права. Комплексний характер міжнародного кримінального права визначає правомірність постановки питання про самостійність міжнародного кримінально-процесуального права, на що вказує низка обставин.

Список використаних джерел

1. Бирюков П. Н. Международное уголовно-процессуальное право и правовая система Российской Федерации : теоретические проблемы : дис. докт. юрид. наук : 12.00.10. Воронежский государственный университет, 2001. С. 368.
2. Блищенко И. П., Дориа Ж. Прецеденты в международном публичном и частном праве. Москва : Изд-во МНИМП, 1999. 472 с.
3. Блищенко И. П., Фисенко И.В. Международный уголовный суд. Москва : МВШМ МВД России, 1994. 224 с.
4. Буроменский М. В. Значение международной уголовноправовой юрисдикции в борьбе с организованной преступностью. *Збірник наукових праць Харківського Центру по вивченню організованої злочинності спільно з Американським Університетом у Вашингтоні*. Вип. 2. Харків : Харківський Центр по вивченню організованої злочинності спільно з Американським Університетом у Вашингтоні, 2001.

5. Верле Г. Принципы международного уголовного права : учебник / Герхард Верле; пер. с англ. С.В. Саяпина. Одесса : Фенікс; Москва : ТрансЛит, 2011. 910 с.
6. Галенская Л.Н. О понятии международного уголовного права. *Советский ежегодник международного права*. 1969. Москва : Наука, 1970. С. 256–270.
7. Гончаров Д. Ю. Предметно-системные связи уголовного и уголовно-процессуального законодательства. *Правоведение*. 2005. № 2. С. 9–23.
8. Даневский В. П. Пособие к изучению истории и системы международного права. Вып. 2. Ч. 1. Харьков : Типография А.Н. Гусева, 1892. 230 с.
9. Загальна теорія права : підручник / за заг. ред. М. І. Козюбри. Київ : Баїте, 2015. 392 с.
10. Казанский П. Е. Учебник международного права публичного и гражданского. Одесса: «Экономическая» типография и литография, 1902. 532 с.
11. Костенко Н.И. Международное уголовное право: современные теоретические проблемы. Москва : Юрлитинформ, 2004. 448 с.
12. Лазутин Л.А. Правовая помощь в международном уголовно-процессуальном праве. *Московский журнал международного права*. 2008. № 2(70). С. 158-170.
13. Лобанов С.А. Международный уголовный процесс: тенденции современного развития. *Государство и право*. 2003. № 1. С. 80-86.
14. Лукашук И.И., Наумов А.В. Международное уголовное право : учебник / И.И. Лукашук, А.В. Наумов. Москва : Спарк, 1999. 287 с.
15. Малиновский А.А. Система международного уголовного права. *Московский журнал международного права*. 2004. № 4. С. 246-255.
16. Международное право : учебник для вузов / отв. ред. Г.В. Игнатенко, О.И. Тиунов. Москва : Норма, 2006. 624 с.
17. Міжнародне кримінальне право (співробітництво держав у протидії злочинності) : підручник / В.А. Грінчак, І.В. Земан, І.І. Когутич, О.К. Марін. Харків : Право, 2019. 440 с.
18. Міжнародне публічне право : підручник : у 2-х т. / В.В. Мицик, М.В. Буромєнський, М.М. Гнатовський та ін.; за заг. ред. В. В. Мицика. Т. 2: Основні галузі. Харків : Право, 2019. 624 с.
19. Мудрак Д.О. Поняття видачі правопорушників та передачі засуджених осіб у міжнародному праві. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2006. № 8. С. 98-105.
20. Общетеоретическая юриспруденция : учебник / под ред. Ю.Н. Оборотова. Одесса : Фенікс, 2011. 436 с.
21. Панов В.П. Международное уголовное право : учебное пособие. Москва : Инфра-М, 1997. 320 с.
22. Підгородинська А. В. Міжнародне співробітництво у кримінальному провадженні: поняття та процесуальні форми. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія «Юридичні науки». 2015. Вип. 4. Т. 3. С. 114–118.
23. Пушкин Э. А. О процессуальной форме в международном праве. *Актуальные проблемы юридического процесса в общенародном государстве*. Ярославль, 1980. С. 79.
24. Пушкин Э. А. О процессуальных вопросах советского международного права. *Советское государство и право*. 1982. № 1. С. 107-112.
25. Решетов Ю.А. Борьба с международными преступлениями против мира и безопасности. Москва : Международные отношения, 1983. 224 с.
26. Сироїд Т. Л. Міжнародне право : навч. посіб. Харків : ХНУВС, 2009. 336 с.
27. Сыроед Т. Л. Субъекты (участники) международных уголовно-процессуальных отношений : понятие, виды, специфика правового статуса : монография. Харьков : Издательство «ФИНН», 2010. 584 с.

28. Солоненко О. М. Міжнародна кримінальна юстиція: етапи становлення та розвитку : монографія. Київ : Видавництво Ліра-К, 2019. 360 с.
29. Тертишник В., Тертишник О. Проблеми міжнародного співробітництва у сфері правосуддя: екстрадиція та конфіскація. *Юридична Україна*. 2003. № 6. С. 30-36.
30. Усенко Е. Т. Соотношение и взаимодействие международного и национального права и Российская Конституция. *Московский журнал международного права*. 1995. № 2. С. 13-28.
31. Фельдман Д. И. Система международного права. Казань : Изд. Казанского университета, 1983. 119 с.
32. Фисенко И.В. Борьба с международными преступлениями в международном уголовном праве. Минск : Тесей, 2000. 336 с.
33. Bassiouni M.Ch. An Appraisal of the Growth and Developing Trends of International Criminal Law. *Revue Internationale de Droit Penal*. 1974. № 45. P. 405-433.
34. Besharov D.J. Evolution and Enforcement of International Criminal Law. *International Criminal Law*. New York : 1986. Vol. 1. P. 59-60.
35. Cassese A. International Criminal Law. Oxford: Oxford University Press, 2005. 472 p.
36. Cassese A. International Law. New York, U. S. A.: Oxford University Press Inc., 2nd ed. 2008. P. 157.
37. Dinshein Y. International Criminal Law. *Israel Law Review*. Jerusalem, 1985. Vol. 20. № 2-3. P. 206-208.
38. Sadat L. N. The International Criminal Court and the Transformation of International law: Justice for the New Millenium. *International and Comparative Criminal Law Series*, 2002. Vol. 31. 574 с.

References

- Birjukov, P. N. (2001). *Mezhdunarodnoe ugovno-processual'noe pravo i pravovaja sistema Rossijskoj Federacii: teoreticheskie problemy*. (Dis. doktora juridich. nauk). Voronezhskij gosudarstvennyj universitet.
- Blishhenko, I. P., Doria, Zh. (1999). *Precedenty v mezhdunarodnom publicnom i chastnom prave*. Moskva: Izd-vo MNIMP.
- Blishhenko, I. P., Fisenko, I.V. (1994). *Mezhdunarodnyj ugovnyj sud*. Moskva: MVShM MVD Rossii.
- Buromenskij, M. V. (2001). Znachenie mezhdunarodnoj ugovnopravovoj jurisdikcii v bor'be s organizovannoju prestupnost'ju. *Zbirnik naukovih prac' Harkivs'kogo Centru po vivchennju organizovanoi zlochinnosti spil'no z Amerikans'kim Universitetom u Vashingtoni*, 2. Har'kiv: Harkivs'kij Centr po vivchennju organizovanoi zlochinnosti spil'no z Amerikans'kim Universitetom u Vashingtoni.
- Verle, G. (2011). *Principy mezhdunarodnogo ugovnogo prava: uchebnik / per. s angl.* S.V. Sajapina. Odessa: Feniks. Moskva: TransLit.
- Galenskaja, L.N. (1970). O ponjatii mezhdunarodnogo ugovnogo prava. *Sovetskij Ezhegodnik mezhdunarodnogo prava*. 1969. Moskva: Nauka.
- Goncharov, D.Ju. (2005). Predmetno-sistemnye svjazi ugovnogo i ugovno-processual'nogo zakonodatel'stva. *Pravovedenie*, 2, 9-23.
- Danevskij, V.P. (1892). *Posobie k izucheniju istorii i sistemy mezhdunarodnogo prava*. 2, 1. Har'kov: Tipografija A.N. Guseva.
- Koziubra, M.I. (2015). *Zahalna teoriia prava*. Kyiv: Vaite.
- Kazanskij, P. E. (1902). *Uchebnik mezhdunarodnogo prava publicnogo i grazhdans'kogo*. Odessa: «Jekonomicheskaja» tipografija i litografija.
- Kostenko, N. I. (2004). *Mezhdunarodnoe ugovnoe pravo: sovremennye teoreticheskie problemy*. Moskva: Jurlitinform.

- Lazutin, L. A. (2003). Pravovaja pomoshh' v mezhdunarodnom ugovno-processual'nom prave. *Moskovskij zhurnal mezhdunarodnogo prava*, 2(70), 158-170.
- Lobanov, S. A. (2003). Mezhdunarodnyj ugovnyj process: tendencii sovremennogo razvitiya. *Gosudarstvo i pravo*, 1, 80-86.
- Lukashuk, I. I., Naumov, A. V. (1999). *Mezhdunarodnoe ugovnoe parvo*. Moskva: Spark.
- Malinovskij, A. A. (2004). Sistema mezhdunarodnogo ugovnogo prava. *Moskovskij zhurnal mezhdunarodnogo prava*, 4, 246-255.
- Ignatenko, G. V., Tiunov, O. I. (2006). *Mezhdunarodnoe parvo*. Moskva: Norma.
- Hrinchak, V. A., Zeman, I. V., Kohutych, I.I., Marin, O.K. (2019). *Mizhnarodne kryminalne pravo (spivrobitnytstvo derzhav u protydii zlochynnosti)*. Harkiv: Pravo.
- Mytsyk, V.V. Buromenskyi, M.V., Hnatovskyi, M.M. (2019). *Mizhnarodne publichne parvo*. T. 2. Osnovni haluzi. Harkiv: Pravo.
- Mudrak, D. O. (2006). Poniattia vydachi pravoporushnykiv ta peredachi zasudzhennykh osib u mizhnarodnomu pravi. *Biuleten Ministerstva yustytzii Ukrainy*, 8, 98-105.
- Oborotov, Ju. N. (2011). *Obshcheteoreticheskaja jurisprudencija*. Odesa: Feniks.
- Panov, V. P. (1997). *Mezhdunarodnoe ugovnoe parvo*. Moskva: Infra-M.
- Pidhorodynska, A.V. (2015). Mizhnarodne spivrobitnytstvo u kryminalnomu provadzhenni: poniattia ta protsesualni formy. *Naukovyi visnyk Khersonskoho derzhavnoho universytetu. Seriya Yurydychni nauky*, 4:3, 114-118.
- Pushmin, Je. A. (1980). O processual'noj forme v mezhdunarodnom prave. *Aktual'nye problemy juridicheskogo processa v obshhenarodnom gosudarstve*. Jaroslavl', 79.
- Pushmin, Je.A. (1982). O processual'nyh voprosah sovetskogo mezhdunarodnogo prava. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo*, 1, 107-112.
- Reshetov, Ju.A. (1983). *Bor'ba s mezhdunarodnymi prestuplenijami protiv mira i bezopasnosti*. Moskva: Mezhdunarodnye otnosheniya.
- Syroid, T. L. (2009). *Mizhnarodne pravo*. Harkiv: KhNUVS.
- Syroed, T.L. (2010). *Subjekty (uchastniki) mezhdunarodnyh ugovno-processual'nyh otnoshenij: ponjatie, vidy, specifika pravovogo statusa*. Harkiv: Izdatel'stvo «FINN».
- Solonenko, O.M. (2019). *Mizhnarodna kryminalna yustyttsiia: etapy stanovlennia ta rozvytku*. Kyiv: Vydavnytstvo Lira-K.
- Tertyshnyk, V., Tertyshnyk, O. (2003). Problemy mizhnarodnoho spivrobitnytstva u sferi pravosuddia: ekstradytsiia ta konfiskatsiia. *Yurydychna Ukraina*, 6, 30-36.
- Usenko, E. T. (1995). Sootnoshenie i vzaimodejstvie mezhdunarodnogo i nacional'nogo prava i Rossijskaja Konstitucija. *Moskovskij zhurnal mezhdunarodnogo prava*, 2, 13-28.
- Fel'dman, D. I. (1983). *Sistema mezhdunarodnogo prava*. Kazan': Izd. Kazanskogo universiteta.
- Fisenko, I.V. (2000). *Bor'ba s mezhdunarodnymi prestuplenijami v mezhdunarodnom ugovnom prave*. Minsk: Tesej.
- Bassiouni, M. Ch. (1974). An Appraisal of the Growth and Developing Trends of International Criminal Law. *Revue Internationale de Droit Penal*. 45, 405-433.
- Besharov, D. J. (1986). Evolution and Enforcement of International Criminal Law. *International Criminal Law*. New York, 1, 59-60.
- Cassese, A. (2005). *International Criminal Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Cassese, A. (2008). *International Law*. New York, U. S. A.: Oxford University Press Inc., 2nd ed.
- Dinshein, Y. I (1985). *International Criminal Law*. *Israel Law Review*. Jerusalem, 20, 2-3, 206-208.
- Sadat, L.N. (2002). The International Criminal Court and the Transformation of International law: Justice for the New Millenium. *International and Comparative Criminal Law Series*, 31, 574.

V. Popko, Doctor of Jur. Sciences (Dr.hab), Associate Professor of Department of comparative and of the European Union Law of the Institute of International Relations, Taras Shevchenko National University of Kyiv

ORCID: 0000-0001-8358-7721

International criminal procedural law: statement of the issue

The article analyzes the problematic issues of the separation of international criminal procedure law as a branch of international law and substantiates the legitimacy of the issue of its independence. It is noted that the question of the allocation of substantive and procedural rules in the doctrine of international criminal law has long been raised and developed gradually: from denying the feasibility of a possibility of such structural division to the position of recognition of independent branches of public international law. Emphasis is placed on the fact that the conceptual definition of the system-structural nature of international criminal law is of fundamental importance for clarifying the essence of international criminal procedure law. The scientific substantiation of the international criminal law as a branch of law which has complex character and contains material and procedural norms is given, and also the practical normative-legal dimension of this thesis is shown. There are features that justify the independence of procedural rules in modern international criminal law, which include: a) the purpose of international criminal procedure, i.e. international procedural rules regulate law enforcement activities of public international law; b) the presence of distinctive features of international criminal procedure (a special range of subjects, the specifics of legal facts, etc.); c) the presence of sources that differ in legal force, scope, composition of participants, the nature of regulation; d) the existence of procedural guarantees of the rights of persons involved in criminal proceedings, which are enshrined in a number of universal and regional international treaties; e) formation of the system of bodies of international criminal justice.

However, the author notes that there are a number of unresolved issues, primarily the content of the subject of legal regulation, that stand on the way for the separation of international criminal procedural law as an independent branch of international law. The author concludes that international criminal procedural law as a branch of public international law is in the process of formation and needs a thorough theoretical justification. Modern international criminal law is a complex systemic entity that is developing dynamically, in the system of which there are subsystems of substantive and procedural law. The complex nature of international criminal law determines the legitimacy of the question of the independence of international criminal procedure law, as indicated by a number of circumstances.

Keywords: *international criminal law; system of international criminal law; international criminal procedural law; subject of legal regulation; sources.*

РЕЦЕНЗІЇ

УДК 343.8

Колб О. Г.,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України,
професор кафедри політології,
управління та державної безпеки
Волинського національного
університету імені Лесі Українки
ORCID: 0000-0003-1792-4739

ПРО ДЕЯКІ КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ

Рец. на монографію: Денисова Т. А., Павлов В. Г. Кримінально-виконавче забезпечення виконання покарань у виді позбавлення волі: монографія. Чернігів: Десна Поліграф, 2020. 376 с.

У 2020 році в науковому світі з'явилося унікальне видання, яке суттєвим чином збагатило теоретико-прикладні засади кримінально-виконавчої науки, а також створило відповідні методологічні засади для подальших наукових досліджень з цих питань, а саме – монографія «Кримінально-виконавче забезпечення виконання покарань у виді позбавлення волі», підготовлена авторським колективом, за заг ред. доктора юридичних наук, професора, Заслуженого юриста України Т. А. Денисової.

Як з цього приводу зауважили її автори, у даному виданні розглянуто комплекс теоретичних та практичних питань організації забезпечення виконання покарань у виді позбавлення волі персоналом кримінально-виконавчої системи України, а також розкрито поняття персоналу як суб'єкта кримінально-виконавчих правовідносин та обґрунтовано його місце у структурі

правоохоронних органів нашої держави.

При цьому вказане видання орієнтоване не тільки на студентів, магістрів та аспірантів, але й на практичних працівників Державної кримінально-виконавчої служби України – саме у цьому й проявляється, як видається, актуальність, теоретичне та практичне значення зазначеної наукової розробки.

Такий висновок ґрунтується на глибокому аналізі змісту даної монографії та її структурних елементів.

Вказане видання по структурі складається із чотирьох розділів та дванидцяти підрозділів, кожен із яких змістовно відображає сутність досліджуваної проблематики, а також містить у собі конкретні науково обґрунтовані заходи, спрямовані на її вирішення.

Зокрема, у розділі 1 «Персонал Державної кримінально-виконавчої служби України як суб'єкт кримінально-виконавчих правовідносин

та його місце у структурі правоохоронних органів», який складається з двох підрозділів, авторами монографії досить детально проаналізовані питання, що стосуються персоналу ДКВС України як суб'єкта кримінально-виконавчих правовідносин, та досліджені ті змістовні елементи його діяльності, що обумовлюють його взаємозв'язок з іншими правоохоронними органами і його місце у системі цих державних структур.

Крім цього, на підставі отриманих результатів дослідження, авторами монографії зроблено науково обґрунтований висновок про те, що кримінально-виконавчі правовідносини виникають після вступу в силу вироку суду, що встановлює особі, яка вчинила злочин, конкретний вид та розмір покарання, а припиняється – із завершенням процесу виконання і відбування покарання, а також інших засобів кримінально-правового характеру (підрозділ 1.1, сторінка 31).

У свою чергу, у розділі 2 даної монографії «Витоки та сучасний стан кримінально-виконавчих засад забезпечення персоналом виконання покарань у виді позбавлення волі», який структурно включає в себе три підрозділи, піддано всебічному аналізу еволюційні процеси виконання зазначених покарань персоналом ДКВС України, з'ясовано зміст функцій цих осіб, а також встановлено сучасний стан наукової розробки тих проблем, які склали предмет вказаного дослідження.

Цікавим у зв'язку з цим є висновки, до якого дійшли автори цієї монографії, а саме – незважаючи на широкомасштабні обговорення питань кримінально-виконавчого спрямування, проблеми роботи пер-

соналу у нових, складних умовах, свого відображення на законодавчому рівні не знайшли (підрозділ 2.1, сторінка 80).

Важливим є й інший висновок, який зробили Т.А.Денисова та В.Г.Павлов на сторінці 91 монографії (підрозділ 2.2), зокрема, щодо того, що при реформуванні політичних, економічних, соціальних та духовних основ суспільства необхідно вносити відповідні зміни у діяльність правоохоронних органів, до яких віднесено й ДКВС України, яка, у свою чергу, має базувати свою діяльність на демократичних засадах.

Без сумніву, прикладне значення має і той висновок, який сформулювали автори на сторінці 92 рецензованої роботи (підрозділ 2.3), а саме – проблема персоналу ДКВС України, який забезпечує виконання покарань у виді позбавлення волі, окремої уваги дослідниками не приділялись. І це, незважаючи на те, що саме персонал є одним з основних суб'єктів кримінально-виконавчих правовідносин.

Не менш важливим у цьому сенсі є розділ 3 цієї роботи «Доктринальні та практичні засади забезпечення персоналом карально-виправного впливу на засуджених до позбавлення волі», в якому з'ясовано такі змістовні елементи як: правовідносини між персоналом та засудженими при забезпеченні вимог режиму і безпеки в установах виконання покарань (підрозділ 3.1); матеріально-побутове та медичне забезпечення в установах виконання покарань (підрозділ 3.2); забезпечення залучення засуджених до суспільно-корисної праці в установах виконання покарань (підрозділ 3.3), а також забезпечення персоналом

соціально-виховної роботи із засудженими, надання загально-освітніх послуг та здійснення професійно-технічного навчання (підрозділ 3.4).

У такому ж контексті сформульовано зміст й розділу 4 даної монографії «Сучасні проблеми вдосконалення діяльності персоналу Державної кримінально-виконавчої служби України», що структурно складається з трьох підрозділів, у яких авторами цієї роботи виведені науково обґрунтовані кримінально-виконавчі напрями поліпшення виправного впливу на засуджених (підрозділ 4.1), а також ті напрями, що обумовлюють удосконалення кримінально-виконавчої служби України (підрозділ 4.2), та з'ясовано

зміст і визначено роль заохочувальних норм кримінально-виконавчого права, як засобів формування правомірної поведінки засуджених до позбавлення волі (підрозділ 4.3).

Таким чином, виходячи з результатів проведеного аналізу змісту монографії «Кримінально-виконавче забезпечення виконання покарань у виді позбавлення волі», підготовленої Т. А. Денисовою та В. Г. Павловим, слід констатувати, що зазначене навчально-наукове видання є актуальним та таким, що має теоретичне і практичне значення, і може бути використано у навчальному процесі і науковій діяльності вищих навчальних закладів.

Рекомендації до уваги авторів!

Журнал «Вісник Пенітенціарної асоціації України» є науковим виданням громадської організації «Пенітенціарна асоціація України» та приватної установи «Науково-дослідний інститут публічного права». Відповідно до Постанови Президії ВАК України «Про підвищення вимог до фахових видань, внесених до переліків ВАК України» від 15.01.2003 № 7-05/1 **наукові статті**, зокрема, **мають містити такі необхідні елементи**: постановка проблеми в загальному вигляді та її зв'язок з важливими науковими чи практичними завданнями; аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано вирішення цієї проблеми й на яких ґрунтується автор, виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми, яким присвячується зазначена стаття; формулювання цілей статті (постановка завдання); виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів; висновки з цього дослідження й перспективи подальших розвідок у цьому напрямі.

Разом із рукописом подається і його електронна копія. Обсяг статті має становити до 15 сторінок тексту на папері формату А4 через 1,5 інтервал, шрифт – 14-й кегель. Електронні варіанти малюнків і таблиць подаються окремими файлами у форматі А5. Посилання на джерела в тексті слід наводити у квадратних дужках із зазначенням номерів сторінок відповідного джерела, наприклад [1, с. 235] або [2, с. 8; 3, с. 45; 9, с. 20]. Список використаних джерел подають наприкінці статті в порядку появи посилань у тексті відповідно до міждержавних і державних стандартів. Статті, подані з порушенням зазначених вимог, не приймаються до друку.

Анотації необхідно подавати українською, російською (два-три речення) й англійською (на одну сторінку) мовами разом із ключовими словами. Назву статті й відомості про автора (прізвище, ім'я та по батькові (повністю), науковий ступінь, вчене звання, посада, домашній і службовий номери телефонів) подають українською, російською та англійською мовами.

До рукопису додаються (на окремому аркуші) відомості про автора (або одного з авторів): місце роботи (служби), посада, поштова адреса, телефон, електронна адреса для листування та погодження деталей публікації, ORCID ID.

Статті, подані в журнал, друкуються в авторській редакції. За достовірність наведених фактів, цитат, статистичних даних та інших відомостей, а також відсутність у статті запозичених матеріалів без посилання на джерела **відповідає автор.**

Attention authors!

The journal «Bulletin of the Penitentiary Association of Ukraine» is the scientific edition of the Public organization «Penitentiary Association of Ukraine» and private institution «Scientific Institute of Public Law». According to the Decree of the Presidium of Higher attestation Commission of Ukraine «About increase of requirements for professional publications included in the lists of Higher Attestation Commission of Ukraine» dated January 15, 2003 № 7-05/1, in particular, **scientific articles must contain such necessary elements:** formulation of the problem in general and its connection with important scientific or practical tasks; analysis of recent researches and publications which initiated solving this problem, and in which based the author, the selection is not resolved before the general problem which is dedicated to the designated article; formulation of the objectives of article (setting tasks); description of main material of research with full justification of scientific results; conclusions from this study and prospects for further research in this direction.

The manuscript is represented together with its electronic copy. The volume of articles up to 15 pages of text on A4 size paper 1,5 interval, font 14-PT. It should not be overloaded with references (10–15). Electronic versions of figures and tables are submitted as separate files in A5 format. References in the text should be in square brackets, indicating page numbers of the corresponding source. For example: [1, p. 235] or [2, p. 8; 3, p. 45; 9, 20]. The list of used sources is represented at the end of the article in order of appearance of references in the text, according to international and state standards. Articles submitted with violation of these requirements will not be accepted for publication.

The abstract should be submitted in Ukrainian, Russian (two or three sentences), in English (one page) together with keywords. Title of the article and information about authors (surname, name and patronymic (fully), academic degree, academic title, position, home and office phone numbers) are represented in Ukrainian, Russian and English.

The manuscript is attached (on a separate sheet): information about the author (or authors): place of work (office), job title, postal address, telephone, e-mail address for correspondence and arrange publication, ORCID ID.

Articles submitted to the journal published in author's edition. For the reliability of facts, quotations, statistical data and other information, and the absence of the article borrowed materials without reference to the source author **is responsible.**

ЗМІСТ

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ. КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Крестовська Н. М., ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ОСНОВИ РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ НЕПОВНОЛІТНІХ У КОНФЛІКТІ З ЗАКОНОМ: ДОСВІД ПОЛЬЩІ	5
Степанюк А. Ф., РАДЯНСЬКА ТЮРМА – ДІТИЩЕ НКВС	21
Колб О. Г., Пирожик О. В., ЩОДО ЗМІСТУ ПОНЯТЬ «ІНФОРМАЦІЙНА ЗБРОЯ» ТА «ІНФОРМАЦІЙНИЙ ТЕРОРИЗМ» – ЯК ДЖЕРЕЛ ПОСЯГАНЬ НА НАЦІОНАЛЬНУ БЕЗПЕКУ УКРАЇНИ	39
Денисов С. Ф., Заїка Д. Є., МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ ЩОДО ВИПРАВЛЕННЯ ТА РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ ЗАСУДЖЕНИХ	49
Буряк К. М., СПІВВІДНОШЕННЯ КАТУВАННЯ ТА ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА	67
Веретянніков В. О., ПРОВОКАЦІЯ ЗЛОЧИНУ В НІМЕЦЬКОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ (ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ)	75
Колб Р. О., ПРО РOLЬ І МІСЦЕ НАЦІОНАЛЬНОГО БАНКУ УКРАЇНИ У СИСТЕМІ СУБ'ЄКТІВ ЗАПОБІГАННЯ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ	86
Нетяга В. В., ПРОБЛЕМА ВИЗНАЧЕННЯ ОБ'ЄКТУ КОНТРАБАНДИ У ЧИННОМУ ЗАКОНІ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ	92

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

Григорчук М. В., КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ ЗАХИСТУ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ	102
--	------------

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО. АГРАРНЕ ПРАВО. ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО. ПРИРОДО-РЕСУРСНЕ ПРАВО

Марченко С. І., Череха Є. О., СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЩОДО ВИКОРИСТАННЯ ТА РОЗПОРЯДЖЕННЯ ЗЕМЛЯМИ В МЕЖАХ ОБ'ЄДНАНИХ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД	113
---	------------

**КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА.
СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА. ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ**

Крицька І. О., Дзюба Я. А.,
ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ДОПУСКУ АДВОКАТА ДО УЧАСТІ У ПРОВЕДЕННІ
ОБШУКУ **122**

Горелкіна К. Г.,
ДОТРИМАННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ПРИ ПРИМУСОВОМУ ВІДБИ-
РАННІ БІОЛОГІЧНИХ ЗРАЗКІВ **133**

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Попко В. В.,
МІЖНАРОДНЕ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО: ПОСТАНОВКА
ПИТАННЯ **141**

РЕЦЕНЗІЇ

Колб О. Г.,
ПРО ДЕЯКІ КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ У ВИДІ
ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ **157**

CONTENT

CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY. CRIMINAL-EXECUTIVE LAW

N. Krestovska, ORGANIZATIONAL AND LEGAL BASIS OF RESOCIALIZATION OF MINORS IN CONFLICT WITH THE LAW: THE EXPERIENCE OF POLAND	19
A. Stepaniy, SOVIET PRISON – THE BRAINCHILD OF THE NKVD	38
A. Kolb, O. Pirozhik, REGARDING THE CONTENT OF THE CONCEPTS OF "INFORMATION WEAPONS" AND "INFORMATION TERRORISM" – SOURCES OF ENCROACHMENTS FOR THE NATIONAL SECURITY OF UKRAINE	47
S. Denysov, D. Zaika, INTERNATIONAL LEGAL STANDARDS ON CORRECTION AND RESOCIALIZATION OF CONVICTED PERSONS	65
K. Buriak, CORRELATION BETWEEN TORTURE AND DOMESTIC VIOLENCE	73
V. Veretyannikov, CRIME PROVOCATION IN GERMAN CRIMINAL LAW (COMPARATIVE LEGAL ASPECT)	84
R. Kolb, ON THE ROLE AND PLACE OF THE NATIONAL BANK OF UKRAINE IN THE SYSTEM OF SUBJECTS OF PREVENTION OF CRIMINAL OFFENSES	91
V. Netyaga, THE PROBLEM OF DETERMINING THE OBJECT OF SMUGGLING IN THE CURRENT LAW ON CRIMINAL LIABILITY	100

THEORY AND HISTORY OF THE STATE AND LAW. THE HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL STUDIES

M. Hryhorchuk, CONSTITUTIONAL AND LEGAL GUARANTEES OF PROTECTION OF RIGHTS BUSINESS ENTITIES	111
---	------------

LAND LAW. AGRARIAN LAW. ENVIRONMENTAL LAW. NATURAL RESOURCES LAW

S. Marchenko, E. Cherepakha, CURRENT STATUS AND PERSPECTIVES OF DEVELOPMENT UKRAINIAN LEGISLATION ON THE USE AND DISPOSAL OF LAND WITHIN THE UNITED TERRITORIAL COMMUNITIES	120
---	------------

**CRIMINAL PROCEEDINGS AND CRIMINALISTICS.
FORENSIC EXAMINATION. OPERATIONAL SEARCH ACTIVITIES**

I. Kritska, Y. Dzyuba,
PROBLEMS OF ADMITTING A LAWYER TO PARTICIPATE IN A SEARCH **132**

K. Gorelkina,
OBSERVANCE OF HUMAN RIGHTS AND FREEDOMS IN FORCED
SELECTION OF BIOLOGICAL SAMPLES **139**

INTERNATIONAL LAW

V. Popko,
INTERNATIONAL CRIMINAL PROCEDURAL LAW: STATEMENT OF THE
ISSUE **156**

REVIEWS

A.Kolb,
SOME CONCEPTUAL BASIS OF PENAL IMPRISONMENT **157**

ЖУРНАЛ
JOURNAL



ВІСНИК ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ АСОЦІАЦІЇ
УКРАЇНИ № 1(15)/ 2021
BULLETIN OF THE PENITENTIARY
ASSOCIATION OF UKRAINE № 1(15)/ 2021

Матеріали подано в авторській редакції

Відповідальний за випуск
Сокальська О. В.

Дизайн обкладинки та верстання
Кандиба Т. П.
Технічний керівник
Кандиба Ю. А.

Надруковано з готових, редагованих макетів в друкарні ФОП «Кандиба Т. П.»	Підписано до друку 29.04.2021. Формат 60x84/8. Папір офсетний. Ум. друк. арк. 19,28 Наклад. 120 прим. Зам. № 00000
--	---

Свідоцтво про внесення
до Державного реєстру суб'єктів
видавничої справи ДК № 5263
від 20.12.2016.

м. Бровари
вул. Незалежності, 16
e-mail: dizl8@ukr.net
тел.: (067) 231-02-86
(099) 912-31-22
(099) 120-25-24