

ВІСНИК КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

ISSN 2413-5372

1-2 / 2021

Науково-практичний журнал

Видається 4 рази на рік

Заснований у 2015 році

Засновники:

Київський національний університет імені Тараса Шевченка,
ТОВ «Правова Єдність»

Головний редактор:

Погорецький М.А., доктор юридичних наук, професор

Свідоцтво про державну реєстрацію

КВ № 23981–13821 Р

19.06.2019

Науково-практичний журнал

«Вісник кримінального судочинства» внесено до: переліку фахових видань у галузі юридичних наук (Наказ Міністерства освіти і науки України від 07.10.2015 р. № 1021); міжнародних, закордонних і національних реферативних та наукометричних баз даних: «Index Copernicus International» (Польща), «Polska Bibliografia Naukowa» (Польща, PBN), «Directory of Research Journals Indexing» (DRJI), «Academic Resource Index» (ResearchBib, Японія), «Citefactor Indexing» (США), «Scientific Indexing Services» (США), «Наукова періодика України» в Національній бібліотеці України імені В.І. Вернадського (Україна).



<https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2>

Передплатний індекс: 86753

Видавець: ТОВ «Правова Єдність»

**ПРАВОВА
ЄДНІСТЬ**
РЕДАКЦІЯ
ЮРИДИЧНИХ
ВИДАНЬ

HERALD OF CRIMINAL JUSTICE

ISSN 2413-5372

1-2 / 2021

Scientific-practical journal

Published 4 times a year

Founded in 2015

Found:

*Taras Shevchenko National University of Kyiv,
Pravova Ednist Ltd.*

Editor-in-Chief:

M. Pohoretskyi, Doctor of Law, Professor

Certificate of registration:

KB № 23981–13821 P 19.06.2019

Scientific-practical journal

«Herald of criminal justice» is added: to the list of professional publications in the branch of legal sciences (Order of Ministry of Education and Science of Ukraine 07.10.2015 No 1021); international, foreign and national reference and scientometric databases: «Index Copernicus International» (Poland), «Polska Bibliografia Naukowa» (Poland, PBN), «Directory of Research Journals Indexing» (DRJI), «Academic Resource Index» (ResearchBib, Japan), «Citefactor Indexing» (USA), «Scientific Indexing Services» (USA), «Ukraine Scientific Periodicals» by Vernadsky National Library of Ukraine (Ukraine)

Prepaid Index: 86753



<https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2>

Publisher: Pravova Ednist Ltd.

**ІЄ ПРАВОВА
ЄДНІСТЬ**
РЕДАКЦІЯ
ЮРИДИЧНИХ
ВИДАНЬ

*Рекомендовано до друку
Редакційною колегією
(протокол № 1 від 19 липня 2021 р.)*

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Погорецький М.А., д-р юрид. наук, проф. (*головний редактор*);
Кучинська О.П., д-р юрид. наук, проф. (*перший заступник головного редактора*);
Берзін П.С., д-р юрид. наук, доц. (*заступник головного редактора*);
Старенький О.С., канд. юрид. наук (*заступник головного редактора*);
Хотинська-Нор О. З., д-р юрид. наук, доц. (*заступник головного редактора*);
Лисаченко Є.І. (*відповідальний секретар*);
Бірюкова А.М., д-р юрид. наук, доц.;
Вапнярчук В.В., д-р юрид. наук, доц.;
Варфоломеєва Т.В., д-р юрид. наук, чл.-кор. НАПрН України;
Вільгушинський М.Й., д-р юрид. наук, доц.;
Волинець Р.А., д-р юрид. наук, доц.;
Гринюк В.О., д-р юрид. наук, доц.;
Грібов М.Л., д-р юрид. наук, с.н.с.;
Дудоров О.О., д-р юрид. наук, проф.;
Журавель В.А., д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України;
Капліна О.В., д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України;
Куцевич М.П., д-р юрид. наук, доц.;
Лобойко Л.М., д-р юрид. наук, проф.;
Мацелюх І.А., д-р юрид. наук, доц.;
Москвич Л.М., д-р юрид. наук, проф.;
Нор В.Т., д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України;
Подобний О.О., д-р юрид. наук, проф.;
Попелюшко В.О., д-р юрид. наук, проф.;
Прилуцький С.В., д-р юрид. наук, доц.;
Сергєєва Д.Б., д-р юрид. наук, с.н.с.;
Стефанчук М.М., д-р юрид. наук, доц.;
Столітній А.В., д-р юрид. наук, доц.;
Сухачов О.О., д-р юрид. наук;
Татаров О.Ю., д-р юрид. наук, проф.;
Удалова Л.Д., д-р юрид. наук, проф.;
Фаринник В.І. д-р юрид. наук;
Хавронюк М.І., д-р юрид. наук, проф.;
Цуцкірідзе М.С., д-р юрид. наук;
Черняк А.М., д-р юрид. наук;
Шевчишен А.В., д-р юрид. наук, доц.;
Шепітько В.Ю., д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України;
Шибіко В.П., канд. юрид. наук, проф.;
Шило О.Г., д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України;
Шумило М.Є., д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України;
Яновська О.Г., д-р юрид. наук, проф.

ІНОЗЕМНІ ЧЛЕНИ РЕДАКЦІЙНОЇ КОЛЕГІЇ:

Айтїмов Болат Жолдасбекович, доктор філософії (Казахстан);
Лорена Бахмайєр Вінтер, доктор філософії, проф. (Іспанія);
Монїка Фїліповська-Тузїл, доктор філософії, проф. (Польща)

ЗМІСТ

I. ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

<i>КУЧЕР В. О., БАЙДИК О. А.</i> Участь захисника під час повідомлення про підозру у досудовому розслідуванні	8
<i>ПОГОРЕЦЬКИЙ М. А.</i> Поняття кримінального процесу та його наукове і практичне значення	28
<i>СІРОТКІНА М. В.</i> Юридична природа права на компроміс та його вплив на кримінально-процесуальну форму	52
<i>СТАРЕНЬКИЙ О. С., ТАРАСЕНКО О. С.</i> Бюро економічної безпеки України: нові погляди на забезпечення національної економічної безпеки.....	65
<i>СТОЯНОВ М. М, СИДОРЧУК В. В.</i> Кримінально-процесуальні функції у концепції функціонування цілісної системи кримінального процесу.....	79
<i>ХМЕЛЕВСЬКА Н. В.</i> Досвід побудови ювенальної юстиції Канади та його роль для України.....	89

II. ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛІСТИКИ ТА ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

<i>ПОГОРЕЦЬКИЙ М. М.</i> Гарантії прав і свобод особи під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів у досудовому розслідуванні в умовах воєнного стану, надзвичайного стану або в районі проведення АТО	99
<i>СЕРГЄЄВА Д. Б., ТОПОРЕЦЬКА З. М.</i> Оперативно-розшукова профілактика злочинів, пов'язаних з гральним бізнесом	118
<i>СОЛОВЙОВ Е. П.</i> Поняття та класифікація кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ як основа формування методики їх розслідування	130
<i>ЦЕХАН Д. М.</i> Інформаційно-аналітичне забезпечення оперативно-розшукової діяльності оперативних підрозділів установ виконання покарань	140

III. ПРОБЛЕМИ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ

<i>ВАЖИНСЬКИЙ В. М.</i> Інструменти накопичення приватних заощаджень фізичних осіб як об'єкт правового та державного регулювання.....	149
<i>ЧЕРНИШ Р. Ф.</i> Інструменти деструктивного впливу на державну безпеку України в інформаційній сфері.....	156

IV. ТРИБУНА МОЛОДОГО ВЧЕНОГО

<i>ДЕНИСЕНКО В. В.</i> Кримінальні процесуальні правовідносини на стадії досудового розслідування: до визначення поняття.....	166
<i>КОЛОМІЄЦЬ К. В.</i> Доктрина стандарту доказування у судочинстві: порівняльний аспект.	183
<i>ПОПИХАЧ Д. К.</i> Оперативно-розшукова характеристика шпигунства	201
<i>СВАНАДЗЕ Л. П.</i> Предмет незаконного збагачення як елемент криміналістичної характеристики	216

CONTENTS

I. PROBLEMS OF CRIMINAL PROCEDURE

<i>KUCHER V. O., BAYDYK O. A.</i> Participation of the defender during notification of a suspect in the pre-judicial investigation	8
<i>POHORETSKYI M. A.</i> The concept of criminal process and its scientific and practical significance	28
<i>SIROTKINA M. V.</i> Legal nature of the right to compromise and its influence on the criminal procedure.....	52
<i>STARENKYI O. S. TARASENKO O. S.</i> Bureau of economic security of Ukraine: new views on ensuring national economic security.....	65
<i>STOYANOV M. M. SYDORCHUK V. V.</i> Criminal-procedural functions at the concept of functioning of integral system of the criminal process.	79
<i>KHMELEVSKA N. V.</i> The experience of building juvenile justice in Canada and it's role for Ukraine.	89

II. PROBLEMS OF CRIMINALISTICS AND OPERATIONAL AND INVESTIGATIVE ACTIVITIES

<i>POHORETSKYI M. M.</i> Guarantees of the rights and freedoms of the person during the conduct of secret investigators (research) actions and operative and investigative measures in the pre-judicial investigation under the conditions of the state of martial, state of emergency or in the area of anti-terrorist operation (ATO).....	99
<i>SERHIEIEVA D. B. TOPORETSKA Z. M.</i> Operative and investigative prevention of crimes related to the gambling business.....	118
<i>SOLOVYOV E. P.</i> The concept and classification of criminal offenses in the field of non-bank financial institutions as a basis for the formation of the methodology of their investigation	130
<i>TSEKHAN D. M.</i> Information and analytical support of operational and search activities of operational divisions of penalty institutions.	140

III. PROBLEMS OF INTERDISCIPLINARY RESEARCH

<i>VAZHYNYSKYI V. M.</i> Instruments for the accumulation of private savings of individuals as an object of legal and state regulation	149
<i>CHERNYSH R. F.</i> Instruments of destructive influence on the state security of Ukraine in the information sphere	156

IV. TRIBUNE OF YOUNG SCIENTIST

<i>DENYSENKO V. V.</i> Criminal procedural legal relations at the stage of pre-trial investigation: towards a definition of the concept	166
<i>KOLOMIETS K. V.</i> The doctrine of the standard of proof in jurisdiction: a comparative aspect	183
<i>POPIHACH D. K.</i> Operational and investigative characteristics of espionage	201
<i>SVANADZE L. P.</i> The subject of unlawful gain, as an element of forensic characteristics.....	216

I. ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

Кучер В. О.

доцент кафедри кримінального процесу
Харківського національного університету
внутрішніх справ

ORCID ID: 0000-0003-0877-5735

Байдик О. А.

Керуючий Адвокатського Бюро
«Олександр Байдик та партнери»

ORCID ID: 0009-0008-0114-6745

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/8-27>

УДК 343.13

УЧАСТЬ ЗАХИСНИКА ПІД ЧАС ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ

Анотація. У статті розглядаються проблемні питання участі захисника під час повідомлення про підозру різним категоріям осіб.

Метою статті є вивчення теоретичних і практичних питань, пов'язаних з участю захисника під час повідомлення про підозру певним категоріям осіб, виявлення проблемних аспектів та формування на підставі цього науково обґрунтованих пропозицій з удосконалення кримінального процесуального законодавства та практики його застосування.

Автором зазначено, що серед основних термінів, визначених у ст. 3 КПК України, законодавець не розкриває поняття «підозра», через що у правозастосуванні виникають складнощі як теоретичного, так і практичного спрямування. Аналіз правової природи вказаної дефініції дозволив запропонувати авторське визначення поняття «підозра», під яким запропоновано розуміти обґрунтоване припущення (на підставі оцінки наявних у певний момент часу доказів) слідчого, дізнавача та/або прокурора про причетність особи до вчинення конкретного кримінального правопорушення, процесуально зафіксоване у повідомленні про підозру, яке необхідно перевірити для спростування або підтвердження.

Підкреслено, що суб'єктом вчинення кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності є службова особа (спеціальний суб'єкт), яка займає відповідальне або особливо відповідальне становище. У зв'язку з цим на законодавчому рівні передбачено особливий порядок кримінального провадження щодо певних категорій осіб, в якому інститут повідомлення про підозру має ключове значення, а також є способом інтеграції норм інших галузей законодавства, якими регулюється публічно-правовий статус зазначених осіб. Галузеве законодавство в поєднанні з нормами кримінального процесуального права створює цілісний механізм реалізації гарантій незалежності та недоторканності таких осіб. За допомогою системного та логіко-структурного аналізу кримінального процесуального законодавства України, а також правових позицій ЄСПЛ доведено, що слід відрізнити поняття повідомлення про підозру і здійснення письмового повідомлення про підозру, які не є тотожними. Для більш чіткого розуміння цієї процедури автор пропонує вдосконалити чинне законодавство положеннями, що судді може бути повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення лише Генеральним прокурором або його заступником. Генеральний прокурор (ви-

конувач обов'язків Генерального прокурора), його заступник, керівник обласної прокуратури може доручити іншим прокурорам здійснити письмове повідомлення судді про підозру.

Ключові слова: підозра, захисник, процесуальний статус, повідомлення про підозру, спеціальний суб'єкт, досудове розслідування.

Постановка проблеми.

На сьогодні в правоохоронних і судових органах немає чіткого розуміння того, що захисник бере участь у кримінальному провадженні не лише для надання кваліфікованої правничої допомоги підозрюваному, обвинуваченому, підсудному чи засудженому, а й для того, щоб не допустити порушення норм кримінального процесу, фальсифікації матеріалів кримінального провадження тощо, адже, як свідчить аналіз низки судових рішень судів різних інстанцій, непоодинокими є випадки визнання судом доказів недопустимими через порушення вимог чинного Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) під час отримання доказів.

Аналіз останніх наукових досліджень та публікацій. Проблемним аспектам забезпечення права на захист та участі захисника у кримінальному провадженні присвячено чималу кількість наукових розробок. Вагомий внесок у дослідження вказаних питань зробили відомі правники у галузі кримінального процесу, криміналістики, теорії організації та функціонування адвокатури, зокрема, такі як С.Є. Абламський, В.Г. Андрусів, А.М. Бірюкова, Н.В. Борзих, Т.В. Варфоломєєва, Т.Б. Вільчик, Ю.О. Гурджі, І.В. Гловіюк, В.О. Гринюк, В.Г. Дрозд, Я.П. Зейкан, О.В. Капліна, Т.В. Корчева, Ю.О. Кухарук, О.П. Кучинська, О.Ю. Лань, Л.М. Лобойко, О.В. Малахова, М.Г. Моторигіна, В.В. Назаров, В.Т. Нор, Т.В. Омельченко, О.В. Острогляд, П.Д. Письменний, М.А. Погорецький, В.О. Попелюшко, Д.Б. Сер-

гєєва, О.С. Старенький, О.Ю. Татаров, В.М. Тertiшник, А.М. Титов, В.І. Фаринник, Т.Г. Фомина, Р.А. Чайка, О.Г. Шило, Д.В. Шилова, М.Є. Шумило, Ю.П. Янович, О.Г. Яновська, О.О. Юхно та ін.

Окремі аспекти розслідування та протидії кримінальним правопорушенням у сфері службової діяльності розглянуто у працях Ю.П. Аленіна, О.М. Бандурки, В.І. Галагана, В.Г. Гончаренка, М.В. Даньшина, Є.Д. Лук'янчикова, В.О. Мальярової, Л.Д. Удалової, В.В. Шендрика та ін.

Метою статті є вивчення теоретичних і практичних питань, пов'язаних з участю захисника під час повідомлення про підозру певним категоріям осіб, виявлення проблемних аспектів та формування на підставі цього науково обґрунтованих пропозицій з удосконалення кримінального процесуального законодавства та практики його застосування.

Виклад основного матеріалу дослідження та його основні результати. Найбільш важливою гарантією реалізації конституційного права підозрюваного, обвинуваченого на захист є участь захисника у кримінальному провадженні як суб'єкта доказування¹, що реалізує змагальні засади на досудовому слідстві². Нормативно-правове регулювання залучення захисника до участі в кримінальному провадженні зазнало серйозних змін у зв'язку з прийняттям КПК України від 13.04.2012 р., Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.05.2012 р.³ та Закону України «Про безоплатну правову допомогу» від 02.06.2011 р.

¹ М.А. Погорецький, Захисник – суб'єкт доказування на досудовому провадженні за чинним КПК України: проблемні питання. *Актуальні питання державотворення в Україні: матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (м. Київ, 23 травня 2014 р.) (Київ, Прінт-Сервіс, 2014) 480–482.

² М.А. Погорецький, Забезпечення змагальності на досудовому слідстві (2008) 1 (1) *Часопис Акад. адвокатури України* 68–71.

³ Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України. Науково-практичний коментар / 2-ге вид. зі змін. та доповн. / Погорецький М.А., Яновська О.Г., Кучинська О.П. (Київ, Алерта, 2019) 346.

На сьогодні забезпечення права на захист є однією із загальних засад кримінального провадження. Функція захисту має, по-перше, соціальне значення, оскільки є формою забезпечення прав і свобод особи у кримінальному судочинстві, що характеризує рівень правової держави, демократії і культури суспільства; по-друге, значення для особи, оскільки право на захист у кримінальному судочинстві є одним з найважливіших інститутів, гарантом прав особи; по-третє, значення для правосуддя, оскільки завданням кримінального судочинства є швидке й повне розкриття злочинів, викриття винних і забезпечення правильного застосування закону для того, щоб кожний, хто скоїв злочин, був справедливо покараний і жоден невинуватий не був притягнений до кримінальної відповідальності і засуджений, що неможливо без існування функції захисту, яка необхідна для створення противаги обвинуваченню; по-четверте – значення для права взагалі, оскільки право є системою загальнообов'язкових норм, які охороняються державою. Виступаючи як необхідний засіб державного управління, форма реалізації державної політики, право є важливим показником становища особи в суспільстві та державі, засобом охорони її інтересів. Реалізація функції захисту в кримінальному процесі – один із показників забезпечення прав і свобод особи, що є невід'ємним елементом правової держави¹.

Залучення захисника до кримінального провадження на початковому етапі розслідування відповідає інтересам як підозрюваного, так і особи, яка здійснює розслідування². Вступ у кримі-

нальне провадження професійно підготовленого захисника надає можливість підозрюваному (обвинуваченому) у вчиненні кримінального правопорушення отримати кваліфіковану юридичну допомогу, цілком реалізувати надані йому права, більш обґрунтовано наводити обставини, що виправдовують його діяння чи пом'якшують вину, мотивувати версію, яку висунено на власний захист³.

Участь захисника як суб'єкта доказування підвищує об'єктивність проведеного розслідування, надає можливість зважено й усебічно оцінити доведеність епізодів злочинної діяльності, у яких підозрюють особу, сприяти своєчасному запобіганню слідчим помилкам і їх усуненню⁴.

Одним зі способів утілення вимоги щодо застосування належної правової процедури як одного із завдань кримінального провадження, зазначеного в ч. 1 ст. 2 КПК України, законодавцем передбачено інститут повідомлення про підозру (глава 22 КПК України). Положення норм вказаного інституту посідають важливе місце у кримінальному провадженні, оскільки особа, яка набула статусу підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення, за наявності підстав може зазнавати значних обмежень своїх прав і свобод, зокрема таких, як право на свободу й особисту недоторканність під час затримання і застосування запобіжного заходу (глава 18 КПК України), право володіти, користуватися й розпоряджатися своєю власністю під час накладення арешту на майно (ч. 1 ст. 170 КПК України), право на працю під час відсторонення від посади (ч. 1 ст. 155 КПК України)

¹ П. М. Маланчук, Функція захисту в кримінальному процесі України (дис. канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2007) 201; М. А. Погорецький, О. Г. Яновська, Адвокатура України: підручник (Київ, Юрінком Інтер, 2014) 368; Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України. Науково-практичний коментар / 2-ге вид. зі змін. та доповн. / Погорецький М. А., Яновська О. Г., Кучинська О. П. (Київ, Алерта, 2019) 346.

² О. М. Скрябін, Проблемні питання підтвердження повноважень захисника у кримінальному провадженні України (2013) *З Вісник Запорізького національного університету. Серія «юридичні науки»* 242.

³ М. А. Погорецький, О. Г. Яновська, Адвокатура України: підручник (Київ, Юрінком Інтер, 2014) 163;

⁴ О. В. Острогляд, Здійснення адвокатом захисту у стадії апеляційного перегляду рішень суду першої інстанції (дис. канд. юрид. наук: 12.00.09. Івано-Франківськ, 2007) 194; М. А. Погорецький, Захисник – суб'єкт доказування на досудовому провадженні за чинним КПК України: проблемні питання. *Актуальні питання державотворення в Україні: матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (м. Київ, 23 травня 2014 р.) (Київ, Прінт-Сервіс, 2014) 480–482.

або тимчасового відсторонення судді від здійснення правосуддя у зв'язку з притягненням до кримінальної відповідальності (ч. 1 ст. 155–1 КПК України) тощо¹. У цьому контексті важливого значення набуває стандарт доказування «обґрунтована підозра» у практиці Європейського суду з прав людини: вплив на вітчизняну правозастосовну практику².

Важливу роль у забезпеченні дотримання прав і свобод підозрюваного під час кримінального провадження відводиться захиснику, який має своєчасно реагувати на будь-які порушення з боку сторони обвинувачення.

У кримінальному процесуальному законодавстві України відсутнє чітке визначення поняття «підозра». Водночас у цілій низці статей КПК України законодавець згадує наступні словосполучення: «з приводу підозри», «обґрунтована підозра», «суті підозри», «сутність підозри», «зміст підозри», «підставою для підозри», «формулювання підозри», «характер підозри».

Законодавець закріплює низку положень, які пов'язані з підозрою, однак не дає їй визначення серед основних термінів у ст. 3 КПК України. Відсутність законодавчого закріплення поняття «підозра» має наслідком складнощі у правозастосуванні. Наприклад, ч. 3 ст. 285 КПК Укра-

їни передбачений обов'язок уповноваженої особи роз'яснити підозрюваному суть підозри. У цьому випадку уповноважена особа повинна самостійно визначати зміст підозри, що може призвести до хибного розуміння³. Тим часом, правова природа підозри у кримінальному процесі є надзвичайно складною. Це питання було предметом наукових досліджень у різні часи⁴, але й на сьогодні так і не сформовано єдиного бачення щодо праворозуміння цієї дефініції.

У науковій літературі навіть зустрічається широке визначення поняття підозри, яке пропонується розуміти, як зумовлене змістом та задачами кримінальної процесуальної діяльності та перевірене у процесі досудового розслідування, підтверджене доказами твердження органів досудового розслідування (слідчого, прокурора) про можливу причетність конкретної особи до вчинення кримінального правопорушення, що зумовлює виникнення особливих правовідносин між стороною обвинувачення та стороною захисту та має формальне вираження у процесуальному документі – повідомленні про підозру⁵.

Проаналізувавши наведені дефініції, найбільш слушним і виправданим, на наш погляд, постає таке визначення: підозра – обґрунтоване припущення

¹ М А Погорецький, В О Гринюк, Повідомлення судді про підозру: проблемні питання правового регулювання, теорії та практики (2018) 2 *Вісник кримінального судочинства* 58–71; О Посвистак, Здійснення повідомлення про підозру особам, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження (2019) 5 *Підприємництво, господарство і право* 280–285.

² М А Погорецький, О А Міцкан, Стандарт доказування «обґрунтована підозра» у практиці Європейського суду з прав людини: вплив на вітчизняну правозастосовну практику (2019) 1 *Вісник кримінального судочинства* 37–49.

³ Н Максименко, Поняття та правова природа підозри (2018) 7 *Підприємництво, господарство і право* 164–168.

⁴ Л В Франк, Задержание и арест подозреваемого в советском уголовном процессе (уголовно-процессуальные и криминалистические исследования) (Душанбе, 1963) 236; Л М Карнеева, Привлечение к уголовной ответственности. Законность и обоснованность (Москва. Юридическая литература, 1971) 133; В В Велигородский, Судебная реформа и проблемы института подозрения в российском уголовном судопроизводстве (2008) 1 *Актуальные проблемы российского права* 277–283; І Г Івасюк, Інститут «повідомлення про підозру» нового кримінального процесуального законодавства України (2013) 4 (22) *Митна справа* 74–79; Ю В Лисюк, Окремі аспекти набуття процесуального статусу підозрюваного у досудовому розслідуванні (2014) 11 (2) *Вісник Академії адвокатури України* 56–62; О В Капліна, Підозра у кримінальному провадженні: поняття, ознаки, сутність (2013) 1 *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ* 238–242; М А Погорецький, В О Гринюк, Повідомлення судді про підозру: проблемні питання правового регулювання, теорії та практики (2018) 2 *Вісник кримінального судочинства* 58–71; М А Погорецький, О А Міцкан, Стандарт доказування «обґрунтована підозра» у практиці Європейського суду з прав людини: вплив на вітчизняну правозастосовну практику (2019) 1 *Вісник кримінального судочинства* 37–49.

⁵ Н Максименко, Поняття та правова природа підозри (2018) 7 *Підприємництво, господарство і право* 164–168.

(на підставі оцінки наявних у певний момент часу доказів) слідчого, дізнавача, прокурора про причетність особи до вчинення кримінального правопорушення, яке процесуально формалізоване в повідомленні про підозру та обов'язково має бути перевірене для спростування або підтвердження¹.

Процесуальний порядок (процедура) повідомлення про підозру врегульована главою 22 КПК України та має, як мінімум, дві складові: складання письмового повідомлення про підозру та вручення цього повідомлення особі і роз'яснення підозрюваному його прав. У ч. 1 ст. 276 КПК України закріплено випадки обов'язкового повідомлення особі про підозру:

- затримання особи на місці вчинення кримінального правопорушення чи безпосередньо після його вчинення;
- обрання до особи одного з передбачених цим Кодексом запобіжних заходів;
- наявності достатніх доказів для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення.

Повідомлення про підозру здійснюється прокурором або слідчим за погодженням з прокурором виключно у письмовій формі, тобто шляхом вручення особі процесуального документа – повідомлення про підозру. Останнє відповідно до вимог ст. 277 КПК України має містити такі відомості:

- 1) прізвище та посаду слідчого, прокурора, який здійснює повідомлення;
- 2) анкетні відомості особи (прізвище, ім'я, по батькові, дату та місце народження, місце проживання, громадянство), яка повідомляється про підозру;
- 3) найменування (номер) кримінального провадження, у межах якого здійснюється повідомлення;
- 4) зміст підозри;
- 5) правова кваліфікація кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність;

б) стислий виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, у тому числі зазначення часу, місця його вчинення, а також інших суттєвих обставин, відомих на момент повідомлення про підозру;

7) права підозрюваного;

8) підпис слідчого, прокурора, який здійснив повідомлення.

Захисник зобов'язаний ретельно вивчити указаний документ перед тим, як підзахисний підозрюваний поставить підпис про його отримання та зафіксувати на зворотному боці примірника, що залишається у сторони обвинувачення, всі зауваження до нього.

Зокрема, під час повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення необхідно обов'язково перевірити наявність процесуальних повноважень у особи, яка проводить процесуальну дію (зокрема, чи включено дану особу до групи прокурорів або слідчих у кримінальному провадженні, чи має вказана особа службове посвідчення, термін дії останнього, чи співпадають відомості про службову особу, яка вручає повідомлення з відомостями службової особи, яка його склала тощо).

На наше переконання, відсутність будь-якого з указаних в КПК України обов'язкових елементів письмового повідомлення про підозру чи недотримання інших визначених законодавчих вимог має наслідком не набуття особою, якій його вручено, статусу підозрюваного. Указане впливає із засади законності кримінального провадження, змістом якої є наступне: «під час кримінального провадження суд, слідчий, суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий, інші службові особи органів державної влади зобов'язані неухильно додержуватися вимог Конституції України, цього Кодексу, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верхов-

¹ М А Погорецький, В О Гринюк, Повідомлення судді про підозру: проблемні питання правового регулювання, теорії та практики (2018) 2 *Вісник кримінального судочинства* 58–71.

ною Радою України, вимог інших актів законодавства» (ч. 1 ст. 9 КПК України), а також конституційного припису про те, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ч. 2 ст. 19 Конституції України).

При цьому у ст. 278 КПК України деталізовано порядок здійснення повідомлення про підозру. Так, письмове повідомлення про підозру вручається в день його складення слідчим або прокурором, а у випадку неможливості такого вручення – у спосіб, передбачений КПК України для вручення повідомлень. Згідно з ч. 3 ст. 111 КПК України повідомлення у кримінальному провадженні здійснюється у випадках, передбачених КПК України, у порядку, передбаченому главою 11 КПК України, за винятком положень щодо змісту повідомлення та наслідків неприбуття особи. Відповідно до приписів ст. 133 КПК України «слідчий, прокурор під час досудового розслідування має право викликати підозрюваного, свідка, потерпілого або іншого учасника кримінального провадження у встановлених у КПК України випадках для допиту чи участі в іншій процесуальній дії. Слідчий, прокурор під час досудового розслідування мають право викликати особу, якщо є достатні підстави вважати, що вона може дати показання, які мають значення для кримінального провадження, або її участь у процесуальній дії є обов'язковою»¹. При цьому, особа викликається до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду шляхом вручення повістки про виклик, надіслання

її поштою, електронною поштою чи факсимільним зв'язком, здійснення виклику по телефону або телеграмою (ч. 1 ст. 135 КПК України).

У відповідності до ч. 1 ст. 136 КПК України «належним підтвердженням отримання особою повістки про виклик або ознайомлення з її змістом іншим шляхом є розпис особи про отримання повістки, в тому числі на поштовому повідомленні, відеозапис вручення особі повістки, будь-які інші дані, які підтверджують факт вручення особі повістки про виклик або ознайомлення з її змістом»². На необхідність дотримання цих вимог закону постійно звертається увагу судів³.

Звертаємо увагу, що нерідко дата складання письмового повідомлення про підозру проставляється слідчим (прокурором) кульковою ручкою перед моментом його вручення особі та захиснику. У зв'язку з цим, адвокат має реагувати, зробивши стороні обвинувачення зауваження, та зафіксувати вказане порушення у примірнику, що залишається у слідчого (прокурора).

Чинним кримінальним процесуальним законодавством не передбачена обов'язкова участь захисника під час здійснення повідомлення про підозру. На нашу думку, вказана позиція законодавця є неправильною з огляду на певні моменти.

Відомо, що після отримання повідомлення про підозру принципово змінюється процесуальний статус особи, а саме: 1) виникає ризик застосування щодо неї несприятливих наслідків, пов'язаних із притягненням в подальшому її до кримінальної відповідальності;

¹ Ю В Лисюк, Окремі аспекти набуття процесуального статусу підозрюваного у досудовому розслідуванні (2014) 2 (11) *Вісник Академії адвокатури України* 56–62; М А Погорецький, О С Старенький, Здійснення кримінального провадження щодо народних депутатів: окремі проблемні питання (2017) 2 *Вісник кримінального судочинства* 79–90.

² Ю В Лисюк, Окремі аспекти набуття процесуального статусу підозрюваного у досудовому розслідуванні (2014) 2 (11) *Вісник Академії адвокатури України* 56–62; М А Погорецький, Притягнення суддів до кримінальної відповідальності за ст. 375 КК України: проблемні питання матеріального та процесуального права (2015) 2 *Вісник кримінального судочинства* 223–234; М А Погорецький, О С Старенький, Здійснення кримінального провадження щодо народних депутатів: окремі проблемні питання (2017) 2 *Вісник кримінального судочинства* 79–90.

³ Постанова Ленінського районного суду міста Кіровограда суду від 15.01.2021 № 95787527 <<https://reyestr.court.gov.ua/>> дата звернення 12.05.2021.

2) особа набуває нових прав та обов'язків. Непоодинокими випадками є ситуації, у яких слідчий під час вручення повідомлення про підозру затриманій особі в разі спливу при цьому 24 годин із моменту затримання не зазначає час вручення повідомлення про підозру з метою уникнення звільнення цієї особи з-під варти. Беручи до уваги можливість зловживань і порушень під час вручення особі повідомлення про підозру, вважаємо слушним введення до КПК України норми, яка закріпить необхідність її проведення виключно в присутності захисника.

Слід наголосити, що суб'єктом вчинення кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності є спеціальний суб'єкт – службова особа. Окремі з них займають відповідальне або особливо відповідальне становище, у зв'язку з чим в главі 37 КПК України передбачено особливий порядок кримінального провадження щодо окремої категорії осіб. Законодавцем у ст. 480 КПК України визначено вичерпний перелік осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження, що є проявом диференціації кримінальної процесуальної форми шляхом визначення особливого порядку проведення слідчих (розшукових) і процесуальних дій стосовно осіб, які мають особливий публічний правовий статус у суспільстві¹.

Встановлені главою 37 КПК України особливості кримінального провадження щодо окремої категорії осіб представляють собою винятки з правил, встановлених окресленим конституційним принципом, які передусім потрібно розцінювати не як якусь індульгенцію, видану законодавцем тим чи

іншим категоріям посадових осіб з метою відмежування їх від кримінальної відповідальності, а як певну гарантію від необґрунтованого кримінального переслідування у зв'язку зі здійсненням службових, професійних чи інших повноважень². Також у ч. 1 ст. 481 КПК України визначено порядок повідомлення про підозру таким особам, але науковцями постійно звертається увага на допущення законодавцем порушення правил юридичної техніки, зокрема одночасне оперування термінами «повідомлення про підозру», «складення письмового повідомлення про підозру», «вручення письмового повідомлення про підозру» та «здійснення повідомлення про підозру», що призвело як до неоднозначного їх тлумачення, так і формування правозастосовної практики³.

Серед науковців постійно точиться дискусія щодо порядку здійснення повідомлення про підозру особам, відносно яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження⁴. В цьому аспекті слід відмітити думку відомого правника Л.М. Лобойка, який зауважив, що при вирішенні питання про застосування особливого порядку кримінального провадження щодо суб'єктів, віднесених законодавцем до окремої категорії осіб, необхідно чітко встановити, чи перебуває особа, відносно якої здійснюється провадження, на певний час у правовому статусі, що надає їй можливість користуватися «особливим» режимом провадження⁵.

Передусім зазначимо, що у демократичних правових державах загальновищезначим є доктринальне положення щодо незалежності суддів, яка забезпечується їх недоторканністю та імунітетом.

¹ О Посвистак, Здійснення повідомлення про підозру особам, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження (2019) 5 *Підприємництво, господарство і право* 281.

² С Г Кримчук, До питання повідомлення про підозру окремій категорії осіб (2019) 6 *Науковий вісник публічного та приватного права* 150.

³ Там само 150.

⁴ М А Погорецький, О С Старенький, Здійснення кримінального провадження щодо народних депутатів: окремі проблемні питання (2017) 2 *Вісник кримінального судочинства* 79–90; М А Погорецький, В О Гринюк, Повідомлення судді про підозру: проблемні питання правового регулювання, теорії та практики (2018) 2 *Вісник кримінального судочинства* 58–71.

⁵ Л М Лобойко, Кримінальний процес: підручник (Київ, 2014) 340.

Це доктринальне положення міститься також й у низці міжнародних правових актів, ратифікованих Верховною Радою України, а саме:

1) Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 р.;

2) Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р.;

3) Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи «Незалежність, дієвість та роль суддів» № (94) 12 від 13.10.1994 р.;

4) Європейська хартія про Закон «Про статус суддів» від 10.07.1998 р.;

5) Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки № (2010) 12 від 17.11.2010 р.

Це положення закріплено й на законодавчому рівні у ст. 126 Конституції України, в ч. 1 ст. 1, п. 2 ч. 5 ст. 48 Закону України від 02.06.2016 р. «Про судоустрій і статус суддів» та у рішеннях Конституційного Суду України й становить собою конституційний принцип організації та функціонування судів, а також професійної діяльності суддів (Рішення Конституційного Суду України від 01.12.2004 № 1–1/2004 у справі про офіційне тлумачення положень частин першої, другої статті 126 Конституції України та частини другої статті 13 Закону України «Про статус суддів» (справа про незалежність суддів як складову їхнього статусу)¹; Висновок Конституційного Суду України у справі за звернен-

ням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа про внесення змін до статей 80, 105, 126, 149 Конституції України)².

Недоторканність суддів – один із елементів їхнього статусу, яка не є їх особливим привілеєм, а має публічно-правове призначення – забезпечити здійснення правосуддя неупередженим, безстороннім і справедливим судом³. Імунітет судді – це визначений законодавством його спеціальний правовий статус та особлива процедура притягнення судді до відповідальності з метою забезпечення належної реалізації ним функції правосуддя⁴.

Особливий порядок притягнення суддів до кримінальної відповідальності є однією з гарантій незалежності їх діяльності, за якої створюється механізм, спрямований на забезпечення професійної недоторканності суддів, а також недопущення тиску або незаконного впливу на них з боку органів досудового розслідування. Разом із тим, забезпечується додаткова перевірка обґрунтованості підозри та обвинувачення суддів у вчиненні кримінальних правопорушень вищим посадовим складом органів прокуратури⁵.

У відповідності до п. 3 ч. 1 ст. 481 КПК України письмове повідомлення про підозру судді здійснюється Гене-

¹ Справа про офіційне тлумачення положень частин першої, другої статті 126 Конституції України та частини другої статті 13 Закону України «Про статус суддів» (справа про незалежність суддів як складову їхнього статусу) (№ 1–1/2004): Рішення Конституційного Суду України від 01.12.2004. <<http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-04>> дата звернення 12.05.2021.

² Висновок Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа про внесення змін до статей 80, 105, 126, 149 Конституції України) № 1-в/2012 (2012) 4 *Вісник Конституційного Суду України*.

³ М А Погорецький, О Г Яновська, Судоустрій України: підручник (Київ, Юрінком Інтер, 2015) 46; М А Погорецький, О Л Польовий, О Г Яновська Гарантії суддівської незалежності при притягненні суддів до юридичної відповідальності: монографія (Київ, ВД «Дакор», 2014) 308; Про судоустрій і статус суддів: Закон України. Науково-практичний коментар / Погорецький М А, Кучинська О П, Хотинська-Нор О З, Яновської О Г (Київ, Алерта, 2019) 668.

⁴ М А Погорецький, В О Гринюк, Повідомлення судді про підозру: проблемні питання правового регулювання, теорії та практики (2018) 2 *Вісник кримінального судочинства* 58–71; М А Погорецький, Притягнення суддів до кримінальної відповідальності за ст. 375 КК України: проблемні питання матеріального та процесуального права (2015) 2 *Вісник кримінального судочинства* 223–234.

⁵ М А Погорецький, О Л Польовий, О Г Яновська, Гарантії суддівської незалежності при притягненні суддів

ральним прокурором або його заступником. Аналогічну норму закріплено і у ч. 4 ст. 49 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», згідно з якою судді може бути повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення лише Генеральним прокурором або його заступником.

Результати аналізу доктринальних тлумачень приписів ст. 481 КПК України щодо суб'єктів складання, підписання та вручення повідомлення про підозру суддям дають нам підстави виокремити такі основні підходи до вирішення цього питання.

Так, до певного часу, мала місце наукова позиція, що складання, підписання письмового повідомлення про підозру судді здійснюється Генеральним прокурором або його заступником, а фактичне його вручення, окрім суб'єктів, зазначених у ст. 481 КПК України, іншим прокурором (процесуальним керівником) або слідчим на підставі доручення не суперечить вимогам чинного законодавства^{1,2}. Така точка зору правників знайшла своє відбиття і у судовій практиці. Так, Вищий адміністративний суд України у постанові від 18.01.2016 (справа № 800/408/15) не погодився з думкою позивача про те, що він не набув процесуального статусу підозрюваного, оскільки письмове повідомлення про підозру було вручено слідчим прокуратури, а не Генеральним прокурором України чи його заступником, як того, на думку позивача, вимагає закон. Ана-

лізуючи зміст п. 3 ч. 1 ст. 481 КПК України у комплексі зі ст. 36 КПК України судом зазначено, що серед повноважень прокурора, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, є право доручати слідчому, органу досудового розслідування проведення у встановлений прокурором строк слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій або давати вказівки щодо їх проведення чи брати участь у них, а в необхідних випадках – особисто проводити слідчі (розшукові) та процесуальні дії в порядку, визначеному цим Кодексом.

Відповідно до змісту ч. 4 ст. 40 КПК України слідчий зобов'язаний виконувати доручення та вказівки прокурора, які надаються у письмовій формі. Невиконання слідчим законних вказівок та доручень прокурора, наданих відповідно до цього Кодексу, тягне за собою передбачену законом відповідальність. Отже, наведені норми права, як зазначив Вищий адміністративний суд України, не містять вимоги щодо вручення письмового повідомлення про підозру професійному судді особисто Генеральним прокурором або його заступником³.

Вважаємо, що має місце невірне тлумачення словосполучення «письмове повідомлення про підозру здійснюється», яке міститься у ст. 481 КПК України. Причиною такого «помилкового»

до юридичної відповідальності: монографія (Київ, ВД «Дакор», 2014) 308; М А Погорецький, Притягнення суддів до кримінальної відповідальності за ст. 375 КК України: проблемні питання матеріального та процесуального права (2015) 2 *Вісник кримінального судочинства* 223–234; М А Погорецький, В О Гринюк, Повідомлення судді про підозру: проблемні питання правового регулювання, теорії та практики (2018) 2 *Вісник кримінального судочинства* 58–71; Про судоустрій і статус суддів: Закон України. Науково-практичний коментар / Погорецький М А, Кучинська О П, Хотинська-Нор О З, Яновської О Г (Київ, Алерта, 2019) 668.

¹ С Скрипниченко, Особливості кримінального провадження щодо окремої категорії осіб (2014) 1 (34) *Вісник Національної академії прокуратури України* 118–125.

² М А Погорецький, Притягнення суддів до кримінальної відповідальності за ст. 375 КК України: проблемні питання матеріального та процесуального права (2015) 2 *Вісник кримінального судочинства* 223–234; О Гладун, О Зелінський, Повідомлення про підозру: кримінальна процесуальна дихотомія (2018) 2 (54) *Вісник Національної академії прокуратури України* 58–72; М А Погорецький, В О Гринюк, Повідомлення судді про підозру: проблемні питання правового регулювання, теорії та практики (2018) 2 *Вісник кримінального судочинства* 58–71; М А Погорецький, В О Гринюк, Засуджені без підозри (2018) 44 (1394) *Закон і бізнес* <http://zib.com.ua/ua/print/135115-nadmira_zavantazhenist_prokuroriv_ne_vipravdovue_porushen_z.html> дата звернення 14.05.2021.

³ Постанова Вищого адміністративного суду України від 18.01.2016 у справі № 800/408/15 <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55156554>> дата звернення 13.05.2021.

тлумачення, напевно, є наявність у згаданому словосполученні слова «письмове», у зв'язку з чим цитоване вище положення помилково сприймається як позначення тільки першої складової процедури повідомлення про підозру – складання письмового повідомлення. Внаслідок викладених обставин суди приходять до помилкового висновку про те, що ст. 481 КПК України визначає лише перелік суб'єктів, які мають складати письмове повідомлення про підозру, при цьому суб'єкт, який має здійснити другу складову процедури – вручення письмового повідомлення про підозру, статтею не визначений. Проте, словосполучення «письмове повідомлення про підозру» застосовується у главі 22 КПК України як нерозривна конструкція та у різному контексті, наприклад, відповідно до ст. 277 «письмове повідомлення про підозру складається...», а за ст. 278 «письмове повідомлення про підозру вручається...», а тому слово «письмове» у словосполученні «письмове повідомлення про підозру здійснюється» є лише його складовою частиною, а саме словосполучення позначає всю процедуру повідомлення про підозру, регламентовану главою 22 КПК України, тобто – обидві її складові у сукупності.

Необхідно ще раз звернути увагу і на зміст ч. 4 ст. 49 Закону України «Про судоустрій та статус суддів», відповідно до якої «судді може бути повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення лише Генеральним прокурором України або його заступником». Таким чином, положеннями ч. 4 ст. 49 Закону України «Про судоустрій та статус суддів»¹ та п. 3 ч. 1 ст. 81 КПК України врегульовано процедуру повідом-

лення судді про підозру, проте, цитоване положення оперує словосполученням «повідомлення про підозру» і не містить слово «письмове». На нашу думку, зазначена обставина дає однозначні підстави стверджувати про те, що зміст ст. 481 КПК України містить норми, якими врегульовано всі вищезгадані складові процедури повідомлення судді про підозру. Більше того, згадана норма Закону України «Про судоустрій та статус суддів» оперує терміном «лише», що додатково свідчить про неможливість так званого «передоручення» відповідних повноважень Генерального прокурора або його заступника іншим прокурорам здійснити письмове повідомлення про підозру (ч. 2 ст. 481 КПК України).

Подальший аналіз термінів, що вживаються у КПК України, дають підстави стверджувати, що за текстом чинного кодексу термін «здійснюється» використовується тоді, коли законодавець позначає певну процедуру в цілому, тобто охоплює її від початку і до кінця.

Зі змісту глави 22 та ст. 481 КПК України можна встановити, що, говорячи про процедуру повідомлення про підозру, законодавець оперує терміном «здійснюється», при цьому використовує й інші терміни «складання» та «вручення» в контексті її складових. Варто зауважити, що назва ст. 481 КПК України «Повідомлення про підозру» відповідає назві глави 22 «Повідомлення про підозру». Так, академічний словник української мови слово «здійснити» тлумачить як: запроваджувати, виконувати, втілювати в життя, робити що-небудь дійсним, реальним².

Повідомлення про підозру, як слушно обґрунтовують фахівці, є реалізацією функції обвинувачення строною обвину-

¹ М А Погорецький, Притягнення суддів до кримінальної відповідальності за ст. 375 КК України: проблемні питання матеріального та процесуального права (2015) 2 *Вісник кримінального судочинства* 223–234; М А Погорецький, В О Гринюк, Повідомлення судді про підозру: проблемні питання правового регулювання, теорії та практики (2018) 2 *Вісник кримінального судочинства* 58–71; М А Погорецький, В О Гринюк, Засуджені без підозри (2018) 44 (1394) *Закон і бізнес* <http://zib.com.ua/ua/print/135115-nadmirna_zavantazhenist_prokuroriv_ne_virgravdovue_porushen_z.html> дата звернення 14.05.2021; Про судоустрій і статус суддів: Закон України. Науково-практичний коментар / М А Погорецький, О П Кучинська, О З Хотинська-Нор, О Г Яновської (Київ, Алерта, 2019) 668.

² З Словник української мови: у 11 т. / редкол. І К Білодід (голова), А А Бурячок, В О Винник (Київ, Наукова думка, 1970–1980) / А А Бурячок, В М Білоноженко, А П Білоштан (1972) 541.

вачення і, зокрема прокурором¹.

Слід погодитися з висновком фахівців, які стверджують, що норми ст. 481 КПК України є спеціальними щодо положень ст. 36 КПК України². Цілком погоджуємося з висновками, що в теорії кримінального процесу та у правозастосовній практиці слід чітко розмежувувати: а) підозру як припущення про вчинення особою кримінально караного діяння; б) письмове повідомлення про підозру як процесуальне рішення; в) повідомлення про підозру як комплекс процесуальних дій, який включає в себе складання та вручення повідомлення про підозру, роз'яснення процесуальних прав підозрюваного, суті підозри, внесення відповідних відомостей до ЄРДР, а в разі якщо повідомлення про підозру згідно з п. 6 ч. 1 ст. 40 КПК України здійснює слідчий, то цей комплекс процесуальних дій включає в себе такі дії: складання проекту повідомлення про підозру, погодження його з прокурором, вручення повідомлення про підозру, роз'яснення процесуальних прав підозрюваного, суті підозри, внесення відповідних відомостей до ЄРДР³. Указаної позиції притримується і О.В. Капліна⁴.

Письмове повідомлення про підозру не може набути в процесуальному аспекті якості дійсності, реальності тільки внаслідок створення, складання та погодження його певними уповноваженими суб'єктами кримінального процесу. Сам факт складання письмового тексту повідомлення про підозру без його без-

посереднього вручення особою, зазначеною у ст. 481 КПК України, не може бути розцінене як виконання нею усього комплексу дій, що охоплюють поняття «здійснити повідомлення про підозру». Крім того, законодавець на нормативному рівні передбачає не тільки складання та вручення процесуального документа – повідомлення про підозру особі, а й роз'яснення його суті, що додатково свідчить про виконання всього комплексу дій, які охоплюються поняттям «здійснити повідомлення про підозру»⁵.

Зазначені висновки свого часу знайшли своє підтвердження (віддзеркалення) і в судовій практиці. Так, в окремій думці до постанови Великої Палати Верховного Суду у справі № 800/536/17 зазначено, що, урахувавши важливість акту повідомлення особі про підозру, а також беручи до уваги правило вирішення конкуренції загальної (п. 4 ч. 2 ст. 36 КПК України) та спеціальної норм (п. 3 ч. 1 ст. 481 КПК України), Генеральний прокурор або його заступник не вправі давати доручення про здійснення письмового повідомлення про підозру судді іншим службовим особам.

Вищезазначені норми права до певного часу мали імперативність й були абсолютно визначеними. Вони чітко і категорично вказували поведінку суб'єктів суспільних відносин і не підлягали розширеному тлумаченню. Таке врегулювання не залишало особі, яка застосовує ці норми, можливостей для розсуду, а їх неправильне тлумачення призводило

¹ М А Погорецький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) 11 *Право України* 42–54; М А Погорецький, Прокурор у кримінальному процесі: щодо визначення функцій (2015) 6 *Право України* 86–95.

² М А Погорецький, Притягнення суддів до кримінальної відповідальності за ст. 375 КК України: проблемні питання матеріального та процесуального права (2015) 2 *Вісник кримінального судочинства* 223–234; В О Гринюк, О С Старенький, Проблемні питання повідомлення про підозру судді у кримінальному провадженні (2017) 12 *Право України* 82–94; М А Погорецький, О С Старенький, В О Гринюк, Науковий висновок щодо законності здійснення досудового розслідування слідчими органів прокуратури після 20 листопада 2017 р. (2018) 2 *Вісник кримінального судочинства* 216–221.

³ М А Погорецький, В О Гринюк, Повідомлення судді про підозру: проблемні питання правового регулювання, теорії та практики (2018) 2 *Вісник кримінального судочинства* 58–71; М А Погорецький, В О Гринюк, Засуджені без підозри (2018) 44 (1394) *Закон і бізнес* <http://zib.com.ua/ua/print/135115-nadmima_zavantazhenist_rokurogiv_ne_vpravdovue_porushen_z.html> дата звернення 14.05.2021.

⁴ О В Капліна, Повідомлення про підозру: протистояння правових позицій сторін обвинувачення та захисту (2017) 12 *Право України* 76–72.

⁵ Окрема ухвала від 11.12.2019 по справі № 536/2475/14-к. Велика палата Верховного Суду. <<https://www.uacourt.openregister.info/nevyznachena-kategoriya-2?document=86468688>> дата звернення 14.05.2021.

до того, що письмове повідомлення про підозру судді у вчиненні кримінального правопорушення здійснювалось суб'єктами, які не були передбачені статтею 481 КПК України.

Частковим вирішенням досліджуваної проблеми стало ухвалення Верховною Радою України Закону № 187-IX від 04.10.2019 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства», відповідно до якого статтю 481 доповнено частиною другою такого змісту: «2. Генеральний прокурор (виконувач обов'язків Генерального прокурора), його заступник, керівник регіональної прокуратури може доручити іншим прокурорам здійснити письмове повідомлення про підозру особам, визначеним частиною першою цієї статті, у порядку, передбаченому частинами першою і другою статті 278 цього Кодексу»¹.

Сприймаємо вказані зміни як положення, що містять спеціальну норму. У юридичній науці щодо конкуренції загальних та спеціальних норм йдеться про «суперництво» однорівневих правових норм по горизонталі, де спеціальні норми конкретизують зміст загальноправових положень та приймаються з метою досягнення загальною нормою максимальної ефективності, врахування специфічних суспільних відносин, що нею регулюються, а тому спеціальна норма має пріоритет перед загальною².

Законодавець, наділяючи процесуальними повноваженнями Генерального прокурора та його заступника на здійс-

нення повідомлення про підозру окремим категоріям осіб, передбачає додаткові правові гарантії щодо їх притягнення до кримінальної відповідальності³.

Логіко-структурний й порівняльний аналіз положень ст. 36 КПК України свідчить про розмежування повноважень прокурора, передбачених п. 4 («доручати слідчому, органу досудового розслідування проведення у встановлений прокурором строк слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій або давати вказівки щодо їх проведення чи брати участь у них, а в необхідних випадках – особисто проводити слідчі (розшукові) та процесуальні дії в порядку, визначеному цим Кодексом»), п. 5 («доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам») та п. 11 («повідомляти особі про підозру»). Таким чином, ст. 36 КПК України не передбачає можливості прокурору передоручити свого повноваження повідомлення особі про підозру іншим суб'єктам⁴.

Наступною є точка зору дослідників, які вважають, що лише посадові особи, визначені у ст. 481 КПК України, які здійснюють нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, наділені повноваженням здійснювати повідомлення судді про підозру⁵.

Згідно з п. 11 ч. 2 ст. 36 КПК України повідомляти про підозру у вчиненні кримінального правопорушення упов-

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства: Закон України від 04.10.2019 № 187-IX (2019) 50 *Відомості Верховної Ради України* 352.

² В В Бойко, Конкуренція правових норм. Загальнотеоретична характеристика (2012) 1 (5) *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія: *Право* 1–14 <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n1/12bvvnzh.pdf>> дата звернення 14.05.2021.

³ Окрема думка суддів Великої Палати Верховного Суду щодо Постанови від 08.11.2018 у справі № 800/536/17 <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78426375>> дата звернення 14.05.2021.

⁴ Окрема думка (спільна) від 04.02.2020 по справі № 9901/610/18 <<https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/87424263>> дата звернення 14.05.2021; Окрема ухвала від 11.12.2019 по справі № 536/2475/14-к. Велика палата Верховного Суду <<https://www.uacourt.openregister.info/nevynachena-kategoriya-2?document=86468688>> дата звернення 14.05.2021.

⁵ М А Погорецький, О С Старенький, Здійснення кримінального провадження щодо народних депутатів: окремі проблемні питання (2017) 2 *Вісник кримінального судочинства* 79–90; Погорецький М. А. Притягнення суд-

новажений лише прокурор – процесуальний керівник. Повноваження повідомляти судді як спеціальному суб'єкту пов'язуються з наявністю права у процесуального керівника, що є визначальним, оскільки впливає з необхідності нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування. Службова особа, яка не здійснює прокурорського нагляду в конкретному кримінальному провадженні, не може нести процесуальну відповідальність за наслідки своїх дій. Адже вона не допущена до матеріалів кримінального провадження, а тому не в змозі дати оцінку наявності достатніх доказів та їх обґрунтованості для повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення¹.

Законодавець в положенні ч. 2 ст. 37 КПК України чітко передбачив, що прокурор здійснює повноваження в кримінальному провадженні з його початку до завершення, на що обґрунтовано звертають увагу правники². Перелік повноважень прокурора, який не є процесуальним керівником, але уповноважений на прийняття процесуальних рішень та вчинення процесуальних дій, визначений у ч. 4, 5 ст. 36, ч. 3 ст. 37, ч. 3 ст. 313 КПК України. Означене правило є виключним і з урахуванням положень ч. 2 ст. 481 КПК України, у визначених законом випадках, потребує розширення. Оскільки серед цих повноважень немає права повідомляти про підозру особі, зокрема судді, таку процесуальну дію може вчинити не лише процесуальний

керівник. Отже, у законі вживається термін «прокурор», перелік процесуальних повноважень якого надано саме у ст. 36 КПК України, яка пов'язує право на повідомлення про підозру особі лише з процесуальним керівником. Здійснення повідомлення про підозру судді Генеральним прокурором або його заступником є похідним повноваженням від первинного права, що впливає з процесуального керівництва. Визначення розширеного переліку з числа прокурорів, що мають право повідомляти про підозру суддям, зумовлене особливим статусом останніх та гарантіями їх незалежності. Тож, системний та логіко-структурний аналіз п. 15 ч. 1 ст. 3, ст. 36, ч. 1 ст. 276 та п. 3 ч. 1, 2 ст. 481 КПК України свідчить про те, що процесуальну дію у вигляді повідомлення про підозру судді може вчинити не лише прокурор – процесуальний керівник, яким має бути не тільки Генеральний прокурор чи його заступник, а й виконувач обов'язків Генерального прокурора, керівник обласної прокуратури³.

Слід зазначити, що поняття «прокурор» та «керівник органу прокуратури» містяться у ст. 3 КПК України. Поряд із цим законодавець передбачає, що реалізація прокурором своїх процесуальних повноважень здійснюється у конкретному кримінальному провадженні прокурором, який визначається керівником відповідного органу прокуратури після початку досудового розслідування (ч. 1 ст. 37 КПК України). Крім того, у кримінальному провадженні існує поняття «прокурор вищого рівня», який

дів до кримінальної відповідальності за ст. 375 КК України: проблемні питання матеріального та процесуального права. (2015) 2 *Вісник кримінального судочинства* 223–234; П Андрушко, Ю Сухов, Підозра в процесі (2015) 22 *Закон і бізнес* <<http://zib.com.ua/ua/print/116618>> дата звернення 14.05.2021; М А Погорецький, В О Гринюк, Повідомлення судді про підозру: проблемні питання правового регулювання, теорії та практики (2018) 2 *Вісник кримінального судочинства* 58–71; М А Погорецький, В О Гринюк, Засуджені без підозри (2018) 44 (1394) *Закон і бізнес* <http://zib.com.ua/ua/print/135115-nadmira_zavantazhenist_prokuroriv_ne_vipravdovue_porushen_z.html> дата звернення 14.05.2021.

¹ Ю Сухов, Які вимоги висуває КПК до здійснення кримінального провадження стосовно професійного судді (2015) 22 *ZIB* 12–16 <https://zib.com.ua/ua/print/116618-yaki_vimogi_visuvae_kpk_do_zdiysnennya_kriminalnogo_provadzh.html> дата звернення 14.05.2021.

² М Погорецький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) 11 *Право України* 42–54; М Погорецький, Прокурор у кримінальному процесі: щодо визначення функцій (2015) 6 *Право України* 86–95.

³ Вирок Онуфріївського районного суду Кіровоградської області від 02.05.2018 по справі № 399/383/15-к <<https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/73745330>> дата звернення 14.05.2021.

не є процесуальним керівником у конкретному кримінальному провадженні та наділений в силу займаної посади певними процесуальними повноваженнями (розгляд скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчих та підпорядкованих прокурорів; участь у перегляді судових рішень в апеляційному, касаційному порядку тощо). Зазначені особи у випадках, передбачених КПК України, наділені певними процесуальними повноваженнями і вправі приймати окремі рішення у кримінальному провадженні.

У аналізованому нами випадку відсутня будь-яка колізія правових норм, що підтверджується судовою практикою. Так, у вирокі Онуфріївський районний суд Кіровоградської області від 02.05.2018 р. по справі № 399/383/15-к зазначено, що «положення ст. 481 КПК України є спеціальними щодо викладених у п. 15 ч. 1 ст. 3 та п. 11 ч. 2 ст. 36 КПК України лише в тому, що стосується визначення конкретних службових осіб органів прокуратури як прокурорів, що є процесуальними керівниками, повноважних здійснювати відповідну процесуальну дію»¹.

Ми не поділяємо думку окремих науковців щодо того, що положення ст. 481 КПК України не можна вважати спеціальною по відношенню до положень ч. 2 ст. 36 КПК України. Зокрема, П. Андрушко, Ю. Сухов вважають, що у частині обов'язкового процесуального

керівництва як підстави для прийняття процесуального рішення та вчинення процесуальної дії у вигляді повідомлення про підозру судді ч. 2 ст. 36 містить приписи, які визначають первинні повноваження на повідомлення про підозру особі прокурором. Повноваження Генпрокурора чи його заступника на повідомлення про підозру судді є похідними від процесуального керівництва². Саме «похідний» характер таких повноважень, на нашу думку, і створює спеціальну норму при визначенні суб'єктів здійснення письмового повідомлення про підозру особам, визначеним ч. 2 ст. 481 КПК України, зокрема і судді.

Важливість правильного вирішення указаної проблеми підтверджується численними рішеннями судів різних інстанцій, в яких знаходять відображення усі згадані вище точки зору³.

Аналіз матеріалів практики свідчить також про необхідність подальшого вдосконалення процесуального статусу захисника як суб'єкта доказування у кримінальному процесі⁴, розширюючи змагальні засади на досудовому провадженні, що є запорукою зміцнення кримінальних процесуальних гарантій реалізації права громадян на справедливий суд⁵.

Висновки. Підсумовуючи викладене, зазначимо, що за приписами ч. 1 ст. 42 КПК України, підозрюваною особа стає з моменту повідомлення її про підозру, з моменту її затримання за підозрою

¹ Вирок Онуфріївського районного суду Кіровоградської області від 02.05.2018 по справі № 399/383/15-к <<https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/73745330>> дата звернення 14.05.2021.

² П Андрушко, Ю Сухов, Підозра в процесі (2015) 22 *Закон і бізнес* <<http://zib.com.ua/ua/print/116618>> дата звернення 14.05.2021.

³ Ухвала Апеляційного суду Харківської області від 23.01.2018 у справі № 610/2485/15-к <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/71866417>> дата звернення 14.05.2021; Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 19.02.2019 у справі № 349/1487/14-к <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/80115441>> дата звернення 14.05.2021; Ухвала Апеляційного суду Волинської області від 24.01.2018 у справі № 349/1487/14-к <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/71873332>> дата звернення 14.05.2021; Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 29.08.2018 у справі № 11-cc/796/4281/2018 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/76233767>> дата звернення 14.05.2021.

⁴ М А Погорецький, Захисник – суб'єкт доказування на досудовому провадженні за чинним КПК України: проблемні питання. *Актуальні питання державотворення в Україні: матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (Київ, 23 травня 2014 р.) (Київ, Прінт-Сервіс, 2014) 480–482; М А Погорецький, Теорія кримінального процесуального доказування: проблемні питання (2014) 10 *Право України* 12–25; М А Погорецький, Поняття кримінально-процесуальних гарантій (2014) 2 (10) *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія: *Право* <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14prmakph.pdf>> дата звернення: 15.05.2021.

⁵ М А Погорецький, І С Гриценко, Право на справедливий суд (2012) 91 *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія «юридичні науки»* 4–7.

у вчиненні кримінального правопорушення, або з моменту складення повідомлення про підозру, яке не вручено особі внаслідок невстановлення її місцезнаходження, проте вжито заходів для вручення у спосіб, передбачений КПК України для вручення повідомлень. Повідомлення про підозру судді має здійснити (підписати і вручити) саме Генеральний прокурор або його заступник, керівник обласної прокуратури та інші прокурори за їх дорученням.

Такий підхід має бути загальним і принциповим до реалізації підвищеного ступеня процесуальної гарантії від необґрунтованого притягнення до кримінальної відповідальності судді як носія судової влади, суб'єкта здійснення правосуддя у державі. Припис п. 3 ч. 1 ст. 481 КПК України є додатковою гарантією незалежності суддів, їхньої професійної діяльності, оскільки забезпечує ефективне виконання ними службових функцій шляхом установаження ускладненого порядку кримінального переслідування. Такий порядок передбачає запровадження додаткових заходів захисту від можливого використання незаконних методів, спрямованих на перешкоджання професійній діяльності суддів, чинення на них тиску у зв'язку із відправленням ними правосуддя та реалізацією судового контролю¹.

Отже, здійснення повідомлення про підозру судді неналежним суб'єктом (який не визначений у ст. 481 КПК України або за відсутності доручення Генерального прокурора чи його заступника) має правові наслідки – така особа не вважається притягнутою до кримінальної відповідальності. На це вказує й практика ЄСПЛ, зокрема, у п. 46 рішен-

ня у справі Девеер проти Бельгії (Deweert v. Belgium) від 27.02.1980 р. (№ 6903/75) зазначається, що «для цілей ч. 1 ст. 6 Конвенції «звинувачення» (charge) може бути визначене як офіційне повідомлення, надане індивіду компетентним суб'єктом про те, що така особа підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення»².

На наш погляд, аналогічної процедури слід притримуватися при вирішенні питання про порядок здійснення повідомлення про підозру іншим, крім суддів, особам, зазначеним у ст. 481 КПК України. Зокрема, слід керуватися положеннями ст.ст. 276–279 КПК України з урахуванням вимог ч. 2 ст. 36 КПК України. Звертаємо увагу, що положення щодо повідомлення про підозру, аналогічні тим, що викладені у ст. 481 КПК України і ч. 4 ст. 49 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», містяться також у законах України «Про статус депутатів місцевих рад», «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини», «Про Рахункову палату», «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»³ тощо. Схожа позиція щодо вручення повідомлення про підозру депутату місцевої ради, сільському, селищному, міському голові лише конкретно визначеним у п. 1 ч. 1 ст. 481 КПК України суб'єктом складом висловлена і в судовій практиці (ухвала Дніпровського апеляційного суду від 19.11.2018 р. у справі № 203/1996/18⁴; ухвала Апеляційного суду Харківської області від 08.08.2017 р. у справі № 629/5264/15-к⁵).

Слід окремо наголосити на наявності прогалини у чинному КПК України, адже за буквальним (адекватним) тлумаченням приписів п. 3 ч. 1 ст. 481 КПК України та ч. 4 ст. 49 Закону Укра-

¹ Окрема думка (спільна) від 04.02.2020 по справі № 9901/610/18 <<https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/87424263>> дата звернення 14.05.2021.

² Deweer v. Belgium. 27.02.1980 № 6903/75 <<https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-57469%22>> accessed 14.05.2021.

³ О А Банчук, Р О Куйбіда, М І Хавронюк, Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012 року (Харків, Фактор, 2013) 846.

⁴ Ухвала Дніпровського апеляційного суду від 19.11.2018 у справі № 203/1996/18 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/78071519>> дата звернення 14.05.2021.

⁵ Ухвала Апеляційного суду Харківської області від 08.08.2017 у справі № 629/5264/15-к <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/68307934>> дата звернення 14.05.2021.

їни «Про судоустрій і статус суддів» у їх системному взаємозв'язку, перший заступник Генерального прокурора не наділений повноваженнями повідомляти про підозру судді. Проте, аналіз чинного КПК України дає підстави стверджувати, що перший заступник Генерального прокурора має самостійний процесуальний статус (ч. 4 ст. 36 КПК України). Так, у згаданому положенні КПК України встановлено, що право на подання апеляційної чи касаційної скарги, заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами мають також незалежно від їх участі в судовому провадженні прокурори вищого рівня: Генеральний прокурор, його перший заступник та заступники, керівник обласної прокуратури, його перший заступник та заступники.

У п. 3 ч. 1 ст. 481 КПК України передбачено, що повноваження надаються «Генеральному прокурору або його заступнику», тобто вказані конкретно визначені посади службових осіб, перелік яких є виключним. Такий саме припис міститься і у ч. 4 ст. 49 Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Слово «заступник» у Законі вживається в однині, отже, йдеться саме про заступника (будь-якого, але виключно заступника), тобто про службову особу, яка обіймає конкретно визначену посаду. Особливої уваги заслуговує той факт, що у чч. 4, 5 ст. 36 КПК України чітко виокремлюються посади першого заступника та заступників Генерального прокурора. У КПК України містяться норми, в яких

визначаються права відразу всіх заступників Генерального прокурора (можна припустити, що йдеться також і про першого заступника), незалежно від відмінностей цих посад, але в такому випадку про них говориться в множині й вживається термін «заступники», зокрема, так указано в п. 3 ч. 2 ст. 294 КПК України¹.

З метою досягнення гармонізації окремих положень чинного КПК України та унормування окремих положень законів, якими врегульовано процедуру здійснення повідомлення про підозру окремих категорій осіб, запропоновані зміни, а саме:

– п. 11. ч. 2 ст. 36 КПК України: «Повідомляти особі про підозру, а у випадках здійснення письмового повідомлення про підозру особам, визначеним частиною першою статті 481 цього Кодексу, у порядку, передбаченому частинами першою і другою статті 278 цього Кодексу, Генеральний прокурор (виконувач обов'язків Генерального прокурора), його заступник, керівник обласної прокуратури може доручити іншим прокурорам»;

– ч. 4 ст. 49 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»: «Судді може бути повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення лише Генеральним прокурором або його заступником. Генеральний прокурор (виконувач обов'язків Генерального прокурора), його заступник, керівник обласної прокуратури може доручити іншим прокурорам здійснити письмове повідомлення судді про підозру».

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo vdoskonalennia okremykh polozhen kryminalnoho protsesualnoho zakonodavstva [On the introduction of changes to some legislative acts of Ukraine regarding the improvement of certain provisions of criminal procedural legislation] Zakon Ukrainy vid 04.10.2019 № 187-IX (2019) 50 *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy* 352 [in Ukrainian].

¹ Які вимоги висуває КПК до здійснення кримінального провадження стосовно професійного судді <https://zib.com.ua/ua/print/116618-yaki_vimogi_visuvae_kpk_do_zdiysnennya_kryminalnogo_provadzh.html> дата звернення 14.05.2021.

EDITED BOOKS

22. Banchuka O A, Kuibida R O, Khavroniuk M I (za red.), *Naukovo-praktychnyi komentar do Kryminalnogo protsesualnogo kodeksu Ukrainy vid 13.04.2012 roku* [Scientific and practical commentary to the Criminal Procedure Code of Ukraine dated April 13, 2012] (Kharkiv, Faktor, 2013) 846 [in Ukrainian].

23. *Slovnnyk ukrainskoi movy* [Dictionary of the Ukrainian language] u 11 t. / redkol.: I.K. Bilodid (holova), A.A. Buriachok, V.O. Vynnyk ta in. (Kyiv, Naukova dumka, 1970–1980) T. 3. / A.A. Buriachok, V.M. Bilonozhenko, A.P. Biloshtan ta in. (1972) 541 [in Ukrainian].

ARTICLES

24. Andrushko P, Sukhov Yu, Pidozra v protsesi [Suspicion in the process] (2015) 22 *Zakon i biznes* <<http://zib.com.ua/ua/print/116618>> data zvernennia 14.05.2021 [in Ukrainian].

25. Boiko V V, Konkurentsiia pravovykh norm. Zahalnoteoretychna kharakterystyka [Competition of legal norms. General theoretical characteristics] (2012) 1 (5) *Chasopys Natsionalnogo universytetu «Ostrozka akademiia»*. Serii: Pravo 1–14 <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n1/12bvvvzh.pdf>> data zvernennia 14.05.2021 [in Ukrainian].

26. Hryniuk V O, Starenkyi O S, Problemni pytannia povidomlennia pro pidozru suddi u kryminalnomu provadzheni [Problematic issues of notification of suspicion of a judge in criminal proceedings] (2017) 12 *Pravo Ukrainy* 82–94 [in Ukrainian].

27. Hladun O, Zelinskyi O, Povidomlennia pro pidozru: kryminalna protsesualna dykhotomiia [Notification of suspicion: criminal procedural dichotomy] (2018) 2 (54) *Visnyk Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy* 58–72 [in Ukrainian].

28. Ivasiuk I H, Instytut «povidomlennia pro pidozru» novoho kryminalnogo protsesualnogo zakonodavstva Ukrainy [«notification of suspicion» Institute of the new criminal procedural legislation of Ukraine] (2013) 4 (22) *Mytna sprava* 74–79 [in Ukrainian].

29. Kaplina O V, Pidozra u kryminalnomu provadzheni: poniattia, oznaky, sutnist [Suspicion in criminal proceedings: concepts, signs, essence] (2013) 1 *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav* 238–242 [in Ukrainian].

30. Kaplina O V, Povidomlennia pro pidozru: protystoiannia pravovykh pozytsii storin obvynuvachennia ta zakhystu [Notice of Suspicion: Confronting the Legal Positions of the Prosecution and Defense] (2017) 12 *Pravo Ukrainy* 76–72 [in Ukrainian].

31. Krymchuk S H, Do pytannia povidomlennia pro pidozru okremii katehorii osib [On the issue of notification of suspicion to a certain category of persons] (2019) 6 *Naukovi visnyk publicnogo ta pryvatnogo prava* 150 [in Ukrainian].

32. Lysiuk Yu V, Okremi aspekty nabuttia protsesualnogo statusu pidozriuvanoho u dosudovomu rozsliduvanni [Separate aspects of acquiring the procedural status of a suspect in pre-trial investigation] (2014) 2 T 11 *Visnyk Akademii advokatury Ukrainy* 56–62 [in Ukrainian].

33. Maksymenko N, Poniattia ta pravova pryroda pidozry [Concept and legal nature of suspicion] (2018) 7 *Pidpriemnystvo, gospodarstvo i pravo* 164–168 [in Ukrainian].

34. Pohoretskyi M A, Hryniuk V O, Povidomlennia suddi pro pidozru: problemni pytannia pravovoho rehuliuвання, teorii ta praktyky [Notification of a judge about suspicion: problematic issues of legal regulation, theory and practice] (2018) 2 *Visnyk kryminalnogo sudochynstva* 58–71 [in Ukrainian].

35. Pohoretskyi M A, Starenkyi O S, Zdiisnennia kryminalnogo provadzhenia shchodo narodnykh deputativ: okremi problemni pytannia [Carrying out criminal proceedings against people's deputies: certain problematic issues] (2017) 2 *Visnyk kryminalnogo sudochynstva* 79–90 [in Ukrainian].

36. Pohoretskyi M, Poniattia, zmist ta struktura kryminalnogo protsesu: problemy teorii ta praktyky [The concept, content and structure of the criminal process: problems of theory and practice] (2013) 11 *Pravo Ukrainy* 42–54 [in Ukrainian].

37. Pohoretskyi M, Prokuror u kryminalnomu protsesi: shchodo vyznachennia funktsii [A prosecutor in a criminal trial: regarding the definition of functions] (2015) 6 *Pravo Ukrainy* 86–95 [in Ukrainian].

38. Pohoretskyi M, Teoriia kryminalnogo protsesualnogo dokazuvannia: problemni pytannia [Theory of criminal procedural evidence: problematic issues] (2014) 10 *Pravo Ukrainy* 12–25 [in Ukrainian].

39. Pohoretskyi M A, Poniattia kryminalno-protsesualnykh harantii [The concept of criminal procedural guarantees] (2014) 2 (10) *Chasopys Natsionalnogo universytetu «Ostrozka akademiia»*. Serii: Pravo <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14pmakph.pdf>> data zvernennia: 15.05.2021 [in Ukrainian].

40. Pohoretskyi M A, Hrytsenko I S, Pravo na spravedyvyi sud [The right to a fair trial] (2012) 91 *Visnyk Kyivskoho natsionalnogo universytetu imeni Tarasa Shevchenka*. Serii «iurydychni nauky» 4–7 [in Ukrainian].

41. Posvystak O, Zdiisnennia povidomlennia pro pidozru osobam, shchodo yakykh zdiisniuetsia osoblyvyi poriadok kryminalnogo provadzhenia [Implementation of a notice of suspicion to persons subject

to a special procedure of criminal proceedings] (2019) 5 *Pidpriemnytstvo, gospodarstvo i pravo* 280–285 [in Ukrainian].

42. Skriabin O M, Problemni pytannia pidtverdzhennia povnovazhen zakhysnyka u kryminalnomu provadzhenni Ukrainy [Problematic issues of confirmation of the powers of the defense attorney in the criminal proceedings of Ukraine] (2013) 3 *Visnyk Zaporizkoho natsionalnoho universytetu. Seriiia «iurydychni nauky»* 239–245 [in Ukrainian].

43. Skrypnychenko S, Osoblyvosti kryminalnoho provadzhennia shchodo okremoi katehorii osib [Peculiarities of criminal proceedings regarding a separate category of persons] (2014) 1 (34) *Visnyk Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy* 118–125 [in Ukrainian].

44. Sukhov Yu, Yaki vymohy vysuvaie KPK do zdiisnennia kryminalnoho provadzhennia stosovno profesiinoho suddi [What are the requirements of the CPC for conducting criminal proceedings against a professional judge] (2015) 22 (1216) *Zakon i biznes* <https://zib.com.ua/ua/print/116618-yaki_vimogi_visuvaie_kpk_do_zdiysnennya_kryminalnogo_provadzh.html> data zvernennia 14.05.2021 [in Ukrainian].

45. Tatarov O Yu, Cherniavskiy S S, Uchast zakhysnyka u kryminalnomu provadzhenni: problemy zakonodavchoho vrehuliuvannia [Participation of a defense attorney in criminal proceedings: problems of legislative regulation] (2015) 2 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 77–84 [in Ukrainian].

46. Tatarov O Yu, Kaidanky na kameru: tendentsiia do provedennia zatryman bez ukhvaly slidchoho suddi stanovyt zahrozu pravam osoby [Handcuffs on camera: the tendency to hold detentions without a decision of the investigating judge poses a threat to individual rights] (2016) 18 (1264) *Zakon i biznes* <http://zib.com.ua/ua/print/123397-tendenciya_do_provedennya_zatryman_bez_uhvali_slidchogo_sudd.html> data zvernennia 14.05.2021 [in Ukrainian].

47. Velyhorodskiy V V, Sudebnaia reforma y problemy ynstituta podozreniia v rossiiskom uholovnom sudoproyzvodstve [Judicial reform and problems of the institution of suspicion in Russian criminal justice] (2008) 1 *Aktualni problemy rosiiskoho prava* 277–283 [in Russian].

CONFERENCE PAPERS

48. Pohoretskyi M A, Zakhysnyk – subiekt dokazuvannia na dosudovomu provadzhenni za chynnym KPK Ukrainy: problemni pytannia [The defender is the subject of evidence in pre-trial proceedings under the current Code of Criminal Procedure of Ukraine: problematic issues]. *Aktualni pytannia derzhavotvorennia v Ukraini: materialy mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii* (Kyiv, 23 travnia 2014 r.) (Kyiv, Print-Servis, 2014) 480–482 [in Ukrainian].

DISSERTATIONS

49. Malanchuk P M, Funktsiia zakhystu v kryminalnomu protsesi Ukrainy [The function of defense in the criminal process of Ukraine] (dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09. Kyiv, 2007) 201 [in Ukrainian].

50. Ostrohliad O V, Zdiisnennia advokatom zakhystu u stadii apeliatsiinoho perehliadu rishen sudu pershoi instantsii [Implementation of defense by a lawyer at the stage of appellate review of decisions of the court of first instance] (dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09. Ivano-Frankivsk, 2007) 194 [in Ukrainian].

51. Vybornoiva Ye I, Realizatsiia prava na zakhyst na stadii dosudovoho slidstva [Realization of the right to protection at the stage of pre-trial investigation] (avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09. Kyiv, 2009) 19 [in Ukrainian].

WEBSITES

52. Yaki vymohy vysuvaie KPK do zdiisnennia kryminalnoho provadzhennia stosovno profesiinoho suddi [What are the requirements of the Criminal Procedure Code for conducting criminal proceedings against a professional judge] <https://zib.com.ua/ua/print/116618-yaki_vimogi_visuvaie_kpk_do_zdiysnennya_kryminalnogo_provadzh.html> data zvernennia 14.05.2021 [in Ukrainian].

Kucher V. O.

Associate Professor of the Department
of Criminal Procedure
Kharkiv National University
of internal affairs

ORCID ID: 0000-0003-0877-5735

Baidyk O. A.

Head of the Law Office
«Aleksandr Baidyk and partners»

ORCID ID: 0009-0008-0114-6745

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/8-27>

PARTICIPATION OF THE DEFENDER DURING NOTIFICATION OF A SUSPECT IN THE PRE-JUDICIAL INVESTIGATION

Abstract. *The article deals with the problematic issues of the defense counsel's participation when informing a person of suspicion during the investigation of criminal offenses regarding different categories of people.*

The purpose of the article is to study the theoretical and practical issues related to the participation of the defense attorney during the notification of suspicion to certain categories of persons, to identify problematic aspects and, based on this, to formulate scientifically based proposals for the improvement of criminal procedural legislation and the practice of its application.

The author found out that among the main terms defined in Art. 3 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, the legislator does not disclose the concept of «suspicion», due to which difficulties in both theoretical and practical directions arise in law enforcement. The analysis of the legal nature of the specified definition made it possible to propose the author's definition, according to which suspicion is proposed to be understood as a well-founded assumption (based on the evaluation of the evidence available at a certain point in time) of the investigator, inquirer and/or prosecutor about the involvement of a person in the commission of a specific criminal offense, procedurally recorded in the notification of suspicion, which must be checked for refutation or confirmation. It is emphasized that the subject of criminal offenses in the field of official activity is an official (special subject) who has a responsible or particularly responsible position. In this regard, a special procedure for criminal proceedings is provided at the legislative level, in which the institution of the notification of suspicion is of key importance, and is also a way of integrating the norms of other branches of legislation, which regulate the public-legal status of the specified persons. Therefore, branch legislation in combination with the norms of criminal procedural law creates a holistic mechanism for the implementation of guarantees of independence and inviolability of such persons.

With the help of a systematic and logical-structural analysis of the extra-final procedural legislation of Ukraine, as well as the legal positions of the ECtHR, it has been proven that the notions of notification of suspicion and making a false notification of suspicion, which are not identical, should be distinguished. For a clearer understanding of this procedure, the author proposes to improve the current legislation with provisions that a judge can be notified of a suspicion of a criminal offense only by the Prosecutor General or his deputy. The Prosecutor General (acting Prosecutor General), his deputy, the head of the regional prosecutor's office can instruct other prosecutors to notify the judge in writing of the suspicion.

Key words: *suspicion, defender, procedural status, notice of suspicion, special subject, official, pre-trial investigation.*

ПОНЯТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ ТА ЙОГО НАУКОВЕ І ПРАКТИЧНЕ ЗНАЧЕННЯ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню проблемних питань доктринального визначення поняття кримінального процесу.

В роботі в генезисному аспекті здійснено порівняльно-правовий аналіз визначення понять «кримінальний процес», «кримінальне судочинство», «кримінальне провадження» в правових актах та в наукових доктринах західних країн і України.

Обґрунтовано, що поняття кримінального процесу слід вживати в чотирьох значеннях: як галузі права, як галузі науки, як окремого виду юридичної діяльності, як навчальної дисципліни.

Кримінальний процес як самостійна галузь публічного права є сукупністю закріплених Конституцією України, чинними міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК та іншими законами України, правових норм, які регулюють правові відносини між учасниками кримінального провадження.

Кримінальний процес як самостійна галузь юридичної науки, вивчає кримінальні процесуальні відносини, що виникають у зв'язку кримінальним провадженням й становить систему понять, уявлень, поглядів, ідей, концепцій, доктрин, теорій, що розкривають сутність кримінального процесу, закономірності його виникнення, функціонування та розвитку.

Кримінальний процес як самостійний вид юридичної діяльності сторін кримінального провадження (обвинувачення і захисту), суду й інших суб'єктів кримінального процесу, врегульованої кримінальним процесуальним правом, полягає у з'ясуванні обставин кримінального правопорушення, ухвалення процесуальних рішень та вирішенні процесуальних питань, пов'язаних із їх виконанням з метою вирішення конфлікту, що виник у зв'язку вчиненням цього правопорушення.

Доводиться необхідність для посилення змагальних засад досудового розслідування поступового впровадження на цій стадії кримінального провадження адвокатського досудового інституту.

Кримінальний процес як навчальна дисципліна вивчається у вищих навчальних закладах юридичного профілю для підготовки юристів різної спеціалізації. Її предметом є кримінальна процесуальна наука, кримінальне процесуальне законодавство та практика його застосування.

Обґрунтовується, що доктринальне визначення поняття кримінального процесу в наведених чотирьох значеннях як вихідної фундаментальної доктринальної категорії понятійного апарату кримінальної процесуальної науки має наукове та практичне значення, а також розкривається зміст цих значень.

Ключові слова: кримінальний процес, кримінальне судочинство, кримінальне провадження, кримінальна процесуальна наука, кримінальне процесуальне законодавство.

Постановка проблеми. Поняття кримінального процесу є основоположною фундаментальною категорією для науки кримінального процесу, для законотворчої діяльності, для усіх практиків у сфері кримінальної юстиції, для підготовки студентів-юристів як за спеціалізацією «кримінальний процес», так і за іншими спеціалізаціями у сфері кримінальної юстиції та державної безпеки, пов'язаними з кримінальним процесом: кримінальне право і криминологія, криміналістика, судова експертиза, оперативно-розшукова діяльність, контррозвідувальна діяльність.

Водночас, незважаючи на те, що з часу прийняття чинного КПК України (13 квітня 2012 року, набрав чинності 20 листопада 2012 року)¹ пройшло вже майже 10 років, у багатьох сучасних підручниках, навчальних посібниках з кримінального процесу та у наукових працях окремими авторами продовжують даватися такі визначення поняття кримінального процесу, які не відповідають сутності сучасного кримінального процесу України, який визначений чинним КПК України 2012 року. А окремі автори не вказують у якому контексті ними дається визначення кримінального процесу: чи як галузі права, чи як науки, чи як окремого виду юридичної діяльності, чи як навчальної дисципліни, які є за змістом різними доктринальними, науковими і правими категоріями.

Зазначене негативно позначається на наукових дослідженнях різних проблемних питань у сфері кримінального процесу та в інших галузях наук, взаємопов'язаних з наукою кримінального процесу, а також на якості викладання курсу кримінального процесу у закладах вищої освіти України та на правозастосовній діяльності, що актуалізує необхідність дослідження проблеми визначення поняття кримінального процесу як вихідної фундаментальної доктринальної

категорії, що має наукове і практичне значення.

Аналіз останніх наукових досліджень та публікацій. Значний внесок у розробку доктринального поняття кримінального процесу зробили сучасні вітчизняні вчені Ю.П. Аленін, С.А. Альперт, І.І. Гловюк, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, В.В. Вапнярчук, А.Я. Дубинський, О.В. Капліна, Є.Г. Коваленко, О.П. Кучинська, Л.М. Лобойко, В.Т. Нор, М.М. Михеєнко, В.О. Попелюшко, Д.Б. Сергєєва, В.М. Тертишник, В.М. Трофименко, Л.Д. Удалова, Ю.В. Циганюк, Р.М. Шехавцов, О.Г. Шило та ін., а також зарубіжні вчені-процесуалісти, зокрема: Вернер Бойльке, Томас Верель, Міхаель Гегманн, Мирей Дельмас-Марти, Ендрю Ешворт, Пол Крейт, Кріс Матіас, Карл Петерс, Жан Прадель, Мікеле-Лор Рассат, Майкл Редмейн, Седрік Рібейр, Гільдас Руссель, Марлін Хегер, Михайло Хегманн, Мюнстер, Фрідріх-Крістіан Шредер та ін.

Слід відзначити особливу роль в розробці сучасного доктринального поняття кримінального процесу представників вітчизняної та зарубіжної кримінальної процесуальної науки XIX–XX століть Ієремія Бентама, С.І. Вікторського, Л.Є. Владімірова, Джозефа фон Вюрта, М.М. Гродзинського, О.А. Квачевського, О.С. Ликошина, М.М. Полянського, В.К. Случевського, В.Д. Спасовича, І.Я. Фойницького, які заклали теоретичне підґрунтя для формування змалого кримінального процесу на засадах верховенства права та формування його основних доктринальних положень і понять, у тому числі й поняття кримінального процесу.

Незважаючи на те, що чинним КПК України 2012 року, який вніс суттєві зміни у вітчизняну модель (тип, форму) змішаного, кримінального процесу і який діє вже майже 10 років, в працях окремих сучасних вище вказаних та ін-

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>> дата звернення 05.06.2021.

ших авторів при визначенні поняття сучасного кримінального процесу, ці зміни не у повній мірі враховується при визначенні поняття кримінального процесу як доктринальної категорії. При визначенні поняття кримінального процесу окремими сучасними авторами не вказувалося в якому контексті ними дається це визначення: чи як науки, чи як галузі права, чи як практичної діяльності чи як навчальної дисципліни, які за своєю сутністю, як загалом відомо, є різними категоріями, а тому кожній із вказаних категорій мають кореспондуватися і їх власні визначення. Особливо це є важливим та принциповим при розкритті відповідної теми курсу з кримінального процесу України для студентів, курсантів, аспірантів, слухачів відповідних курсів підвищення кваліфікації, а також тем інших дисциплін. Слід звернути особливу увагу не те, що нерозуміння поняття та сутності сучасного вітчизняного кримінального процесу розробниками його норм призводить до неякісного кримінального процесуального законодавства, які потребують подальших його змін та доповнень, порушує принцип його сталості, що негативного позначається на правозастосовній діяльності. Нерозуміння поняття та сутності сучасного вітчизняного кримінального процесу практиками – до судово-слідчих помилок, до порушення прав і свобод учасників кримінального провадження, до недосягнення мети кримінального судочинства та не досягнення його мети й виконання його завдань, визначених ст. 2 КПК України, до порушення прав та свобод людини.

Метою статті є системно-порівняльний аналіз понять кримінального процесу у наукових доктринах та в початковій літературі вітчизняних й зарубіжних авторів і на підставі його результатів обґрунтування авторського визначення поняття кримінального процесу як науки, як галузі права й законодавства, як діяльності і як навчальної дисципліни, яке б відповідало б сучасній моделі

(форми, типу) вітчизняної кримінального процесу та віддзеркалювало б основні положення чинного КПК України й сприяло б його вдосконаленню.

Виклад матеріалу дослідження та його основні результати. Кримінальний процес як самостійна галузь науки потребує не лише доктринальної розробки та формулювання й обґрунтування її вихідних теоретичних положень, а й ґрунтовної наукової розробки її категоріально-понятійного апарату, якій би відображав його предметний зміст і, передусім, – поняття кримінального процесу як вихідної основоположної фундаментальної доктринальної категорії, яка має наукове і практичне значення.

Правильне визначення поняття кримінального процесу як вихідної основоположної фундаментальної доктринальної категорії, яка б відображала сутність кримінального провадження, визначеного чинним КПК України, потребує в межах обсягу цієї статті короткого висвітлення генезису кримінального процесу, який привів до формування чинної моделі (форми, типу) вітчизняного кримінального процесу, визначеної чинним КПК України 2012 р. і, безперечно, вплинув на доктринальне формулювання поняття кримінального процесу сучасними вітчизняними правниками.

Слід зазначити, що кримінальний процес зародився в стародавні часи на теренах багатьох тодішніх держав, яких вже немає на сучасній карті світу, в тому числі й на територіях сучасної України, і пройшов певну еволюцію та мав свої особливості в різні часи становлення й розвитку державності при автократіях та демократіях, в часи релігійних та політичних репресій, у тому числі й на територіях нинішньої України. Свої особливості кримінальний процес мав у Руській державі, у Великому князівстві Литовському, в Українській гетьманській державі (Війську Запорозькому), в Австрійській, Австро-Угорській і Російській імперіях, до яких входили сучасні території України. Ці особливос-

ті досліджувалися вітчизняними правниками¹ і є предметом окремих подальших наукових пошуків.

Серед базових кримінальних процесуальних джерел, які вплинули на загальний розвиток кримінального процесуального законодавства багатьох країн світу і, зокрема й на чинний КПК України 2012 р., та на розвиток світових кримінальних процесуальних доктрин, слід вказати Кримінальний процесуальний кодекс Франції 1808 р.² (кодекс Наполеона), який став наслідком Великої французької революції 1789–1794 рр., наполеонівської кодифікації основних галузей права, включаючи кримінальний процес, компромісом між традиційними концепціями, які панували в законодавстві і наукових правових доктринах монаршої Франції, та спробами докорінно реформувати французький розшуковий процес в змагальний, що відповідало засядам соціально-економічного життя тодішньої Франції XIX століття³.

Кодекс Франції 1808 р. є результатом тривалого історичного розвитку та послі-

дової творчої діяльності судів, поліції, адвокатура, прокуратури, а також науковців. В створенні цього Кодексу приймали участь найкращі правники Франції того часу, тому його цілісна і повна система норм з точки зору змістовності та технічної досконалості є неперевершеною досі КПК Франції 1808 р. запровадив змішану модель кримінального прокусу, яка досі є панівною майже у всіх країнах демократичного правового світу з певними особливостями у кожній із них.

Основні положення КПК Франції 1808 р. були сприйняті й іншими Кримінальними процесуальними законами Європи, які в більшості сприйняли його структуру та основні інститути, зокрема, Баварським законом від 10 листопада 1848 р., Пруським законом від 3 січня 1849 р.⁴, Австрійським процесуальним кодексом від 17 січня 1850 р та 1873 р., Законом Австрії «Про кримінальне судочинство для всієї Австрійської монархії» від 29 липня 1853 р.⁵, КПК ФРН 1877 р.⁶, а також Статутом кримінального судочинства Російської імперії 1864 р.⁷, який

¹ Докладно див.: П Захарченко, Інститути судової влади у Великому князівстві Литовському (XIV–XVI ст.): структура, класифікація, компетенція (2019) З *Вісник кримінального судочинства* 151–163; М В Никифоров, Джерела кримінального та кримінально-процесуального права на Буковині у 1775–1918 рр. (2000) 91 *Наук. вісник Чернівецьк. ун-ту* 14–17; М А Погорецький, Розшук злочинців та доказування їхньої вини за часів Руської Правди (2002) З *Право і безпека* 73–77; М А Погорецький, Розшук у козацьку добу (2003) 1 (2) *Право і безпека* 117–120; Н А Погорецький, Русская Правда о поиске преступников и доказывании их вины (2004) З *История государства и права* 30–34; М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсис ЛТД, 2007) 9–62; Н А Погорецький, О соотношении розыска, дознания и следствия по Уставу уголовного судопроизводства 1864 г. (2014) 9 (46) *Актуальные проблемы российского права* 1972–1979; Н Сиза, Суди і кримінальне судочинство України в добу Гетьманщини: монографія (Київ, Українська Видавнича Спілка, 2000) 120; Б Й Тищик, Історія держави і права Австрії і Австро-Угорщини (X ст. – 1918 рр.) (Львів, 2003) 80.

² Code d'instruction criminelle de 1808. Texte publié dans «le moniteur universel» (en plusieurs livraisons, à partir du 18 novembre 1808) (Première partie) <https://ledroitcriminel.fr/la_legislation_criminelle/anciens_textes/code_instruction_criminelle_1808/code_instruction_criminelle_1.htm> accessed 05.06.2021.

³ На сьогодні у Франції діє Кримінальний процесуальний кодекс Франції, 1958 р. зі змінами та доповненнями <https://sherloc.unodc.org/cld/uploads/res/document/fra/1958/code_de_procedure_penale_html/Code_de_procedure_penale_incorporant_les_amendements_jusqua_2005_ENGLISH-OLD> дата звернення 05.06.2021.

⁴ С О Богородский, Очерк истории уголовного законодательства в Европе с начала XVIII-го века (1) (Київ, Унив. тип., 1862) 675; Н Гартунг, История уголовного судопроизводства и судостройства Франции, Англии и России (1868) 206.

⁵ O Balzer, Historia ustroju Austrii (Lwów, Nakładem K. S. Jakubowskiego, 1899) 597; Die Habsburgermonarchie 1848–1918 (II) (Verwaltung und Rechtswesen Wien: Verlag der österr. Akad. der Wissenschaften, 1975) 791; W Ogris, Die Rechtentwicklung in Cisleithanien 1848–1914 A Wandruszka, P Urbanitsch, Die Habsburgemonarchie 1848–1918 (Wien, 1975) (II) 557; S Plaza, Historia prawa w Polsce na tle porównawczym cz. 2: Polska pod zaborami (Kraków, 1998) 210; A Dziadzio, Monarchia konstytucyjna w Austrii (1867–1914) / Władza–Obywatel–Prawo (Kraków, Księgarnia Akademicka, 2001) 307; B Šalák, Organizace soudnictví ve druhé polovině devatenáctého století (Praha, 2009) 75.

⁶ Кримінально-процесуальний кодекс Німеччини від 1 лютого 1877 року <http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/index.html> дата звернення 05.06.2021.

⁷ Устав уголовного судопроизводства (1867) 2 (3) 523 <<https://www.prlib.ru/item/372593>> дата звернення 05.06.2021.

у свою чергу мав суттєвий вплив на формування КПК України 1922¹, 1927² та 1960³ рр., а також на формування сучасних доктринальних кримінальних процесуальних категорій, у тому числі й на поняття кримінального процесу в сучасних наукових доктринах України.

Особливістю КПК Франції 1808 р. та кримінального процесуального законодавства країн, які впроваджували загальну ідею та основні положення КПК Франції 1808 р. було те, що прогресивне кримінальне процесуальне законодавство тих часів відходило від застосування інквізиційного процесу та запроваджувало у систему судочинства принципи сучасного змішаного процесу (слідчо-розшукового на стадії досудового розслідування та змагального на судових стадіях), а саме: відкритість, усність судового засідання, залучення громадськості до участі у відправленні правосуддя та ін. Для підтримання обвинувачення відповідно до кримінального процесуального законодавства у Франції та в інших країнах був створений спеціальний орган судової адміністрації – прокуратура. Великого розвитку у цей період у європейських країнах набував інститут адвокатури, а також інститут присяжних.

КПК Франції 1808 р. мав суттєвий вплив на формування КПК ФРН 1877 р.⁴, на його структуру та інститути. Як і КПК Франції 1808 р., КПК ФРН 1877 р. встановив змішану форму кримінального процесу. За весь час його чинності

до нього було вносено чисельні зміни та доповнення. Як і КПК Франції, КПК ФРН не містив норми, яка б визначала поняття кримінального процесу.

На формування кримінального судочинства багатьох країн, у тому числі й формування сучасного кримінального процесу України і, зокрема, на формування його змагальних засад, великий вплив має кримінальний процес Великої Британії та США, експерти яких приймали активну участь у підготовці проекту чинного КПК України.

Англосаксонська система кримінального процесу складається в основному з загального права і права справедливості. Загальне право у Великій Британії було створено вестмінстерськими суддями (Королівський суд у Вестмінстері)⁵, а право справедливості було виведено з рішень суду канцлера, який виправляв недоліки загального права⁶. Саме тому право країн англосаксонської системи, як за походженням, так і за структурою, називається прецедентом.

Останні десятиліття у Великій Британії роль законів почала зростати. У цей період були прийняті такі пов'язані з кримінальним процесом закони: Закон про магістратські суди 1980 р.⁷, Закон про неповагу до суду 1981 р.⁸, Закон про Верховний суд 1981 р.⁹, Закон про поліцію та кримінальні докази 1984 р.¹⁰, Закон про державних прокурорів 1985 р.¹¹, Закон про суди та юридичні послуги 1990 р.¹², Закон про кримінальне право-

¹ Уголовно-процес. кодекс УССР: утвержденный ВУЦИК 13 сент. 1922 г. (Харьков, 1922) 792.

² М Е Шаргей, Уголовно-процессуальный кодекс УССР (Харьков, 1972) 372.

³ Кримінально-процесуальний кодекс України: Закон України від 1 квітня 1961 року <<https://ips.ligazakon.net/document/KD0007>> accessed 05.06.2021.

⁴ Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871 <<https://lexetius.com/leges/StGB/Inhalt?1>> accessed 05.06.2021.

⁵ Royal Courts of Justice <<https://www.gov.uk/crime-justice-and-law>> accessed 05.06.2021.

⁶ Paul Craig The Common Law, Shared Power and Judicial Review (2004) 24 (2) *Oxford Journal of Legal Studies* 237–257.

⁷ Magistrates' Courts Act 1980 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1980/43/contents>> accessed 05.06.2021.

⁸ Contempt of Court Act 1981 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/49>> accessed 05.06.2021.

⁹ Supreme Court Act 1981 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/54/enacted#:~:text=An%20Act%20to%20consolidate%20with,of%20the%20Mental%20Health%20Act>> accessed 05.06.2021.

¹⁰ Про поліцію та кримінальні докази: Закон України від 1984 р. <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1984/60/contents>> accessed 05.06.2021.

¹¹ Prosecution of Offences Act 1985 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1985/23>> accessed 05.06.2021.

¹² Courts and Legal Services Act, 1990 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/41/contents>> accessed 05.06.2021.

суддя та громадський порядок 1994 р.¹, Закон про кримінальний процес і розслідування 1996 р.².

Кримінальне процесуальне право США має дуальну природу та поєднує федеральну правову систему із правовою системою штатів. Окрім того, слід звернути увагу на те, що кримінальне процесуальне право США кодифіковано лише частково та має норми як писаного, так і прецедентного права.

Особливістю застосування кримінального процесуального законодавства США є те, що кожен штат має своє правове регулювання кримінального процесу (наприклад, штати Іллінойс³, Каліфорнія⁴, Нью-Йорк⁵ та ін. мають кримінально-процесуальні кодекси). Водночас, найбільш детальним рівнем правового регулювання відзначаються Федеральні правила кримінального процесу⁶, які були прийняті наказом Верховного суду 26 грудня 1944 року і набули чинності 21 березня 1946 року. Ці правила регулюють процедуру всіх кримінальних проваджень в окружних судах США, апеляційних судах США та Верховному суді США.

У свою чергу, прецедентне право, яке створюють і застосовують федеральні суди США, використовується як на федеральному рівні, так і на рівні кожного штату та відіграє важливу роль у формуванні єдності правозастосовної практики, зокрема з питань тлумачення Конституції США і встановлених нею гарантій прав особи, у тому числі й у кримінальному судочинстві.

Результати аналізу норм кримінального процесуального законодавства США

свідчать про те, що на законодавчому рівні відсутнє визначення кримінального процесу, окрім того слід зазначити, що положення законодавства у кримінальному процесі можуть включати визначення термінів та процедур, але часто такі визначення розташовані в різних частинах кодексів та законів, а не в одному самостійному документі. Наприклад, кримінальні процедури можуть бути визначені в кримінальних кодексах окремих штатів, а також в федеральному кримінальному процесуальному законодавстві.

Слід зазначити, що і КПК Франції 1808 р. і Кримінальне процесуальне законодавство інших Західних країн, у тому числі й Австрійської, Австро-Угорської та Російської імперій, до яких в ХІХ-початку ХХ-го століть входили території теперішньої України, в певні періоди зазнавало й реакційних змін, спрямованих на зменшення змагальних засад судочинства, обмеження участі громадськості у здійсненні правосуддя, урізання повноважень стороні захисту з одночасним розширенням повноважень поліції та прокуратури, порушення принципів верховенства права, законності, рівності, тощо.

Спеціального дослідження потребує кримінальний процес тоталітарної радянської доби на землях України і, особливо в роки сталінських репресій 30-х початку 50-х рр. ХХ ст.⁷, результати якого, на нашу думку сприятимуть розробці змагальних засад, інституту кримінальних процесуальних гарантій⁸ прав людини, розбудові системи кримінальної юстиції на засадах верховенства права.

¹ Criminal Justice and Public Order Act, 1994 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1994/33/contents>> accessed 05.06.2021.

² Criminal Procedure and Investigations Act, 1996 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/25/contents>> accessed 05.06.2021.

³ Code of Criminal Procedure of Illinois, 1963 <<https://law.justia.com/codes/illinois/2021/chapter-725>> accessed 05.06.2021.

⁴ California Code, Penal Code, 2021 <<https://law.justia.com/codes/california/2021/code-pen/part-2/title-1/>> accessed 05.06.2021.

⁵ Criminal Procedure Law, Consolidated Laws of New York's CPL code <<https://law.justia.com/codes/new-york/2021/cpl/>> accessed 05.06.2021.

⁶ Federal Rules of Criminal Procedure <<https://uscode.house.gov/view.xhtml?path=/prelim@title18/title18a/node35&edition=prelim>> accessed 05.06.2021.

⁷ М А Погорецький, О І Шевченко, Функціонування механізму порушення прав людини в роки сталінських репресій: історичний та правовий аспекти (2001) 14 *Вісник УН-ту внутр. справ* 208–213.

⁸ М А Погорецький, Поняття кримінально-процесуальних гарантій (2014) 2 (10) *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»* <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14pmakph.pdf>>

На підставі результатів дослідження міжнародних, зарубіжних правових актів, а також наукових джерел у сфері кримінального судочинства можемо зробити висновок, що поняття кримінального процесу в міжнародних правових актах, в кримінальному процесуальному законодавстві західних країн або взагалі відсутнє, або ж розкривається неповно.

Відповідно до Принципів та настанов Організації Об'єднаних Націй, що стосуються доступу до правової допомоги в системах кримінального правосуддя, а також Керівних принципів щодо правосуддя у справах, що стосуються дітей-жертв та свідків злочинів поняття «процес судочинства» охоплює розкриття злочину, подання скарги, розслідування, переслідування та судові та післясудові процедури, незалежно від того справа ведеться у національній, міжнародній або регіональній системі кримінального судочинства для дорослих або неповнолітніх, або в звичайній чи неформальній системі правосуддя. Для цілей Принципів та керівних принципів Організації Об'єднаних Націй «кримінальний процес» також охоплює екстрадицію, передачу в'язнів та процедури взаємної правової допомоги¹.

Західні науковці, на наш погляд, не надають важливого значення і належної уваги дослідженню поняття кримінального процесу як фундаментальної доктринальної категорії. Хоча при цьому цілком обґрунтовано наголошують на тому, що нелегко визначити, що власне являє собою кримінальний про-

цес і при цьому, слушно зазначають, що головна проблема кримінальної юстиції полягає в процесах і процедурах, за допомогою яких система кримінальної юстиції має справу з потенційним підозрюваним, підозрюваним і підсудним².

По різному визначають і розуміють сутність кримінального процесу французькі правники. Так, зокрема, на думку Є. Матіаса призначення кримінального процесу полягає в тому, що ця галузь права забезпечує ефективну реалізацію кримінального закону, є «кримінальним правом у дії»³.

С. Рібейр зазначає, що кримінальне право визначає, що є злочинним, що карається покаранням. Але для того, щоб покарати злочинця, хтось повинен порушити проти нього кримінальну справу, зібрати докази злочину і його провини, а також віддати його під суд. Отже, сукупність правил, пов'язаних з цими подіями, становить власне кримінальний процес. Кримінальний процес – це кримінальне право в дії.

Іншими словами, кримінальний процес, на його думку, не є визначенням кримінального судочинства в строгому сенсі, оскільки низка кримінально-процесуальних норм застосовується до початку будь-якого судового розгляду з метою розшуку особи, яка вчинила злочин (наприклад, норми, що регулюють поліцейське утримання під вартою, при якому поліція або жандармерія утримує в своєму розпорядженні особу, підозрювану у вчиненні або спробі вчинення злочину).

дата звернення 07.06.2021; М А Погорецький, Удосконалення кримінально-процесуальних гарантій державної таємниці. *Процесуальне та організаційне забезпечення діяльності органів досудового слідства і дізнання системи МВС України*: матеріали наук.-практ. конф. (м. Сімферополь, 24 квіт. 2009, р.). (Сімферополь, Кримський юрид. ін-т Одеського держ. ун-ту внутр. справ, 2009) 75–80; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні гарантії державної таємниці: до визначення поняття (2009) 11 *Вісник прокуратури* 88–96; М А Погорецький, М М Погорецький, Гарантії адвокатської таємниці у рішеннях Європейського суду з прав людини та їх імплементаційний вплив на кримінальне процесуальне законодавство України і правозастосовну практику (2016) 2 *Вісник кримінального судочинства* 77–87.

¹ Early access to legal aid in criminal justice processes: a handbook for policymakers and practitioners: Criminal justice handbook series. Publishing and Library Section, United Nations, February (2014) 11 <https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/eBook-early_access_to_legal_aid.pdf> accessed 06.06.2021.

² Ashworth, M Redmayne, *The Criminal Process*. 4 (2) (New York, Oxford University Press, 2010) <https://books.google.com/books/about/The_Criminal_Process.html?hl=uk&id=0VWcAQAQBAJ> accessed 06.06.2021.

³ É Mathias, *Procédure pénale* (France, Bréal, 2007) 8–10 <https://www.google.fr/books/edition/Proc%C3%A9dure_p%C3%A9nale/x0eGM97LC00C?hl=en&gbpv=0> accessed 06.06.2021.

Латинська етимологія слова «процедура» – «*procedere*», зазначає С. Рібейр, буквально означає «йти вперед». Цей термін обґрунтовано вказує автор, дав початок термінам «процес» і «процедура». Таким чином, кримінальна процедура, вважає С. Рібейр, – це крок до кримінального процесу, який може ніколи не відбутися, особливо якщо ви виявите, що передбачуваного злочину не існувало або що ви не знаєте, хто його вчинив. Але якщо правопорушення існує і його скоїла особа, яка може бути притягнута до кримінальної відповідальності, то вона може бути засуджена. Оскільки обвинувальний вирок є найсерйознішим покаранням у суспільстві, зрозуміло, що формальностей, яких необхідно дотриматися, тобто правил кримінального судочинства, дуже багато¹.

М. Пассат визначає кримінальний процес як сукупність норм, які визначають статус і організацію працівників кримінальної юстиції та їхню діяльність з моменту виникнення підозри у вчиненні кримінального правопорушення до моменту, коли особа, яка його вчинила, встановлена і засуджена, починає виконувати винесене їй покарання.

Процедура притягнення до кримінальної відповідальності за чинник КПК Франції, на думку М. Пассата, має два аспекти: організаційний аспект та функціональний аспект.

Організаційний аспект описує (організацію) компетенцію різних органів державної влади, що здійснюють переслідування правопорушників або запобігання правопорушенням. Функціональний аспект, який є єдиним традиційним найменуванням кримінального судочинства, становить вивчення процесуального порядку від моменту встановлення факту правопорушення до винесення остаточного обвинувального вироку (фаза

поліцейського розслідування: підготовча фаза судового розгляду, фаза судового розгляду та фаза прийняття рішення про вибір судді після винесення обвинувального вироку, включаючи голоси суддів)².

У французькій правовій доктрині висловлюється думка, що організація і проведення кримінального провадження та суд над правопорушником регулюються правилами, які в сукупності складають те, що називається кримінальним процесом.

Кримінальну процедуру можна визначити як усі правила, що стосуються реєстрації злочинів, ідентифікації, затримання, кримінального переслідування та судового розгляду справ щодо осіб, які їх вчинили.

Кримінальний процес є важливим і невід'ємним доповненням до кримінального права. Кримінальний процес не обмежується кримінальним провадженням у строгому сенсі, тобто розглядом справи в суді. Він охоплює період від вчинення злочину до виконання покарання, призначеного судом першої інстанції. Таким чином, він складається з декількох етапів: етап розслідування; етап судового переслідування; етап формування обвинувачення; етап судового розгляду; фаза виконання вироку³.

У німецьких навчальних та наукових виданнях виловлюються схожі, але теж різні погляди на розуміння поняття та сутності кримінального процесу.

Більшість німецьких правників розглядають кримінальний процес як галузь права, яка є нерозривною з кримінальним правом. У цьому контексті німецький правник К. Вовк у цьому контексті зазначає, що кримінальне і кримінальне процесуальне право, будучи функціонально взаємозалежними, «блокуються» один з одним, складаючи єдине кримінальне право: що не є матеріальним

¹ C Ribeyre, 2 Procédure pénale (France, PUG – Presses universitaires de Grenoble, 2019) <https://www.google.fr/books/edition/Proc%C3%A9dure_p%C3%A9nale/LCW3DwAAQBAJ?hl=en&gbpv=0> accessed 06.06.2021.

² M Rassat, Procédure pénale – 3-e édition (France, Ellipses, 2017) 8–9 <https://www.google.fr/books/edition/Proc%C3%A9dure_p%C3%A9nale_3e_%C3%A9dition/jB1EEAAAQBAJ?hl=en&gbpv=0> accessed 06.06.2021.

³ Laronde-Clérac C, Procédure pénale (France, Editions Ellipses, 2021) <https://www.google.fr/books/edition/Proc%C3%A9dure_p%C3%A9nale/OiJEEAAAQBAJ?hl=en&gbpv=0> accessed 06.06.2021.

правом, то належить до процесуального, і навпаки. Кримінальне право встановлює ознаки карного діяння і загрожує юридичним наслідкам шляхом виконання загальної превентивної функції, що призводить до недотримання спеціального попередження шляхом покарання, тобто є найсуворішим інструментом управління державою, оскільки найбільше втручається в основні права громадян (на свободу і власність). Саме держава має найбільший вплив на фундаментальні права громадян¹.

Поділяючи цю точку зору, інші німецьки правники зазначають, що є проста відповідь на питання про функції кримінально-процесуального права: Воно призначене для застосування і забезпечення дотримання матеріального кримінального права. Однак ця проста юридична технічна характеристика залишається порожньою, оскільки метою будь-якого процесуального кодексу є практичне застосування матеріального права².

К. Кюль, Х. Райхольд та М. Ронелленфіч наголошують на тому, що кримінально-процесуальне право є правоохоронним правом. Йдеться про виконання кримінального позову держави. Чи має держава право на покарання, регулюється матеріальним кримінальним правом. Це існує лише при наявності злочинного, протизаконного і винного людського діяння³.

Кримінальне право в цілому визначає права і обов'язки окремих осіб в суспільстві. Деякі загальні питання в кримінальному праві – це елементи конкретних злочинів і елементи різних кримінально-правових засобів захисту. Кримінальний процес, як правило, стосується забезпечення прав особистості в ході кримінального процесу. Приклада-

ми процесуальних питань є права особи під час розслідування, арешту, пред'явлення звинувачення, судового та апеляційного провадження⁴.

На думку Х. Шредера та Т. Верреля, формулювання про те, що кримінально-процесуальне право служить реалізації матеріального кримінального права вимагає деякого уточнення, оскільки така пряmlinійність дозволяє припустити, що при виправданні кримінальний процес не досягає свого призначення та не враховує, що кримінальне право значною мірою здійснюється тим, що люди утримуються від встановлених матеріальним кримінальним законом заборон. На думку цих авторів, слід говорити, що кримінально-процесуальне право служить надійному встановленню факту злочину та особи, що його вчинила⁵.

У. Кіндхейзер зазначає, що оскільки кримінальне право спрямоване на забезпечення основних умов мирного, гуманного співіснування, вони повинні бути в разі вчинення злочину не тільки на папері, а тому вимагає упорядкованого процесу, за допомогою якого можна визначити наявність карного діяння. Ця процедура повинна сприяти здійсненню матеріального кримінального права і водночас встановлювати межі втручання органів кримінального переслідування для захисту свободи осіб. Хоча матеріальне право містить оцінку того, що вже відбулося, кримінально-процесуальне право дає можливість і навіть вказівку на активні дії сторін провадження. При остаточному аналізі кримінальне провадження шляхом остаточного рішення відновлює громадський порядок, який порушено. Таким чином, кримінальне провадження є інструментом подолання кримінального конфлікту⁶.

¹ K Volk, Grundkurs stopp (München, Verlag C.H. Beck, 2010) 397.

² U Hellmann, Strafprozessrecht (zweite, überarbeitete und aktualisierte Auflage) (Springer, Potsdam, Deutschland) 2005.

³ K Kühl, H Reichold, M Ronellenfitsch, Einführung in die Rechtswissenschaft: Juristische Kurz-Lehrbücher für das juristische Studium (Verlag C.H. Beck Münschen, Deutschland, 2011)

⁴ Criminal Law and Criminal Procedure <<https://courses.lumenlearning.com/suny-criminallaw/chapter/1-2-criminal-law-and-criminal-procedure/>> accessed 06.06.2021.

⁵ F Schroeder, T Verrel, Strafprozessrecht (München, C H Verlag, Beck, 2011) 273.

⁶ U Kindhäuser, Strafprozessrecht, Baden-Baden (2010) 420.

Щодо кримінального процесу як доктринальної категорії німецький правник М. Хегманн зазначає, що кримінальний процес не можна просто тлумачити як застосування законних процедурних/процесуальних норм, але в той же час він (кримінальний процес – *Уточн. М. П.*) продукує відповідний результат у надзвичайно складному процесі взаємодії між безліччю окремих обставин, оцінок та звичок. З цієї причини, обґрунтовано зазначає М. Хегманн, К. Петерс, мабуть, найвпливовіший німецький кримінально-процесуальний юрист повоєнного періоду, справедливо вимагав у своєму підручнику зосередити увагу насамперед на кримінальному процесі як пізнавальній діяльності. Кожен, хто прагне вивчити кримінальне процесуальне право, повинен спочатку зрозуміти кримінальний процес. Це, в свою чергу, передбачає, що процесуальний процес повинен розглядатися як такий, перш ніж процесуальний закон розглядається більш глибоко¹.

Кримінальний процес, зазначає Д. Герман, – це коопераційний процес, спрямований на призначення покарань і встановлення правового миру через інститути, легітимізовані державою².

Багато німецьких правників схиляються до того, що обґрунтування існування кримінального процесу має ґрунтуватися на закріпленому у ст. 20 Конституції ФРН³ принципі правової держави, мотивуючи це тим, що демократичне суспільство сприяє вільному розвитку конкретних осіб, але сфера цієї свободи не нескінченна і її рамки необхідно координувати для соціального співіснування. Ця інтеграція відбувається через право шляхом ненасильницької

угоди про те, яким чином поєднати інтереси громадян треба у гармонію друг з одним. Вважається, що право досягає цього за допомогою норм, які визначають загальнообов'язкові правила поведінки, порушення яких є приводом, щоб за допомогою прокурора та суду за певних умов та встановленим способом застосувати кримінальне покарання до особи, яка своїм порушенням встановленої норми поведінки поставила під сумнів її як загальний зразок соціальної поведінки. Стверджується, що за допомогою покарання компенсується порушення інтересів, що охороняються законом, а також виконується превентивна мета – необхідність дотримуватися встановлених законом правил поведінки.

У більшості досліджених нами наукових джерел англосаксонської системи кримінальний процес визначається як сукупність норм, що регулюють низку процедур, за допомогою яких уряд застосовує матеріальне кримінальне право⁴.

Кримінальний процес визначається як процедура, згідно з якою до особи, підозрюваної у скоєнні злочину, висувається обвинувачення, справа передається до суду та здійснюється правосуддя. Зазвичай уряд порушує кримінальну справу для покарання за злочини проти громадськості⁵.

Кримінальний процес визначається також як вжиті заходи та методи, що застосовуються при порушенні та проведенні кримінальної справи, як курс вивчення регламенту кримінальних дій⁶. Зазначається, що термін «кримінальний процес», як правило, охоплює всі провадження та практично все, що відбувається

¹ Michael Hegmann, *Strafverfahren Strafrecht für alle Semester Grund- und Examenswissen kritisch vertieft* (Münster, Deutschland, 2013) 552.

² D Hermann, *Soziologie des Strafverfahrens*. In: Kröber HL., Dölling D., Leygraf N., Sass H. (eds) *Handbuch der Forensischen Psychiatrie*. Steinkopff (2009) <https://doi.org/10.1007/978-3-7985-1746-2_16> accessed 06.06.2021.

³ Основний Закон Німеччини <<https://handbookgermany.de/uk/basic-law>> accessed 06.06.2021.

⁴ Criminal Procedure, Legal Information Institute <https://www.law.cornell.edu/wex/criminal_procedure> accessed 06.06.2021.

⁵ Criminal Process Law and Legal Definition, USLegal <<https://definitions.uslegal.com/c/criminal-process/>> accessed 06.06.2021.

⁶ Merriam-Webster, Dictionary since 1828 <<https://www.merriam-webster.com/legal/criminal%20procedure>> accessed я 07.06.2021.

ся з моменту підозри особи у вчиненні злочину, через обвинувачення, до закінчення справи. Це включає офіційний арешт, попередні слухання, звинувачення перед присяжними, засудження та судовий розгляд. Якщо особа буде засуджена під час судового розгляду, процес кримінального судочинства може продовжуватися через апеляційний процес¹.

Кримінальний процес, зазначають британські вчені Е. Ешворт і М. Редмейн, є частиною реагування держави на злочин, частиною механізму, за допомогою якого держава застосовує матеріальне кримінальне право до своїх громадян. У широкому розумінні, на їх думку, кримінальний процес охоплює низку рішень і процедур від розслідування до допиту людей, як можливих підозрюваних, до оскарження засудження та інших засобів засудження чи виправдання, а також є діяльністю захисників, суддів, офіцерів пробації, тюремних офіцерів тощо, а також, власне, сам кримінальний закон і система вироків².

«Кримінальне правосуддя», на думку Е. Ешворта, це термін, досить широкий, який охоплює більшість проблем пенології, якщо не криминології. Далі автор пише, що пов'язуючи цей термін з «кримінальним процесом» у назві, основна увага приділяється різним етапам прийняття рішень, на яких раніше підозрюваній особі висувують обвинувачення, під час судового розгляду або замість нього. Формальну структуру забезпечує кримінальний закон, закон кримінального процесу та закон про призначення покарання. До важливих учасників процесу належать не тільки підозрюваний/відповідач та будь-який юрисконсульт або представ-

ник захисту, але також поліція, прокурори, магістрати, судді, клерки та ін.³

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що в законодавстві західних країн немає визначення поняття кримінального процесу. На доктринальному рівні поняття кримінального процесу здебільшого розкривається через кримінальний процес як галузь права, як форму чи спосіб реалізації кримінального права, рідше – через кримінальний процес як діяльність (кримінальне провадження).

У чинному кримінальному процесуальному законодавстві України як і в законодавстві західних країн, також відсутнє поняття кримінального процесу. Водночас на доктринальному рівні у вітчизняних науковців до визначення цього поняття є різні підходи. В певній мірі це, на наш погляд, пов'язано з тим, що різні вчені вкладають різний зміст у поняття кримінального процесу, інші по-різному розуміють зміст і форму сучасного вітчизняного кримінального процесу. А окремі науковці не надають належного значення цій доктринальній фундаментальній категорії кримінальної процесуальної науки.

Передусім, зазначимо, що визначення поняття (концепту) як наукової категорії дається в логіці, де й розкривається сутність цієї категорії, яка тісно пов'язана з такою категорією як термін. Поняття (концепт) – це форма мислення (думка), яка є результатом узагальнення та виділення предметів деякого класу за загальними та специфічними для них ознаками⁴, або ж: «поняття – форма мислення, що відображає визначену множини (клас) предметів або явищ дійсності в їх загальних та суттєвих ознаках»⁵.

¹ Carl Vinson Institute, The criminal justice process: your constitutional rights, *Your Basic Constitutional Rights in the Criminal Justice System* <<https://www.georgialegalaid.org/resource/your-basic-constitutional-rights-in-the-crimi>> accessed 07.06.2021.

² Ashworth A, Redmayne M, *The Criminal Process*. Fourth edition. New York: Oxford University Press (2010) 2 <https://books.google.com/books/about/The_Criminal_Process.html?hl=uk&id=0VWcAQAQBAJ> accessed 07.06.2021.

³ Ashworth A, Criminal justice and the criminal process 28 (2) *The British Journal of Criminology* (Spring, 1988) 111–123 <<https://academic.oup.com/bjc/article-abstract/28/2/111/456277?redirectedFrom=fulltext>> accessed 07.06.2021.

⁴ І В Хоменко, Логіка: теорія і практика: підручник (Київ, Центр учбової літератури, 2010) 35; А Є Конверський, Логіка: підручник: 2-ге вид., виправлене (Київ, ВПЦ «Київський університет», 2017) 137.

⁵ В С Бліхар (ред.) Юридична логіка: підручник (Львів, ЛьвДУВС, 2016) 56.

Виходячи з аналізу наведених визначень, слід доповнити класиків з логіки вказівкою на те, що поняття як форма мислення (думка), відображає не лише «визначену множину (клас) предметів або явищ дійсності в їх загальних та суттєвих ознаках», а й певну діяльність (процес) в її загальних та суттєвих ознаках, якою власне і є кримінальний процес.

Отже, поняття (концепт) як форма мислення (думка) є таким способом відображення дійсності, за якого предмет, явище, процес розкриваються через сукупність їх суттєвих ознак. Тому мати уявлення про предмет, явище чи процес, а у нашому випадку про кримінальний процес як науки, як галузі права (законодавства), як практичної діяльності, як навчальної дисципліни – знати, які ознаки властиві кожній із вказаних категорій, в яких зв'язках і взаємовідношеннях ці категорії перебувають між собою, та з іншими спорідненими категоріями, чим вони відрізняється одна від іншої.

В теорії кримінального процесу, як і в інших галузевих науках¹, нерідко слово «термін» ототожнюється зі словом «поняття», хоча, на нашу думку, за своїм змістом ці наукові категорії мають різне змістовне значення.

Серед науковців різних галузей наук немає також і єдиного розуміння слова «термін» та його співвідношенням зі словом «поняття». Різноманіття визначень поняття «термін» пояснюється відсутністю чітко визначених його найістотніших ознак, в результаті чого кожен науковець цю категорію розуміє на власний розсуд.

Загальним є те, що «термін» (від лат. «terminus» – «межа, кордон, кінець» або «розмежування») розуміється як слово або словосполучення, що означає чітко

окреслене спеціальне поняття будь-яких сфер суспільного життя, зокрема, науки, законодавства, практичної діяльності, освіти і вступає в системні зв'язки з іншими словами та словосполученнями цих сфер. Термін позначає поняття, що використовується в певній галузі знання з максимально точним смисловим його визначенням.

Юридичний термін є правовою категорією і позначає правове поняття. Внутрішній зміст, обсяг і структура юридичного терміну є логіко-смисловою основою для опису термінологічного значення у вигляді дефініції, яка узагальнює найістотніші ознаки і взаємозв'язки певних правових категорій.

Юридичний термін «кримінальний процес» може позначати поняття кримінального процесу як галузі науки, як галузі права (законодавства), як діяльності і які навчальної дисципліни, кожне з яких має своє власне змістовне навантаження².

Оскільки поняття кримінального процесу не має свого нормативного закріплення, в юридичній літературі на доктринальному рівні це поняття, як вже нами зазначалося, визначається по-різному без врахування, в окремих випадках, усіх його сутнісних ознак, які обумовлюються, у тому числі, й типом (формою, моделлю) кримінального процесу, або ж без вказівки на те, чому це поняття відповідає: чи як галузі науки, чи як галузі права, чи як практичної діяльності чи як навчальної дисципліни.

Поряд з терміном «кримінальний процес» традиційно в науковій, в навчальній літературі та на практиці вживається також термін «кримінальне судочинство». Цим терміном одними правниками позначається лише діяльність суду з відправлення правосуддя у кримінальних

¹ Докладно див.: Р В Стацюк, Основні підходи до визначення поняття «термін» у сучасній лінгвістичній науці (2016) 5 (2) *Науковий вісник Дрогобицького державного педагогічного університету імені Івана Франка* Серія: Філологічні науки (мовознавство) 112–116 <http://ddpu-filolvisnyk.com.ua/uploads/arkhiv-pomegov/2016/NV_2016_5-2/29.pdf> дата звернення 07.06.2021.

² Докладно див.: М А Погорецький, Кримінальний процес. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 19: Кримінальний процес, судоустрій, прокуратура та адвокатура (Харків, Право, 2016) / редкол: В Т Нор (голова) та ін. (Нац. акад. прав. наук. України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2020) 422–426.

справах, яка врегульована кримінально-процесуальними нормами, або ж форма реалізації судової влади, у процесі якої розглядаються й вирішуються кримінальні провадження¹. Іншими – охоплюється весь кримінальний процес (досудове й судове провадження)².

Слід звернути увагу на те, що вперше термін «кримінальне судочинство» набув свого легального визначення в *Рішенні Конституційного Суду України від 23 травня 2001 року*³, де, виходячи з норм КПК України 1960 року, зазначається, що кримінальне судочинство – це врегульований нормами КПК України порядок діяльності органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду (судді) щодо порушення, розслідування, розгляду і вирішення кримінальних справ, а також діяльність інших учасників кримінального процесу – підозрюваних, обвинувачених, підсудних, потерпілих, цивільних позивачів і відповідачів, їх представників та інших осіб з метою захисту своїх конституційних прав, свобод та законних інтересів.

Чинний КПК України, 2012 р. ввів в обіг на нормативно-правовому рівні термін «кримінальне провадження» – досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність (п. 10 ст. 3).

Отже, на сьогодні в обігу вітчизняних правників вживаються три терміни «кримінальний процес», «кримінальне судочинство» (ч. 5 ст. 128, ч. 1 ст. 221 КПК та ін.) та «кримінальне провадження»

(п. 10 ст. 3 КПК), які більшістю із них вважаються синонімами.

У вітчизняних авторів склалися такі основні підходи до доктринального визначення поняття кримінального процесу.

Представники першого підходу виходять із розумінням кримінального процесу як сукупності кримінально-процесуальних (правових) відносин, що виникають, розвиваються і припиняються в ході відкриття кримінального провадження, досудового розслідування, судового розгляду і вирішення кримінальних справ⁴.

Прибічники другого підходу, визначаючи поняття кримінального процесу, розглядають його як специфічну діяльність органів розслідування, прокуратури та суду із застосування норм права. Зокрема, кримінальний процес визначають як діяльність органів дізнання, досудового слідства, прокурора і суду з порушення, досудового розслідування, судового розгляду, перегляду і виконання судових рішень⁵. Чи як врегульовану законом діяльність органів розслідування, прокуратури та суду з розслідування і вирішення кримінальних справ, спрямована на швидке та повне розкриття злочинів, викриття винного та забезпечення правильного застосування закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був підданий справедливому покаранню і ніхто з невинних не був притягнутий до кримінальної відповідальності та засуджений. У цій діяльності беруть участь громадяни, громадські організації та колективи трудящих, які реалізують свої права та виконують обов'язки⁶.

¹ О. М. Сидоренко, М. М. Верцух, Кримінальне судочинство як форма реалізації судової влади в Україні <<http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/4880/Sidorenko%20O.M.%2C%20Vercjuh%20M.M.%20Kriminal%27ne%20sudochinstvo%20jak%20forma%20realizacii.pdf?sequence=1&isAllowed=y>> дата звернення 07.06.2021.

² М. А. Погорецький. Кримінальний процес. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 19: Кримінальний процес, судоустрій, прокуратура та адвокатура (Харків, Право, 2016) / редкол.: В. Т. Нор (голова) та ін. (Нац. акад. прав. наук. України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2020) 422.

³ Рішення Конституційного Суду України від 23 травня 2001 року (справа щодо конституційності статті 248–3 ЦПК України) <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-01#Text>> дата звернення 07.06.2021.

⁴ Докладно див.: М. А. Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 160.

⁵ Л. М. Лобойко, Кримінально-процесуальне право: навч. посібник для підготовки до державного іспиту (Київ, Істина, 2006) 8.

⁶ Кримінальний процес України: підручник для студ. юрид. спец. вищ. закладів освіти / Ю. М. Грошевий,

Є.Г. Коваленко та В.Т. Маляренко визначають кримінальний процес як діяльність особи, яка проводить дізнання, слідчого, прокурора, судді (суду), що здійснюється у встановлених законом процесуальних формах і спрямована на досягнення завдань кримінального судочинства, передбачених ст. 2 КПК¹.

Авторський колектив під керівництвом професорів Ю.П. Аленіна та Л.І. Аркуші визначають кримінальний процес як урегульований нормами кримінального процесуального права порядок діяльності органів досудового розслідування, прокуратури, слідчого судді та суду щодо розслідування, розгляду і вирішення кримінальних проваджень, а також діяльність інших суб'єктів кримінального провадження – підозрюваних, обвинувачених, засуджених, виправданих, їх захисників, потерпілих, цивільних позивачів і цивільних відповідачів, їх представників та інших осіб залучених до кримінального провадження з метою захисту своїх конституційних прав, свобод і законних інтересів².

Слід зазначити, що кримінальну процесуальну діяльність окремі автори визначають як систему процесуальних та інших дій суб'єктів кримінального процесу по пізнанню подій злочину, захисту прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб відповідними до закону способами та засобами, що відображаються у процесуальних та інших документах та виступають в якості підстав для прийняття процесуальних рішень, спрямованих на вирішення завдань кримінального судочинства³

Представник третього підходу визначають кримінальний процес через діяльність та систему правових відносин. Зокрема, Л.Д. Удалова визначає кримінальний процес як врегульовану нормами кримінально-процесуального права діяльність органів дізнання, слідчого, прокурора, судді та суду з розкриття злочинів, викриття й покарання винних та недопущення покарання невинуватих, а також систему правовідносин, що виникає під час перебігу взаємодії зазначених органів один з одним, а також громадянами, посадовими особами й установами, підприємствами, трудовими колективами, які залучаються до сфери кримінально-процесуальної діяльності⁴.

В окремих підручниках та навчальних посібниках поняття кримінального процесу розглядається також через галузь права, визначаючи кримінальний процес як одну із галузей права, яка становить собою сукупність правових норм, що регулюють діяльність суду, прокуратури, органів дізнання і досудового слідства при провадженні у кримінальних справах⁵.

У вітчизняних підручниках та навчальних посібниках кримінальний процес розглядається також в трьох аспектах: 1) як система і структура кримінального процесуального права; 2) як система і структура кримінального процесуального законодавства; 3) як система і структура кримінальної процесуальної діяльності⁶. Окремі автори, окрім вказаних трьох аспектів, розглядають кримінальний процес ще і як навчальну дисципліну⁷.

Т М Мірошніченко, Ю В Хоматов та ін. / за ред. Ю М Грошевого, В М Хотенця (Харків, Право, 2000) 8.

¹ Є Г Коваленко, В Т Маляренко, Кримінальний процес України: підручник (Київ, Юрінком Інтер, 2008) 6.

² Кримінальний процес: навч. посібник / Ю П Аленін, Л І Аркуша та ін. (Одеса, Фенікс, 2020) 582.

³ Р Шехавцов, Поняття кримінально-процесуальної діяльності (2010) 2 *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка* 89–97.

⁴ Л Д Удалова, Кримінальний процес України: підручник (Київ, Паливода А В, 2007) 10; Л Д Удалова, Кримінальний процес України в питаннях і відповідях: навч. посібник, 2-ге вид., доп. і пер. (Київ, КНТ, 2010) 12.

⁵ В М Тертишник, Кримінально-процесуальне право України: підручник, 4-те вид., доп. і пер. (Київ, А.С.К., 2003) 1040; О П Кучинська, О А Кучинська, Кримінальний процес України: навч. посіб. (Київ, Прецедент, 2005) 202.

⁶ Кримінальний процес: підручник / Ю М Грошевий, В Я Тацій, А Р Туман та ін. / за ред. В Я Тація, Ю М Грошевого, О В Капліної, О Г Шило (Харків, Право, 2013) 5; Кримінальний процес: підручник / О В Капліна, О Г Шило, В М Трофіменко та ін. / за ред. О В Капліної, О Г Шило (Харків, Право, 2018) 584.

⁷ Кримінальний процес: підручник / за заг. ред. В В Коваленка, Л Д Удалової, Д П Письменного (Київ, «Центр учбової літератури», 2013) 10–11.

На наш погляд, в науковому, навчальному та практичному сенсах термін «кримінальний процес» слід вживати у чотирьох значеннях: як галузь права; як галузь правової науки; як навчальна дисципліна; як вид юридичної діяльності¹.

Кримінальний процес як самостійна галузь публічного права являє собою сукупність закріплених Конституцією України, чинними міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК та іншими законами України, правових норм, які регулюють правові відносини між учасниками кримінального провадження.

Проте пори цього слід виходити з того, що право не є тотожним закону (нормам, закріпленим в офіційних актах держави). Така позиція сьогодні підтримується більшістю учених-правознавців², у тому числі й нами.

Традиційно більшістю вчених процесуалістів вважають, що формою вираження кримінального процесуального права є кримінальне процесуальне законодавство – сукупність процесуальних норм, що регулюють кримінальну процесуальну діяльність, які спрямовані на забезпечення виконання завдань кримінального процесу та встановлюють порядок реалізації матеріального закону, регулюють правові відносини між учасниками кримінального провадження й забезпечують охорону прав і свобод осіб, які залучаються до його сфери.

Кримінальне процесуальне право як самостійна галузь публічного права має власну структуру, яка внутрішньо розподілена за правовими інститутами, які об'єднують групу однорідних узгоджених правових норм, що регламентують окремі сфери кримінального провадження, а також характеризується

специфічним суб'єктним складом й обумовлена єдністю предмета і методу правового регулювання.

Предметом регулювання кримінального процесуального права є суспільні відносини, які виникають, функціонують і закінчуються у конкретних кримінальних провадженнях.

Методом регулювання кримінального процесуального права є специфічний спосіб юридичного впливу на відповідні суспільні відносини.

Для кримінального процесуального права як галузі публічного права характерний спеціальний дозвільний тип правового регулювання, що діє на основі формули: «дозволено лише те, що прямо передбачено законом». Він складається з трьох основних, первинних способів впливу на поведінку людей – *дозволу, зобов'язання і заборони*, що закріплені у правових нормах й тісно взаємопов'язані між собою.

У кримінальному процесуальному праві використовуються як *імперативний* (від лат. *impero* – наказувати, припис), так і *диспозитивний* (від лат. *dispositio* – вільне розпорядження, розсуд) методи правового регулювання.

Імперативний метод правового регулювання кримінальних процесуальних відносин використовується при застосуванні імперативних норм, які виключають застосування вільного розсуду та домовленість з іншими суб'єктами провадження при прийнятті відповідних процесуальних рішень та реалізації свої прав.

Диспозитивний метод правового регулювання кримінальних процесуальних відносин використовується при застосуванні диспозитивних норм, які передбачають можливість учаснику процесу реалізувати своє право за власним розсудом або за добровільною згодою з іншими суб'єктами кримінального процесу.

¹ М.А. Погорецький, Кримінальний процес. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 19: Кримінальний процес, судострій, прокуратура та адвокатура (Харків, Право, 2016) / редкол. В.Т. Нор (голова) та ін. (Нац. акад. прав. наук. України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2020) 422–426.

² В.М. Селіванов, Право і закон (філософський погляд на співвідношення права і закону) (2005) 3 (1–2) *Проблеми філософії права* 51–62; В.Лемак, О.Семерак, Право та закон: співвідношення в теоретичному і практичному сенсах (2012) 1 *Філософія права і загальна теорія права* 60–67.

Кримінальний процес як наука, є особливим видом пізнавальної діяльності, спрямований на вироблення об'єктивних, обґрунтованих знань про об'єкт пізнання.

У цьому контексті кримінальний процес – це самостійна галузь юридичної науки, яка вивчає кримінальні процесуальні відносини¹, що виникають у зв'язку кримінальним провадженням й становить систему понять, уявлень, поглядів, ідей, концепцій, доктрин, теорій, що розкривають сутність кримінального процесу, закономірності його виникнення, функціонування та розвитку.

Як і будь яка галузь науки кримінальний процес, має свої об'єкт, предмет, мету, завдання, засоби й методи пізнання, що зумовлюють його результати.

Об'єктом науки кримінального процесу є те, на що спрямована пізнавальна діяльність дослідника та є для нього джерелом необхідної інформації – об'єктивно-суб'єктивні утворення (кримінальне процесуальне право, законодавство (вітчизняне й зарубіжне), окремі його інститути, норми, практика їх застосування тощо).

Предмет науки кримінального процесу – це лише ті компоненти, зв'язки та відношення між ними, які підлягають безпосередньому вивченню в конкретному дослідженні і є для дослідника головними та визначальними.

Метою науки кримінального процесу є наукове пізнання, спрямоване на отримання нових знань про кримінальні процесуальні інститути, їх норми та кримінальні процесуальні відносини, які регламентуються цими нормами, для вироблення рекомендацій з удосконалення кримінального процесуального законодавства та практики його застосування.

Наука кримінального процесу як і будь яка інша галузь науки використовує наукові такі методи пізнання: всезагальний (діалектичний), загальні, спеціальні й окремі, сукупність яких утворюють основу наукової методології дослідження.

Великий внесок у розвиток вітчизняної науки кримінального процесу зробили представники основних наукових шкіл: Київського національного університету імені Тараса Шевченка (М.М. Михеєнко, О.Р. Михайленко, М.Є. Шумило, О.Г. Яновська, О.П. Кучинська, Д.Б. Сергеева, В.О. Гринюк та ін.)², Львівського Національного університету ім. Івана Франка (В.Т. Нор., Н.Р. Бобченко, І.І. Когутич та ін.)³, Харківського національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого (Ю.М. Грошевий, О.В. Капліна, О.Г. Шило, В.В. Вапнярчук, І.А. Тітко, В.М. Трофіменко та ін.)⁴, Одеської юридичної академії (Ю.П. Аленін, І.В. Глов'юк та ін.), а також представники наукових шкіл інших вітчизняних навчальних та наукових закладів. Однією з найбільш потужних наукових шкіл кримінального процесу спеціалізованих навчальних закладів є наукова школа кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ (А.Я. Дубинський, С.М. Стахівський, Л.Д. Удалова та ін.)⁵.

Кримінальний процес як самостійний вид юридичної діяльності сторін кримінального провадження (обвинувачення і захисту), суду й інших суб'єктів кримінального процесу, врегульованою кримінальним процесуальним правом, що полягає у з'ясуванні обставин кримінального правопорушення, ухвалення процесуальних рішень та вирі-

¹ М.А. Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 160.

² Н.П. Сиза, Школа кримінального процесуального права Київського національного університету ім. Тараса Шевченка. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 19: Кримінальний процес, судоустрій, прокуратура та адвокатура (Харків, Право, 2016) / редкол.: В.Т. Нор (голова) та ін. (Нац. акад. прав. наук України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2020) 912–917.

³ Там само 917–923.

⁴ Там само 923–929.

⁵ Наукові школи національної академії внутрішніх справ / упоряд. В.В. Василевич, А.А. Вознюк, С.Д. Гусарев та ін. / за заг. ред. В.В. Чернія (Київ, Нац. акад. внутр. справ, 2021) 430–523.

шенні процесуальних питань, пов'язаних із їх виконанням з метою вирішення конфлікту, що виник у зв'язку вчиненням цього правопорушення.

Як і будь яка діяльність кримінальний процес є діяльністю пізнавальною, яка здійснюється у формі правових відносин, має свою внутрішню і зовнішню структури, що включають у себе певні структурні елементи (складові), які перебувають між собою в певному взаємозв'язку та взаємозалежності¹.

Внутрішніми структурними елементами кримінального процесу є: об'єкт, мета, завдання, засоби, суб'єкти та результат, що утворюють його як цілісну діяльнiсну систему.

Об'єктом кримінального процесу є те, на що спрямована практична й пізнавальна діяльність його суб'єктів – встановлення наявності чи відсутності кримінально-правових відносин, що виникають у зв'язку із заявою чи повідомленням про кримінальне правопорушення, або у зв'язку з самостійним виявленням слідчим чи прокурором з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення.

Предметом кримінального процесу є зафіксовані у свідомості його суб'єктів та включені до їх практичної діяльності сторони, властивості й відносини об'єктів, що досліджуються з певною метою в даних умовах та обставинах.

Мета визначає зміст кримінального процесу і є як орієнтиром, чого повинні прагнути суб'єкти кримінального процесу, так і імперативом, що вимагає від них свого втілення.

Метою кримінального процесу є вирішення соціально-правового конфлікту, що виник у зв'язку з вчиненням кримінального правопорушення.

Завдання кримінального процесу як структурний елемент будь-якої діяльності, це те, що треба здійснити для досягнення мети – захист особи,

суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування та судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення був притягнутий до відповідальності у міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура.

Засоби кримінального процесу виражають його активний діяльнiсний динамічний аспект. У широкому розумінні засобами кримінального процесу є все те, за допомогою чого забезпечується отримання його результату.

У вузькому розумінні засобами кримінального процесу є процесуальні, у тому числі й слідчі (розшукові) дії, *негласні слідчі (розшукові) дії*. Засоби є тим, за допомогою чого функціонують об'єктно-суб'єктні йо відносини, здійснюється реалізація його завдань, його мета перетворюються на результат, реалізуються повноваження його суб'єктів тощо. Процесуальна дія у кримінальному процесі є тим, що приводить у рух кримінальний процес, завдяки чому він функціонує і, власне, є процесом.

Суб'єктами кримінального процесу є: 1. Суд. 2. Сторони кримінального провадження: а) сторона обвинувачення (прокурор; органи досудового розслідування; керівник органу досудового розслідування; слідчий; оперативні підрозділи); б) сторона захисту (підозрюваний, обвинувачений та їх законні представники; виправданій; засуджений; захисник); 3. Потерпілий і його представник. 4. Інші учасники кримінального провадження (заявник; цивільний позивач і відповідач та їх представники; свідок; перекладач;

¹ Докладно див.: М Погорецький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) *Право України* 42–54.

експерт; спеціаліст; секретар судового засідання; судовий розпорядок.

Слід зазначити, що змагальні засади на стадії досудового розслідування впродовж функціонування чинного КПК України суттєво посилюються, про що свідчать чисельні зміни та доповнення до нього,¹ поступово переходять до формування на цій стадії процесу інституту адвокатського розслідування, що закономірно суттєво вплине й на характер правовідносин між суб'єктами досудового розслідування.

Результат кримінального процесу, як його структурний елемент, є його підсумком. Він буває позитивним, якщо мета досягнута, так і негативним, якщо мету не досягнуто. Виходячи із мети кримінального процесу, його кінцевим результатом є вирішення соціально-правового конфлікту, що виник у зв'язку вчиненням кримінального правопорушення. Кожна слідча дія, кожна стадія кримінального процесу має свій результат, який є підсумком реалізації їх мети.

Спільним для сторін та суду є лише *об'єкт* кримінальної процесуальної діяльності, що інших структурних елементів, то для кожного суб'єкта, в залежності від їх процесуальних функцій, які визначають їх процесуальний статус, кожен із зазначених елементів має свою специфіку.

Зовнішніми структурними елементами кримінального процесу є стадії як відносно самостійні його частини, що мають власні завдання, специфічне коло суб'єктів, засоби діяльності (досудове розслідування; підготовче провадження; судовий розгляд; провадження у суді апеляційної інстанції; провадження у суді касаційної інстанції; провадження у ВС; провадження за нововиявленими обставинами; виконання судових рішень), а також види особливих порядків кримінального провадження (кримінальне провадження на підставі угод; кримінальне провадження у формі

приватного обвинувачення; кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб; кримінальне провадження щодо неповнолітніх; кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру; кримінальне провадження, яке містить відомості, що становлять державну таємницю; кримінальне провадження на території дипломатичних представництв, консульських установ України, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні).

Кримінальний процес як навчальна дисципліна вивчається у вищих навчальних закладах юридичного профілю для підготовки юристів різної спеціалізації. Її предметом є кримінальна процесуальна наука, кримінальне процесуальне законодавство та практика його застосування.

Навчальна дисципліна «Кримінальний процес» поділяється на загальну та особливу частини.

У *загальній частині* розглядаються основні, вихідні положення: поняття, сутність і форми кримінального процесу; кримінальний процесуальний закон і правила його дії; джерела кримінального процесуального права України; засади (принципи) кримінального провадження; правовий статус суб'єктів кримінального процесу; докази і доказування в кримінальному процесі; заходи забезпечення кримінального провадження та ін.

На основі цих фундаментальних положень в *особливій частині* вивчається рух кримінального провадження на всіх стадіях кримінального процесу, а також особливі порядки кримінального провадження.

З доктринальною категорією кримінальний процес тісно пов'язані такі категорії кримінальної процесуальної науки як принципи (засади), процесуальна

¹ М. А. Погорецький, П'ять років чинності кримінального процесуального кодексу: уроки для правотворчої діяльності (2017) 3 *Вісник кримінального судочинства* 11–27.

форма, процесуальні гарантії та ін., що є предметом окремих наукових пошуків.

Висновок. Підсумовуючи викладене, значимо, що доктринальне визначення поняття кримінального процесу як вихідної фундаментальної доктринальної категорії понятійного апарату кримінальної процесуальної науки має наукове та практичне значення.

Наукове значення визначення цього поняття полягає в тому, що правильне розуміння поняття кримінального процесу дослідниками у сфері кримінального процесу та у сферах кримінального права і кримінології, криміналістики, судової експертизи, оперативно-розшукової діяльності й контррозвідувальної діяльності сприяє правильному розумінню проблемних питань, пов'язаних з кримінальним процесом у вказаних наукових галузях, правильній постановці завдань для їх вирішення, проведенню належних досліджень й отриманню об'єктивних результатів.

Правильне розуміння поняття кримінального процесу практиками дозволяє комплексно й ефективно використовувати усі інститути КПК України, а також можливості криміналістики, оперативно-розшукової діяльності й контррозвідувальної діяльності для забезпечення досягнення мети й вирішення завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК України).

Особливо великого значення правильне розуміння поняття кримінального процесу має для викладачів, які викладають дисциплін з кримінальної юстиції, а також для студентів, курсантів з юридичних та правоохоронних спеціальностей як майбутніх практиків. Від їх правильного розуміння цієї доктринальної фундаментальної категорії залежить правильне розуміння ними й інших категорій кримінального процесу, що є важливим для освітнього процесу та їх майбутньої професійної діяльності.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. California Code, Penal Code, 2021 <<https://law.justia.com/codes/california/2021/code-pen/part-2/title-1/>> accessed 05.06.2021.
2. Criminal Justice and Public Order Act, 1994 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1994/33/contents>> accessed 05.06.2021.
3. Criminal Procedure and Investigations Act, 1996 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/25/contents>> accessed 05.06.2021.
4. Criminal Procedure Law, Consolidated Laws of New York's CPL code <<https://law.justia.com/codes/new-york/2021/cpl/>> accessed 05.06.2021.
5. Code d'instruction criminelle de 1808. Texte publié dans « le moniteur universel » (en plusieurs livraisons, à partir du 18 novembre 1808) (Première partie) <https://ledroitcriminel.fr/la_legislation_criminelle/anciens_textes/code_instruction_criminelle_1808/code_instruction_criminelle_1.htm> accessed 05.06.2021 [in French].
6. Code of Criminal Procedure of Illinois, 1963 <<https://law.justia.com/codes/illinois/2021/chapter-725>> accessed 05.06.2021.
7. Courts and Legal Services Act, 1990 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/41/contents>> accessed 05.06.2021.
8. Contempt of Court Act 1981 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/49>> accessed 05.06.2021.
9. Federal Rules of Criminal Procedure <<https://uscode.house.gov/view.xhtml?path=/prelim@title18/node35&edition=prelim>> accessed 05.06.2021.
10. German Code of Criminal Procedure from 01.02.1877 <http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/index.html> дата звернення 05.06.2021 [in German].
11. Magistrates' Courts Act 1980 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1980/43/contents>> accessed 05.06.2021.

12. Prosecution of Offences Act 1985 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1985/23>> accessed 05.06.2021.
13. Royal Courts of Justice <<https://www.gov.uk/crime-justice-and-law>> accessed 05.06.2021.
14. Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871 <<https://lexetius.com/leges/ StGB/ Inhalt?1>> accessed 05.06.2021 [in German].
15. Supreme Court Act 1981 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/54/enacted#:~:text=An%20Act%20to%20consolidate%20with,of%20the%20Mental%20Health%20Act>> accessed 05.06.2021.
16. Kryminalno-protseusualnyi kodeks Ukrainy [Criminal Procedure Code of Ukraine] Zakon Ukrainy vid 01.04.1961 <<https://ips.ligazakon.net/document/KD0007>> data zvernennia 05.06.2021 [in Ukrainian].
17. Kryminalnyi protseusualnyi kodeks Ukrainy [Criminal Procedure Code of Ukraine] Zakon Ukrainy vid 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>> data zvernennia 05.06.2021 [in Ukrainian].
18. Pro politsiu ta kryminalni dokazy: Zakon Ukrainy vid 1984 r. [On police and criminal evidence: Law of Ukraine of 1984] <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1984/60/contents>> data zvernennia 05.06.2021 [in Ukrainian].
19. Ustav uholovnoho sudoproyzvodstva (1867) 2 (3) 523 [Statute of criminal proceedings (1867) 2 (3) 523] <<https://www.prlib.ru/item/372593>> data zvernennia 05.06.2021 [in Russian].
20. Uholovno-protses. kodeks USSR: utverzhdensni VUTsYK 13 sent. 1922 h. [Criminal process. code of the Ukrainian SSR: approved by the VUCSIK on September 13. 1922] (Kharkov, 1922) 792 [in Russian].

CASES

21. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 23 travnia 2001 roku (sprava shchodo konstytutsiinosti statti 248–3 TsPK Ukrainy) [Decision of the Constitutional Court of Ukraine dated May 23, 2001 (case regarding the constitutionality of Article 248–3 of the Civil Code of Ukraine)] <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-01#Text>> data zvernennia 07.06.2021 [in Ukrainian].

BIBLIOGRAPHY

ARTICLES

22. Ashworth A, Criminal justice and the criminal process 28 (2) *The British Journal of Criminology* (Spring, 1988) 111–123 <<https://academic.oup.com/bjc/article-abstract/28/2/111/456277?redirectedFrom=fulltext>> accessed 07.06.2021.
23. Paul Craig The Common Law, Shared Power and Judicial Review (2004) 24 (2) *Oxford Journal of Legal Studies* 237–257.
24. Zakharchenko P, Instytuty sudovoi vlady u Velykomu kniazivstvi Lytovskomu (KhIV–XVI st.): struktura, klasyfikatsiia, kompetentsiia [Institutes of judicial power in the Grand Duchy of Lithuania (XIV–XVI centuries): structure, classification, competence] (2019) 3 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 151–163 [in Ukrainian].
25. Lemak V, Semerak O, Pravo ta zakon: spivvidnoshennia v teoretychnomu i praktychnomu sensakh [Law and Law: Relationship in Theoretical and Practical Senses] (2012) 1 *Filosofia prava i zahalna teoriia prava* 60–67 [in Ukrainian].
26. Nykyforak M V, Dzherela kryminalnoho ta kryminalno-protseusualnoho prava na Bukovyni u 1775–1918 rr. [Sources of criminal and criminal procedural law in Bukovina in 1775–1918] (2000) 91 *Nauk. visnyk Chernivetsk. un-tu* 14–17 [in Ukrainian].
27. Pohoretskyi M A, Shevchenko O I, Funktsionuvannia mekhanizmu porushennia prav liudyny v roky stalinskykh represii: istorychnyi ta pravovyi aspekty [Functioning of the mechanism of violation of human rights in the years of Stalinist repressions: historical and legal aspects] (2001) 14 *Visnyk Un-tu vnutr. sprav* 208–213 [in Ukrainian].
28. Pohoretskyi M A, Rozshuk zlochyntsiiv ta dokazuvannia yikhnoi vyny za chasiv Ruskoï Pravdy [Searching for criminals and proving their guilt during the time of Russian Truth] (2002) 3 *Pravo i bezpeka* 73–77 [in Ukrainian].
29. Pohoretskyi M A, Rozshuk u kozatsku dobu [he Search in the Cossack Age] (2003) 1 (2) *Pravo i bezpeka* 117–120 [in Ukrainian].
30. Pohoretskyi N A, Russkaia Pravda o poyske prestupnykov y dokazivanny ykh vyny [Russian Pravda about the search for criminals and the proof of their guilt] (2004) 3 *Ystoriia hosudarstva y prava* 30–34 [in Russian].
31. Pohoretskyi M A, Kryminalno-protseusualni harantii derzhavnoi taiemnytsi: do vyznachennia poniattia [Criminal procedural guarantees of state secrecy: to the definition of the concept] (2009) 11 *Visnyk prokuratury* 88–96 [in Ukrainian].

32. Pohoretskyi M, Poniattia, zmist ta struktura kryminalnogo protsesu: problemy teorii ta praktyky [Concept, content and structure of the criminal process: problems of theory and practice] (2013) *Pravo Ukrainy* 42–54 [in Ukrainian].
33. Pohoretskyi N A, O sootnoshenyy roziska, doznanyia y sledstvyia po Ustavu uholovnoho sudoproyzvodstva 1864 h. [On the relationship between search, inquiry and investigation according to the Statute of Criminal Procedure of 1864] (2014) 9 (46) *Aktualnie problemy rossyiskoho prava 1972–1979* [in Russian].
34. Pohoretskyi M A, Poniattia kryminalno-protseualnykh harantii [Concept of criminal procedural guarantees] (2014) 2 (10) *Chasopys Natsionalnoho universytetu «Ostrozka akademiia». Serii «Pravo»* <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14pmakph.pdf>> data zvernennia 07.06.2021 [in Ukrainian].
35. Pohoretskyi M A, Pohoretskyi M M, Harantii advokatskoi taiemnytsi u rishenniakh Yevropeiskoho sudu z prav liudyny ta yikh implementatsiinyi vplyv na kryminalne protseualne zakonodavstvo Ukrainy i pravozastosvnu praktyku [Guarantees of attorney confidentiality in the decisions of the European Court of Human Rights and their implementation impact on criminal procedural legislation of Ukraine and law enforcement practice] (2016) 2 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 77–87 [in Ukrainian].
36. Pohoretskyi M A, Piat rokov chynnosti kryminalnoho protseualnoho kodeksu: uroky dlia pravotvorchoi diialnosti [Five years of the Criminal Procedure Code: lessons for law-making activity] (2017) 3 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 11–27 [in Ukrainian].
37. Selivanov V M, Pravo i zakon (filosofskyi pohliad na spivvidnoshennia prava i zakonu) [Law and law (philosophical view of the relationship between law and law)] (2005) 3 (1–2) *Problemy filosofii prava* 51–62 [in Ukrainian].
38. Stasiuk R V, Osnovni pidkhody do vyznachennia poniattia «termin» u suchasniy linhvistychnii nauksy [Basic approaches to the definition of the concept of «term» in modern linguistic science] (2016) 5 (2) *Naukovyi visnyk Drohobyt'skoho derzhavnogo pedahohichnoho universytetu imeni Ivana Franka Serii: Filolohichni nauky (movoznavstvo)* 112–116 <http://ddpu-filolvisnyk.com.ua/uploads/arkhiv-nomerov/2016/NV_2016_5-2/29.pdf> data zvernennia 07.06.2021 [in Ukrainian].
39. Shekhavtsov R, Poniattia kryminalno-protseualnoi diialnosti [Concept of criminal procedural activity] (2010) 2 *Visnyk Luhanskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav imeni E. O. Didorenka* 89–97 [in Ukrainian].

AUTHORED BOOKS

40. Ashworth A, Redmayne M, *The Criminal Process*. 4 (2) (New York, Oxford University Press, 2010) <https://books.google.com/books/about/The_Criminal_Process.html?hl=uk&id=0VWcAQAAQBAJ> accessed 06.06.2021.
41. Balzer O, *Historia ustroju Austrii* (Lwów, Nakładem K. S. Jakubowskiego, 1899) 597 [in German].
42. *Die Habsburgermonarchie 1848–1918* (II) (Verwaltung und Rechtswesen Wien: Verlag der österr. Akad. der Wissenschaften, 1975) 791 [in German].
43. Dziadzio A, *Monarchia konstytucyjna w Austrii (1867–1914) / Władza–Obywatel–Prawo* (Kraków, Księgarnia Akademicka, 2001) 307 [in Polish].
44. Hellmann U, *Strafprozessrecht* (zweite, überarbeitete und aktualisierte Auflage) (Springer, Potsdam, Deutschland, 2005) [in German].
45. Heghmann M, *Strafverfahren Strafrecht für alle Semester Grundund Examenswissen kritisch vertieft* (Münster, Deutschland, 2013) 552 [in German].
46. Hermann D, *Soziologie des Strafverfahrens*. In: Kröber HL., Dölling D., Leygraf N., Sass H. (eds) *Handbuch der Forensischen Psychiatrie*. Steinkopff (2009) <https://doi.org/10.1007/978-3-7985-1746-2_16> accessed 06.06.2021 [in German].
47. Kühl K, Reichold H, Ronellenfisch M, *Einführung in die Rechtswissenschaft: Juristische Kurz-Lehrbücher für das juristische Studium* (Verlag C. H. Beck München, Deutschland, 2011) [in German].
48. Kindhäuser U, *Strafprozessrecht* (Baden-Baden, 2010) 420 [in German].
49. Laronde-Clérac C, *Procédure pénale* (France, Editions Ellipses, 2021) <https://www.google.fr/books/edition/Proc%C3%A9dure_p%C3%A9nale/OiJEEAAAQBAJ?hl=en&gbpv=0> accessed 06.06.2021 [in French].
50. Mathias É, *Procédure pénale* (France, Bréal, 2007) 8–10 <https://www.google.fr/books/edition/Proc%C3%A9dure_p%C3%A9nale/x0eGM97LC00C?hl=en&gbpv=0> accessed 06.06.2021 [in French].
51. Ogris W, *Die Rechtsentwicklung in Cisleithanien 1848–1914* A Wandruszka, P Urbanitsch, *Die Habsburgermonarchie 1848–1918* (Wien, 1975) (II) 557 [in German].
52. Plaza S, *Historia prawa w Polsce na tle porównawczym cz. 2: Polska pod zaborami* (Kraków, 1998) 210 [in Polish].

53. Schroeder F, Verrel T, Strafprozessrecht (München, C H Verlag, Beck, 2011) 273 [in German].
54. Šalák B, Organizace soudnictví ve druhé polovině devatenáctého století (Praha, 2009) 75 [in French].
55. Rassat M, Procédure pénale – 3-e édition (France, Ellipses, 2017) 8–9 <https://www.google.fr/books/edition/Proc%C3%A9dure_p%C3%A9nale_3e_%C3%A9dition/ jB1EEAAAQBAJ?hl=en&gbpv=0> accessed 06.06.2021 [in French].
56. Ribeyre C, 2 Procédure pénale (France, PUG – Presses universitaires de Grenoble, 2019) <https://www.google.fr/books/edition/Proc%C3%A9dure_p%C3%A9nale/LCW3DwAAQBAJ?hl=en&gbpv=0> accessed 06.06.2021 [in French].
57. Volk K, Grundkurs stopp (München, Verlag C.H. Beck, 2010) 397 [in German].
58. Bohorodskiy C O, Oчерк ystoryy uholovnoho zakonodatelstva v Evrope s nachala XVIII-ho veka (1) [Outline of the history of criminal legislation in Europe from the beginning of the XVIII century] (Kyiv, Unyv. typ., 1862) 675 [in Russian].
59. Hartunh N, Ystoryia uholovnoho sudoproyzvodstva y sudoustroistva Frantsyy, Anhlyy y Rossyy [History of criminal proceedings and the judicial system of France, England and Russia] (1868) 206 [in Russian].
60. Konverskyi A Ye, Lohika [Logic] (Kyiv, VPTs «Kyivskiy universytet», 2017) 137 [in Ukrainian].
61. Kovalenko Ye H, Maliarenko V T, Kryminalnyi protses Ukrainy [The criminal process of Ukraine] (Kyiv, Yurinkom Inter, 2008) 6 [in Ukrainian].
62. Kryminalnyi protses Ukrainy: pidruchnyk dlia stud. yuryd. spets. vyshch. zakladiv osvity [The criminal process of Ukraine: a textbook for students. law special higher of educational institutions] Yu M Hroshevyi, T M Miroshnychenko, Yu V Khomatov ta in. / za red. Yu M Hroshevoho, V M Khotentsia (Kharkiv, Pravo, 2000) 8 [in Ukrainian].
63. Kryminalnyi protses [Criminal process] / za zah. red. V V Kovalenka, L D Udalovoi, D P Pysmennoho (Kyiv, «Tsentr uchbovoi literatury», 2013) 10–11 [in Ukrainian].
64. Kryminalnyi protses [Criminal process] / Yu M Hroshevyi, V Ya Tatsii, A R Tuman ta in. / za red. V Ya Tatsiia, Yu M Hroshevoho, O V Kaplinoi, O H Shylo (Kharkiv, Pravo, 2013) 5 [in Ukrainian].
65. Kryminalnyi protses [Criminal process] / O V Kaplina, O H Shylo, V M Trofimenko ta in. / za red. O V Kaplinoi, O H Shylo (Kharkiv, Pravo, 2018) 584 [in Ukrainian].
66. Kryminalnyi protses [Criminal process] / Yu P Alenin, L I Arkusha ta in. (Odesa, Feniks, 2020) 582 [in Ukrainian].
67. Kuchynska O P, Kuchynska O A, Kryminalnyi protses Ukrainy [Criminal process of Ukraine] (Kyiv, Pretsedent, 2005) 202 [in Ukrainian].
68. Loboiko L M, Kryminalno-protseualne pravo [Criminal procedural law] navch. posibnyk dlia pidhotovky do derzhavnoho ispytu (Kyiv, Istyna, 2006) 8 [in Ukrainian].
69. Naukovi shkoly natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav [Scientific schools of the National Academy of Internal Affairs] / uporiad. V V Vasylevych, A A Vozniuk, S D Husarietv ta in. / za zah. red. V V Cherniia (Kyiv, Nats. akad. vnutr. sprav, 2021) 430–523 [in Ukrainian].
70. Pohoretskyi M A, Kryminalno-protseualni pravovidnosyny: struktura i systema [Criminal procedural legal relations: structure and system] (Kharkiv, Arsis LTD, 2002) 160 [in Ukrainian].
71. Pohoretskyi M A, Funktsionalne pryznachennia operatyvno-rozshukovoi diialnosti u kryminalnomu protsesi [The functional purpose of investigative activity in the criminal process] (Kharkiv, Arsis LTD, 2007) 9–62 [in Ukrainian].
72. Pohoretskyi M A, Kryminalnyi protses [Criminal process] Velyka ukrainska yurydychna entsyklopediia: u 20 t. T.19: Kryminalnyi protses, sudoustrii, prokuratura ta advokatura (Kharkiv, Pravo, 2016) / redkol.: V T Nor (holova) ta in. (Nats. akad. prav. nauk. Ukrainy, In-t derzhavy i prava im. V.M. Koretskoho NAN Ukrainy, Nats. yuryd. un-t im. Yaroslava Mudroho, 2020) 422–426 [in Ukrainian].
73. Syza N, Sudy i kryminalne sudochynstvo Ukrainy v dobu Hetmanshchyny [Courts and Criminal Justice of Ukraine in the Age of Hetmanship] (Kyiv, Ukrainska Vydavnycha Spilka, 2000) 120 [in Ukrainian].
74. Sydorenko O M, Vertsiukh M M, Kryminalne sudochynstvo yak forma realizatsii sudovoi vlady v Ukraini [Criminal justice as a form of exercise of judicial power in Ukraine] <<http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/4880/Sidorenko%20O.M.%20C%20Vercjuh%20M.M.%20Kriminal%27ne%20sudochinstvo%20jak%20forma%20realizacii.pdf?sequence=1&isAllowed=y>> data zvernennia 07.06.2021 [in Ukrainian].
75. Syza N P, Shkola kryminalnoho protseualnoho prava Kyivskoho natsionalnoho universytetu im. Tarasa Shevchenka [School of Criminal Procedural Law of Kyiv National University named after Taras Shevchenko] Velyka ukrainska yurydychna entsyklopediia: u 20 t. T.19: Kryminalnyi protses, sudoustrii, prokuratura ta advokatura (Kharkiv, Pravo, 2016) / redkol.: V T Nor (holova) ta in. (Nats. akad. prav. nauk. Ukrainy, In-t derzhavy i prava im. V.M. Koretskoho NAN Ukrainy, Nats. yuryd. un-t im. Yaroslava Mudroho, 2020) 912–917 [in Ukrainian].

76. Tyshchuk B Y, Istoriiia derzhavy i prava Avstrii i Avstro-Uhorshchyny (X st.– 1918 pp.) [History of the State and Law of Austria and Austria-Hungary (X century – 1918 pp.)] (Lviv, 2003) 80 [in Ukrainian].

77. Tertyshnyk V M, Kryminalno-protseusualne pravo Ukrainy [Criminal procedural law of Ukraine] (Kyiv, A.S.K., 2003) 1040 [in Ukrainian].

78. Udalova L D, Kryminalnyi protses Ukrainy [The criminal process of Ukraine] (Kyiv, Palyvoda A V, 2007) 10; L D Udalova, Kryminalnyi protses Ukrainy v pytanniakh i vidpovidiakh: navch. posibnyk, 2-he vyd., dop. i per. (Kyiv, KNT, 2010) 12 [in Ukrainian].

79. Khomenko I V, Lohika: teoriia i praktyka [Logic: theory and practice] (Kyiv, Tsentri uchbovoi literatury, 2010) 35 [in Ukrainian].

80. Sharhei M E, Uholovno-protseusualni kodeks USSR [Criminal Procedure Code of the Ukrainian SSR] (Kharkov, 1972) 372 [in Russian].

EDITED BOOKS

81. Blikhara V S (red.) Yurydychna lohika [Legal logic] (Lviv, LvDUVS, 2016) 56 [in Ukrainian].

CONFERENCE PAPERS

82. Pohoretskyi M A, Udokonalennia kryminalno-protseusualnykh harantii derzhavnoi taieimnytsi [Improvement of criminal procedural guarantees of state secrets] Protseusualne ta orhanizatsiine zabezpechennia diialnosti orhaniv dosudovoho slidstva i diznannia systemy MVS Ukrainy: materialy nauk.– prakt. konf. (m. Simferopol, 24 kvit. 2009, r.). (Simferopol, Krymskyi yuryd. in-t Odeskoho derzh. un-tu vnutr. sprav, 2009) 75–80 [in Ukrainian].

WEBSITES

83. Carl Vinson Institute, The criminal justice process: your constitutional rights, *Your Basic Constitutional Rights in the Criminal Justice System* <<https://www.georgialegalaid.org/resource/your-basic-constitutional-rights-in-the-crimi>> accessed 07.06.2021.

84. Criminal Law and Criminal Procedure <<https://courses.lumenlearning.com/suny-criminallaw/chapter/1-2-criminal-law-and-criminal-procedure/>> accessed 06.06.2021.

85. Criminal Procedure, Legal Information Institute <<https://www.law.cornell.edu/wex/criminal-procedure>> accessed 06.06.2021.

86. Criminal Process Law and Legal Definition, USLegal <<https://definitions.uslegal.com/c/criminal-process/>> accessed 06.06.2021.

87. Early access to legal aid in criminal justice processes: a handbook for policymakers and practitioners: Criminal justice handbook series. Publishing and Library Section, United Nations, 11 February (2014) <https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/eBook-early_access_to_legal_aid.pdf> accessed 06.06.2021.

88. Merriam-Webster, Dictionary since 1828 <<https://www.merriam-webster.com/legal/criminal%20procedure>> accessed 07.06.2021.

89. Na sohodni u Frantsii diie Kryminalnyi protseusualnyi kodeks Frantsii, 1958 r. zi zminamy ta dopovnenniamy [Today in France, the Criminal Procedure Code of France, 1958 with changes and additions] <[https://sherloc.unodc.org/cld/uploads/res/document/fra/1958/code_de_procedure_penale_html/Code_de_procedure_penale_incorporant_les_amendements_jusqua_2005_ENGLISH-OLD](https://sherloc.unodc.org/cld/uploads/res/document/fra/1958/code_de_procedure_penale_html/Code_de_procedure_penale_incorporant_les_amendements_jusqua_2005_ENGLISH-OLD_data_zvernennia)> data zvernennia 05.06.2021 [in English].

90. Osnovnyi Zakon Nimechchyny [Basic Law of Germany] <<https://handbookgermany.de/uk/basic-law>> accessed 06.06.2021 [in Ukrainian].

Pohoretskyi M. A.

Doctor of Science in Law, Professor,

Vice-rector for scientific

and pedagogical work,

Taras Shevchenko National University of Kyiv,

ORCID ID: 0000-0003-0936-0929

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/28-51>

THE CONCEPT OF CRIMINAL PROCESS AND ITS SCIENTIFIC AND PRACTICAL SIGNIFICANCE

Abstract. *The article is devoted to the study of problematic issues of the doctrinal definition of the concept of criminal procedure.*

The author makes a comparative legal analysis of the definitions of «criminal procedure», «criminal proceedings», «criminal proceedings» in legal acts and scientific doctrines of Western countries and Ukraine in the genesis aspect.

It is substantiated that the concept of criminal procedure should be used in four senses: as a branch of law, as a branch of science, as a separate type of legal activity, and as an academic discipline.

Criminal procedure as an independent branch of public law is a set of legal norms enshrined in the Constitution of Ukraine, international treaties in force and ratified by the Verkhovna Rada of Ukraine, the Code of Criminal Procedure and other laws of Ukraine, which regulate legal relations between participants to criminal proceedings.

Criminal procedure, as an independent branch of legal science, studies criminal procedural relations arising in connection with criminal proceedings and constitutes a system of concepts, ideas, views, ideas, concepts, doctrines, theories that reveal the essence of criminal procedure, the laws of its emergence, functioning and development.

Criminal procedure as an independent type of legal activity of the parties to criminal proceedings (prosecution and defense), the court and other subjects of criminal procedure regulated by criminal procedural law, which consists in clarifying the circumstances of a criminal offense, making procedural decisions and resolving procedural issues related to their implementation in order to resolve a conflict arising from the commission of this offense.

The author proves the need for the gradual introduction of the institute of pre-trial advocacy at this stage of criminal proceedings to strengthen the adversarial principles of pre-trial investigation.

Criminal procedure as an academic discipline is studied in higher education institutions of legal profile for training lawyers of various specializations. Its subject matter is criminal procedural science, criminal procedural law and the practice of its application.

The author substantiates that the doctrinal definition of the concept of criminal procedure in the above four meanings as the initial fundamental doctrinal category of the conceptual apparatus of criminal procedural science is of scientific and practical importance, and also reveals the content of these meanings.

Key words: *criminal procedure, criminal justice, criminal proceedings, criminal procedure science, criminal procedural law, criminal procedural legislation.*

Сіроткіна М. В.,
кандидат юридичних наук,
здобувач кафедри кримінального процесу
та криміналістики Інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка
ORCID ID: 0000-0001-7897-409X

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/52-64>

УДК 343.131(477)

ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ПРАВА НА КОМПРОМІС ТА ЙОГО ВПЛИВ НА КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНУ ФОРМУ

Анотація. Дієвим способом вирішення конфлікту, який виник у результаті вчинення кримінального правопорушення, може бути застосування у кримінальному провадженні, поряд з традиційними, й компромісних процедур, ефективність яких доведена досвідом правозастосування чи не в усіх прогресивних державах світу з усталеними правовими традиціями.

Незважаючи на істотний внесок науковців у розробку проблематики досягнення компромісу в кримінальному процесі, значна кількість її теоретичних і практичних аспектів на сьогодні не досліджувалася, розкривалася фрагментарно, недостатньо повно або не отримала однозначного вирішення. Жоден із вчених не досліджував цілісно право на компроміс та форми його реалізації у кримінальному процесі, юридичну природу права на компроміс та його вплив на кримінально-процесуальну форму.

Метою статті є дослідження юридичної природи права на компроміс та його впливу на кримінально-процесуальну форму через визначені форми реалізації вищезазначеного права: дослідження реалізації об'єктивного та суб'єктивного права на компроміс у кримінальному процесі; визначення носіїв та суб'єктів реалізації права на компроміс; окреслення підходів стосовно диференціації кримінально-процесуальної форми; розмежування узгоджувальних процедур у кримінальному процесі від форм реалізації права на компроміс та ін.

Зазначається про позитивний вплив реалізації права на компроміс у кримінальному провадженні на його учасників, що дозволяє максимально враховувати при вирішенні кримінально-правового конфлікту їхні інтереси та знівелювати негативні наслідки кримінально караного діяння як для сторін конфлікту, так і для держави та суспільства в цілому.

Зроблено висновок, що для кримінально-процесуального права взагалі, а права на компроміс зокрема, важливою домінантою та фактором є індивідуалізація. Отже, носіями права на компроміс у кримінальному провадженні є потерпіла особа та підозрюваний (обвинувачений), оскільки право на компроміс є правом особистим.

Констатовано, що реалізація права на компроміс у кримінальному процесі України вплинула на кримінально-процесуальну форму, остаточно змінивши її, та призвела до появи нового типу кримінального процесу – прагматичного. Прагматичний тип кримінального процесу можна простежити у нормах вітчизняного законодавства, що стосуються реалізації права на компроміс у кримінальному судочинстві України, як через його приватно-прагматичний, так і публічно-прагматичний види. Яскравим прикладом приватно-прагматичного виду процесу під час реалізації права на компроміс є застосування таких інститутів як звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням, угода про примирення між потерпілим і підозрюваним (обвинуваченим) та, сміливо можна стверджувати, що свій вираз цей вид процесу в майбутньому знайде і під час застосування інституту медіації у кримінальному судочинстві (у разі її запровадження у судовому порядку). До положень, що

ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ПРАВА НА КОМПРОМІС ТА ЙОГО ВПЛИВ НА КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНУ ФОРМУ стосуються сфери дії публічно-прагматичного виду процесу слід віднести угоду про визнання винуватості.

Зроблено висновок, що формами реалізації права на компроміс у кримінальному процесі України є звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим, угоди про примирення та про визнання винуватості, медіація.

Ключові слова: юридична природа права на компроміс, кримінально-процесуальна форма, прагматичний тип процесу, компроміс, конфлікт.

Постановка проблеми. Дієвим способом вирішення конфлікту, який виник у результаті вчинення кримінального правопорушення, може бути застосування у кримінальному провадженні, поряд з традиційними, й компромісних процедур, ефективність яких доведена досвідом правозастосування чи не в усіх прогресивних державах світу з усталеними правовими традиціями.

Зростання наукового інтересу до цієї проблематики у сфері кримінального судочинства можна пояснити концептуальною зміною підходів законодавця до правового регулювання порядку здійснення кримінального провадження, його гуманізації, відмовою від концепції визнання абсолютної пріоритетності публічних інтересів у цій сфері, у зв'язку з чим суттєвим розширенням дії засади диспозитивності у процесі, що знайшло безпосередній прояв, насамперед, у запровадженні нових юридичних процедур з акцентом на прагматизм у сфері кримінального процесу та появу права на компроміс у кримінальному судочинстві. Усе вищезазначене та реалізація права на компроміс через механізми кримінального процесуального регулювання вплинули на кримінально-процесуальну форму, назавжди змінивши останню.

Разом з тим, незважаючи на достатню кількість наукових досліджень окремих кримінально-процесуальних механізмів, що носять компромісний або узгоджувальний характер, варто констатувати відсутність наукових пошуків стосовно самого права на компроміс у кримінальному процесі України і його реалізації, дослідження його правової

природи та впливу на кримінально-процесуальну форму.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Значний внесок у розробку теоретичних та практичних аспектів вказаної проблематики здійснили Р.Ф. Аракелян, І.В. Басиста, Ю.В. Баулін, А.В. Біцай, С.В. Бобровник, С.Г. Волкотруб, І.В. Гловюк, В.О. Гринюк, В.В. Землянська, І.О. Кісліцина, С.А. Крушинський, В.С. Кузьмічов, Є.О. Курта, О.О. Леляк, В.В. Луцик, Я.П. Любченко, Ж.В. Мандриченко, Ю.І. Микитин, В.В. Назаров, Н.В. Нестор, Р.В. Новак, І.В. Паризький, О.В. Перепадя, М.А. Погорецький, Є.В. Повзик, П.В. Пушкар, О.М. Сенік, Д.Б. Сергєєва, О.В. Стратій, І.А. Тітко, А.С. Трекке, Г.Є. Тюрін, Л.Д. Удалова, Г.О. Усатий, П.В. Холодило, В.А. Шкелебай, А.М. Ященко та інші науковці.

Незважаючи на істотний внесок науковців у розробку проблематики досягнення компромісу в кримінальному процесі, значна кількість її теоретичних і практичних аспектів на сьогодні не досліджувалася, розкривалася фрагментарно, недостатньо повно або не отримала однозначного вирішення. Жоден із вчених не досліджував цілісно право на компроміс і форми його реалізації у кримінальному процесі, юридичну природу права на компроміс та його вплив на кримінально-процесуальну форму.

Метою статті є дослідження юридичної природи права на компроміс та його впливу на кримінально-процесуальну форму через визначені форми реалізації вищезазначеного права: дослідження реалізації об'єктивного та суб'єктивного права на компроміс у кримінальному процесі; визначення носіїв та суб'єктів

реалізації права на компроміс; окреслення підходів стосовно диференціації кримінально-процесуальної форми; розмежування узгоджувальних процедур у кримінальному процесі від форм реалізації права на компроміс та ін.

Виклад основного матеріалу дослідження та його основні результати. Досліджуючи право на компроміс та форми його реалізації у кримінальному процесі України, варто зазначити, що з практичної точки зору реалізація права є складним і багатовимірним явищем правової дійсності, умовою прояву якого є соціальна активність суб'єктів права. У сучасному правознавстві під будь-яким правом розуміють *систему соціального регулювання*, яка характеризується певними ознаками – нормативністю, визначеністю, забезпеченістю державою тощо. Право у цьому значенні за традицією, започаткованою юридичним позитивізмом, часто іменується «об'єктивним правом». Поряд з цим, терміном «право» позначається *похідна від «об'єктивного права» міра поведінки окремих осіб*, або ж іншими словами – набуте право, що виникає на підставі закону, іншого нормативного акта чи договору: наприклад, право на встановлені законом пільги певним категоріям населення; права, що виникають у сторін з укладеного ними договору, угоди та ін. За тією ж позитивістською традицією таке право, на відміну від «об'єктивного права», часто іменується «суб'єктивним правом»¹.

Активно запроваджувати об'єктивне право на компроміс у кримінальному процесі України законодавець розпочав з 2001 року. Право на компроміс з'являється у нормах кримінального законодавства шляхом доповнення на законодавчому рівні положення, що стосується звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим (ст. 46 КК України). Пізніше, у положен-

нях КПК України 2012 року, з'являється Глава 35 Розділу VI «Особливі порядки кримінального провадження», яка реалізує право на компроміс у вигляді угод у кримінальному провадженні, розширюючи межі реалізації цього права, передбачивши можливість вирішення кримінально-правового конфлікту шляхом застосування до правопорушника, поряд з можливістю кримінального переслідування, і, також, правового компромісу. На законопроектному рівні поки що залишається можливість реалізації права на компроміс через медіацію, яка, сподіваємося, стане можливою завдяки прийняттю, вподальшому, Закону України «Про медіацію», проект якого вже пройшов перше читання. Отже, об'єктивні передумови реалізації права на компроміс закріплені законодавчо.

Відповідно, право на компроміс у кримінальному процесі України знаходить своє відображення у наступних формах:

1) угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим; 2) угода між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання винуватості; 3) звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим.

Суб'єктивне право на компроміс виникає у особи у разі його активного застосування або реалізації на добровільній основі. Відповідно, реалізація права – це активне здійснення юридично закріплених і гарантованих державою можливостей, приведення їх у життя в діяльності людей і їх організацій². Суб'єктивне право – це міра поведінки, що належить особі для задоволення її інтересів та потреб і яка забезпечується відповідними юридичними обов'язками інших (зобов'язаних) осіб. Елементами суб'єктивного права є: 1) право на здійснення певних дій (право на власні дії); 2) право вимоги від зобов'язаної

¹ М І Козюбра (за заг. ред.), Загальна теорія права (Київ, Ваїте, 2015) 43–44.

² С С Алексеев, Восхождение к праву. Поиски и решения. (Москва, Изд-во НОРМА, 2001) 315.

особи здійснити певні дії (право на чужі дії); 3) право звертатися до держави за захистом порушеного права (право на дії держави)¹.

Компроміс у кримінальному процесі України тісно пов'язаний з проблемами кримінальних процесуальних відносин², кримінальних процесуальних гарантій³, правового механізму захисту прав людини в кримінальному процесі⁴, кримінальної процесуальної форми⁵ тощо.

Так, на думку І.П. Кожокаря, основою рисою, що характеризує суб'єктивне право в компромісних правовідносинах, є свобода суб'єкта використовувати його за власним бажанням. Юридичний обов'язок, на відміну від суб'єктивного права, є елементом, обов'язковим до виконання в рамках компромісних правовідносин. Відмова від виконання юридичного обов'язку не допускається, а в разі порушення спричиняє негативні наслідки. Дане загальне правило можна застосувати і до характеризованого виду правовідносин. Компромісні відносини припускають не просто наявність вільного волевиявлення суб'єктів правовідносин, а узгодженість цих воель. Тільки при наявності узгодженого волевиявлення суб'єктів можна говорити про виникнення компромісних правовідносин⁶. З цього приводу справедливо зазначає В.Л. Ойгензіхт, який вважає, що угода сторін передбачає як внутрішній воельвий процес, так і його зовнішнє вираження, тобто розрізняються воель і волевиявлення⁷.

Законодавець запровадив та продовжує впровадження у вітчизняне кримінальне судочинство норм, що дають змогу учасникам кримінального процесу на добровільній основі реалізувати своє право на компроміс при вирішенні наявного конфлікту шляхом взаємних поступок при досягненні компромісу, а саме: відшкодувати збитки і відновити порушені злочином права потерпілого; злочинцю щиро розкаятися у скоєному, сприяти у розкритті злочину, досягти консенсусу з потерпілим чи органом держави щодо узгодженого покарання як у судовому провадженні, так і поза судовому, що й стало предметом нашого дослідження.

Правовідносини⁸, що виникають у зв'язку з реалізацією права на компроміс, потребують чіткої індивідуалізації як для потерпілого, так і для підозрюваного (обвинуваченого). Саме особа з її індивідуальністю є основним об'єктом уваги у кримінальному судочинстві. Для кримінально-процесуальної форми індивідуалізація важлива для обох сторін кримінально-правового конфлікту: як особи-порушника права, так і для потерпілого. Індивідуальність особи є тим елементом, який пронизує всі процесуальні механізми реалізації права на компроміс у кримінальному процесі, особливо поєднуючи її з такою обов'язковою умовою застосування цього права як добровільність.

Отже, для кримінально-процесуального права взагалі, а права на компроміс

¹ Ю А Ведерніков, А В Папірна, Теорія держави і права: навч. посіб. (Київ, Знання, 2008) <https://pidru4niki.com/18340719/pravo/ponyattya_zmist_subyektivnogo_prava#:~:text=дата звернення 16.03.2021>

² М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура в система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 160.

³ М А Погорецький, Поняття кримінально-процесуальних гарантій (2014) 2 (10) *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія: Право* <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14prmakph.pdf>> дата звернення: 16.05.2021.

⁴ М А Погорецький, Механізм забезпечення прав учасників кримінального процесу (2012) 4 *Вісник Запорізького юридичного інституту ДДУВС* 93–101.

⁵ М А Погорецький, Кримінально-процесуальна форма (2012) 2 *Вісник Запорізького юридичного інституту ДДУВС* 145; В М Трофименко, Теоретичні та правові основи диференціації кримінального процесу України (дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. Нац. юрид. ун.– т ім. Я. Мудрого. Харків, 2017) 415.

⁶ І П Кожокар, Правовий консенсус: общетеоретический анализ (дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Саратов, 2005) 156.

⁷ В А Ойгензіхт, Альтернатива в гражданском праве (Душанбе, Ирфон, 1991) 52.

⁸ М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 160.

зокрема, важливою домінантою та фактором є індивідуалізація. Керуючись цим фактором, варто зазначити, носіями права на компроміс у кримінальному провадженні є потерпіла особа та підозрюваний (обвинувачений), оскільки право на компроміс є правом особистим. Відповідно, враховуючи принцип індивідуалізації, суб'єктами ініціативи реалізації права на компроміс у кримінальному провадженні можуть бути лише потерпіла особа (у разі застосування угоди про примирення, звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням), підозрюваний або обвинувачений (у випадку застосування інституту угод у кримінальному провадженні як про примирення, так і про визнання винуватості), держава, в особі уповноважених нею органів (у випадку ініціювання угоди про визнання винуватості та звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням). Інші учасники кримінального провадження не можуть ініціювати питання стосовно реалізації права на компроміс у кримінальному процесі, оскільки це право є особистим.

Однак, виникає питання, чи можуть реалізувати право на компроміс у кримінальному процесі близькі родичі потерпілого у разі смерті останнього внаслідок скоєного кримінального правопорушення? Відповідь на це запитання надала судова практика. У постанові Великої Палати Верховного Суду (далі – ВП ВС) від 16 січня 2019 року (справа № 439/397/17, провадження № 13–66кс18) зазначено, що якщо внаслідок вчинення кримінального правопорушення потерпілому заподіяна смерть, то ніхто інший не може висловити його волю під час вирішення питань, пов'язаних з відшкодуванням шкоди у вигляді смерті як підстави для

звільнення від кримінальної відповідальності за ст. 46 КК.

Цей висновок ґрунтується на тому, що у ст. 46 КК термін потерпілий вживається у його матеріально-правовому аспекті. Право на примирення є особистим правом потерпілого. Також, з огляду на принципи гуманізму та економії кримінально-правової репресії саме потерпілий (тобто особа, якій кримінальним правопорушенням безпосередньо спричинено шкоду) може виразити свою волю про прощення винного, на підставі чого приймається рішення про закриття кримінального провадження та звільнення особи від кримінальної відповідальності згідно зі ст. 46 КК України¹.

З огляду на сказане, заподіяна кримінальним правопорушенням шкода у розумінні ст. 46 КК має бути такою, що за своїм характером піддається відшкодуванню (усуненню). Смерть є наслідком, що має незворотний характер. Таким чином, шкода у вигляді смерті відшкодуванню або усуненню в розумінні ст. 46 КК не підлягає.

Отже, у випадку заподіяння кримінальним правопорушенням шкоди у вигляді смерті потерпілого звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим (ст. 46 КК) неможливе².

Вищезазначене стосується і інституту угод, як однієї з форм реалізації права на компроміс у кримінальному провадженні, оскільки право на компроміс є особистим добровільним правом як потерпілого, так і обвинуваченого.

Оскільки законодавець шукає нові способи реагування держави і суспільства на кримінальне правопорушення, відбуваються постійні зміни у підходах стосовно диференціації кримінально-процесуальної форми. Необхідно

¹ М А Погорецький, Д Б Сергеева, Проблемні питання реалізації процесуального статусу потерпілого у кримінальному провадженні (2017) 46 (2) *Науковий вісник Ужгородського національного університету Серія «Право»* 118–123; М А Погорецький, Новий КПК України: політичні, теоретичні та юридичні питання (2009) 2 *Право України* 29–35.

² Н Антоноук, Загальні види звільнення від кримінальної відповідальності у судовій практиці (2020) *Судово-юридическа газета* <<https://sud.ua/ru/news/blog/186492-zagalni-vidi-zvillnennya-vid-kriminalnoyi-vidpovidalnosti-u-sudoviyi-praktitsi>> дата звернення 16.03.2021.

констатувати, що процесуальна форма постійно еволюціонує, вона потребує удосконалення, впровадження нових правил та інститутів, які є найбільш доцільними з точки зору вирішення завдань кримінального судочинства, захисту прав і законних інтересів суб'єктів кримінальних процесуальних відносин, інтересів суспільства та держави¹. У науковій літературі неодноразово вказувалося на необхідність оптимізації чинної кримінально-процесуальної форми, що дозволить раціонально й економно використовувати ресурси для здійснення правосуддя, скоротити строки розгляду справ, суттєво підвищити дію покарання, зняти надмірне навантаження з суддівського корпусу тощо².

Процесуальне призначення права на компроміс у кримінальному процесі необхідно розуміти більш широко – як забезпечення максимально раціонального та ефективного здійснення кримінального провадження. Останнє окремими дослідниками пов'язується із поняттям «процесуальної економії» та полягає не лише у швидкості, простоті і дешевизні судочинства, а й швидкому та повному досягненні його мети, не пов'язаному з надмірними (необґрунтованими) матеріальними витратами і підкріпленому системою необхідних процесуальних гарантій³.

Однак, слухним є зауваження правників стосовно спрощення або ускладнення процесуальних форм, які вважають, що ці процесуальні форми

(спрощення або ускладнення) вже не є основними проявами структурної диференціації, оскільки сучасне кримінальне процесуальне законодавство України передбачає, наприклад, такі порядки, як кримінальне провадження на підставі угод, які навряд чи можливо охарактеризувати винятково як спрощене провадження, адже при укладенні угоди обвинувальний акт складається, провадження завершується ухваленням вироку, який за наявності певних передбачених законом підстав може бути оскаржений в апеляційному порядку тощо⁴.

Свідченням диференціації процесуальної форми того чи іншого провадження є наявність сукупності якісних відмінностей у процесуальних засобах і способах здійснення даного виду діяльності, строках, суб'єктному складі, видах і порядку прийняття рішень, через які компетентні посадові особи реалізують свої повноваження, а громадяни здійснюють свої права та обов'язки порівняно із загальним порядком діяльності⁵.

Із прийняттям КПК України у 2012 році законодавець суттєво змінив український кримінальний процес, впровадивши низку нових процесуальних норм і модернізувавши вже існуючі відповідно до міжнародних принципів здійснення кримінального провадження⁶. Таким чином було змінено саму парадигму кримінального процесу та запроваджено нові інститути кримінального провадження⁷, що обумовило появу у кримінальному процесі України

¹ М А Погорєцький, Кримінально-процесуальна форма (2012) 2 *Вісник Запорізького юридичного інституту ДДУВС* 145; В М Трофименко, Теоретичні та правові основи диференціації кримінального процесу України (дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. Нац. юрид. ун. – т ім. Я. Мудрого, Харків, 2017) 415.

² В В Луцик, В А Савченко, В І Самарін, Сучасний кримінальний процес країн Європи: монографія (Харків, Право, 2018) 190.

³ М П Поляков, А Ю Смолин, Принцип процессуальной экономии в уголовном судопроизводстве: монография (Н. Новгород, Нижегород. акад. МВД России, 2011) 61.

⁴ М А Погорєцький Кримінально-процесуальна форма (2012) 2 *Вісник Запорізького юридичного інституту ДДУВС* 145; В М Трофименко, Теоретичні та правові основи диференціації кримінального процесу України (дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. Нац. юрид. ун. – т ім. Я. Мудрого, Харків, 2017) 157.

⁵ Н С Манова, Теоретические проблемы уголовно-процессуальных производств и дифференциации их форм (дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2005) 369.

⁶ М Погорєцький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) 11 *Право України* 42–54. В Т Нор, Сучасний науково-практичний посібник «Процесуальні документи у кримінальному провадженні. Зразки. Роз'яснення» (2015) 1 *Вісник кримінального судочинства* 290–291.

⁷ М А Погорєцький, О П Кучинська, Д Б Сергєєва, Процесуальні документи у кримінальному провадженні. Зразки. Роз'яснення: наук.-практ. посібник / М А Погорєцького, О П Кучинської (Київ, Юрінком Інтер, 2014) 560.

нового його типу – прагматичного, який надає можливість особі у кримінальному провадженні реалізувати надане законодавцем об’єктивне право на компроміс через інститути звільнення особи від кримінальної відповідальності, кримінального провадження на підставі угоди та, в майбутньому, медіації.

Цінностями, які «сповідує» прагматичний тип кримінального процесу, є заперечення першочерговості інших благ, крім корисності, з обов’язковим врахуванням прийнятності, користі та оптимальності у кримінально-процесуальній діяльності.

Основними рисами процесу прагматичного типу виступають: 1) доцільність – тобто певне співвідношення мети і засобів, при якому забезпечується економічний підхід до останніх. Для цього прагматичний процес використовує стратегії раціональності та ефективності: скорочення, оптимізацію витрат та затрат, стандартизацію процесу, економічність та розподіл праці, швидкість та простоту, нейтралізацію і мінімізацію конфліктів¹; 2) діалогічність – надання учасникам провадження можливості спілкування, донесення своїх позицій один одному та їх обговорення. Діалогічність базується на таких поняттях, як повага, рівність, єдність, витримка, терпіння, переконливість, доказовість, аргументація, поступка, наполегливість, згода, взаєморозуміння, відповідальність тощо²; 3) конвенціоналізм – така побудова процесу, при якому сторони можуть не тільки почути один одного, але й домовитися з певних принципів питань. Класична формула «ніхто не суддя у своїй власній справі» діє і тут, але при застосуванні погоджувальних процедур

сторони провадження входять до своєрідного складу суду разом із професійним, офіційним суддею³.

Незважаючи на те, що прагматичний процес цілому є універсальним, він уникає гострих конфліктів, надаючи перевагу процесуальній конвенції, яка досягається ним якщо не на рівні результату, то хоча б на рівні процедури.

Конвенціональний метод, який використовується прагматичним типом кримінального процесу, потрібно відрізнити від стратегії примирення. Якщо остання, маючи за мету врегулювання конфлікту сторін, не пов’язана безпосередньо з кримінальним процесом (оскільки вона має справу не з процедурою спростування презумпції невинуватості конкретної особи, а вже з констатованою винуватістю), то конвенціоналізм прагматичного типу кримінального процесу виступає методом встановлення на договірній основі обставин, які мають значення для справи.

Вчені пропонують умовний поділ цього типу кримінального процесу на приватно-прагматичний і публічно-прагматичний⁴. Розглядаючи ці підвиди прагматичного процесу, намагаємось окреслити їх крізь призму реалізації права на компроміс у вітчизняному кримінальному судочинстві, а саме через його законодавчо передбачені інститути.

Як зазначає вчена, перший його підвид (приватно-прагматичний) є найбільш комфортним середовищем для реалізації інтересів учасників процесу. Інтереси і права – не одне і те ж: права регулюються законом, а інтереси формуються самим учасником, тому, яким би значним не був комплекс прав,

¹ Н Г Стойко, Уголовный процесс западных государств и России: сравнительное теоретико-правовое исследование англо-американской и романо-германской правовых систем (дис. ... докт. юрид. наук. СПб., 2009) 85–87; М Погорельский, Понятия, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) 11 *Право України* 42–54.

² А М Петрунин, Диалог как социально-нравственная норма в отношениях оппонентов (2006) 10 *Закон и право* 43–44.

³ Э М Мурадян, Истина как проблема судебного права (Москва, Юристь, 2004) 31; М Погорельский, Понятия, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) 11 *Право України* 42–54.

⁴ Е Г Васильева, Уголовный процесс: догматико-аксиологическое исследование: монография (Москва, Юрлитинформ, 2013) 469–470.

відстояти свої інтереси за допомогою нього можливо далеко не завжди. Перефразовуючи Т.М. Яблочкова, можна сказати, що мета такого підвиду процесу тут – це погасити так або інакше суперечку (спір) таким чином, щоб суддя вважав поставлене перед ним завдання виконаним, якщо він відпустив сторони «з Богом», забезпечивши їм визначеність відносин¹.

Процесу приватно-прагматичного типу відповідають інститути суто позовної технології, такі як відмова від кримінального позову, його визнання і т.д. В приватно-прагматичному процесі саме процесуальні діячі мають можливість впливати на хід і результат встановлення тих чи інших обставин, включаючи також вплив на вирішення основного питання кримінального процесу. Такий тип процесу схильний до «непомітної» трансформації в стратегії соціальної підтримки потерпілого. Так відбувається, коли процесуальні процедури, які були з самого початку спрямовані на спростування презумпції невинуватості конкретної особи, в результаті призводять не до розв'язання основного питання кримінального процесу, а відразу до вирішення питання про компенсаційні обов'язки обвинуваченого по відношенню до потерпілого так, ніби кримінально-правові відносини вже були встановлені.

Другий підвид містить процедури, які спрямовані на забезпечення насамперед суспільних і державних інтересів, визнаючи їх пріоритетними.

Найбільш розповсюдженим інститутом публічно-прагматичного процесу є угоди про визнання винуватості. Якщо в приватно-прагматичному визнання позову розцінюється як акт свободи волі, то в публічно-прагматичному – як акт взаємних поступок. Публічно-прагматичний тип так само схильний до трансформації у соціальні стратегії, але

тепер вже ті, що стосуються підтримки самого обвинуваченого. Це відбувається найчастіше на тлі позитивної посткримінальної поведінки останнього. У цьому випадку відбувається ніби «перестрибування» через судову угоду про визнання винуватості. Особа визнає вину у приховано-процесуальному вигляді через виконання таких дій, які вважаються притаманними лише злочинцям. Це – різні види каяття, допомога державі зі сторони обвинуваченого в розкритті злочинів².

Отже, прагматичний тип кримінального процесу можна простежити у нормах вітчизняного законодавства, що стосуються реалізації права на компроміс у кримінальному судочинстві України, як через його приватно-прагматичний, так і публічно-прагматичний види. Яскравим прикладом приватно-прагматичного виду процесу під час реалізації права на компроміс є застосування таких інститутів як звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням, угода про примирення між потерпілим і підозрюваним (обвинуваченим) та, сміливо можна стверджувати, що свій вираз цей вид процесу в майбутньому знайде і під час застосування інституту медіації у кримінальному судочинстві (у разі її запровадження у судовому порядку). До положень, що стосуються сфери дії публічно-прагматичного виду процесу слід віднести угоду про визнання винуватості.

Аналізуючи юридичну природу права на компроміс у кримінальному провадженні через механізми його реалізації, можемо спостерігати поєднання як кримінально-процесуальної, так і цивільної складової правової природи цього права, що зумовлює поєднання імперативних та диспозитивних начал. Зокрема, сторони кримінального провадження наділені повноваженнями вільно, у межах закону, самостійно обирати

¹ Т.М. Яблочков, Судебное решение и спорное право (1916) 7 *Вестник гражданского права* 36.

² Е.Г. Васильева, Уголовный процесс: догматико-аксиологическое исследование: монография (Москва, Юрлитинформ, 2013) 473–475; М. Погорецький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) 11 *Право України* 42–54.

способи здійснення своїх матеріальних і процесуальних прав, а також використовувати на власний розсуд передбачені законом публічні засоби їх захисту, активно впливаючи на хід і результати кримінального провадження¹.

Деякі елементи компромісу у кримінальному судочинстві містять так звані «узгоджувальні» або подібні до них процедури, коли учасники кримінального провадження доходять згоди з тих чи інших питань, які, однак, не впливають суттєво на хід самого процесу та не змінюють його. До таких механізмів можна віднести, скажімо, можливість у підозрюваного чи обвинуваченого сплатити встановлену судом суму застави взамін на тримання під вартою. Однак тут варто звернути увагу на те, що відповідно до ч. 3 ст. 183 КПК «слідчий суддя, суд при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою зобов'язаний (*виділено мною – М.С.*) визначити розмір застави, достатньої для забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим обов'язків, передбачених КПК, крім випадків, передбачених частиною четвертою цієї статті». У свою чергу відповідно до ч. 4 ст. 183 КПК «слідчий суддя, суд при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, враховуючи підстави та обставини, передбачені статтями 177 та 178 КПК, має право не визначити розмір застави у кримінальному провадженні: 1) щодо злочину, вчиненого із застосуванням насильства або погрозою його застосування; 2) щодо злочину, який спричинив загибель людини; 3) щодо особи, стосовно якої у цьому провадженні вже обирався запобіжний захід у вигляді застави, проте був порушений нею»².

Таким чином, як можна побачити, про компроміс із підозрюваним (обви-

нуваченим) у даному випадку не йдеться: закон зобов'язує заміти тримання під вартою на заставу у передбачених КПК випадках, і далі все залежить від того, чи бажає цього останній та чи є у заставодавця необхідна сума.

Деякі елементи компромісного рішення можна знайти і при залученні захисника для невідкладного проведення окремої процесуальної дії, коли завчасно повідомлений захисник не може прийти (ст. 53 КПК)³. Однак тут таке рішення є вимушеним та зумовлюється невідкладністю проведення певної процесуальної дії, а також вимогою забезпечення права на захист.

Узгоджувальний характер носить погодження прокурора із прокурором вищого рівня зміни обвинувачення, висунення нового обвинувачення, відмови від підтримання державного обвинувачення та початку провадження щодо юридичної особи під час судового розгляду (ст. 341 КПК); обговорення із учасниками судового розгляду визнання недоцільності дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються (ст. 342 КПК); вирішення питання в суді присяжних шляхом голосування, яке рішення для обвинуваченого є найбільш сприятливим (ст. 391 КПК); письмове апеляційне та касаційне провадження, якщо всі учасники судового провадження заявили клопотання про здійснення провадження за їх відсутності (статті 301, 435 КПК); видача особи (екстрадиція) у спрощеному порядку за згоди на це відповідної особи (ст. 588 КПК).

Слід зауважити, що таких узгоджувальних процедур у чинному кримінальному процесуальному законі міститься чимало, що дозволяє успішно, швидко та ефективно здійснювати досудове та судове провадження, однак, як видається, вони носять при цьому допоміжний характер і можуть мати місце

¹ Ю Дьомін, Інститут угод у кримінальному провадженні: важливі аспекти правозастосування (2013) 4 *Вісник Нац. акад. прокуратури України* 11.

² Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>> дата звернення 16.03.2021.

³ Там само.

і при досягненні компромісу як такого у кримінальному провадженні.

Варто також згадати і відповідні зміни до ст. 212 КК України та ст. 284 КПК в частині звільнення від відповідальності у разі досягнення сторонами податкового компромісу¹. Однак тут варто наголосити, що у цих статтях йдеться саме про «податковий компроміс», який регулюються саме податковим законодавством, – як режим звільнення від юридичної відповідальності платників податків та/або їх посадових (службових) осіб за заниження податкових зобов'язань з податку на прибуток підприємств та/або ПДВ за будь-які податкові періоди до 01.04.2014 р. з урахуванням строків давності, встановлених ст. 102 Податкового кодексу. Вважаємо, що тема податкового компромісу виходить за рамки нашого дослідження та є наслідком реформування законодавства у сфері оподаткування та економіки.

Розглядаючи питання юридичної природи права на компроміс та форм його реалізації, не можна оминати аспект меж реалізації зазначеного права. Під межами реалізації права на компроміс слід розуміти умови, за яких буде можливим законне застосування такого права у кримінальному провадженні або ж умови, за яких його реалізація буде неможливою. Основними критеріями допустимості права на компроміс є:

- 1) перелік кримінальних правопорушень, на які воно поширюється;
- 2) коло винних осіб, які підпадають під його дію;
- 3) закріплені в законі вимоги, в обмін на виконання яких особа звільняється від кримінальної відповідальності або їй пом'якшується покарання.

Висновки. Таким чином, проаналізувавши юридичну природу права на компроміс у кримінальному процесі України, слід відмітити його позитивний вплив як на державу та суспільство цілому, так і на учасників кримінального

провадження, що дозволяє максимально враховувати при вирішенні кримінально-правового конфлікту інтереси всіх сторін конфлікту та нівелювати негативні наслідки кримінально караного діяння.

Констатовано, що правовідносини, які виникають у зв'язку з реалізацією права на компроміс, потребують чіткої індивідуалізації як для потерпілого, так і для підозрюваного (обвинуваченого), тому носіями права на компроміс у кримінальному провадженні є потерпіла особа та підозрюваний (обвинувачений), оскільки право на компроміс є правом особистим. Встановлено, що формами реалізації права на компроміс у кримінальному процесі України є звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим, угоди про примирення та про визнання винуватості, медіація.

Законодавець запровадив та продовжує впровадження у вітчизняне кримінальне судочинство норм, що дають змогу учасникам кримінального процесу на добровільній основі реалізувати своє право на компроміс при вирішенні наявного конфлікту шляхом взаємних поступок при досягненні компромісу, а саме: відшкодувати збитки і відновити порушені злочином права потерпілого; злочинцю щиро розкаятися у скоєному, сприяти у розкритті злочину, досягти консенсусу з потерпілим чи органом держави щодо узгодженого покарання як у судовому провадженні, так і позасудовому.

Все вищезазначене вплинуло на кримінально-процесуальну форму, остаточно змінивши її, та призвело до появи нового типу кримінального процесу – прагматичного. Прагматичний тип кримінального процесу можна простежити у нормах вітчизняного законодавства, що стосуються реалізації права на компроміс у кримінальному судочинстві України, як через його приватно-прагматичний, так і публічно-прагматичний види.

¹ Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>> дата звернення: 16.03.2021; Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>> дата звернення 16.03.2021.

Яскравим прикладом приватно-прагматичного виду процесу під час реалізації права на компроміс є застосування таких інститутів як звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням, угода про примирення між потерпілим і підозрюваним (обвинуваченим) та, сміливо можна ствер-

джувати, що свій вираз цей вид процесу в майбутньому знайде і під час застосування інституту медіації у кримінальному судочинстві (у разі її запровадження у судовому порядку). До положень, що стосуються сфери дії публічно-прагматичного виду процесу слід віднести угоду про визнання винуватості.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy [Criminal Procedure Code of Ukraine] Zakon Ukrainy vid 13.04.2012 № 4651-VI <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>> data zvernennia 16.03.2021 [in Ukrainian].
2. Kryminalnyi kodeks Ukrainy [Criminal Code of Ukraine] Zakon Ukrainy vid 05.04.2001 № 2341-III <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>> data zvernennia 16.03.2021 [in Ukrainian].

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

3. Alekseev S S, *Voshozhdenie k pravu. Poiski i reshenija* [Climbing to the right. Searches and solutions] (Moskva, Izd-vo NORMA, 2001) 752 [in Russian].
4. Murad'jan Je M, *Istina kak problema sudebnogo prava* [Truth as a Problem of Judicial Law] (Moskva, Jurist', 2004) 311 [in Russian].
5. Ojgenziht V A, *Al'ternativa v grazhdanskom prave* [Alternative in civil law] (Dushanbe, Irfon, 1991) 176 [in Russian].
6. Pohoretskyi M A, Kuchynska O P, Serhieieva D B ta in., *Protseualni dokumenty u kryminalnomu provadzheni. Zrazky. Roz'iasnennia* [Procedural documents in criminal proceedings. Samples. Explanation] za zah. red. M.A. Pohoretskoho, O.P. Kuchynskoi (Kyiv. Yurinkom Inter, 2014) 560 [in Ukrainian].
7. Poljakov M P, Smolin A Ju, *Princip processual'noj jekonomii v ugovnom sudoproizvodstve* [The principle of procedural economy in criminal proceedings] (N. Novgorod: Nizhegorod. akad. MVD Rossii, 2011) 152 [in Russian].
8. Vasil'eva E G, *Ugolovnyj process: dogmatiko-aksiologicheskoe issledovanie* [Criminal Procedure: Dogmatic-Axiological Research] (Moskva: Jurlitinform, 2013) 584 [in Russian].
9. Vediernikov Yu A, Papirna A V, *Teoriia derzhavy i prava* [Theory of state and law]: navch. posib (Kyiv, Znannia, 2008) 333 <[https://pidru4niki.com/18340719/pravo/ponyattya_zmist_subyektivnogo_prava#:~: text=](https://pidru4niki.com/18340719/pravo/ponyattya_zmist_subyektivnogo_prava#:~:text= data zvernennia 16.03.2021) data zvernennia 16.03.2021 [in Ukrainian].
10. Pohoretskyi M A, *Kryminalno-protseualni pravovidnosyny: struktura v systema* [Criminal procedural legal relations: structure and system: monograph] (Kharkiv, Arsis LTD, 2002) 160 [in Ukrainian].

EDITED BOOKS

11. Koziubra M I (za zah. red.) *Zahalna teoriia prava* [General theory of law] (Kyiv, Vaite, 2015) 392 [in Ukrainian].
12. Lutsyk V V, Savchenko V A, Samarin V I ta in. (za red) *Suchasnyi kryminalnyi protses krain Yevropy* [Modern criminal process of European countries] (Kharkiv, Pravo, 2018) 792 [in Ukrainian].

JOURNAL ARTICLES

13. Domin Yu, Instytut uhod u kryminalnomu provadzheni: vazhlyvi aspekty pravozastosuvannia [The institution of agreements in criminal proceedings: important aspects of law enforcement] (2013) 4 *Visnyk Nats. akad. prokuratury Ukrainy* 11–19 [in Ukrainian].
14. Jablochkov T M, *Sudebnoe reshenie i spornoe pravo* [Judgment and controversial law] (1916) 7 *Vestnik grazhdanskogo prava* 26–62 [in Russian].
15. Nor V T, Suchasnyi naukovo-praktychnyi posibnyk «Protseualni dokumenty u kryminalnomu provadzheni. Zrazky. Roz'iasnennia» [Modern scientific and practical manual «Procedural documents in

ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ПРАВА НА КОМПРОМІСТАЙ ОГОВ ПЛИВ НА КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНУ ФОРМУ
criminal proceedings. Samples. Explanation «] (2015) 1 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 290–291 [in Ukrainian].

16. Petrunin A M, Dialog kak social'no-nravstvennaja norma v otnoshenijah opponentov [Dialogue as a social and moral norm in the relations of opponents] (2006) 10 *Zakon i pravo* 43–45. [in Russian].

17. Pohoretskyi M A, Kryminalno-protsesualna forma [Criminal procedural form] (2012) 2 *Visnyk Zaporizkoho yurydychnoho instytutu DDUVS* 145 [in Ukrainian].

18. Pohoretskyi M, Poniattia, zmist ta struktura kryminalnoho protsesu: problemy teorii ta praktyky [Concept, content and structure of the criminal process: problems of theory and practice] (2013) 11 *Pravo Ukrainy* 42–54 [in Ukrainian].

19. Pohoretskyi M A, Serhieieva D B, Problemni pytannia realizatsii protsesualnoho statusu poterpiloho u kryminalnomu provadzhenni [Problematic issues of implementing the procedural status of the victim in criminal proceedings] (2017) 46 (2) *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu Seriya «Pravo»* 118–123 [in Ukrainian].

20. Pohoretskyi M A, Poniattia kryminalno-protsesualnykh harantii [The concept of criminal procedural guarantees] (2014) 2 (10) *Chasopys Natsionalnoho universytetu «Ostrozka akademiia». Seriya: Pravo* <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14pmakph.pdf>> data zvernennia: 16.05.2021 [in Ukrainian].

21. Pohoretskyi M A, Mekhanizm zabezpechennia prav uchastykiv kryminalnoho protsesu [The mechanism for ensuring the rights of participants in the criminal process] (2012) 4 *Visnyk Zaporizkoho yurydychnoho instytutu DDUVS* 93–101 [in Ukrainian].

22. Pohoretskyi M A, Novyi KPK Ukrainy: politychni, teoretychni ta yurydychni pytannia [The new Communist Party of Ukraine: political, theoretical and legal issues] (2009) 2 *Pravo Ukrainy* 29–35 [in Ukrainian].

DISSERTATIONS

23. Kozhokar' I P, Pravovoj konsensus: obshheteoreticheskij analiz [Legal consensus: general theoretical analiz] (dis.kand. jurid. nauk: 12.00.01. Saratov, 2005) 223 [in Russian].

24. Manova N S, Teoreticheskie problemy ugovolno-processual'nykh proizvodstv i differenciacii ih form [Theoretical problems of criminal procedural proceedings and differentiation of their forms] (dis. d-ra jurid. nauk: 12.00.09. Moskva, 2005) 443 [in Russian].

25. Stojko N G, Ugolovnyj process zapadnyh gosudarstv i Rossii: sravnitel'noe teoretiko-pravovoe issledovanie anglo-amerikanskoj i romano-germanskoj pravovyh sistem [Criminal Procedure of Western States and Russia: A Comparative Legal Theoretical Study of the Anglo-American and Romano-Germanic Legal Systems] (dis. dokt. jurid. nauk. SPb., 2009) 374 [in Russian].

26. Trofymenko V M, Teoretychni ta pravovi osnovy dyferentsiatsii kryminalnoho protsesu Ukrainy [Theoretical and legal bases of differentiation of criminal process of Ukraine] (dys. d-ra yuryd. nauk: 12.00.09. Nats. yuryd. un. – t im. Ya. Mudroho Kharkiv, 2017) 415 [in Ukrainian].

BLOGS

27. Antoniuk N, Zahalni vydy zvilnennia vid kryminalnoi vidpovidalnosti u sudovii praktytsi [General types of exemption from criminal liability in judicial practice] (2020) *Sudebno-iurydycheskaia hazeta*. 2020 <<https://sud.ua/ru/news/blog/186492-zagalni-vidi-zvilnennya-vid-kryminalnoyi-vidpovidalnosti-u-sudoviyi-praktytsi>> data zvernennia 16.03.2021 [in Ukrainian].

Sirotkina M. V.

Ph.D in Law,

Applicant of the Department of Criminal

Procedure and Criminalistics of the Institute of Law

Taras Shevchenko National University of Kyiv

ORCID ID: 0000-0001-7897-409X

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/52-64>

LEGAL NATURE OF THE RIGHT TO COMPROMISE AND ITS INFLUENCE ON THE CRIMINAL PROCEDURE

Abstract. *An effective way to resolve a conflict that has arisen as a result of a criminal offense may be the use of compromise procedures in criminal proceedings, along with traditional ones, the*

effectiveness of which is proven by law enforcement experience in almost all progressive countries with established legal traditions.

Despite the significant contribution of scientists to the development of compromise issues in criminal proceedings, a significant number of its theoretical and practical aspects have not been studied, disclosed in fragments, incompletely or have not received a clear solution. None of the scholars has fully studied the right to compromise and the forms of its implementation in criminal proceedings, the legal nature of the right to compromise and its impact on the criminal procedure.

The purpose of the article is to study the legal nature of the right to compromise and its impact on the criminal procedure form through certain forms of implementation of the above right: study of the implementation of objective and subjective right to compromise in criminal proceedings; determination of holders and subjects of realization of the right to compromise; outlining approaches to the differentiation of criminal procedure; differentiation of conciliation procedures in criminal proceedings from the forms of realization of the right to compromise, etc.

It is noted about the positive impact of the right to compromise in criminal proceedings on its participants, which allows to take into account their interests in resolving the criminal conflict and eliminate the negative consequences of criminal acts for the parties to the conflict and for the state and society as a whole.

It is concluded that for criminal procedure law in general, and the right to compromise in particular, an important dominant and factor is individualization. Thus, the bearers of the right to compromise in criminal proceedings are the victim and the suspect (accused), as the right to compromise is a personal right.

It is stated that the implementation of the right to compromise in the criminal process of Ukraine has influenced the criminal procedure, finally changing it, and led to the emergence of a new type of criminal process – pragmatic. The pragmatic type of criminal process can be traced in the norms of domestic legislation concerning the exercise of the right to compromise in the criminal justice of Ukraine, both through its private-pragmatic and public-pragmatic types. A striking example of a private-pragmatic type of process in the exercise of the right to compromise is the use of such institutions as the release of a person from criminal liability in connection with reconciliation, a reconciliation agreement between victim and suspect (accused) and we can safely say that this expression the type of process in the future will find during the application of the institution of mediation in criminal proceedings (in the case of its introduction in court). The provisions concerning the scope of the public-pragmatic type of process should include a plea agreement.

It is concluded that the forms of realization of the right to compromise in the criminal process of Ukraine are release from criminal liability in connection with the reconciliation of the guilty with the victim, agreements on reconciliation and guilt, mediation.

Key words: *legal nature of the right to compromise, criminal procedure form, pragmatic type of process, compromise, conflict.*

Старенький О. С.,
кандидат юридичних наук,
професор кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ
ORCID ID: 0000-0002-4517-726X

Тарасенко О. С.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри оперативно-розшукової діяльності
Національної академії внутрішніх справ
ORCID ID: 0000-0002-3179-0143

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/65-78>

УДК 343.14

БЮРО ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ: НОВІ ПОГЛЯДИ НА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ

Анотація. На підставі проведеного аналізу положень Законів України «Про Бюро економічної безпеки України», «Про оперативно-розшукову діяльність», Кримінального процесуального кодексу України розглянуто організаційно-правові та процесуальні засади функціонування нового правоохоронного органу – Бюро економічної безпеки України, діяльність якого направлена на протидію кримінальним правопорушенням у сфері публічних фінансів.

Авторами статті поставлено за **мету** дослідити проблемні питання створення та функціонування Бюро економічної безпеки України, а також надати науково-обґрунтовані пропозиції щодо їх вирішення.

Розглянуто проблемні питання визначення підслідності окремих кримінальних правопорушень у сфері публічних фінансів за Бюро економічної безпеки України.

Виокремлено основні недоліки чинного законодавства України, що визначає порядок діяльності та функціонування Бюро економічної безпеки України, серед яких: відсутність у Кримінальному процесуальному кодексі України правил підслідності Бюро економічної безпеки України; несвоєчасна ліквідація Державної фіскальної служби України; неналежна правова основа для отримання первинної інформації щодо ознак кримінальних правопорушень (які є латентними та відповідно – беззаявочними); залишення поза межами правового регулювання правил фіксації результатів інформаційно-пошукової та інформаційно-аналітичної роботи Бюро економічної безпеки України, порядку зберігання, обліку, використання та знищення інформації, отриманої в результаті здійснення інформаційно-аналітичної діяльності Бюро економічної безпеки України; недосконалість регламентації порядку взаємодії Бюро економічної безпеки України з державними фінансовими та правоохоронними органами під час отримання доступу до інформаційних ресурсів цих органів (та отримання відомостей іншим способом).

Визначені можливі шляхи удосконалення порядку діяльності та функціонування Бюро економічної безпеки України.

Ключові слова: Бюро економічної безпеки України; правоохоронний орган; інформаційно-аналітична діяльність; підслідність; доказ; досудове розслідування.

Постановка проблеми. Однією з причин низького економічного розвитку України як правової, незалежної та демократичної держави є відсутність в ній дієвої та збалансованої системи державних органів, які б належним чином забезпечували функціонування вітчизняної економічної безпеки.

На сьогодні, в Україні існує розгалужена система державних органів у сфері економічної безпеки, у тому числі правоохоронних органів, діяльність яких безпосередньо направлена на виявлення та розслідування кримінальних правопорушень у сфері економіки (Національна поліція України, Національне антикорупційне бюро України, Служба безпеки України, податкова міліція Державної фіскальної служби) або опосередковано спрямована на забезпечення протидії кримінальним правопорушенням цієї категорії (Державна податкова служба України, Державна служба фінансового моніторингу України, Державна митна служба України, Державна аудиторська служба України), й у складі яких функціонують однакові структурні підрозділи, які наділені подібними за своєю правовою природою організаційними та процесуальними повноваженнями, що негативно позначається на ефективності виконання ними завдань щодо протидії правопорушенням у сфері економіки.

Проголошений євроінтеграційний курс державної політики зобов'язав Україну забезпечити належне функціонування всіх її інституцій у сфері економічної безпеки, що має гарантувати дотримання верховенства права, реалізації прав та інтересів фізичних і юридичних осіб, їх ефективний захист. У зв'язку з цим Указом Президента України «Про невідкладні заходи з проведення реформ та зміцнення держави» від 08.11.2019

№ 837/2019¹ визначено необхідність забезпечення створення в установленому порядку та початку діяльності нового органу із запобігання та протидії кримінальним правопорушенням у сфері економіки та фінансів, що консолідує відповідні функції податкової міліції, інших правоохоронних органів.

Необхідність створення нового органу фінансових розслідувань було також однією з рекомендацій міжнародної організації «Transparency International» у 2018–2020 роках щодо необхідності вжиття Україною заходів для забезпечення покращення своєї позиції в індексі сприйняття корупції, а також отримання макрофінансової підтримки від ЄС. Зокрема, 23.05.2020 між Україною та ЄС підписано угоду щодо отримання 1,2 млрд. євро макрофінансової допомоги від ЄС, відповідно до якої першим траншем Україні надано допомогу у сумі 600 млн. євро, а умовами для отримання другого траншу у сумі 600 млн. євро була поетапна ліквідація податкової поліції та створення нового органу фінансових розслідувань². У ході виконання домовленостей в Україні було створено Бюро економічної безпеки України (далі – БЕБ)³ як центральний орган виконавчої влади, на який покладаються завдання щодо протидії правопорушенням, що посягають на функціонування економіки держави, прямо чи опосередковано заподіюють шкоду публічним інтересам у сфері фінансів.

Незважаючи на те, що БЕБ створено з метою розмежування сервісної та правоохоронної функцій фіскальних органів, оптимізації структури та чисельності органів, які протидіють кримінальним правопорушенням у сфері економіки, низка проблемних питань захисту фінансової системи України, усунення дублювання функцій серед державних органів, які за-

¹ Про невідкладні заходи з проведення реформ та зміцнення держави: Указ Президента України від 08.11.2019 № 837/2019 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/837/2019#Text>> дата звернення 20.05.2021.

² Підписано угоду щодо отримання 1,2 млрд. євро макрофінансової допомоги від ЄС. Офіційний сайт Кабінету Міністрів України <<https://www.kmu.gov.ua/news/uryad-pidpisav-ugodu-shchodo-otrimannya-12-mlrd-yevro-makrofinansovoyi-dopomogi-vid-yes>> дата звернення 20.05.2021.

³ Про утворення Бюро економічної безпеки України: постанова Кабінету Міністрів України від 12.05.2021 № 510 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/510-2021-%D0%BF#Text>> дата звернення 20.05.2021.

безпечують протидію правопорушенням у сфері публічних фінансів, залишилися не вирішеними.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загальні проблемні питання забезпечення економічної безпеки держави досліджували у своїх наукових працях А.Ф. Волобуєв, С.І. Лекарь, В.В. Лисенко, В.І. Мельник, С.І. Ніколаюк, М.А. Погорецький, В.Д. Пчолкін, С.С. Чернявський та інші фахівці. Не дивлячись на те, що наукові розробки вказаних дослідників мають важливе теоретичне і практичне значення для подальшого розвитку науки кримінального процесуального права, адміністративного права та оперативно-розшукової діяльності (далі – ОРД), питання забезпечення функціонування БЕБ як новоствореного правоохоронного органу, покликаного протидіяти кримінальним правопорушенням у сфері публічних фінансів, є одним із малодосліджених в умовах реалізації Закону України «Про Бюро економічної безпеки України»¹.

У зв'язку з цим, **метою статті** є дослідження проблемних питань створення та функціонування БЕБ й надання науково-обґрунтованих пропозицій щодо їх вирішення.

Виклад основного матеріалу дослідження та його основні результати. Зміна стратегії держави щодо протидії кримінальним правопорушенням у сфері публічних фінансів обумовлена значною кількістю факторів, що є системоутворюючими для забезпечення економічної безпеки України. В умовах тоталітарного режиму, коли всі засоби виробництва належали державі, існування та функціонування правоохоронних органів за принципами тотального контролю, превалювання публічних інтересів над приватними було виправданим і логічним. Разом з тим, зміна політичного устрою, демократизація влади, приватизація, поява та швидкий розвиток суб'єктів господарювання приватної форми

власності (які наразі займають значно більший сегмент економіки, ніж державні підприємства) робить недоцільним функціонування правоохоронних органів у рамках застарілої неефективної системи. Все більш значна частина кримінальних правопорушень у сфері економіки вчинюється проти приватних суб'єктів господарювання, фінансових установ, у тому числі їх власними співробітниками, клієнтами або партнерами. Викриття більшості таких правопорушень забезпечується їх власними службами безпеки (і лише після цього, при необхідності, інформація передається до правоохоронних органів). Фактично держава «нав'язувала» приватним суб'єктам господарювання правоохоронний захист (що було однозначно контрпродуктивним для розвитку економіки), створюючи багатоаспектну проблему, адже: суб'єкти господарювання приватної форми власності приховували факти вчинення відносно них (або їх працівниками) кримінальних правопорушень, що обумовлювало подальше їх вчинення; частина суб'єктів господарювання обумовлювала значну кількість вчинюваних відносно них кримінальних правопорушень; необхідність виявлення та розслідування відповідних кримінальних правопорушень вимагало залучення значних зусиль правоохоронних органів, які фактично не забезпечували захист економічних інтересів держави, а протидіяли одиничним кримінальним правопорушенням; правоохоронні ресурси направлялися значною мірою на досягнення короткострокових тактичних цілей (правоохоронні органи не здійснювали стратегічне планування, не забезпечували системність протидії кримінальним правопорушенням у сфері економіки); за умови відсутності стратегічного планування правоохоронці використовували реактивний підхід (реакція на виникаючу проблему). З урахуванням зазначеного запропонована у Законі України «Про

¹ Про Бюро економічної безпеки України: Закон України від 28.01.2021 № 1150-IX <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150-20#Text>> дата звернення 20.05.2021.

Бюро економічної безпеки України» модель протидії кримінальним правопорушенням у сфері економіки є більш ефективною та такою, що повинна зменшити правоохоронний тиск на платників податків, оскільки очікувано повинна призвести до більш ефективної діяльності правоохоронних органів у сфері формування й використання фінансових ресурсів держави та її економічної безпеки, і як наслідок, зменшити сегмент тіньового бізнесу в Україні та збільшити надходження податків і зборів до її бюджету, оптимізувати структуру і чисельність працівників правоохоронних органів.

Створення та ефективне функціонування нового правоохоронного органу повинно вирішити низку завдань: забезпечити більш сприятливе правове середовище для підприємницької діяльності шляхом переходу фіскальних органів від наглядово-каральної до сервісно-захисної функції; сприяти налагодженню партнерських відносин між бізнесом і контролюючими органами; оптимізувати ефективність дій правоохоронних органів щодо забезпечення економічної безпеки країни за рахунок їх інтенсивного, а не екстенсивного розвитку; підвищити позиції України в рейтингу легкості ведення бізнесу Doing Business (що складається експертами Світового банку) за рахунок зменшення тиску на бізнес (врегульовується трьома взаємозалежними підходами: внесенням змін до законів, що регламентують діяльність існуючих правоохоронних органів, з метою усунення дублюючих повноважень щодо протидії кримінальним правопорушенням у сфері економіки та ліквідації податкової міліції; визначенням виключної підслідності по зазначеним правопорушенням за БЕБ; аналітичним супроводженням правоохоронної діяльності).

Аналізуючи норми Закону України «Про Бюро економічної безпеки України» та внесені зміни до інших нормативних актів, можна констатувати, що

частково всі ці завдання вирішені. Але реалізація зазначених норм висвітлює низку проблемних моментів, які дискутувалися науковцями та практиками під час обговорення та внесення поправок до проекту зазначених норм і які не знайшли свого послідовного відображення у вже діючому Законі України «Про Бюро економічної безпеки України», наявність яких може негативно позначитися на ефективності діяльності БЕБ, який має розпочати своє функціонування відповідно до прикінцевих і перехідних положень Закону України «Про Бюро економічної безпеки України».

Одне з проблемних питань – це визначення чіткої підслідності для БЕБ. Єдиним нормативним актом, який на сьогодні визначає правила підслідності для органів досудового розслідування є Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України). Незважаючи на те, що Закон України «Про Бюро економічної безпеки України» був прийнятий 28.02.2021, до цих пір Верховною Радою України не прийнято «Проект Закону України про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реалізації окремих положень діяльності Бюро економічної безпеки України» від 25.08.2020 № 3959–1¹, яким, у тому числі, пропонується внести зміни до ст. 216 КПК України в частині визначення підслідності БЕБ. Варто зазначити, що положеннями зазначеного проекту передбачається суттєве розширення переліку кримінальних правопорушень, підслідних БЕБ, порівняно з Державною фіскальною службою України. Якщо Державна фіскальна служба України наразі розслідує всього 8 кримінальних правопорушень, то до підслідності БЕБ має перейти понад 20 кримінальних правопорушень, в основу якої покладено предметний та за зв'язком справ критерії визначення підслідності. Фактично БЕБ консолідує в своїй компетенції повноваження з розслідування всіх кримінальних правопорушень у сфе-

¹ Про внесення змін до адміністративного та кримінального законодавства щодо запровадження діяльності Бюро економічної безпеки України: проект Закону України від 25.08.2020 № 3959–1 <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69708> дата звернення 20.05.2021.

рі публічних фінансів, які на сьогодні розгалужено віднесені до підслідності Державної фіскальної служби України, Національної поліції України та Служби безпеки України.

Окрім того, підслідність БЕБ має також розширитися за рахунок криміналізації інших кримінальних правопорушень. Зокрема, на розгляді Верховної Ради України знаходиться «Проект Закону України про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо криміналізації контрабанди товарів та підакцизних товарів, а також недостовірного декларування товарів» від 23.04.2021 № 5420¹, яким уточняється редакція ст.ст. 201 (контрабанда), 201–1 (переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю лісоматеріалів або пиломатеріалів цінних та рідкісних порід дерев, лісоматеріалів необроблених, а також інших лісоматеріалів, заборонених до вивозу за межі митної території України) КК України та доповнюється КК України новими статтями 201–2 (контрабанда товарів), 201–3 (контрабанда підакцизних товарів), 201–4 (недостовірне декларування товарів), досудове розслідування яких здійснюватимуть слідчі Державної фіскальної служби України до початку функціонування Бюро економічної безпеки України. Варто зазначити, що реалізація відповідних положень може викликати суттєві труднощі, якщо БЕБ не розпочне свою діяльність, а Державна фіскальна служба України не буде ліквідована впродовж шести місяців, як це передбачено в прикінцевих і перехідних положень Закону України «Про Бюро економічної безпеки України». У разі виникнення такої ситуації підслідність зазначених кримінальних правопорушень доведеться визначати за органами Національної поліції Укра-

їни. З метою недопущення її настання, необхідно внести зміни до вказаних законів України, відстрочивши ліквідацію Державної фіскальної служби України на декілька місяців або передбачити, що БЕБ розпочинає свою діяльність з моменту прийняття Кабінетом Міністрів України рішення про ліквідацію Державної фіскальної служби України.

Варто зазначити, що кримінальні правопорушення у сфері економіки за своєю природою різноманітні, характер яких в силу інформаційного розвитку та технологічного прогресу достатньо динамічно змінюється і доповнюється новими способами їх вчинення. Практично всі вони вчинюються в комплексі, наприклад, підготовка до ухилення від оподаткування обумовлює підробку документів, а здобуті злочинним шляхом кошти в подальшому легалізуються тощо. До того ж, порушення податкового законодавства України, яке було віднесено до компетенції податкової міліції, становить тільки частину економічної злочинності. Такі види, як отримання монопольних надприбутків, порушення правил конкуренції, шахрайство, кіберзлочинність, порушення споживчих норм і стандартів, фальсифікація бухгалтерської звітності однаковою мірою важко віднести до підслідності як БЕБ, так і Служби безпеки України чи Національної поліції України тощо.

При цьому, зауважимо, що неможливо повністю ліквідувати економічну складову у компетенції будь-якого правоохоронного органу, оскільки більшість суб'єктів вчинення кримінальних правопорушень мають на меті отримання прибутку певним способом або забезпечення легалізації коштів, здобутих злочинним шляхом (наприклад, легалізація коштів отриманих від продажу наркотичних засобів).

Слід звернути увагу й на те, що до компетенції Служби безпеки України

¹ Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо криміналізації контрабанди товарів та підакцизних товарів, а також недостовірного декларування товарів: проект Закону України від 23.04.2021 № 5420 <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71756> дата звернення 20.05.2021.

відноситься протидія тероризму та забезпечення кібернетичної безпеки країни, а отже, неодмінно постає питання запобігання фінансуванню тероризму, використанню фінансових інструментів (банківської системи країни, яка функціонує з використанням електронних засобів) для вчинення зазначених кримінальних правопорушень, а це практично також є забезпеченням економічної безпеки держави, що вже йде у розрізі з запровадженою концепцією створення БЕБ.

Дещо інша ситуація з підрозділами Національної поліції України – значна частина кримінальних правопорушень у сфері господарської діяльності мають своїм предметом не державні фінанси (бюджетні кошти), а кошти громадян (або суб'єктів господарювання приватної форми власності). Під час підготовки до вчинення цих кримінальних правопорушень або приховування слідів вчинюються також низка службових кримінальних правопорушень. Водночас, видається неможливим визначити підслідність цих кримінальних правопорушень за БЕБ, оскільки їх предметом не є державні кошти, а отже, це не є компетенцією органу, який має забезпечувати економічну безпеку держави.

Основне завдання БЕБ полягає у забезпеченні економічної безпеки держави шляхом комплексної протидії кримінальним правопорушенням, предметом яких є публічні фінанси, а також тим кримінальним правопорушенням, які вчинюються у період підготовки та для маскування «фінансових» правопорушень. Тому, на нашу думку, під час визначення підслідності необхідно керуватися не переліком статей КК України, а саме предметом злочинного посягання (а також суб'єктом кримінального правопорушення) і передбачити вирішення підслідності (у спірних випадках) безпосередньо за прокурором (який є процесуальним

керівником досудового розслідування). Підслідність щодо розслідування економічних кримінальних правопорушень (не пов'язаних з публічними фінансами) повинна бути визначена за окремим підрозділом у Національній поліції України, а підслідність щодо розслідування кримінальних правопорушень, що пов'язані з національною безпекою, але вчинюються у економічній сфері з застосуванням економічних інструментів, повинна бути визначена за окремим підрозділом Служби безпеки України.

Такий підхід дозволить вирішити і ще одне проблемне питання, яке постійно виникає в діяльності правоохоронних органів, і потенційно виникне у діяльності БЕБ, оскільки відповідне підґрунтя вже «закладено» у Законі. Це питання, пов'язане з необхідністю отримання первинної інформації про ознаки кримінальних правопорушень, які є латентними та відповідно – беззаявочними. В.В. Карелін наводить приклад неефективної роботи податкових органів, вказуючи як причину суттєві корупційні ризики. Зокрема, відмічаючи, що у 2020 році було зареєстровано 910 кримінальних проваджень за фактом ухилення від сплати податків, а підозра була пред'явлена тільки у 52 з них, науковець робить висновок, що провадження з самого початку не переслідували мети розслідування реальних правопорушень, а натомість були засобом впливу на бізнес¹. На нашу думку, причина такої низької ефективності заключається в іншому – кримінальні правопорушення у сфері економіки виявляються та фіксуються за умови наявності економічних показників, кількісної інформації, яка зафіксована у певних офіційних документах. Зазначені документи, які у подальшому можуть бути визнані доказами у кримінальному провадженні, офіційно отримуються тільки у рамках кримінального провадження². Враховуючи зазначене,

¹ В.В. Карелін, Що до компетенції БЕБУ як суб'єкта запобігання кримінальним правопорушенням у сфері економічної діяльності (2021) 1 *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції* 117.

² Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>> дата звернення 19.05.2021.

працівники податкової міліції, отримують первинні данні про ознаки вчиненого кримінального правопорушення у процесі проведення оперативного пошуку, а щоб підтвердити фактичні данні про його вчинення вимушені відкривати кримінальне провадження і вже в рамках досудового розслідування намагаються отримати докази (оскільки терміну на перевірку отриманої інформації Закон не визначає, а навпаки вимагає передавати матеріали до органів досудового розслідування невідкладно (ч. 3 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»¹). На нашу думку, така ж ситуація очікує і працівників БЕБ, оскільки вони також здійснюють оперативно-розшукову діяльність і досудове розслідування на підставі тих же вимог і тих же правових норм.

Відповідно до ч. 1, 2 ст. 9 Закону України «Про Бюро економічної безпеки України» БЕБ здійснює інформаційно-аналітичну діяльність, у рамках якої здійснює інформаційно-пошукову та інформаційно-аналітичну роботу (п. 3 ч. 2). Крім цього, Законом вводяться нові поняття, пов'язанні зі здійсненням інформаційно-аналітичної діяльності, а саме: «аналіз ризиків – інформаційно-аналітична діяльність щодо оцінки загроз економічній безпеці у сфері економіки ступеню її вразливості та рівня негативного впливу на неї» (пп. 1 п. 1 ст. 2); «кримінальний аналіз – інформаційно-аналітична діяльність, спрямована на встановлення взаємозв'язків між даними про злочинну діяльність та іншими даними, потенційно з ними пов'язаними, їх оцінювання та інтерпретацію, прогнозування розвитку досліджуваних подій з метою їх використання для виявлення, припинення та розслідування кримінальних правопорушень, що посягають на функціонування економіки держави» (п. 4 п. 1 ст. 2). Виникає суттєве за змістом питання – до якого виду правоохоронної діяльності відноситься

інформаційно-пошукова та аналітично-інформаційна робота, інформаційно-аналітична діяльність (кримінальний аналіз, аналіз ризиків)? Якщо до оперативно-розшукової діяльності, то зазначені положення Закону не дають змоги з достатньою чіткістю передбачити наслідки застосування наведених норм, оскільки Закон залишає поза межами правового регулювання питання про те, яким чином будуть фіксуватися заходи такої діяльності, який порядок зберігання, обліку, використання та знищення інформації, отриманої в результаті проведення цих заходів (відповідно до Закону інформаційно-пошукова та аналітично-інформаційна діяльність не має наслідком отримання кінцевого результату – наприклад, внесення відомостей в ЄРДР, та взагалі не передбачає конкретної мети здійснення відповідної діяльності). Положення Закону не розкривають суті та змісту зазначених заходів, тобто з одного боку – зазначені положення не дають змоги з достатньою чіткістю передбачити результати та способи використання інформації, отриманої під час застосування наведених норм, а з іншого – Закон передбачає фактично новий вид діяльності правоохоронного органу, яка не відноситься до оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування, та включає в себе здійснення комплексу заходів із пошуку, обробки, і використання великого обсягу інформації, в тому числі, персонального характеру, необмежених предметом і часом), що, відповідно, створює широку дискрецію повноважень працівників БЕБ в питаннях збору інформації та наслідків використання отриманої інформації під час виконання БЕБ своїх завдань.

На нашу думку, ці дії фактично є пошуковими заходами – тобто відносяться до оперативно-розшукової діяльності. У зв'язку з цим, ст. 8 Закону України «Про Бюро економічної безпеки України» повинна передбачати: «3. У разі виявлення

¹ Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 № 2135-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>> дата звернення 20.05.2021.

ознак кримінального правопорушення підрозділ Бюро економічної безпеки України, який здійснює інформаційно-аналітичну діяльність, зобов'язаний невідкладно направити зібрані матеріали, в яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, до відповідного підрозділу досудового розслідування для початку та здійснення досудового розслідування в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України. У разі, якщо ознаки кримінального правопорушення виявлені під час проведення інформаційно-пошукових та/або інформаційно-аналітичних заходів, що тривають і припинення яких може негативно вплинути на результати кримінального провадження, підрозділ, який здійснює інформаційно-аналітичну діяльність, повідомляє відповідний підрозділ досудового розслідування та прокурора про виявлення ознак кримінального правопорушення, закінчує проведення інформаційно-пошукових та/або інформаційно-аналітичних заходів, після чого направляє зібрані матеріали, в яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, до відповідного підрозділу досудового розслідування».

У Законі декларується створення баз даних, надання доступу до інформаційних ресурсів інших державних органів. Проте, у положеннях Закону, які визначають завдання (ст. 4), повноваження (ст. ст. 8, 9), структуру БЕБ (ст. 12) відсутнє правове підґрунтя для ефективної інформаційно-аналітичної діяльності, спрямованої на пошук та виявлення ознак кримінальних правопорушень, у першу чергу, відстеження руху бюджетних коштів. Відповідно до п. 10 ч. 1 ст. 8 Закону БЕБ: витребує та одержує у встановленому законом порядку від інших правоохоронних та державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій інформацію, необ-

хідну для виконання повноважень БЕБ України. Зазначено, що порядок доступу визначається відповідними міжвідомчими угодами (договорами), спільними наказами (розпорядженнями) та протоколами до них або в порядку електронної інформаційної взаємодії, якщо інше не передбачено законом. Так, новий орган матиме право отримувати певну інформацію у низки державних служб – у Державної служби фінансового моніторингу, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку тощо. Окрім того, БЕБ надається доступ до автоматизованих інформаційних і довідкових систем, реєстрів та баз державних органів. Але виникає проблема організаційно-правового характеру – зокрема, у базах даних Державної податкової служби України міститься інформація про всіх платників податків (і ще значні масиви інших даних, які надаються ними обов'язково) і за Законом ця інформація надається БЕБ у режимі прямого доступу. Але окрім цього Державна податкова служба України здійснює обробку цієї первинної інформації – тобто практично здійснює аналітичний пошук, у ході якого визначає суб'єктів господарювання, які знаходяться у групі ризику (різного ступеню) і на підставі цього приділяє їм підвищену увагу. Відповідна інформація може бути відсутня у базах даних у такому вигляді, і тому отримання БЕБ такої інформації, здійснюється вже на підставі письмового запиту. Так, Законом передбачається можливість обміну інформацією з обмеженим доступом, надання БЕБ безпосереднього доступу до автоматизованих інформаційних і довідкових систем, реєстрів і банків (баз) даних, держателем (адміністратором) яких є державні органи або органи місцевого самоврядування (ч. 3 ст. 7), а також права отримувати інформацію, що відсутня в таких системах, реєстрах та базах даних, на підставі письмового запиту, який повинен містити: підстави направлення запиту, тобто на виконання якого завдання, передбаченого цим Законом, підготовле-

но запит; перелік інформації, що запитується; конкретний перелік документів, які пропонується надати (ч. 9 ст. 7).

Необхідно враховувати, що отримати такого роду інформацію неможливо за запитом поза межами кримінального провадження і це регламентується КПК України. Також отримання такої інформації передбачено Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність», але обмеження, які встановлюються зазначеним Законом, суттєво нівелюють ефективність її використання. Тож виникає питання – в якості якого суб'єкта БЕБ повинно отримувати відповідну інформацію – як орган досудового розслідування чи як суб'єкт оперативно-розшукової діяльності¹. І в тому й іншому випадку реалізація цих прав потребує внесення відповідних змін до чинного законодавства України, що регламентує таку діяльність (Кримінальний процесуальний кодекс України, Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність»)².

Складається ситуація, при якій БЕБ має змогу отримати лише первинну інформацію, що підлягає аналітичній обробці (в тому числі і порівняння з тією інформацією, яка не надавалася), а така аналітична обробка потребує вже іншої інформації, яка може бути отримана за запитом. Тобто формально, порядок доступу визначається індивідуально кожним відомством (в якому отримується та обробляється така інформація) і по суті, отримання необхідної інформації залежатиме від згоди (доброї волі) відомства-розпорядника даних.

Основна проблема чітко простежується: для ефективної *інформаційно-пошукової та інформаційно-аналітичної*

роботи (які є складовими *інформаційно-аналітичної діяльності*) необхідно отримувати прямий доступ до баз даних інших державних органів (в тому числі і до вже обробленої аналітичної інформації), та накопичувати інформацію (в якій можуть також міститися ознаки кримінальних правопорушень, що готуються, або вчинюються).

Науковці, які досліджували цю проблему, практично пропонують єдиний шлях її вирішення. Зокрема, О. Ніпіаліді, вивчаючи закордонний досвід, наводить приклади структури органів, які протидіють кримінальним правопорушенням у сфері державних фінансів, серед інших зазначаючи, що у США, у структурі Міністерства фінансів створені Служба внутрішніх доходів (з мережею підрозділів які здійснюють виявлення та розслідування фінансових злочинів) та Служба з боротьби з тероризмом і фінансової розвідки³ – тобто податковий орган, об'єднаний з аналогічною вітчизняній службі фінансового моніторингу (але на відміну від вітчизняної – з оперативними та слідчими функціями) та аналогічним вітчизняному підрозділу СБУ, який протидіє тероризму. Тобто, у США вважають за необхідне об'єднати ці функції у різних підрозділах, але в межах одного органу – Міністерства фінансів.

Л.А. Парфентій вважає, що БЕБ повинно підпорядковуватися Міністерству фінансів, що забезпечить цивільність органу, прямий доступ до інформації з банків даних тих органів (Державна податкова служба, Державна митна служба, Державна служба фінансового моніторингу, Державна казначейська служба), які координується Міністерством фінансів⁴.

¹ М.А. Погорецький, Підслідність і підсвідомість: проблеми теорії та практики. *Організаційно-правові питання реформування досудового слідства в Україні*: матеріали наук.-практ. конф. (Донецьк, 13 груд. 2002 р.) 103–106; М.А. Погорецький, Досудове слідство України: історія та сучасність (2002) 3 *Вісник Луганської акад. внутр. справ України ім. 10-річчя незалежності України* 216–227.

² М.А. Погорецький, Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність»: проблеми застосування окремих положень (2001) 3 (26) *Вісник Акад. правових наук України* 205–213; М.А. Погорецький, Новели проекту нового КПК України і проблеми їх реалізації у правозастосовній діяльності (2012) 1 (27) *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)* 208–216.

³ О. Ніпіаліді, Перспективи створення служби фінансових розслідувань: українські реалії та зарубіжний досвід (2017) 3 (11) *Актуальні проблеми правознавства* 168–170.

⁴ Л.А. Парфентій, Правоохоронні органи у сфері економічної безпеки: реалії та перспективи (2020) 4 (79) *Право і безпека* 132.

На нашу думку, для здійснення якісної аналітичної роботи необхідно забезпечити постійний аналіз фінансової інформації, але не детективами, оскільки вони отримують таку інформацію в обмеженому вигляді, а саме – працівниками фінансових органів (вищезазначеними органами, що координуються Міністерством фінансів, Рахунковою палатою тощо), які мають відповідну компетенцію та доступ до масивів фінансової інформації, і відповідно мають можливість у процесі виконання інших своїх повноважень її аналізувати та надавати інформацію вже в обробленому вигляді до підрозділів БЕБ (у випадку виявлення ознак кримінального правопорушення). У свою чергу, у БЕБ повинен бути безперешкодний доступ до первинної інформації, що знаходиться у розпорядженні інших державних органів – незалежно від наявності кримінального провадження і це повинно бути прямо вказано у Законі (з метою проведення інформаційно-пошукової роботи).

Необхідно зазначити, що обмеження доступу до певних інформаційних банків (баз) даних та до інформації, що в них міститься, встановлюється законами та підзаконними нормативними актами, саме з огляду на можливість зловживань отриманою інформацією (в тому числі шляхом порушення прав громадян), а Закон України «Про Бюро економічної безпеки України» в свою чергу не містить чіткого порядку доступу до інформації, яка міститься в них, зокрема, персональних даних осіб, тому: по-перше – запропонований у Законі спосіб отримання БЕБ інформації може спричинити неправомірне втручання у права осіб, інформація про яких буде отримана; а по-друге – Законом не обмежено повноваження щодо доступу до інформації у таких базах не лише необхідністю її отримання для здійснення визначених законом повноважень, а і за будь-якими іншими критеріями.

Тому, на нашу думку, необхідно не обмежувати штучно (шляхом ство-

рення додаткових перепон, бюрократичних механізмів у вигляді запитів) БЕБ в отриманні необхідної інформації, а навпаки вирішити це питання на більш глобальному рівні. Вбачається за доцільне визначити правову основу для доступу до таких баз, але встановити обмеження та контроль за подальшим обігом отриманої інформації (в тому числі персональних даних осіб). Для цього необхідно визначити безпосередньо у Законі, спосіб, яким чином будуть використовуватися результати інформаційно-аналітичної діяльності, порядок зберігання, обліку та знищення інформації, отриманої в процесі таких заходів, а саме: *«Стаття 9². Використання матеріалів інформаційно-пошукової та аналітично-інформаційної роботи.*

1. Матеріали інформаційно-пошукової та аналітично-інформаційної роботи використовуються:

1) як приводи та підстави для початку досудового розслідування кримінальних правопорушень, що посягають на функціонування економіки держави;

2) для отримання фактичних даних, які можуть бути доказами у кримінальному провадженні, під час досудового розслідування кримінальних правопорушень, що посягають на функціонування економіки держави;

3) для попередження, виявлення, припинення і розслідування кримінальних правопорушень, що посягають на функціонування економіки держави;

4) для взаємного інформування підрозділів Бюро економічної безпеки України та інших правоохоронних органів;

5) для інформування державних органів відповідно до їх компетенції.

2. Будь-які інші способи використання отриманої інформації, її зберігання та систематизація заборонена.

3. Одержані внаслідок проведення інформаційно-пошукової та інформаційно-аналітичної роботи відомості, що стосуються особистого життя, честі, гідності людини, якщо вони не містять інформації про вчинення заборонених за-

коном дій, розголошенню не підлягають. За розголошення цих відомостей працівники Бюро економічної безпеки України, а також особи, яким ці відомості були довірені у процесі протидії кримінальним правопорушенням у сфері економіки, підлягають відповідальності згідно з чинним законодавством України».

Досліджуючи кримінально-процесуальних відносин на досудовому розслідуванні, М. А. Погорецький в низці своїх праць¹ обґрунтовано зазначає, що багато проблемних питань, які виникають між слідчими та оперативними працівниками при різних формах їх взаємодії, зокрема, при виконанні доручень слідчого оперативними працівниками про проведення слідчих та оперативно-розшукових заходів, при реалізації матеріалів оперативно-розшукової діяльності у досудовому розслідуванні на різних його етапах, при використанні таких матеріалів у кримінальному процесуальному доказуванні тощо, мають бути усунуті при поєнанні функцій досудового розслідування і оперативно-розшукової діяльності в особі детектива, підрозділи яких, передбачені п. 3, ч. 2 ст. 38 КПК України. Проте, на наш погляд, ці питання потребують докладного наукового дослідження в умовах дії КПК України 2012 р. з огля-

ду на правозастосовну практику НАБУ та практику правоохоронних органів зарубіжних країн, де функціонують відповідні органи, що мають подібні функції з Бюро економічної безпеки України.

Висновки. Таким чином, проаналізувавши положення вітчизняного законодавства, що регламентує діяльність БЕБ, нами виокремлено основні його недоліки: відсутність у Кримінальному процесуальному кодексі України правил підслідності Бюро економічної безпеки України; неналежна правова основа для отримання первинної інформації щодо ознак кримінальних правопорушень (які є латентними та відповідно – беззаявочними); залишення поза межами правового регулювання правил фіксації результатів інформаційно-пошукової та інформаційно-аналітичної роботи Бюро економічної безпеки України, порядку зберігання, обліку, використання та знищення інформації, отриманої в результаті здійснення інформаційно-аналітичної діяльності Бюро економічної безпеки України; недосконалість регламентації порядку взаємодії Бюро економічної безпеки України з державними фінансовими та правоохоронними органами під час отримання доступу до інформаційних ресурсів цих органів

¹ М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини слідчого з органом дізнання, начальником слідчого відділу та прокурором (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків. Нац. юрид. акад. України, 1997) 17; М А Погорецький, Взаимодействие следователя и органа дознания в процессе расследования преступлений (2000) 1(13) *Весы Фемиды: науч.-практ. правовой журн.* 13–17. М А Погорецький, Проблеми взаємодії органів дізнання і досудового слідства (2002) 2 *Вісник Одеського ін-ту внутр. справ* 85–92; М А Погорецький, Підслідність і підвідомчість: проблеми теорії та практики. *Організаційно-правові питання реформування досудового слідства в Україні*: матеріали наук.-практ. конф. (Донецьк, 13 груд. 2002 р.) 103–106; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 160; М А Погорецький, Межі доручень слідчого органу дізнання про проведення оперативно-розшукових заходів (2000) 9 *Право України* 47–49; М А Погорецький, Проблеми використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному процесі: монографія (Київ, РВВ НА СБУ, 2004) 336; М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 576; М А Погорецький, М Є Шумило, Проблеми використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в доказуванні у кримінальних справах: теоретичний та практичний аспекти (2001) 3 *Вісник Луганського ін-ту внутр. справ* 199–209; М А Погорецький, Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність»: проблеми застосування окремих положень (2001) 3 (26) *Вісник Акад. правових наук України* 205–213; М А Погорецький, Оперативно-розшукова діяльність і кримінальний процес: проблеми взаємозв'язку: монографія у 2 ч. (Луганськ, Луганський держ. ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка, 2008) 216; М А Погорецький, *Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні* (2013) 1 *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ* 270–277; М А Погорецький, *Початок досудового розслідування: окремі проблемні питання* (2015) 1 *Вісник кримінального судочинства* 93–103; М А Погорецький, В О Гринюк, Визначення прокурором підслідності кримінального провадження (2016) 3 *Вісник кримінального судочинства* 60–68; М А Погорецький, О С Старенький, Повноваження слідчих органів Державного бюро розслідувань (2018) 1 *Вісник кримінального судочинства* 32–48.

(та отримання відомостей іншим способом), а також визначені можливі шляхи його удосконалення, реалізація яких за-

безпечить, на нашу думку, ефективну діяльність БЕБ щодо забезпечення національної економічної безпеки.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy [Criminal Procedural Code of Ukraine]: Zakon Ukrainy vid 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
2. Pro nevidkladni zakhody z provedennia reform ta zmitsnennia derzhavy [On urgent measures to reform and strengthen the state]: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 08.11.2019 № 837/2019 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/837/2019#Text>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
3. Pro utvorennia Biuro ekonomichnoi bezpeky Ukrainy [On the establishment of the Bureau of Economic Security of Ukraine]: postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 12.05.2021 № 510 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/510-2021-%D0%BF#Text>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
4. Pro vnesennia zmin do administratyvnoho ta kryminalnoho zakonodavstva shchodo zaprovadzhennia diialnosti Biuro ekonomichnoi bezpeky Ukrainy [On Amendments to Administrative and Criminal Legislation on Implementation of the Bureau of Economic Security of Ukraine]: Proekt Zakonu Ukrainy vid 25.08.2020 № 3959-1 <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69708> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
5. Pro vnesennia zmin do Kryminalnoho kodeksu Ukrainy ta Kryminalnoho protsesualnoho kodeksu Ukrainy shchodo kryminalizatsii kontrabandy tovariv ta pidaktsyzykh tovariv, a takozh nedostovirnoho deklaruvannia tovariv [On Amendments to the Criminal Code of Ukraine and the Criminal Procedure Code of Ukraine on Criminalization of Smuggling of Goods and Excisable Goods, as well as Inaccurate Declaration of Goods]: Proekt Zakonu Ukrainy vid 23.04.2021 № 5420 <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71756> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
6. Pro operatyvno-rozshukovu diialnist [About operative-search activity]: Zakon Ukrainy vid 18.02.1992 № 2135-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

7. Pohoretskyi M A, *Funktsionalne pryznachennia operatyvno-rozshukovoi diialnosti u kryminalnomu protsesi* [Functional purpose of investigative activity in the criminal process] (Kharkiv, Arsiv LTD, 2007) 576 [in Ukrainian].
8. Pohoretskyi M A, *Problemy vykorystannia materialiv operatyvno-rozshukovoi diialnosti v kryminalnomu protsesi* [Problems of using the materials of operational and investigative activities in the criminal process] (Kyiv, RVV NA SBU, 2004) 336 [in Ukrainian].
9. Pohoretskyi M A, *Operatyvno-rozshukova diialnist i kryminalnyi protses: problemyvzaiemozv'iazku u 2 ch.* Ch. 1 [Operative investigative activity and criminal process: problems of interconnection] (Luhansk, Luhanskyi derzh. un-t vnutr. sprav im. E. O. Didorenka, 2008) 216 [in Ukrainian].

ARTICLES

10. Karelin V V, Shcho do kompetentsii BEBU yak subiekta zapobihannia kryminalnym pravoporushenniam u sferi ekonomichnoi diialnosti [As for the competence of the BES as a subject of prevention of criminal offenses in the field of economic activity] (2021) 1 *Aktualni problemy vitchyzniano i yurysprudentsii* 117 [in Ukrainian].
11. Nipialidi O, Perspektivy stvorennia sluzhby finansovykh rozsliduvan: ukraïnski realii ta zarubizhnyi dosvid [Prospects for establishing a financial investigation service: Ukrainian realities and foreign experience] (2017) 3 (11) *Aktualni problemy pravoznavstva* 168–170 [in Ukrainian].
12. Parfentii L A, Pravoohoronni orhany u sferi ekonomichnoi bezpeky: realii ta perspektyvy [Law enforcement agencies in the field of economic security: realities and prospects] 20204 (79) *Pravo i bezpeka* 132 [in Ukrainian].

13. Pohoretskyi M A, Vzaymodeistvye sledovatelya y orhana doznanyia v protsesse rassledovanyia prestuplenyi [Interaction of the investigator and the investigating body in the process of investigating the criminal] (2000) 1 (13) *Vest Femydu* 13–17 [in Ukrainian].
14. Pohoretskyi M A, Problemy vzaiemodii orhaniv diznannia i dosudovoho slidstva [Problems of the interaction of bodies of inquiry and pre-trial investigation] (2002) 2 *Visnyk Odeskoho in-tu vnutr. sprav* 85–92 [in Ukrainian].
15. Pohoretskyi M A, Mezhi doruchen slidchoho orhanu diznannia pro provedennia operatyvno-rozshukovykh zakhodiv [The limits of the mandate of the investigative body to inquire about the implementation of operational and search measures] 9 *Pravo Ukrainy* 47–49 [in Ukrainian].
16. Pohoretskyi M A, Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii: problemy provadzhennia ta vykorystannia rezultativ u dokazuvanni [Secret investigative (search) actions: problems of proceedings and use of results in evidence] (2013) 1 *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav* 270–277 [in Ukrainian].
17. Pohoretskyi M A, Pochatok dosudovoho rozsliduvannia: okremi problemni pytannia [The beginning of the pre-trial investigation: certain problematic issues] (2015) 1 *Visnyk kryminalnogo sudochynstva* 93–103 [in Ukrainian].
18. Pohoretskyi M A, Hryniuk V O, Vyznachennia prokurorom pidslidnosti kryminalnogo provadzhennia [Determination by the prosecutor of the subjectivity of criminal proceedings] (2016) 3 *Visnyk kryminalnogo sudochynstva* 60–68 [in Ukrainian].
19. Pohoretskyi M A, Dosudove slidstvo Ukrainy: istoriia ta suchasnist [Pretrial investigation of Ukraine: history and modernity] (2002) 3 *Visnyk Luhanskoi akad. vnutr. sprav Ukrainy im. 10-richchia nezalezhnosti Ukrainy* 216–227 [in Ukrainian].
20. Pohoretskyi M A, Zakon Ukrainy Pro operatyvno-rozshukovu diialnist: problemy zastosuvannia okremykh polozhen [On operative investigative activity: problems of application of certain provisions] (2001) 3 (26) *Visnyk Akad. pravovykh nauk Ukrainy* 205–213 [in Ukrainian].
21. Pohoretskyi M A, Novely proektu novoho KPK Ukrainy i problemy yikh relazatsii u pravozastosovnii diialnosti [Amendments to the project of the new Criminal Procedure Code of Ukraine and the problems of their implementation in law enforcement activities] (2012) 1 (27) *Borotba z orhanizovanoi zlochynnistiu i koruptsiiei (teoriia i praktyka)* 208–216 [in Ukrainian].
22. Pohoretskyi M A, Shumylo M Ye, Problemy vykorystannia materialiv operatyvno-rozshukovoi diialnosti v dokazuvanni u kryminalnykh spravakh: teoretychnyi ta praktychnyi aspekty [Problems of using materials of investigative activities in evidence in criminal cases: theoretical and practical aspects] (2001) 3 *Visnyk Luhanskoho in-tu vnutr. sprav* 199–209 [in Ukrainian].
23. Pohoretskyi M A, Starenkyi O S, Povnovazhennia slidchykh orhaniv Derzhavnogo biuro rozsliduvan [Powers of investigative bodies of the State Bureau of Investigation] (2018) 1 *Visnyk kryminalnogo sudochynstva* 32–48 [in Ukrainian].

CONFERENCE PAPERS

24. Pohoretskyi M A, Pidslidnist i pidsvidomchist: problem teorii ta praktyky. *Orhanizatsiino-pravovi pytannia reformuvannia dosudovoho slidstva v Ukraini: materialy nauk.– prakt. konf.* [Consistency and subconsciousness: problems of theory and practice. Organizational and legal issues of reforming pre-trial investigation in Ukraine: scientific and practical materials. conf.] (Donetsk, 13 hrud. 2002 r.) 103–106 [in Ukrainian].

DISSERTATIONS

25. Pohoretskyi M A, Kryminalno-protsesualni pravovidnosyny slidchoho z orhanom diznannia, nachalnykom slidchoho viddilu ta prokurorom [Criminal-procedural legal relations of the investigator with the body of inquiry, the head of the investigative department and the prosecutor] (avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk: spets. 12.00.09. Kharkiv. Nats. yuryd. akad. Ukrainy, 1997) 17 [in Ukrainian].

WEBSITES

26. Pidpysano uhodu shchodo otrymannia 1,2 mlrd yevro makrofinansovoi dopomohy vid YeS [An agreement has been signed to receive 1.2 billion euros in macro-financial assistance from the EU]. Ofitsiinyi sait Kabinetu Ministriv Ukrainy <<https://www.kmu.gov.ua/news/uryad-pidpisav-ugodu-shchodo-otrimannya-12-mlrd-yevro-makrofinansovoyi-dopomogi-vid-yes>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].

Starenkyi O. S.,

Ph.D in Law,

*Professor at the Department of Criminal Procedure
of the National Academy of Internal Affairs*

ORCID ID: 0000-0002-4517-726X

Tarasenko O. S.,

Ph.D in Law, Associate Professor,

*Associate Professor at the Department
of the Operational and Investigative
Activities of the National Academy of Internal Affairs*

ORCID ID: 0000-0002-3179-0143

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/65-78>

BUREAU OF ECONOMIC SECURITY OF UKRAINE: NEW VIEWS ON ENSURING NATIONAL ECONOMIC SECURITY

Abstract. *Based on the analysis of the provisions of the Laws of Ukraine «On the Bureau of Economic Security of Ukraine», «On Operational and Investigative Activities», the Criminal Procedure Code of Ukraine there were considered organizational, legal and procedural principles of functioning of a new law enforcement body – the Bureau of Economic Security of Ukraine, which activity is aimed at combating criminal offenses in the field of public finance.*

The authors of the article aim is to investigate the problematic issues of the establishment and functioning of the Bureau of Economic Security of Ukraine, as well as to provide scientifically grounded proposals for their solution.

The problematic issues of determining the jurisdiction of certain criminal offenses in the field of public finance under the Bureau of Economic Security of Ukraine are considered.

The main shortcomings of the current legislation of Ukraine, which determines the order of operation and functioning of the Bureau of Economic Security of Ukraine, have been detached and include: the lack of rules of jurisdiction of the Bureau of Economic Security of Ukraine in the Criminal Procedure Code of Ukraine; inadequate legal basis for obtaining primary information on the signs of criminal offenses (which are latent and, accordingly, non-application); leaving outside the legal regulation of the rules of recording the results of information retrieval and information-analytical work of the Bureau of Economic Security of Ukraine, the procedure for storage, accounting, use and destruction of information obtained as a result of information-analytical activities of the Bureau of Economic Security of Ukraine; imperfection of regulation of the procedure of interaction of the Bureau of Economic Security of Ukraine with state financial and law enforcement bodies during access to information resources of these bodies (and obtaining information in another way).

Possible ways to improve the operation and functioning of the Bureau of Economic Security of Ukraine have been identified.

Key words: *Bureau of Economic Security of Ukraine; law enforcement agency; information and analytical activities; accountability; evidence; pre-trial investigation.*

Стоянов М. М.

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності
Національного університету «Одеська юридична академія»
ORCID ID: 0000-0003-4948-3288

Сидорчук В. В.

аспірант кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності
Національного університету «Одеська юридична академія»
ORCID ID: 0000-0001-8457-1633

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/79-88>

УДК 343.13 (477)

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНІ ФУНКЦІЇ У КОНЦЕПЦІЇ ФУНКЦІОНУВАННЯ ЦІЛІСНОЇ СИСТЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

Анотація. Стаття присвячена проблематиці кримінально-процесуальних функцій. На сьогоднішній день у літературі відсутній сталий підхід до розуміння кримінально-процесуальних функцій. Немає єдності і у визначенні як кількості функцій, так і їх змісту.

Метою статті є дослідження сучасних кримінально-процесуальних функцій та розроблення пропозицій для визначення сталої моделі функціонування кримінально-процесуальних функцій в рамках системи кримінального процесу.

В якості єдиного підходу для розуміння сутності кримінально-процесуальних функцій і особливості їх взаємодії між собою – була запропонована концепція функціонування цілісної системи, яка розглядає кримінальний процес як єдину цілісну систему. Призначення цієї системи – забезпечення правильного застосування норм матеріального права, що, враховуючи правозастосовний характер кримінально-процесуальної діяльності, здійснюється найперше шляхом правильного і повного встановлення фактичних обставин кримінального провадження. Саме для можливості функціонування цієї системи і створюються інституції, які є складовими частинами системи і мають виконувати власні функції для забезпечення існування системи і виконання нею її призначення.

Додатково у статті було розглянуто основні, базисні функції, які дозволяють цілісній системі кримінального процесу функціонувати, серед них були виділені наступні: розслідування, обвинувачення, захисту, правосуддя. Окремо було встановлено зв'язок між цілісною системою функцією інституцій і повноваженнями які покладені на інституції для реалізації ними відповідних функцій.

Авторами визначено, що формування функцій інституцій може формуватися за допомогою цілісної системи, для забезпечення функціонування призначення, або за допомогою повноважень, реалізація яких формує відповідну функцію, яка має органічно існувати у цілісній системі.

Також, було досліджено явище змістом якого є не просто невиконання функції інституцією, а реалізація її у зверненій формі – по суті протидія існуючій, закріпленій функції. Відповідну звернену форму функції було запропоновано назвати *методейою* функції. Додатково стисло було розглянуто наслідки *методейою* функції інституції на цілісну систему загалом.

Ключові слова: кримінально-процесуальні функції, концепція функціонування цілісної системи, цілісна система, функції інституцій, повноваження інституцій, методейя функції, «вакуум» функції.

Постановка проблеми. Питання пов'язані із поняттям, видами, сутністю кримінально-процесуальних функцій є дискусійними у доктрині кримінального процесу. В свою чергу у науковій літературі немає єдності, навіть, щодо підходів до поняття категорії кримінально-процесуальні функції. Ситуація дещо ускладнилася, у тому числі, із появою такої процесуальної фігури як слідчий-суддя, віднесенням слідчого до сторони обвинувачення, і закріплення процесуального керівництва як форми нагляду за додержанням законів слідчим під час розслідування, що в загальному дещо змінило наявні уявлення про функції окремих суб'єктів кримінального процесу.

Тому, вбачається необхідність проаналізувати наявні визначення та види кримінально-процесуальних функцій для подальшого узагальнення і виділення єдиного підходу для визначення кримінально-процесуальних функцій їх видів і взаємодії між відповідними функціями.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. На різних етапах своєї наукової діяльності питання, що пов'язані із поняттям або видами кримінально-процесуальних функцій розглядали наступні науковці: І.В. Гловюк, Ю.М. Грошевий, О.О. Лисецький, М.А. Погорецький А.О. Солдатенко, О.О. Чепурний та ін.

Метою статті є дослідження сучасних кримінально-процесуальних функцій та розроблення пропозицій для визначення сталої моделі функціонування кримінально-процесуальних функцій в рамках системи кримінального процесу.

Виклад основного матеріалу дослідження та його основні результати. Так, щодо наявних у літературі понять кримінально-процесуальної функції, зважаючи на їх велику кількість, вбачається

правильним не досліджувати окремо існуючі поняття на що, явно, не вистачить обсягу статті, а скористатися існуючими у літературі чотирма концепціями розуміння сутності категорії функції, запропоновані І.В. Гловюк.

«Перша концепція, ототожнює відповідну функцію із видом кримінально-процесуальної діяльності. На підтвердження відповідного висновку були наведені дослідження авторів, які при визначенні останньої використовують такі сполучення як «основні напрями діяльності», «окремі напрямки», «напрями», «окремі компоненти» кримінально-процесуальної діяльності. У свою чергу, друга виділена концепція корелювала напрями або види діяльності суб'єкта кримінального процесу, обумовлених його роллю, призначенням або метою у відповідному кримінальному провадженні із певними кримінально-процесуальними функціями. Третя концепція пов'язує кримінально-процесуальну функцію із вираженням у відповідних напрямках кримінально-процесуальної діяльності спеціальним призначенням та тою роллю суб'єкта, яку він виконує у кримінальному провадженні. Однак, ця концепція дещо трансформувалася у тлумачення кримінально-процесуальної функції як місця та ролі учасника кримінального процесу та кримінального процесу в цілому. В свою чергу, остання, четверта концепція визначає кримінально-процесуальну функцію як покладений на суб'єкта загальний обов'язок або надане суб'єкту загальне право, спрямовані на виконання завдань та досягнення цілей (призначення) кримінального процесу, або сукупність прав та обов'язків, яка дозволяє суб'єкту кримінально-процесуальної діяльності захищати свої права або законні інтереси та здійснювати професійні повноваження, або лише як ос-

новний обов'язок органу або особи, що приймає участь у провадженні у справі, його процесуальне призначення¹». Тобто якщо узагальнити центральні елементи відповідних концепцій, то отримаємо: вид кримінально-процесуальної діяльності; напрям діяльності обумовлений роллю суб'єкта; спеціальне призначення напряму кримінально-процесуальної діяльності; загальний обов'язок, покладений на суб'єкта – всі ці сутнісні ознаки є формами загального спрямування кримінально-процесуальної діяльності відповідного суб'єкта, яка визначається покладеними на відповідного суб'єкта повноваженнями з однієї сторони і концепції функціонування кримінального процесу, яку виділяє, будує, формує або розвиває законодавець – з іншої.

Щодо наявних у літературі видів кримінально-процесуальних функцій, то класично з 50–60 років минулого століття виділяють три функції: вирішення справи, обвинувачення і захисту². Однак еволюція прав людини, що мала наслідком їх розширення і нормативного закріплення гарантій їх реалізації – призвела до відповідних змін і у кримінальний

процес. Який в свою чергу також еволюціонує, при цьому збільшуючи кількість учасників кримінального провадження, які із властивими лише їм правами, обов'язками або повноваженнями мають бути інтегровані до системи кримінального процесу дещо змінюючи існуючі принципи побудови і взаємодії між собою уже наявних суб'єктів кримінального процесу.

Так, до кримінально-процесуальних функцій, окрім наявної класичної тріади, яка підтримується й розробляється відчизняними правниками³ у літературі вказують і такі: функція розслідування⁴, функція судового контролю⁵, функція прокурорського нагляду⁶, функція відомчого процесуального керівництва досудовим розслідуванням⁷, функція підтримання цивільного позову⁸, функція забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням⁹, функція припинення злочинів та вжиття заходів щодо усунення обставин, які сприяють вчиненню злочину¹⁰, право забезпечувальна функція¹¹, функція забезпечення безпеки учасників процесу¹², функція виявлення інформації про під-

¹ І В Гловюк, Кримінально-процесуальні функції: теоретико-методологічні засади і практика реалізації (дис. ... д-ра. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2016) 602.

² В О Попелюшко, *Функція захисту в кримінальному судочинстві України: правові, теоретичні та прикладні проблеми*: монографія (Острог, 2009) 634.

³ М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 576; М А Погорецький, *Нова концепція кримінального процесуального доказування (2015) З Вісник кримінального судочинства України* 63–79. М Погорецький, *Прокурор у кримінальному процесі: щодо визначення функцій (2015) 6 Право України* 86–95. М А Погорецький, *Захисник – суб'єкт доказування на досудовому провадженні за чинним КПК України: проблемні питання. Актуальні питання державотворення в Україні: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 23 травня 2014 р.) (Київ, Принт-Сервіс, 2014) 480–482; М Погорецький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) *Право України* 42–54; М А Погорецький, О Г Яновська, *Адвокатура України: підручник* (Київ, Юрінком Інтер, 2014) 368.*

⁴ М М Выдра, *Расследование уголовного дела – функция уголовного процесса (1980) 9 Советское государство и право* 78–82.

⁵ Е Е Антонова, *Функциональная характеристика досудебного производства в российском уголовном процессе (дис. ... д-ра. юрид. наук. Омск, 2006) 218.*

⁶ С А Альперт, *Субъекты уголовного процесса* (Харьков, 1997) 60.

⁷ І В Гловюк, Кримінально-процесуальні функції: теоретико-методологічні засади і практика реалізації (дис. ... д-ра. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2016) 602.

⁸ І В Гловюк, Кримінально-процесуальні функції підтримання цивільного позову та заперечення проти цивільного позову: до проблеми самостійності у системі функцій, *Правова система України: сучасний стан та перспективи розвитку*: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 2012) 108–110.

⁹ Там само.

¹⁰ А П Гуляев, *Следователь в уголовном процессе* (Москва, 1981) 192.

¹¹ Н А Юркевич, *Реализация правообеспечительной функции в стадии предания обвиняемого суду (авто-реф. дис. 1989)* <[http://1a^egii.gil"ook"/"ook.a8r?"ookGO=50016](http://1a^egii.gil)> дата звернення 24.02.2021.

¹² Л А Мариупольский, *К вопросу о процессуальных функциях следователя (1963) 6 Советское государство и право* 112–116.

готовлювані та вчинені злочини та прийняття рішення про порушення кримінального провадження¹ тощо.

Однак, щодо ряду функцій, які були виділені одними науковцями – інші вказують на невідповідність їх ознакам кримінально-процесуальної функції або на недостатність останніх – такі функції називають напрямками діяльності вказуючи наступне: «зіставлення запропонованих напрямків діяльності із виділеними ознаками кримінально-процесуальних функцій дозволяє піддати критиці їх такої характеристики²».

Отже, для уніфікації розуміння як поняття кримінально-процесуальних функцій, так і для виділення їх видів необхідно розробити/запропонувати певну концепцію існування і взаємозв'язку між собою відповідних функцій. Так, розглядаючи місце функції у системі правової діяльності в загальному, варто зауважити, що функція є проміжною ланкою між цілісною системою з визначеним призначенням (мається на увазі існування кримінального процесу, метою якого є забезпечення правильного застосування норм матеріального права, що, враховуючи правозастосовний характер кримінально-процесуальної діяльності, здійснюється найперше шляхом правильного і повного встановлення фактичних обставин кримінального провадження³) для існування якої створюється інституції (в нашому випадку законодавчо формуються суб'єкти кримінального

процесу з наділеним об'ємом компетенції) з визначеними функціями та окресленою взаємодією останніх між собою, і повноваженнями реалізація яких дозволяє відповідним інституціям реалізувати покладені на них функції. Отже функція виступає у зв'язці трьохланкової системи: цілісна система (її призначення) – функції інституцій – повноваження інституцій, відповідно замість інституцій можуть бути органи або відповідні суб'єкти, які реалізують покладені на них функції.

Також, варто визначитися із напрямком зв'язку між відповідними ланками – він може бути від цілісної системи до повноважень інституцій, коректуючи відповідні функції або повноваження з урахуванням змін, які відбуваються у системі, можливо навіть у інших інституціях. Так, до відповідних змін можна віднести, наприклад еволюцію типу кримінального процесу від розшукового до змагального типу і виділення трьох основних функцій кримінального процесу⁴. Відповідні зміни покликані продовжити існування сталої цілісної системи у рамках того призначення, в якому вона була створена. Може існувати і зворотній зв'язок від повноважень і до цілісної системи, коли для оперативного реагування на тактичні зміни в обстановці дещо модифікуються повноваження відповідної інституції, і у випадку, якщо ці повноваження не відповідають сталій функції, то вона може змінюватися або

¹ Е. Е. Антонова, Функциональная характеристика досудебного производства в российском уголовном процессе (дис. ... д-ра. юрид. наук. Омск, 2006) 218.

² М. Погорєцький, Прокурор у кримінальному процесі: щодо визначення функцій (2015) 6 *Право України* 86–95; М. Погорєцький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) *Право України* 42–54; М. А. Погорєцький, Повноваження прокурора при здійсненні нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю. *Реформування органів прокуратури України: проблеми і перспективи*: матеріали міжн. наук.-практ. конф. (Київ, 2–3 жовт. 2006 р.) (Київ, Вид-во Ген. прокуратури України, Акад. прокуратури України, 2007) 124–127; М. Погорєцький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) *Право України* 42–54; М. А. Погорєцький, Повноваження прокурора при здійсненні нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю. *Реформування органів прокуратури України: проблеми і перспективи*: матеріали міжн. наук.-практ. конф. (Київ, 2–3 жовт. 2006 р.) (Київ, Вид-во Ген. прокуратури України, Акад. прокуратури України, 2007) 124–127; І. В. Гловюк, Кримінально-процесуальні функції: теоретико-методологічні засади і практика реалізації (дис. ... д-ра. юрид. наук. 12.00.09 Одеса, 2016) 602.

³ А. Ф. Черданцев, Теория государства и права: учеб. для вузов (Москва, 2002) 432.

⁴ М. Погорєцький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) *Право України* 42–54; О. О. Лисецький, Слідчий як суб'єкт кримінального провадження (дис. ... д-ра. юрид. наук. 12.00.09. Київ, 2018) 220.

доповнюватися. У випадку зміни чи доповнення відповідної функції може змінитися і баланс або призначення існуючої цілісної системи, і для повернення балансу або кореляції призначення цілісної системи відповідна зміна однієї функції – може впливати на зміну інших функцій та відповідних повноважень, так, наприклад повноваження прокурора, які у літературі називають функцією прокурорського нагляду – спричинили жваву дискусію, щодо необхідності наділенням повноваженнями сторону захисту хоча б звертатися до слідчого із клопотанням про проведення слідчих (розшукових) дій, що передбачено абз. 2 ч. 3 ст. 93 КПК.

Також окрім трьохланкової системи взаємодії може існувати і двохланкова у наступних зв'язках: цілісна система – функції інституцій або функції інституцій – повноваження інституцій. Так, описуючи систему взаємодії: цілісна система – функції інституцій, варто зазначити, що існуюча цілісна система створюється чи будується з відповідністю певної концепції або з певним призначенням, у свою чергу інституції у середині даної системи наділяються функціями, які доповнюють одна одну створюють єдине ціле у розумінні діючої концепції цілісної системи або призначенні даної системи – що умовно можна назвати солідарним принципом побудови системи. Або інституції в середині цілісної системи наділяються функціями, які створюють єдине ціле у розумінні діючої концепції цілісної системи або призначення даної цілісної системи не солідарним принципом побудови, а за допомогою умовного принципу важелів і противаг – протиставляючи відповідні інституції одна одній, для створення конкурентної середовища, формуючи баланс між відповідними інституціями, найбільш характерно це прослідковується у взаємодії сторони обвинувачення і сторони захисту у кримінальному процесі. Існує і третій варіант функціонування відповідних інституцій – змішаний, коли у середині

цілісної системи інституції наділяються функціями за змішаним принципом поєднуючи як солідарний принцип так і принцип важелів і противаг.

Поруч із двохланковою системою взаємодії: цілісна система – функції інституцій, існує ще й інша двохланкова система взаємодії: функції інституцій – повноваження інституцій. В своїй сукупності наявні у інституції повноваження мають формувати основні напрямлення або «тематику» діяльності відповідної інституції, що має охоплюватися поняттям конкретної функції для оперативного розуміння її (інституції) призначення, усунення можливих подвійних або конкуруючих компетенцій, формування єдиної цілісної системи без білих плям. Разом з тим наявні функції інституцій мають у повній мірі охоплюватися відповідними повноваженнями для більш повної реалізації сенсу закріплених функцій. Саме забезпечення балансу між відповідністю сукупності повноважень і функціями, яким вони кореспондують – і є найскладнішим у побудові загальної цілісної системи. Адже у випадку, якщо повноваження у своїй сукупності у повній мірі не будуть відповідати заявленим функціям – відповідні функції не будуть ефективними і у підсумку не будуть виконувати своє призначення чи роль, яку їм відвели у цілісній системі, що матиме негативний або навіть деструктивний наслідок на всій цілісній системі. Разом з тим, якщо повноваження інституції будуть явно виходити за межі функцій відповідної інституції, то це може призвести до наступних наслідків: відбудеться доповнення змісту існуючої функції з розширенням її змісту; відбудеться доповнення існуючої функції з трансформацією останньої у більш якісне утворення; якщо кількість «зайвих» повноважень буде достатньою – сформується нова функція паралельно існуючій, яка або буде конкурувати із наявними функціями інших інституцій або доповнить їх удосконалюючи наявну цілісну систему; відбудеться трансфор-

мація існуючої функції у квазі-функцію, з подальшим негативним впливом на існуючу цілісну систему; наявність існуючих «зайвих» повноважень призведе до конкуренції компетенцій між різними інституціями; наявність «зайвих» повноважень призведе до неналежного виконання передбачених функцією основних повноважень, через брак ресурсів, які направлені на «зайві» повноваження, адже формування інституції та її можливостей відбувалося з урахуванням запланованих повноважень, а додаткове навантаження матиме наслідком деструктивний вплив на цілісну систему; можливе також неформальне формування нової функції, що матиме наслідком маргіналізацію частини або цілого інституції. Тому баланс між повноваженнями і закріпленими функціями важливий для реалізації інституцією саме тої функції, яка на неї була покладена під час її формування.

Так, якщо у якості цілісної системи взяти кримінальний процес, то серед інституцій необхідно виділити перш за все суд, який виконує функцію правосуддя і виносить підсумкове рішення у кримінальному провадженні¹. Також, варто виділити «умовного» позивача – прокурора або потерпілого, який ініціює розгляд відповідного провадження, в тому числі у суді, в якому виступає стороною обвинувачення, яка і виконує відповідну функцію. Як противагу йому, враховуючи змагальність сучасного кримінального процесу – має бути і сторона захисту, яка має виконувати функцію захисту і представлена захисником, підозрюваним, обвинуваченим, виправданим, засудженим, та їх законними представниками. При цьому характер взаємодії функцій захисту і обвинувачення – за допомогою важелів і противаг, коли кожна із сторін має повноваження, які, в тому числі, дають змогу на певний контроль за діяльністю один одного – наприклад заявля-

ючи відводи, і також між ними присутня конкуренція за можливість прийняття судом їх версії події кримінального провадження як істини. Однак, зважаючи на таку особливість кримінального процесу як спеціальний порядок збирання доказів, який носить високоінтрузивний характер і реалізується на спеціальній стадії кримінального провадження – досудовому розслідуванні, яким займається спеціально створений орган. Який хоч і контролюється трьома різними суб'єктами кримінального процесу, функції яких виділяються як основні, однак виконує власні повноваження – результатом яких є встановлення попередньої/умовної істини у кримінальному провадженні. А отже відповідна діяльність є важливою для цілої системи і у взаємодії з обвинуваченням, захистом і правосуддям формує цілісну систему кримінального процесу за зазначеним солідарним принципом побудови. Адже без виділення функції розслідування, у відповідній цілісній системі, в якості самостійного органу, не вистачає інституції, яка б здійснювала формування матеріалів (доказів), за допомогою яких сторона обвинувачення і захисту могли доводити свою позицію суду. Таку інституцію, яка займається розслідуванням і гармонічно вписується в окреслену систему – формують слідчі слідчих підрозділів правоохоронних органів.

У питанні дослідженні функції варто дослідити наявну у літературі категорію «методейя» – звернена форма наукового метода². Суть даної категорії полягає у протиставленні зверненої форми існуючого явища безпосередньо самому явищу. Коли замість використання у дослідженні сталого метода – використовуються набір інструментів, ззовні подібний до наукового метода, однак структурно і за призначенням є або антинауковим або деструктивним елементом, що не тільки гальмує процес дослідження,

¹ М Погорецький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) *Право України* 42–54.

² В Николаенко, Л Николаенко, Метод и методейя: методологические иллюзии в современной социологии (2015) 2 *Социология: теория, методы, маркетинг* 130–142

але і руйнує наявні здобутки відповідних досліджень. Враховуючи наявні структурні особливості відповідної категорії – центральним елементом якої є метод, і недоречність змінювати цей центральний елемент з методу на функцію; вважаємо доречним для позначення зверненої форми функції, тобто для позначення не її невиконання, а вчинення суб'єктом дій, які явно протирічать функціям, якими він має керуватися у своїй діяльності – вживати термін методей функції.

Так, якщо суттю методей функції є трансформація існуючої функції у її звернену форму, то наслідки відповідної трансформації дещо інші. За відсутності сталого загального напрямку діяльності, направлено на досягнення визначеного результату – спостерігатиметься «вакуум» функції відповідної інституції, що у загальному призведе до збою функціонування всієї цілісної системи. Адже за відсутності визначеної функції, яка або доповнює, або є важелем чи протидією іншій – зміниться загальний напрям діяльності цілісної системи, або концепція її функціонування. Що матиме наслідками, або розпад відповідної цілісної системи, або її квазіфункціонування. Так, якщо розглянути в загальному, без належного функціонування функції розслідування – не буде зібрано достатньо доказів або вони будуть недопустимими для встановлення попередньої об'єктивної дійсності події, яка має ознаки кримінального правопорушення, без належного функціонування функції обвинувачення – винна особа не понесе відповідальності, без належного функціонування функції захисту – змагального кримінальний процес трансформується в розшуковий з усіма його наслідками і без належного функціонування функції правосуддя – не будуть реалізовані санкції статей КК, або їх реалізація не буде для суспільства відповідати загальноприйнятій у суспільстві категорії справедливості, що викликати-ме питання доцільності існування такої державної системи.

У свою чергу, зважаючи на створений «вакуум», останній може бути заповнений діяльністю інших інституцій, які будуть реалізовувати свої функції на звільненому правовому полі; або виконання відповідних функцій, які знаходяться у «вакуумі» можуть перейняти на себе «сірі» або непрофільні інституції, які будуть найбільше потерпати через наявність відповідної прогалини і для покращення власного становища, перейматимуть не властиві для них види діяльності, або наявний «вакуум» буде продовжувати існувати реорганізуючи цілісну систему, змінюючи її.

Причинами по яким у профільній інституції в якій створився відповідний «вакуум» функції можуть бути наступні: організаційно-розпорядчі – які в свою чергу можуть включати як відсутність достатньої кількості працівників, які б виконували загальний масив роботи, так і відсутність з тих чи інших причин керівного складу інституції, який санкціонує певні види діяльності, так і недостатня кваліфікація відповідних працівників або інші причини пов'язані із організаційно-розпорядчими проблемами інституцій; можлива причина створення «вакууму» є також змінення напрямку діяльності інституції, коли передбачені повноваження продовжують реалізовуватися, однак не у руслі тої функції, для виконання яких вони надавалися відповідній інституції; і ще одна причина – формальна/неефективна діяльність відповідної інституції без наслідків, передбачених для виконання профільної для них функції.

Висновки. Отже підсумовуючи варто зазначити про наступне: по-перше, кримінальний процес можна розглядати в якості цілісної системи, функціонування якої здійснюється за допомогою інституцій, на які покладені базисні функції систему. Відповідний підхід до пояснення системи базисних функцій у кримінальному процесі можна назвати концепцією функціонування цілісної системи; по-друге, дана концепція ви-

діляє чотири головні кримінально-процесуальні функції: розслідування, обвинувачення, захисту і правосуддя, щодо існування інших у відповідній системі – вони є похідними від головних, не відображають сенс відповідної системи або не мають відповідних ознак функ-

цій; по-третє, що стосується методейі функції – то це поняття, що відображає її звернену форму, і має наслідком формування «вакууму» функції, що призводить до неналежного функціонування цілої системи кримінального процесу.

REFERENCES

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

1. Al'pert S, *Sub'ekty ugovnogo processa* [Subjects of the criminal process] (Har'kov 1997) [in Russian].
2. Cherdancev A, *Teoriya gosudarstva i prava: ucheb. dlja vuzov* [Theory of Government and Rights] (Moskva 2002) 432 [in Russian].
3. Guljaev A, *Sledovatel' v ugovnom processe*. [Investigator in criminal process] (Moskva 1981) [in Russian].
4. Popeliushko V, *Funktsiia zakhystu v kryminalnomu sudochynstvi Ukrainy: pravovi, teoretychni ta prykladni problemy* [The function of protection in the criminal justice of Ukraine: legal, theoretical and applied problems] (Ostroh 2009) [in Ukrainian].
5. Pohoretskyi M A, Yanovska O H, *Advokatura Ukrainy* [Bar of Ukraine] (Kyiv, Yurinkom Inter, 2014) 368 [in Ukrainian].
6. Pohoretskyi M A, *Funktsionalne pryznachennia operatyvno-rozhukovoi diialnosti u kryminalnomu protsesi* [Functional assignment of investigative activity in the criminal process: monograph] (Kharkiv, Arsis LTD, 2007) 576 [in Ukrainian].

ARTICLES

7. Mariupol'skij L, K voprosu o processual'n'ih funkciyah sledovatelja [On the question of the procedural functions of the investigator] (1963) 6 *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* 112–116 [in Russian].
8. Nykolaenko V. Nykolaenko L, Metod y metodeiia: metodolohycheskye ylluzyy v sovremennoi sotsyolohyy [Method and methodology: methodological illusions in modern sociology] (2015) 2 *Sotsyolohyia: teoriya, metody, marketynh* 130–142 [in Russian].
9. Pohoretskyi M A, Nova kontseptsiiia kryminalnoho protsesualnoho dokazuvannia [New Concept of Criminal Procedural Evidence] (2015) 3 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva Ukrainy* 63–79 [in Ukrainian].
10. Pohoretskyi M, Poniattia, zmist ta struktura kryminalnoho protsesu: problemy teorii ta praktyky [The concept, content and structure of the criminal process: problems of theory and practice] (2013) *Pravo Ukrainy* 42–54 [in Ukrainian].
11. Pohoretskyi M, Prokuror u kryminalnomu protsesi: shchodo vyznachennia funktsii [Prosecutor in criminal proceedings: regarding the definition of functions] (2015) 6 *Pravo Ukrainy* 86–95 [in Ukrainian].
12. Vydrya M, Rassledovanie ugovnogo dela – funkciya ugovnogo processa [Investigation of a criminal case is a function of the criminal procedure] (1980) 9 *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* 78–82 [in Russian].

CONFERENCE PAPERS

13. Hloviuk I, Kryminalno-protsesualni funktsii pidtrymannia tsyvilnoho pozovu ta zaperechennia proty tsyvilnoho pozovu: do problemy samostiinosti u systemi funktsii [Criminal procedural functions of supporting a civil claim and objection to a civil claim: to the problem of independence in the system of functions] *Pravova systema Ukrainy: suchasnyi stan ta perspektyvy rozvytku: materialy mizhnar. nauk. – prakt. konf.* (Odesa, 2012) [in Ukrainian].
14. Pohoretskyi M A, Zakhysnyk – sub'iekt dokazuvannia na dosudovomu provadzheni za chynnym KPK Ukrainy: problemni pytannia [Defense attorney – the subject of evidence in pre-trial proceedings under the current Criminal Procedure Code of Ukraine: problematic issues] *Aktualni pytannia derzhavotvorennia v Ukraini: materialy mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii* (m. Kyiv, 23 travnia 2014 r.) (K. Print-Servis, 2014) 480–482 [in Ukrainian].

15. Pohoretskyi M A, Povnovazhennia prokurora pry zdiisnenni nahliadu za operativno-rozshukovoiu diialnistiu [Powers of the prosecutor in the supervision of operational and investigative activities. Reforming the Prosecutor's Office of Ukraine: problems and prospects] *Reformuvannia orhaniv prokuratury Ukrainy: problemy i perspektyvy: materialy mizhn. nauk.– prakt. konf.* (Kyiv, 2–3 zhovt. 2006 r.) (Kyiv, Vyd-vo Hen. prokuratury Ukrainy, Akad. prokuratury Ukrainy, 2007) 124–127 [in Ukrainian].

DISSERTATIONS

16. Antonova E, Funkcional'naja harakteristika dosudebnogo proizvodstva v rossijskom ugovnomnom processe [Functional characteristics of pre-trial proceedings in the Russian criminal process] (doctoral thesis Omsk 2006) [in Russian].

17. Hloviuk I, Kryminalno-protseualni funktsii: teoretyko-metodolohichni zasady i praktyka realizatsii [Criminal procedural functions: theoretical and methodological principles and implementation practice] (doctoral thesis Odesa 2016) [in Ukrainian].

18. Jurkevich N A, Realizacija pravoobespechitel'noj funktsii v stadii predaniya obvinjaemogo sudu [Implementation of the law enforcement function at the stage of bringing the accused to trial] (Thesis abstract 1989) <[http://1a^.egii.gi/'"ook/'"ook.a8r?""ookGO=50016](http://1a^.egii.gi/')> data zvernennia 24.02.2021 [in Russian].

19. Lysetskyi O O, Slidchyi yak sub'iekt kryminalnogo provadzhennia [The investigator as a subject of criminal proceedings] (dys. ... d-ra. yuryd. nauk: 12.00.09. Kyiv, 2018) 220 [in Ukrainian].

Stoyanov M.M.

Ph.D in Law,

Associate Professor

of Criminal Procedure, Detective and

Operational-Search Activity Department,

National University «Odesa Law Academy»

ORCID ID: 0000-0003-4948-3288

Sydorchuk V.V.

Ph.D student of Criminal Procedure,

Detective and Operational-Search Activity,

National University «Odesa Law Academy»

ORCID ID: 0000-0001-8457-1633

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/79-88>

CRIMINAL-PROCEDURAL FUNCTIONS AT THE CONCEPT OF FUNCTIONING OF INTEGRAL SYSTEM OF THE CRIMINAL PROCESS

Annotation. Article devoted to the problem of criminal procedure functions, on the topic «Criminal-procedural functions at the concept of functioning of integral system of the criminal process». There is no single approach to understanding the concept of criminal procedure functions in the literature. There is no unity in determining both the number of functions and their content.

Purpose of the article. To develop a sustainable understanding of them, there is a need for a unified approach to understanding the nature of criminal procedure functions, their types and the relationship between the types of criminal procedure functions.

The concept of functioning of an integral system was offered as the only approach for the understanding of the essence of criminal-procedural functions and features of their interaction among themselves, which considers the criminal process as a single integrated system. The purpose of the criminal process is to ensure the correct application of substantive law, which, given the law enforcement nature of the criminal procedure, is carried out primarily through the correct and complete establishment of the facts of criminal proceedings. It is for the possibility of functioning of this system

and institutions are created, which are part of the system and must perform their own functions to ensure the existence of the system and its purpose.

In addition, the article considered the main, basic functions that allow the holistic system of criminal procedure to function, among them were the following: investigation, prosecution, defense, and justice. Also, a connection was established between the holistic system of the function of institutions and the powers entrusted to institutions to implement their respective functions.

It was determined that the formation of the functions of institutions can be formed through a holistic system to ensure the functioning of the system, or through the powers, the implementation of which forms a corresponding function, which must exist organically in a holistic system.

Also, the phenomenon was studied, the content of which is not just the non-performance of the function by the institution but its implementation in the inverted form – in fact, the opposition to the existing, fixed function. The corresponding inverted form of the function was proposed to be called the anti-method of the function. In addition, the consequences of the anti-method of the function of institutions on the holistic system as a whole were briefly considered.

Key words: *criminal-procedural functions, the concept of functioning of an integral system, integral system, functions of institutes, powers of institutes, anti-method of functioning, «vacuum» of the function.*

Хмелевська Н. В.

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права
та процесу Хмельницького університету
управління та права імені Леоніда Юзькова,
адвокат

ORCID ID: 0000-0002-4492-4868

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/89-98>

УДК 343.140.02

ДОСВІД ПОБУДОВИ ЮВЕНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ КАНАДИ ТА ЙОГО РОЛЬ ДЛЯ УКРАЇНИ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню досвіду побудови ювенальної юстиції Канади та аналізу його ролі для становлення ювенальної юстиції в Україні. Сьогодні наша держава активно будує систему ювенальної юстиції та запозичує досвід держав, які протягом багатьох десятиліть формують правосуддя дружнє до дитини і це дуже знадобиться українській системі. Вивчення кращих світових практик зробить можливим покращити власну систему, а Канада є однією з держав, де створена дієва ювенальна юстиція.

Таким чином, **метою** статті є аналіз історії становлення ювенальної юстиції Канади та його роль для України.

У статті зроблені висновки про те, що ювенальна юстиція Канади має багаторічний досвід, протягом якого були апробовані норми, які найкраще працюють у сфері ювенальної юстиції. У Канаді відсутній «каральний» підхід до неповнолітніх, які вчинили кримінальні правопорушення. Така система знайшла свій прояв і в Україні та продовжує розвиватись. Значна увага в Канаді приділяється попередженню вчинення кримінальних правопорушень неповнолітніми, що допомагає знизити рівень злочинності. В Україні теж приділяють цьому увагу, однак не на достатньому рівні, тому цей аспект потребує додаткового врегулювання шляхом розроблення дієвих механізмів попередження злочинності серед неповнолітніх. Канадський досвід показує, що необхідно також звертати увагу не лише на неповнолітнього правопорушника, але й на потерпілих та свідків, які є учасниками кримінального провадження. В Україні приділяється недостатня увага цьому питанню, однак розвиток в цій сфері є необхідним для відновного правосуддя.

Ключові слова: ювенальна юстиція, неповнолітні, відновне правосуддя, історія розвитку ювенальної юстиції, правосуддя дружнє до дитини.

Постановка проблеми. Ювенальна юстиція є пріоритетним напрямом розвитку кожної держави. В Україні зараз активно розвивається ювенальна юстиція і вивчення досвіду більш досвідчених країн може стати для нас цінним прикладом.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Деякі українські науковці звертаються до зарубіжного досвіду у сфері ювенальної юстиції. Зокрема, Т.І. Дмитришина у науковій статті досліджує досвід зарубіжних країн у побудові ювенальної юстиції¹, а Ю.В. Василен-

¹ Т. Дмитришина Ювенальна юстиція: міжнародний досвід та перспективи його впровадження в Україні (2021) 1 Підприємство, господарство і право <<http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2021/1/38.pdf> > дата

ко зробив порівняльно-правовий аналіз ювенальної пробації Канади та України¹. Зарубіжні науковці Ніколас Бала та Джуліан В. Робертс описують у своїй науковій праці історію становлення ювенальної юстиції в Канаді². Також питанню ювенальної юстиції приділяли свою увагу такі вітчизняні науковці В.Б. Авер'янов, Ю.В. Василенко, О.І. Вінгловська, І.П. Голосніченко, Т.І. Дмитришина, Н.М. Крестовська, М.А. Погорецький, О.В. Процюк, В.М. Тернавська. Однак в цій сфері залишаються проблеми, які потребують вирішення.

Метою статті є аналіз історичного досвіду побудови ювенальної юстиції в Канаді та його роль для України.

Виклад основного матеріалу дослідження та його основні результати. Проблеми впровадження: міжнародного досвіду ювенальної юстиції в Україні та його перспективи тісно пов'язані з вирішенням проблем кримінальних процесуальних правовідносин³, процесуальних функцій⁴, кримінальних процесуальних гарантій⁵, процесуальної форми⁶, процесуального механізму захисту прав особи у кримінальному процесі⁷.

Аналізуючи досвід Канади, можна виділити два періоди в розвитку ювенальної юстиції: дозаконний та законний. Дозаконним вважається період до появи закону про неповнолітніх правопорушників в 1908 році та відповідно законний період з 1908 року. У той час поведінка дітей, які перебували у кон-

флікті із законом вважалася похідною від їх батьків та сімей. Згодом обов'язкова шкільна освіта також стала розглядатися як основа позитивного розвитку та соціалізації дітей. Лише діти до семи років вважалися нездатними відрізнити добре від поганого, що означало настання кримінальної відповідальності з семирічного віку⁸. Прийнятий закон вказував, що неповнолітні повинні нести відмінну від дорослих кримінальну відповідальність та їх необхідно розглядати не як злочинців, а як осіб, які потребують допомоги та підтримки. Такий підхід був досить прогресивним у той час та закладав фундамент для дотримання найкращих інтересів дитини та відновного правосуддя.

Наступним кроком у становленні ювенальної юстиції Канади стало прийняття «Закону про більш швидкий суд і покарання неповнолітніх правопорушників» у 1857 році. Його загальна мета полягала в тому, щоб прискорити судовий процес для неповнолітніх правопорушників. Неповнолітній правопорушник у той час визначався як особа віком до 16 років, яка вчинила злочин, і покарання включало або ув'язнення у загальній в'язниці чи виправному будинку з каторжними роботами, чи без них на строк не більше 3 місяців, або штраф без обмеження волі, який не повинен був перевищувати 5 фунтів. Крім того, обвинуваченого можна було зобов'язати повернути будь-яке вкрадене майно або виплатити еквівалентну компенса-

звернення 13.05.2021.

¹ Василенко Ю. Ювенальна пробація за законодавством України та Канади (порівняльно-правовий аспект) (2020) 44 *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету* <<http://www.vestnikpravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc44/26.pdf>> дата звернення 13.05.2021.

² International handbook of juvenile justice. Nicholas Bala and Julian V. Roberts Canada's Juvenile Justice System: Promoting Community-Based Responses to Youth Crime 37–65.

³ М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД 2002) 160.

⁴ М Погорецький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) *Право України* 42–54.

⁵ М А Погорецький, Поняття кримінально-процесуальних гарантій (2014) 2 (10) *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія: Право* <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14prmakph.pdf>> дата звернення 21.05.2021.

⁶ М А Погорецький, Кримінально-процесуальна форма (2012) 2 *Вісник Запорізького юридичного інституту ДДУВС* 144–151.

⁷ М А Погорецький, Механізм забезпечення прав учасників кримінального процесу (2012) 4 *Вісник Запорізького юридичного інституту ДДУВС* 93–101.

⁸ Bala N, Young offenders law. Irwin Law, Concord (1997).

цію¹. Необхідно зазначити, що термін ув'язнення у 3 місяці був максимальним навіть за особливо тяжкі злочини, що означало перевагу відновного підходу над каральним ще на початку формування ювенальної юстиції в Канаді.

Квебек був першою провінцією Канади, яка додала в 1869 році нове положення про вироки, яке відображало новий акцент на виправленні через навчання. На додаток до 3 місяців ув'язнення, Квебек змінив своє законодавство, щоб скасувати каторжну працю, включивши обов'язковий 2–5-річний термін у сертифікованій виправній школі після відбуття покарання у в'язниці.

У першій половині 1900-х років Закон «Про неповнолітніх правопорушників» забезпечив правову основу для молоді, яка конфліктує із законом. Поступово правопорушення почали розглядати більше як індивідуальну хворобу, ніж як соціальну проблему. Таким чином, закон підкреслив «терапевтичне лікування», важливу роль шкіл і колоній, а також розширення ролі професійних працівників соціального контролю, таких як офіцери пробачії та соціальні працівники. Критика законодавства полягала в тому, що надто часто саме знедолені та бідні верстви населення притягувались до відповідальності². До 1960-х років виникло достатньо запитань і проблем, щоб вимагати перегляду законодавства. Згодом це невдоволення призвело до розробки та впровадження нового законодавства – Закону про молодих злочинців³.

Канадська хартія прав і свобод, введена в дію в 1982 році, забезпечила нову основу для тлумачення прав і обов'язків канадців. Серед інших свобод він гарантував низку законних прав, включаючи рівне ставлення перед законом, право на кваліфіковану правничу допомогу

та право не піддаватися жорсткому поводженню.

З 1984 року почав діяти новий Закон щодо неповнолітніх правопорушників. До цього часу сформувались основні принципи щодо неповнолітніх у кримінальному провадженні:

- неповнолітніх слід тримати окремо від дорослих правопорушників на всіх етапах процесу кримінального судочинства;

- замість ув'язнення неповнолітніх правопорушників необхідно направляти до сертифікованих шкіл, товариства допомоги дітям чи притулку для бездоглядних дітей, де вони проходили реабілітацію.

- судочинство мало бути максимального неформальним⁴.

Для побудови досконалої ювенальної юстиції вказані вище принципи є важливими для України в умовах сьогодення.

Окрім того, були визначені деякі проблемні аспекти закону:

- юридичне представництво, як правило, непослідовно застосовувалось в різних юрисдикціях;

- існували гендерні упередження: підлітків жіночої статі, як правило, заарештовували за недосконало сформований злочин «статевої аморальності» і зазвичай ці дівчата походили з соціально незахищених верств населення. Питанням гендерної рівності серед неповнолітніх, які перебувають в конфлікті або в контакт з законом, в Україні взагалі не приділяють уваги.

- економічне упередження: діти середнього класу могли бути відпущені до батьків, тоді як діти іммігрантів і робітничого класу отримували більш суворе покарання⁵. В подальшому визначені недоліки намагались ліквідувати в канадській системі ювенальної юстиції.

¹ Gagnon D, History of the law for juvenile delinquents. Ministry of the solicitor general of Canada, government working (1984) 56.

² Shahid Alvi, Youth Criminal Justice Policy in Canada, SpringerBriefs in Criminology (2012).

³ Hylton JH, Get tough or get smart? Options for Canada's youth justice system in the twenty-first century (1994) 3 (36) *Canadian Journal of Criminology* 229–246.

⁴ West WG. Young offenders and the state: a Canadian perspective on delinquency (Butterworths, Toronto, Butterworth Legal Publishers, 1984) 269.

⁵ Bala N. Young offenders law. Irwin Law, Concord. Irwin Law (1997) 344.

Раніше між провінціями існували відмінності як щодо мінімального віку юрисдикції суду у справах неповнолітніх (від 7 до 14 років), так і щодо максимального віку (з юрисдикцією для дорослих від 16 до 18 років). Новий закон встановив єдиний вік від 12 до 18 років (на дату вчинення правопорушення), що відповідало вимогам в Хартії на належний судовий процес і рівне ставлення перед законом. Діти віком до 12 років, які вчиняли кримінальні правопорушення, могли направлятися до органів опіки та піклування, якщо існували сумніви щодо неналежного піклування батьків¹.

Також прийнятий закон регулював кожен етап процесу правосуддя щодо неповнолітніх, включаючи арешт і допит у поліції, перехід до альтернативного суду для неповнолітніх, доступ до адвоката, обмеження на розкриття інформації та процес винесення вироку.

Таким чином, Закон наголошував, що молода особа, яка перебуває в конфлікті із законом, є злочинцем (хоча й «особливим видом»). Багато консерваторів стверджували, що закон недостатньо жорсткий щодо молодих правопорушників, надаючи молоді «забагато» прав, не захищав суспільство від небезпечної молоді, а захищав анонімність молодих правопорушників². У 1995 році до закону були внесені значні поправки, головним чином у декларації принципів, які були направлені на захист суспільства. Крім того, покарання за вбивство було посилено, 16- та 17-річних можна було передати до суду для дорослих, а ті, хто звинувачений у незначних правопорушеннях, мали користуватися системою реабілітації на рівні громади.

Всупереч цим змінам, громадське занепокоєння, викликане постійним поширенням у засобах масової інформації «проблеми молодіжної злочинності», продовжувало спонукати федеральний

уряд до бажання внести зміни до існуючого закону або прийняти новий. На початку 1990-х Закон почав зазнавати ще сильнішої громадської та політичної критики. Хоча рівень вбивств неповнолітніми в Канаді був досить стабільним протягом останніх кількох десятиліть, і цей рівень був набагато нижчим, ніж у США, але в Канаді в 1990-х роках, коли консервативні політики, які вимагали від уряду «жорстоко поводитися» зі злочинністю серед молоді³. У той час було запроваджено політику «нульової толерантності», яка вимагала від шкільних чиновників повідомляти поліції про незначні конфлікти, які раніше вирішувалися неофіційно.

У документі під назвою «Стратегія відновлення молодіжної юстиції» (1999) федеральний уряд окреслив три недоліки закону, а саме:

- недостатня превентивна діяльність, щоб запобігти молоді вступати в злочинне життя;

- необхідність покращити спосіб роботи з неповнолітніми, які вчиняють тяжкі та особливо тяжкі насильницькі злочини: не лише з точки зору вироків, але й щодо забезпечення цих неповнолітніх інтенсивною довгостроковою реабілітацією, яка відповідає їх інтересам та інтересам суспільства, допомагаючи виправити вчинені помилки;

- окрім того, закон було визнано дещо технічно та процедурно недосконалим. Тривалість часу між вчиненням правопорушення та винесенням вироку часто була надто великою.

Таким чином, в одній групі рекомендацій говорилось про те, що закон слід переглянути, щоб зробити процес розгляду більш ефективним і своєчасним, а посадовим особам кримінального правосуддя необхідно надати більше повноважень на власний розсуд⁴.

Ще одна важлива рекомендація була зосереджена на визнанні того, що ефек-

¹ Shahid Alvi. Youth Criminal Justice Policy in Canada. A Critical Introduction (2012) 88.

² Leschied AW, Gendreau P. Doing justice in Canada: YOA policies that can promote community safety (1994) 36 (3) *Can J Criminol* 291–303.

³ Shahid Alvi, Youth Criminal Justice Policy in Canada. A Critical Introduction (2012) 88.

⁴ International handbook of juvenile justice Nicholas. Bala and Julian V. Roberts Canada's Juvenile Justice

тивна боротьба зі злочинністю серед молоді вимагала усунення основних причин правопорушень. Стверджувалось, що це можна зробити через запобігання злочинності на рівні громади та через роботу з першопричинами. По суті, це була спроба підвищити ефективність і ще раз підкреслити потенціал альтернативних заходів, водночас зосередившись на нестачі соціальних та економічних ресурсів з якою стикається багато молоді.

У той період посилилась ідея про те, що суспільство має надіслати рішучий сигнал тим, хто вчиняє найнебезпечніші злочини і що неповнолітні мають нести серйозну відповідальність за свої вчинки. Таким чином передбачалося, що інші молоді люди будуть стримуватись від скоєння злочинів. Інше вираження цієї стратегії «стримування» можна знайти в пропозиції щодо публікації імен неповнолітніх правопорушників, які отримують покарання або які скоїли тяжкі злочини (тобто вбивство, замах на вбивство, ненавмисне вбивство, сексуальне насильство при обтяжуючих обставинах та інші злочини). М.П. Джек Рамзі з колишньої Партії реформ Канади запропонував Закон про внесення поправок до Закону про неповнолітніх правопорушників, рекомендувавши передати літніх правопорушників, які вчинили насильницькі злочини, до суду для дорослих, обмежити застосування альтернативних заходів, позначити деяких неповнолітніх правопорушників «небезпечними злочинцями», встановлення громадської безпеки домінуючим фактором у застосуванні закону щодо неповнолітніх правопорушників та скасування положень про конфіденційність. Пролунали також заклики до більшої участі громади¹.

Нове законодавство щодо неповнолітніх, яке набуло чинності в квітні 2003 року, стало поєднанням у законі ідеології боротьби зі злочинністю з підключенням над неповнолітніми.

Тогочасний міністр юстиції Енн Маклеллан стверджувала, що нове законодавство наголошуватиме на превентивних заходах, водночас запевняючи канадців, що закон буде жорстким щодо серйозних неповнолітніх правопорушників. Складається враження, що у той час канадці шукали баланс між суворістю покарання та результативністю і це знайшло вияв у прийнятті нового закону. Закон став «розумним політичним компромісом», оскільки він «посилює» відповідальність за серйозні правопорушення, одночасно зменшуючи залежність від ув'язнення, тим самим нібито відновлюючи довіру суспільства до системи правосуддя для неповнолітніх. Перша частина була присвячена «альтернативним заходам», де, якщо правопорушення вважається незначним, неповнолітні заохочуються «визнати та відшкодувати шкоду, завдану потерпілій особі та суспільству, а також заохотити сім'ї та потерпілих брати участь у розробці та впровадженні відповідних заходів»².

Наступний розділ врегулював позасудові санкції, базувався на тій самій ідеї, що й альтернативні заходи; виведення молоді від системи кримінального правосуддя є доцільним, коли скоєний злочин є незначним. Щоправда, у позасудовому порядку санкцій, на неповнолітніх складала протокол, який згодом міг бути врахований у наступних судових засіданнях.

Подальші розділи Закону викладали процедури щодо неповнолітніх, яким висунуто звинувачення та які повинні постати перед судом, а також положення про призначення покарання.

Необхідно погодитися з авторами, які вказували, що з одного боку, переслідування осіб через систему кримінального правосуддя може мати негативні наслідки, оскільки воно «посилює схильність молоді людини до вчинення правопо-

System: Promoting Community-Based Responses to Youth Crime 37–65.

¹ Shahid Alvi, *Youth Criminal Justice Policy in Canada. A Critical Introduction* (2012) 88.

² Bala N, Carrington PJ, Roberts JV, *Evaluating the youth criminal justice act after five years: a qualified success* (2009) 2 (51) *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice* 131–167.

рушень», а з іншого боку, притягнення неповнолітніх до кримінальної відповідальності матиме стримуючий вплив на молодих правопорушників, і прийняття ідеї, що покарання діє. Враховуючи, що ці дві цілі дещо суперечать, вони ілюструють одну із засад «все для всіх»¹. Дійсно, залишати без уваги вчинення неповнолітніми кримінальних правопорушень було б невірним шляхом.

Попри те, що закон чітко говорив про важливість довгострокового захисту суспільства від злочинності серед молоді, він також дуже чітко вказував про важливість реабілітації та, відповідно, обмеженого використання ув'язнення. Майже через десять років після введення Закону в дію були деякі вагомні докази того, що остання мета досягається. Між 2003 і 2008 роками кількість проваджень у судах для неповнолітніх зменшилася на 26%, що можна пояснити зменшенням кількості звинувачень, висунутих поліцією².

Позитивним положенням стала (розділ 29.1) заборона суддям тримати неповнолітнього під вартою до винесення вироку³.

Також існували певні ознаки того, що судді виносили вирoki, які більш пропорційні характеру злочину та ступеню відповідальності правопорушників за цей злочин⁴.

На сьогодні в Канаді максимальна тривалість покарання для неповнолітніх становить від двох до десяти років залежно від вчиненого злочину та виду призначеного покарання. Відповідно до Закону, вирoki про позбавлення волі призначені насамперед для насильницьких злочинців і серйозних рецидивістів.

Закон встановлює конкретну мету та набір принципів, якими керуються судді під час прийняття вироку щодо

неповнолітніх. Метою вироків для неповнолітніх є притягнення молодих людей до відповідальності шляхом застосування санкцій, які мають для них значні наслідки та сприяють їх реабілітації та реінтеграції в суспільство, тим самим сприяючи довгостроковому захисту суспільства.

Ключовий принцип призначення покарання неповнолітнім полягає у тому, що покарання має бути пропорційним тяжкості правопорушення та ступеню відповідальності молодого людини. Іншими словами, вирок має відповідати тяжкості злочину та враховувати зрілість молодого особи та умови, за яких було скоєно злочин.

Закон також вимагає, щоб пропорційне покарання було найменш обмежувальною альтернативою, здатною досягти мети покарання, і варіантом який, швидше за все, реабілітує та реінтегрує молоду людину. Це повинно сприяти розвитку почуття відповідальності в молодій людині, а також визнання заподіяної шкоди. Вирок може також включати цілі викриття злочинної поведінки та утримання молодого особи від вчинення подальших злочинів.

Нарешті, вирішуючи питання про те, чи засудити молоду особу до відбування певного періоду в колонії для неповнолітніх, суддя повинен був спочатку розглянути всі доступні варіанти, окрім опіки, які є розумними за даних обставин.

Надзвичайно важливу проблему у своєму дослідженні окреслюють Дж. Латімер та Н. Десджардінс, які вказують, що жодне обговорення неповнолітніх правопорушників не було б повним без розгляду питання потерпілих від злочинів, які скоїли неповнолітні. Останні тенденції в громадській думці свідчать про те, що багато хто незадово-

¹ Barber J, Doob AN, An analysis of public support for severity and proportionality in the sentencing of youthful offenders. (2004) 46(3) *Can J Criminol Crim Justice* 327–328.

² Tustin L, Lutes R. A guide to the Youth Criminal Justice Act-2008/09 edition. Lexis Nexis Canada Inc, Markham. 2008.

³ Bala N, Carrington PJ, Roberts JV, Evaluating the youth criminal justice act after five years: a qualified success (2009) 2 (51) *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice* 131–167.

⁴ Pulis JE, Sprott JB, Probation sentences and proportionality under the young offenders act and the youth criminal justice act (2005) 4 (47) *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice* 709–723.

лений очевидною недостатньою увагою до ролі та досвіду потерпілих від кримінальних правопорушень¹.

Були висловлені думки, що законодавство про неповнолітніх правопорушників мало піклується про потерпілих, які не отримують достатньої уваги у кримінальному провадженні і враховуючи це ще в 1995 році до Закону були внесені поправки, які дозволяли судам отримувати заяви про вплив на потерпілих. Проблема недостатньої уваги потерпілим існує сьогодні в Україні².

Відповідно до звіту про потерпілих від кримінальних правопорушень, які скоїли неповнолітні у 2008 році, більшість жертв насильницьких злочинів серед молоді в Канаді були молоді люди, і в більшості випадків знайомі, члени сім'ї чи друзі. Найменшу частину злочинців становили незнайомці³.

Як вказували ряд науковців, одним із парадоксів канадського кримінального правосуддя для неповнолітніх є те, що Закон про кримінальне правосуддя для неповнолітніх дійсно містить стратегії, які могли б, за умови послідовного та належного впровадження, зменшити вплив злочинності на потерпілих і правопорушників, їхні родини та суспільство. Однак закон не може врегулювати первинні причини злочинної поведінки, що передували арешту⁴.

Боротьба з тенденцією розглядати злочин як індивідуальне діяння, відокремлене від соціального середовища, продовжує залишатися одним із центральних завдань, з якими зіштовхуються науковці. Більшість покладають відповідальність за злочини прямо на плечі неповнолітніх правопорушників.

Дві найважливіші речі, які можна зробити, щоб створити кращий досвід для дітей зараз і в майбутньому, це запровадити національно фінансовану систему догляду за дітьми в Канаді та заохотити роботодавців допомагати своїм працівникам узгодити конкуруючі робочі та сімейні обов'язки. Таке положення щодо превентивної діяльності держави щодо злочинності серед молоді є важливим і для України.

Підсумовуючи, можна зробити висновок, що Канада пройшла довгий шлях становлення ювенальної юстиції та має потужний досвід. Це дало можливість ділитись їй своїм досвідом з іншими країнами. Так, в Україні був реалізований проєкт «Реформування ювенальної юстиції в Україні» протягом 2010–2017 років за підтримки Канадського уряду. Проєкт надавав технічну підтримку Україні у розбудові системи ювенальної юстиції та мав на меті зменшити злочинність серед неповнолітніх та захистити права дітей⁵.

На основі реалізації вищезазначеного проєкту Кабінет Міністрів України затвердив Національну стратегію реформування системи юстиції щодо неповнолітніх, яка передбачала розвиток ефективної системи попередження злочинів серед дітей та підлітків. Основою стратегії став превентивний підхід – заходи з підтримки неповнолітніх у вирішенні тих проблем, які провокують до вчинення кримінальних правопорушень, які є більш дієвим, ніж наявна система покарань.

Прогалинами «старої» системи, які було ідентифіковано у процесі підготовки Стратегії стали: низький рівень

¹ Latimer J, Desjardins N. The 2008 national justice survey: tackling crime and public confidence. Department of Justice, (Canada 2008).

² М А Погорецький, Д Б Сергеева, Проблемні питання реалізації процесуального статусу потерпілого у кримінальному провадженні (2017) 46 (2) *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право* 118–123.

³ Child and youth victims of police-reported violent crime, (2008) 23 Canadian Centre for Justice Statistics <<https://www150.statcan.gc.ca/n1/pub/85f0033m/85f0033m2010023-eng.pdf>> accessed 20.05.2021.

⁴ Bala, N., Hornick, J.P., Snyder, H.N., & Paetsch, J.J. (Eds.) *Juvenile Justice Systems: An International Comparison of Problems and Solutions*. Toronto, ON: Thompson Educational Publishing (2002).

⁵ Реформування ювенальної юстиції в Україні <<https://minjust.gov.ua/index.php/news/ministry/31-bereznyav-ukraini-startue-ukrainsko-kanadskiy-uryadoviy-proekt-po-stvorennnyu-sistemi-pidlitkovoi-yustitsii-11847>> дата звернення 20.05.2021.

застосування превентивних заходів; фокусування на системі покарань, яка передбачає тривалу ізоляцію особи не за свідчив своєї ефективності (*навіть зараз Україна знаходиться лише на шляху переходу від каральної до відновної системи правосуддя – курсив наш: Н. В.*); відсутність дієвого механізму попередження повторних злочинів; відсутність спеціалізації суддів, слідчих, прокурорів, адвокатів у сфері саме ювенальної юстиції. Незважаючи на те, що зараз в Україні є ювенальні судді та прокурори, проте вони працюють не тільки над цими провадженнями, а й зі звичайними. Така ситуація не дає змоги сконцентруватись лише на кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх, постійно підвищувати свою кваліфікацію у цьому напрямі та покращувати правосуддя, дружне до дитини.

Завдяки впровадженню Стратегії запроваджені механізми міжвідомчої координації дій для здійснення профілактики правопорушень шляхом залучення до її проведення організацій громадянського суспільства, вдосконалена робота фахівців з соціально роботи та інших спеціалістів, розширений спектр можливостей застосування до неповнолітніх покарань, не пов'язаних з їх ізоляцією, внесені зміни Кодексу України про адміністративні правопорушення¹.

Висновки. Проведений аналіз досвіду становлення ювенальної юстиції Канади дає змогу виокремити ряд позитивних моментів, які стали корисними і для України:

1. Ювенальна юстиція Канади має багаторічний досвід, протягом якого були апробовані норми, які найкраще працюють у сфері ювенальної юстиції.

2. У Канаді не застосовується «каральний» підхід до неповнолітніх, основу становить «відновний». Відновне правосуддя знайшло свій прояв і в Україні.

3. Значна увага в Канаді приділяється попередженню вчинення кримінальних правопорушень неповнолітніми, що допомагає знизити рівень злочинності. В Україні теж приділяють цьому увагу, однак не на достатньому рівні, тому цей аспект потребує додаткового врегулювання шляхом розроблення дієвих механізмів попередження злочинності серед неповнолітніх.

4. Канадський досвід показує, що необхідно також звертати увагу не лише на неповнолітнього правопорушника, але й на потерпілих та свідків, які є учасниками кримінального провадження. В Україні приділяється недостатня увага цьому питанню, однак розвиток в цій сфері є необхідним для відновного правосуддя.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Child and youth victims of police-reported violent crime (2008) 23 Canadian Centre for Justice Statistics <<https://www150.statcan.gc.ca/n1/pub/85f0033m/85f0033m2010023-eng.pdf>> accessed 20.05.2021.

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

2. Nicholas Bala and Julian V. Roberts, *International handbook of juvenile justice. Canada's Juvenile Justice System: Promoting Community-Based Responses to Youth Crime* 37–65.
3. Pohoretskyi MA, *Kryminalno-protsesualni pravovidnosyny: struktura i systema* [Criminal procedural legal relations: structure and system: monograph] (Kharkiv, Arsis LTD2002) 160 [in Ukrainian].
4. Shahid Alvi, *Youth Criminal Justice Policy in Canada. A Critical Introduction* (2012) 88.

¹ Стратегія реформування правосуддя для дітей (2018) <<https://www.prostir.ua/?news=zatverdzheno-stratehiyu-reformuvannya-pravosuddya-dlya-ditej>> дата звернення 20.05.2021.

ARTICLES

5. Bala N, Carrington P, Roberts J, Evaluating the youth criminal justice act after five years: a qualified success (2009) 2 (51) *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice* 131–167.
6. Bala N, Young offenders law (1997) *Irwin Law* 344.
7. Bala N, Hornick J P, Snyder H N, Paetsch J J. (Eds.) (2002) *Juvenile Justice Systems: An International Comparison of Problems and Solutions*. Toronto, ON: Thompson Educational Publishing.
8. Barber J, Doob A, An analysis of public support for severity and proportionality in the sentencing of youthful offenders (2004) 46(3) *Criminol Crime Justice* 327–328.
9. Dmytryshyna T, Yuvenalna yustytisiia: mizhnarodnyi dosvid ta perspektyvy yoho vprovadzhenia v Ukraini [Juvenile justice: international experience and prospects for its implementation in Ukraine] (2021) 1 *Pidpriemnytstvo, gospodarstvo i pravo* <<http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2021/1/38.pdf>> data zvernennia 13.05.2021 [in Ukrainian].
10. Gagnon D, History of the law for juvenile delinquents (1984) *Ministry of the solicitor general of Canada, government working paper* 56.
11. Hylton J H, Get tough or get smart? Options for Canada's youth justice system in the twenty-first century (1994) 3 (36) *Canadian Journal of Criminology* 229–246.
12. Latimer J, Desjardins N, The 2008 national justice survey: tackling crime and public confidence. *Department of Justice* (Canada. 2008).
13. Leschied AW, Gendreau P, Doing justice in Canada: YOA policies that can promote community safety. (1994) 3 (36) *Canadian Journal of Criminology* 291–303.
14. Pohoretskyi M, Poniattia, zmist ta struktura kryminalnoho protsesu: problemy teorii ta praktyky [The concept, content and structure of the criminal process: problems of theory and practice] (2013) *Pravo Ukrainy* 42–54 [in Ukrainian].
15. Pohoretskyi M A, Poniattia kryminalno-protseusualnykh harantii [The concept of criminal procedural guarantees] (2014) 2 (10) *Chasopys Natsionalnoho universytetu «Ostrozka akademiia». Seriia: Pravo* <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14pmakph.pdf>> data zvernennia: 21.05.2021 [in Ukrainian].
16. Pohoretskyi M A, Kryminalno-protseusualna forma [Criminal procedural form] (2012) 2 *Visnyk Zaporizkoho yurydychnoho instytutu DDUVS* 144–151 [in Ukrainian].
17. Pohoretskyi M A, Mekhanizm zabezpechennia prav uchashnykiv kryminalnoho protsesu [The mechanism for ensuring the rights of participants in the criminal process] (2012) 4 *Visnyk Zaporizkoho yurydychnoho instytutu DDUVS* 93–101 [in Ukrainian].
18. Pohoretskyi M A, Serhieieva D B, Problemni pytannia realizatsii protseusualnoho statusu poterpiloho u kryminalnomu provadzheni [Problematic issues of implementation of the procedural status of the victim in criminal proceedings] (2017) 46 (2) *Naukovi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. Seriia: Pravo* 118–123 [in Ukrainian].
19. Pulis J E, Sprott J B, Probation sentences and proportionality under the young offenders act and the youth criminal justice act. (2005) 4 (47) *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice* 709–723.
20. Reformuvannia yuvenalnoi yustytisii v Ukraini [Reforming juvenile justice in Ukraine] <<https://minjust.gov.ua/index.php/news/ministry/31-bereznya-v-ukraini-startue-ukrainsko-kanadskiy-uryadoviy-proekt-postvorennnyu-sistemi-pidlitkovoi-yustytisii-11847>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
21. Stratehiia reformuvannia pravosuddia dlia ditei [Justice reform strategy for children] 2018 <<https://www.prostir.ua/?news=zatverdzheno-stratehiyu-reformuvannya-pravosuddya-dlya-ditej>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
22. Tustin L, Lutes R, A guide to the Youth Criminal Justice Act-2008/09 edition. Lexis Nexis Canada Inc, Markham (2008).
23. Vasylenko Yu. Yuvenalna probatsiia za zakonodavstvom Ukrainy ta Kanady (porivnialno-pravovyi aspekt) [Juvenile probation under the legislation of Ukraine and Canada (comparative legal aspect)] (2020) 4 *Naukovi visnyk Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu. Ser.: Yurysprudentsiia* <<http://www.vestnikpravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc44/26.pdf>> data zvernennia 13.05.2021 [in Ukrainian].
24. West W G, Young offenders and the state: a Canadian perspective on delinquency. Butterworths, Toronto (1984) *Butterworth Legal Publishers* 269.

Khmelevska N. V.

Ph.D in Law,

*Associate Professor of the Department
of Criminal Law and Procedure*

Leonid Yuzkov Khmelnytskyi University

of Management and Law,

lawyer

ORCID ID: 0000-0002-4492-4868

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/89-98>

THE EXPERIENCE OF BUILDING JUVENILE JUSTICE IN CANADA AND IT'S ROLE FOR UKRAINE

Abstract. *The article is devoted to researching the experience of building juvenile justice in Canada and analyzing it's role in the development of juvenile justice in Ukraine. Today, our state is actively building a system of juvenile justice and borrowing the experience of states that have been creating child-friendly justice for many decades, and the Ukrainian system will need it very much. Studying the best world practices will make it possible to improve one's own system, and Canada is one of the countries that has created effective juvenile justice.*

Thus, the purpose of the article is to analyze the history of the formation of juvenile justice in Canada and its role for Ukraine.

The article concludes that Canada's juvenile justice system has many years of experience, during which norms that work best in the field of juvenile justice have been tested. In Canada, there is no «punitive» approach to juvenile offenders. Such a system found its manifestation in Ukraine and continues to develop. In Canada, significant attention is paid to the prevention of juvenile delinquency, which helps to reduce the crime rate. Ukraine also pays attention to this, but not at a sufficient level, so this aspect needs additional regulation by developing effective mechanisms for the prevention of crime among minors. The Canadian experience shows that it is necessary to pay attention not only to the juvenile offender, but also to the victims and witnesses who are participants in criminal proceedings. In Ukraine, insufficient attention is paid to this issue, but development in this area is necessary for restorative justice.

Key words: *juvenile justice, juveniles, restorative justice, history of juvenile justice development, child-friendly justice.*

II. ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛІСТИКИ ТА ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Погорецький М. М.,

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права
і кримінології Національної академії Служби безпеки України*

ORCID ID: 0000-0003-2888-0911

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/99-117>

УДК 343.123.12

ГАРАНТІЇ ПРАВ І СВОБОД ОСОБИ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ТА ОПЕРАТИВНО- РОЗШУКОВИХ ЗАХОДІВ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ, НАДЗВИЧАЙНОГО СТАНУ АБО У РАЙОНІ ПРОВЕДЕННЯ АТО

Анотація. У статті обґрунтовується, що чинний КПК України, впровадивши інститут негласних слідчих (розшукових) дій та зберігши можливість проведення оперативно-розшукових заходів в інтересах кримінального судочинства, суттєво розширив засоби отримання доказів у кримінальному провадженні.

На підставі аналізу матеріалів практики вітчизняних правоохоронних органів та судів, практики Європейського Суду з прав людини, норм чинного кримінального процесуального законодавства, законодавства про оперативно-розшукову діяльність та відомчих нормативно-правових актів виділяються типові порушення законодавства при провадженні негласних слідчих (розшукових) дій та використанні їх результатів у доказуванні органами досудового розслідування та судами, які призводять до порушення прав людини: 1) відсутність чи необґрунтованість фактичних та юридичних підстав для проведення негласних слідчих (розшукових) дій; 2) порушення строків проведення негласних слідчих (розшукових) дій; 3) неповнота та порушення законодавства при складанні протоколів негласних слідчих (розшукових) дій; 4) складання протоколів негласних слідчих (розшукових) дій неуповноваженим суб'єктами; 5) проведення чи санкціонування проведення негласних слідчих (розшукових) дій неуповноваженими суб'єктами; 6) відсутність у матеріалах кримінального провадження ухвал слідчого судді про надання дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій; 7) порушення правил допустимості та належності при використанні результатів негласних слідчих (розшукових) дій як доказів у кримінальному процесі; 8) порушення законності у тактиці та організації провадження негласних слідчих (розшукових) дій.

Доводиться, що гарантіями законності й дотримання прав людини при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів й використанні їх результатів у доказуванні у кримінальному провадженні є: змішана форма вітчизняного кримінального процесу з розширенням змагальних засад на досудовому розслідуванні; процесуальна (правова) форма негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів; дієві відомчий контроль, прокурорський нагляд, судовий контроль; незалежність суду; високий професіоналізм захисників, прокурорів, суддів й органів досудового розслідування; низький

рівень корупції органів юстиції та розвинутий громадський контроль за їх діяльністю. При особливому режимі в умовах воєнного стану, надзвичайного стану та у районі проведення АТО гарантії прав особи при провадженні негласних слідчих (розшукових) дій і оперативно-розшукових заходів зберігаються.

Ключові слова: гарантії, права і свобод особи, негласні слідчі (розшукові) дії, оперативно-розшукова діяльність, оперативно-розшукові заходи, досудове розслідування, воєнний стан, надзвичайний стан, АТО.

Постановка проблеми. Сучасна злочинність, якій властиві організованість, професіоналізм, транснаціональний характер, діяльність якої має особливо тяжкі наслідки, становить небезпеку не лише національним інтересам окремої держави, а й всьому світовому співтовариству. Вона посягає на цілий комплекс найбільш значущих соціальних цінностей, таких як життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека людини, безпека суспільства і держави, приватна, суспільна й державна власність тощо.

Злочинні угруповання, маючи високу технічну оснащеність, та володіючи новітніми формами й методами протидії правоохоронним і судовим органам, у тому числі й таємними засобами, проникають в органи законодавчої влади й державного управління, у правоохоронні й судові установи, лобіюють у них свої незаконні інтереси, завдають значних збитків суспільству та державі, а також конкретній людині, яка відповідно до Конституції України визнається найвищою соціальною цінністю у державі.

Висока професійність злочинних угруповань, та їх технічна оснащеність й корупційні зв'язки з вказаними державними органами ускладнює, а іноді й унеможливує виявлення ознак вчинюваних ними злочинів лише гласними кримінально-процесуальними та криміналістичними засобами. Важливе місце в арсеналі боротьби з сучасною злочинністю посідають негласні заходи, які за чинним законодавством України здійс-

нюються відповідно в межах оперативно-розшукової діяльності та кримінального процесу і яким властиві спеціальні таємні форми й методи, що дозволяють виявляти й документувати тяжкі та особливо тяжкі злочини, у тому числі й неочевидні, не лише після того, як вони вже вчинені, але й на стадіях їх підготовки або вчинення, здійснювати запобіжно-профілактичну діяльність¹. Вказані заходи, передбачені відповідно ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»² та главою 21 КПК України³. За узагальнюючими даними фахівців та результатами анкетування практичних працівників (прокурорів, слідчих, детективів, оперативних працівників, суддів) можна зробити висновок, що завдяки застосуванню негласних заходів розкривається й розслідується понад 85% злочинів, а злочинів у сфері національної безпеки, вчинюваних службовими особами і, зокрема, корупційних злочинів майже 100%. Водночас, як свідчать результати аналізу матеріалів прокурорської та судової практики, найбільше порушень прав і свобод людини допускається власне в ході проведення негласних засобів виявлення й документування ознак злочинів, що потребує посилення гарантій прав людини під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів у досудовому розслідуванні і, особливо, в умовах воєнного стану, надзвичайного стану та в районах проведення АТО, що актуалізує наукову розробку цієї проблематики.

¹ М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс, ЛТД., 2007) 5.

² Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 № 2135-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>> дата звернення 03.04.2021.

³ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>> дата звернення 03.04.2021.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми проведення негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів і, зокрема, у досудовому розслідуванні та використанні їх результатів у кримінальному процесі були предметом дослідження вітчизняних правників. Вагомий внесок у розробку цієї проблематики зробили В.К. Антонов, О.М. Бандурка, Б.І. Бараненко, В.П. Бахін, В.Д. Берназ, В.І. Бояров, А.Ф. Волобуєв, В.В. Гевко, В.І. Галаган, Ю.М. Грошевий, О.Ф. Долженков, В.А. Колесник, Є.Д. Лук'янчиков, Д.Й. Никифорчук, В.Т. Нор, В.Л. Ортинський, М.А. Погорецький, Б.Г. Розовський, В.П. Сапальов, О.П. Снігерьев, Д.Б. Сергеева, О.С. Старенький, С.М. Стахівський, Р.С. Тагієв, О. Ю Татаров, В.М. Тертишник, Л.Д. Удалова, С.С. Чернявський, А.М. Черняк, М.С. Цуцкірідзе, В.Ю. Шепітько, М.Є. Шумило та ін.

Предметом наукового аналізу вказаних та інших авторів були поняття, правова природа, система оперативно-розшукових заходів (ОРЗ) та негласних слідчих (розшукових) дій (НСРД), їх співвідношення, порядок тактика й організація проведення ОРЗ й НСРД, використання результатів ОРЗ й НСРД в кримінальному процесі, окремі аспекти дотримання прав і свобод людини про провадженні ОРЗ й НСРД тощо. Враховуючи специфіку ОРЗ й НСРД як засобів таємного отримання інформації в інтересах кримінального судочинства, більшість наукових праць зазначених ав-

торів і, зокрема, ті, у яких розкриваються форми й методи, тактика й організація проведення ОРЗ й НСРД та форми й методи легалізації їх результатів в інтересах кримінального процесу відповідно до чинного законодавства мають обмежений доступ. На сьогодні в незалежній Україні різноплановим проблема ОРЗ й НСРД присвячено понад 30 дисертацій, серед яких понад 10 – докторських. Вперше в Україні проблеми провадження ОРЗ та використання їх результатів (матеріалів) в інтересах кримінального процесу досліджені в однойменній монографії М.А. Погорецького¹. В подальшому ці та інші проблеми ОРЗ розкриті в докторській дисертації з обмеженим доступом² та в інших роботах автора³. У своїх наукових працях автор, досліджуючи взаємозв'язок оперативно-розшукової діяльності й кримінального процесу, послідовно обґрунтовує необхідність об'єднання оперативно-розшукової діяльності й досудового розслідування в одну – детективну діяльність й в кримінальному процесі впровадити інститут негласних слідчих (розшукових) дій, що й було здійснено в чинному КПК України у 2012 р. (глава 21). Детективна діяльність на сьогодні впроваджені в новостворених правоохоронних органах НАБУ⁴, БЕБ⁵

Першою фундаментальною працею в Україні, присвяченою НСРД та використанню їх результатів в кримінальному доказуванні є монографія Д.Б. Сергеевої з обмеженим доступом⁶ та її докторська дисертація⁷.

¹ М.А. Погорецький, Проблеми використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному процесі: монографія (Київ, 2004) 336.

² М.А. Погорецький, Теоретичні й практичні проблеми використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному процесі (за матеріалами Служби безпеки України) (дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.09. К.: Нац. акад. Служби безпеки України, 2005) 531.

³ М.А. Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс, ЛТД, 2007) 576. М.А. Погорецький, Оперативно-розшукова діяльність і кримінальний процес: проблеми взаємозв'язку: монографія: у 2 ч. (Луганськ, 2008) Ч. 1, 216.; М.А. Погорецький, Оперативно-розшукова діяльність і кримінальний процес: проблеми взаємозв'язку: монографія: у 2 ч. (Луганськ, 2008) Ч. 2, 252.

⁴ Про Національне антикорупційне бюро: Закон України від 14.10.2014 № 1698-VII (2014) 47 *Відомості Верховної Ради України* 3040.

⁵ Про Бюро економічної безпеки України: Закон України від 28.01.2021 № 1150-IX <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150-20#Text>> дата звернення 03.04.2021.

⁶ Д.Б. Сергеева, Використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінально-процесуальному доказуванні: монографія (Київ, ДП «Розвиток», 2014) 272.

⁷ Д.Б. Сергеева, Теоретичні, правові та праксеологічні засади використання результатів негласних слідчих

Проблеми ОРЗ та НСРД і, зокрема, проблеми дотримання прав людини при їх провадженні досліджувалися в низці монографічних праць, у тому числі й докторських дисертаціях і, зокрема, з обмеженим доступом¹. Водночас, сучасні актуальні проблеми *гарантії прав і свобод особи* під час проведення НСРД та ОРЗ у досудовому розслідуванні в умовах воєнного стану, надзвичайного стану та в умовах проведення АТО належним чином не досліджені.

Мета статті полягає у встановленні та дослідженні сучасних актуальних проблем *гарантії прав і свобод особи* під час проведення НСРД та ОРЗ у досудовому розслідуванні в умовах воєнного стану, надзвичайного стану та у районі проведення АТО й виробленні науково-обґрунтованих пропозицій щодо їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Кримінально-процесуальні гарантії є фундаментальною науковою, правовою категорією кримінального процесу. Кримінально-процесуальні гарантії мають не лише науково-методологічне значення для розробки засад кримінального судочинства та законодавства про оперативно-розшукову діяльність, а й практичне значення для забезпечення функціонування усіх їх інститутів, у тому числі й інститутів НСРД та ОРЗ, їх окремих норм, реалізації прав та законних інтересів усіх їх суб'єктів, у тому числі й при провадженні НСРД та ОРЗ та використанні їх результатів у кримінальному судочинстві.

Аналіз майже 8-ми річної вітчизняної судової практики застосування НСРД та ОРЗ кримінальному процесі виявив, що з часу набуття чинності КПК України 2012 р., лише до 10% їх результатів визнаються доказами у суді. Основними причинами цього є недосконалість правового регулювання провадження НСРД та ОРЗ й використання їх результатів у доказуванні, організаційні чинники й недостатність науково-розроблених рекомендацій для практиків з цих питань, що потребує комплексного дослідження теоретичних, правових та практичних проблем використання результатів НСРД й ОРЗ у кримінальному процесуальному доказуванні.

Велике занепокоєння у громадськості і, зокрема, у правозахисних колах викликає відсутність належних правових гарантій забезпечення прав і свобод людини при проведенні НСРД та ОРЗ, що підтверджується не лише вітчизняною судовою практикою, а й практикою Європейського Суду з прав людини.

У цьому контексті особливо важливого значення набуває визначення поняття кримінальних процесуальних гарантій прав людини при провадженні НСРД й ОРЗ та розкриття їх змісту.

В загальному розумінні, під юридичними (правовими) гарантіями вчені розуміють засоби охорони прав громадян від будь-яких зазіхань, встановлені законом та нормами права засоби і способи, якими охороняються та захищаються права громадян, припиняються та усуваються порушені права, систему закріплених правови-

(розшукових) дій у кримінальному процесуальному доказуванні (дис... докт. юрид. Наук: 12.00.09. Одеса, 2015) 556.

¹ М А Погорецький, С В Єськов, Д Б Сергеева, Зняття інформації з каналів зв'язку в діяльності оперативно-них та слідчих підрозділів ОВС: монографія (Луганськ, 2012) 282.; В О Біляєв, Стратегія і тактика протидії злочинності засобами оперативно-розшукової діяльності (за матеріалами роботи підрозділів карного розшуку ОВС України): монографія (Дніпропетровськ, 2013) 316.; О А Білічак, Негласні слідчі (розшукові) дії: монографія (Київ, 2014) 360 с.; М В Багрій, В В Луцик, Негласні слідчі (розшукові) дії у кримінальному провадженні: монографія (Тернопіль, 2014) 308 с.; О А Білічак, Теорія і практика проведення негласних слідчих (розшукових) дій оперативно-них підрозділами СБ України (дис... докт. юрид. Наук: 12.00.09. Київ, НА СБУ, 2015) 531.; С Р Тагієв, Негласні слідчі (розшукові) дії у кримінальному судочинстві України: монографія (Київ, ВД «Дакор», 2015) 440.; О В Ігнатюк, Використання як доказів матеріалів, отриманих за результатами проведення оперативно-розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій під час доказування у судовому провадженні: теорія і практика: монографія (Київ, Нац. акад. внутр. справ, 2020) 1059.; А А Коваль, Забезпечення прав людини при провадженні негласних слідчих (розшукових) дій: монографія (Миколаїв, Вид-во ЧНУ ім. Петра Могили, 2019) 264.; В Г Дрозд, А В Пономаренко, С Є Абламський та ін. Забезпечення прав, свобод і законних інтересів особи на стадії досудового розслідування: монографія (Херсон, Видавничий дім «Гельветика», 2019) 498.

ми нормами юридичних засобів, яка здатна реально забезпечити реалізацію, охорону та захист суб'єктивних прав особи, сукупність правових норм, що визначають обсяг прав, свобод та обов'язків громадян, а також які встановлюють засоби їх реалізації та охорони від будь-яких порушень¹.

Розробляючи правові гарантії прав людини при проведенні НСРД, слід враховувати те, що особливості використання результатів негласних розслідувань у доказуванні у кримінальному процесі західних країн полягають у тому, що майже в усіх західних країнах негласна пошуково-розшукова діяльність поєднана з досудовим розслідуванням і здійснюється одним і тим же органом і, як правило, однією і тією ж особою, що спрощує проведення гласних і негласних заходів, спрямованих на отримання доказів, а також їх використання у кримінальному процесуальному доказуванні. Досудове провадження має спрощені процесуальні форми і високе матеріально-технічне забезпечення. Гарантіями законності й дотримання прав людини при проведенні НСРД та використанні результатів негласних розслідувань у доказуванні у кримінальному процесі західних країн є дієвий прокурорський нагляд, судовий контроль, незалежність суду, високий професіоналізм захисників, прокурорів, суддів й органів досудового розслідування, а також низький рівень корупції органів юстиції та розвинутий громадський контроль за їх діяльністю².

Розробляючи гарантії прав і свобод людини при проведенні НСРД та ОРЗ, слід враховувати те, що НСРД та ОРЗ є заходами, які складаються з сукупнос-

ті пошуково-розшукових, пізнавальних та посвідчувальних прийомів, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, проводяться уповноваженим кримінальним процесуальним законом та законодавством про оперативно-розшукову діяльність суб'єктами з метою виявлення й закріплення фактичних даних та їх джерел для отримання фактичних даних, що можуть бути доказами у кримінальному провадженні. НСРД та ОРЗ є засобами доказування, зокрема, засобами отримання доказів у кримінальному провадженні.

Для розробки засад використання результатів НСРД та ОРЗ у доказуванні науково-обґрунтованою є класифікація НСРД та ОРЗ за такими критеріями: в залежності від можливості втручання у приватне спілкування; в залежності від тяжкості злочину; в залежності від посадової особи, яка надає дозвіл чи санкціонує їх проведення; в залежності від виду результатів, що можуть бути отримані внаслідок їх проведення; в залежності від можливості (та доцільності) використання конфіденційного співробітництва в ході їх проведення; в залежності від виду доказів, що можуть бути отримані в результаті їх проведення.

За своїм змістом НСРД та ОРЗ мають одну й ту природу і, як правило, проводяться одними й тими ж працівниками уповноважених оперативних підрозділів. Відмінність НСРД та ОРЗ полягає лише у тому, що НСРД проводяться в кримінальному процесі, а ОРЗ в ході оперативно-розшукової діяльності³, у тому числі й за дорученням слідчого⁴ чи прокурора.

¹ В М Трофименко, Кримінально-процесуальні гарантії особистості в стадії судового розгляду (дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, 2000) 188 с.; Ю Аленін, Ю Гурджі, Публічна природа гарантій прав особи у кримінальному процесі (2003) 4 *Право України* 30–32. М А Погорецький, Поняття кримінально-процесуальних гарантій (2014) 2(10) *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право» <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14pmaqrh.pdf>> дата звернення 03.04.2021.; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні гарантії: до визначення поняття. Матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції «Малиновські читання», м. Острог, 15–16 листопада 2013 року (Острог, Вид-во Національного університету «Острозька академія», 2013) 289–292.; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні гарантії державної таємниці: до визначення поняття (2009) 11 *Вісник прокуратури* 88–96.

² Д Б Сергеева, Дотримання конституційних прав і свобод людини при знятті інформації з каналів зв'язку (2008) 3 *Вісник Київського нац. ун-ту внутр. справ* 57–62.

³ М А Погорецький, Д Б Сергеева, Негласні слідчі (розшукові) дії та оперативно-розшукові заходи: поняття, сутність і співвідношення (2014) 2 (33) *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)* 137–141.

⁴ М А Погорецький, Межі доручень слідчого органу дізнання про проведення оперативно-розшукових захо-

Процесуальний порядок провадження НСРД закріплений у главі 21 КПК України (ст.ст. 246, 247, 248, 250, 251, 253, 262, 265, 269–1, 271, 272, 273) та в спільному Наказі Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 р. № 114/1042/516/936/1687/5 «Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні» (далі – Інструкція)¹, а також в окремих відомих нормативно-правових актах, що мають обмежений доступ.

Відповідно до ч. 1 ст. 246 КПК України та п. 1.5 Інструкції НСРД визначаються як різновид СРД, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК України.

Положеннями ч. 2 ст. 246 КПК України передбачено, що НСРД проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб. НСРД, передбачені ст.ст. 260, 261, 262, 263, 264 (в частині дій, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді), 267, 269, 269–1, 270, 271, 272, 274 КПК України,

проводяться виключно у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів. Проблемні питання провадження НСРД досліджені в низці наукових праць².

Аналіз матеріалів оперативно-розшукової слідчої та судової практики й опитування оперативних працівників, слідчих, детективів і прокурорів³ свідчить про те, що продовжує залишатися поширеною практика порушення прав та свобод людини в ході проведення контролю за вчиненням злочину і, зокрема, при проведенні контрольованої поставки, контрольованої та оперативної закупки (пункти 1, 2 ч. 1 ст. 271 КПК України; п. 2 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»⁴), на що обґрунтовано вказується у наукових джерелах⁵.

У рішенні «Матановіч проти Хорватії»⁶ Європейський Суд з прав людини (далі ЄСПЛ) зазначив, що «підбурювання, за змістом кримінального процесуального закону, мало б місце тільки тоді, коли таємний агент перед тим, ... як було прийнято рішення про закупку і продаж наркотиків разом з іншими співвиконавцями злочину, неодноразово б заохочував (обвинуваченого) до вчинення злочину (або сприяв утвердженню у прийнятті такого початкового рішення обвинуваченим). Втім, докази ясно показують, що

дів (2000) 9 *Право України* 47–49.

¹ Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні: Інструкція, затв. спільним наказом Генеральної прокуратури України, МВС України, СБ України, Міністерством фінансів України, Адміністрацією ДПС України та Міністерством юстиції України № 114/1042/516/1199/936/1681/51 від 16.11.2012 <<http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>> дата звернення 03.04.2021.

² М А Погорецький, Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні (2013) 1 *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ* 270–277; М А Погорецький, Д Б Сергеева, Негласні слідчі (розшукові) дії та оперативно-розшукові заходи: поняття, сутність і співвідношення (2014) 2 (33) *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)* 137–141.

³ В ході проведення дослідження гарантій прав і свобод особи під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів у досудовому розслідуванні в умовах воєнного стану нами опитано за спеціально розробленою анкетною 320 оперативних працівників та 280 слідчих і детективів Національної поліції України, Служби безпеки України та Державного бюро розслідувань України, а також 250 прокурорів.

⁴ Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 № 2135-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>> дата звернення 03.04.2021.

⁵ М А Погорецький, Застосування провокації в ході негласних розслідувань: питання правомірності (2016) 1 *Вісник кримінального судочинства* 33–43

⁶ *Matanović v. Croatia*, (application no. 2742/12), ECHR2017 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172466>> дата звернення 03.04.2021.

така пропозиція була лише загальним абстрактним виразом готовності таємного агента платити певну суму грошей за поставлені наркотики, після чого скаржник добровільно продовжував спілкуватися з ним, щоб отримати особисту користь від абстрактної готовності «покупця» (купувати наркотики). Звернення таємного агента в даному випадку не було обов'язковою умовою для злочинної діяльності скаржника, тобто дія, яку б в іншому випадку він би не вчинив. Навпаки, суди дійшли до висновку, що навіть без (агентів під прикриттям) він мав намір вчинити злочин, за який він був засуджений».

У своєму рішенні «Банніков проти Росії»¹ на обґрунтування факту порушення вимог пункту 1 статті 6 Конвенції про захист прав і основоположних свобод ЄСПЛ посилається на своє рішення «Худобін проти Російської Федерації»², «Тейшейро де Кастро проти Португалії»³, однак зміст цих рішень зводиться до вислову «не було б скоєно, як би не було спровоковано».

Отже, згідно практики Європейського суду з прав людини, зокрема у справах «Банніков проти Російської Федерації», «Веселов та інші проти Російської Федерації»⁴, «Раманаускас проти Литви»⁵ застосування особливих методів ведення слідства – зокрема, агентурних методів – саме по собі не може порушувати право особи на справедливий суд. Ризик провокації з боку працівників правоохоронних органів, викликаний вказаними методами, означає, що їх використання

повинно бути суворо регламентованим. Для застосування цих методів у правоохоронних органів мають бути докази на підтвердження аргументу схильності особи до вчинення злочину.

Визначення провокації наведено у рішенні ЄСПЛ у справі Раманаускас проти Литви. Відповідно до цього визначення провокація з боку правоохоронних органів: «Має місце тоді, коли відповідні працівники правоохоронних органів або особи, які діють за їхніми вказівками, не обмежуються пасивним розслідуванням, а з метою встановлення злочину, тобто отримання доказів і порушення кримінальної справи, впливають на суб'єкта, схиляючи його до вчинення злочину, який в іншому випадку не був би вчинений». Для відмежування провокації від допустимої поведінки правоохоронних органів ЄСПЛ критеріїв (рішення Європейського Суду з прав людини у справі Баннікова проти Росії), а саме: а) змістовний критерій; б) процесуальний критерій. При цьому під змістовним критерієм розуміється наявність/відсутність суттєвих змістовних ознак, притаманних провокації правоохоронних органів, а під процесуальним – наявність в суду можливості перевірити відомості про ймовірну провокацію під час судового засідання з дотриманням принципів змагальності та рівності сторін. Розкриваючи змістовний критерій, ЄСПЛ зазначив, що, по-перше, держава повинна мати у своєму розпорядженні конкретні та об'єктивні свідчення, що підтверджують вчинення обвинуваченим

¹ Bannikova v. Russia, (application no. 18757/06), ECHR2010 < <https://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-201818> > дата звернення 03.04.2021.

² Khudobin v. Russia, (application no. 59696/00), 2006 <<https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22languageisocode%22:%5B%22ENG%22%5D,%22appno%22:%5B%2259696/00%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-77692%22%5D%7D>> дата звернення 03.04.2021.

³ Teixeira de Castro v. Portugal, (application no. № 44/1997/828/1034) 1998 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Teixeira%20de%20Castro%20v.%20Portugal%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-58193%22%5D%7D>> дата звернення 03.04.2021.

⁴ Bannikova v. Russia, (application no. 18757/06), 2010 < <https://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-201818> > дата звернення 03.04.2021.; Veselov and Others v. Russia, (application no. 23200/10, 24009/07 and 556/10), 2012 <<https://hudoc.echr.coe.int/ukr#%7B%22fulltext%22:%5B%22Veselov%20and%20Others%20v.%20Russia%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22JUDGMENTS%22,%22DECISIONS%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-113289%22%5D%7D>> дата звернення 03.04.2021.

⁵ Ramanauskas v. Lithuania, (application no. 74420/01), 2008 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-84935%22%5D%7D>> дата звернення 03.04.2021.

конкретних кроків на вчинення діяння, за яке він в подальшому переслідується. При цьому відповідно до вимог ЄСПЛ будь-яка інформація, що стосується існуючого наміру вчинити злочин або вчинюваного злочину, має бути такою, що може бути перевіреною, та державне обвинувачення повинно мати змогу продемонструвати на будь-якій стадії, що в його розпорядженні наявні достатні підстави для проведення оперативного заходу (рішення у справі Баннікова проти Росії; рішення у справі Веселов та інші проти Росії; рішення у справі Ванян проти Росії). По-друге, як зазначає Європейський суд з прав людини стосовно змістовного критерію, будь-яка інформація, отримана внаслідок негласної діяльності, має відповідати вимогам щодо того, що слідство має проводитись в цілому у пасивній манері. Таке виключає, зокрема, будь-які дії, що можуть бути розтлумачені, як вплив на обвинуваченого з метою вчинення ним злочину (провокація), як то – прояв ініціативи в контактах, повторна пропозиція, наполегливі нагадування тощо (рішення у справі Баннікова проти Росії; рішення у справі Веселов та інші проти Росії).

Отже, для визначення провокації злочину Європейський суд встановив, зокрема, такі критерії: а) чи були дії правоохоронних органів активними, чи мало місце з їх боку спонування особи до вчинення злочину, наприклад, прояв ініціативи у контактах з особою, повторні пропозиції, незважаючи на початкову відмову особи, наполегливі нагадування, підвищення ціни вище середньої; б) чи був би скоєний злочин без втручання правоохоронних органів; г) вагомість причин проведення оперативної закупівлі, чи були у правоохоронних органів об'єктивні дані про те, що особа була втягнута у злочинну діяльність і ймовірність вчинення нею злочину була суттєвою.

Керуючись зазначеними критеріями ЄСПЛ у кримінальній справі

607/18244/14-к по обвинуваченого «Особи 3» у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 307 КК України, Тернопільський міськрайонний суд у вирокі від 28 квітня 2015¹ зробив такі обґрунтовані висновки.

Відповідно до ч. 1 ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» у кожному випадку наявності підстав для оперативно-розшукової діяльності порушують оперативно-розшукову справу. Без її порушення проводити оперативно-розшукові заходи заборонено. Суд вказав, що йому не надано жодних доказів на підтвердження того, що у випадку обвинуваченим мали місце підстави для заведення оперативно-розшукової справи та проведення оперативно-розшукових заходів. Крім того, в судовому засіданні заступник начальника ВБНОН УМВС України в Тернопільській області повідомив, що інформація про незаконну діяльність обвинуваченого надійшла в січні 2014 року. Суд вказав, що відповідно до п. 4 ст. 9–1 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» ведення оперативно-розшукових справ здійснюється: щодо осіб, стосовно яких є дані про участь у підготовці до вчинення злочину, – до встановлення та фіксації фактичних даних про протиправні діяння, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, але не більше шести місяців. Разом з тим оперативна закупка стосовно обвинуваченого була проведена аж 18 серпня 2014 року, тобто, якщо враховувати показання заступника начальника ВБНОН УМВС України в Тернопільській області, поза межами строку, визначеного в законі для ведення оперативно-розшукової справи. Також, наголосив суд, вище вказана оперативна закупка була проведена на виконання постанови про проведення оперативної закупки, винесеної 5 серпня 2014 року заступником начальника ВБНОН УМВС України в Тернопільській області. При цьому вищевказаним пра-

¹ Вирок Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 28.04.2015 по справі № 607/18244/14-к <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/43816729>> дата звернення 05.04.2021.

цівником міліції постановлено провести оперативну закупку речовини – «метадолу», котра не відноситься до наркотичних засобів. В подальшому у всіх документах, що стосуються оперативної закупки 18 серпня 2014 року, проведеної в рамках оперативно-розшукової справи, йдеться про купівлю в обвинуваченим речовини під назвою «метадол», котра до наркотичних засобів не відноситься. Крім того, будь-яких фінансових документів, що підтверджують законність походження грошей, які були використані для проведення оперативної закупівлі, суду не надано. В судовому засіданні свідок, заступник начальника ВБНОН УМВС України в Тернопільській області, заявив, що особа, яку залучали працівники міліції до проведення цієї закупки, домовлялася з обвинуваченим про купівлю наркотичної речовини. Ініціатором дзвінків цієї особи до обвинуваченого був він – заступник начальника ВБНОН УМВС України в Тернопільській області. Також заступник начальника ВБНОН УМВС України в Тернопільській області заявив в судовому засіданні, що після проведення оперативної закупки 18 серпня 2014 року особа, яку залучали працівники міліції до проведення цієї закупки, видала придбаний у обвинуваченого паперовий згорток в присутності двох понятих, хоча це суперечить наданим суду документальним доказам. Допитаний в судовому засіданні особа, яку залучали працівники міліції до проведення цієї закупки, суду повідомила, що ініціатором купівлі-продажу наркотичного засобу у обвинуваченого був він (особа, яку залучали працівники міліції до проведення цієї закупки). Таку ініціативу він проявляв через те, що його поросили працівники міліції. На думку суду, в даному випадку дії особи, яку залучали працівники міліції до проведення цієї закупки, мали провокативний характер, оскільки він фактично підбурював обвинуваченого до вчинення злочину словесно, що підтверджується й телефонними розмовами між ними, які були

зафіксовані в ході проведення відповідної НСРД (ст. 258 КПК України).

Суд також вказав у вирокі, що протокол оперативної закупки від 18 серпня 2014 року є недопустимим доказом, а тому відповідно до вимог статті 87 КПК України та, відповідно до частини 2 статті 86 КПК України не міг використовуватись під час прийняття інших процесуальних рішень. Інших доказів протиправної поведінки обвинуваченого протягом періоду з моменту порушення відносно його кримінального переслідування та до 28 серпня 2014 року, як свідчать надані суду матеріали, станом на 28 серпня 2014 року в розпорядженні органів досудового розслідування не було. Не зважаючи на таке, 28 серпня 2014 року старшим прокурором прокуратури Тернопільського району була винесена постанова про проведення контролю за вчиненням «Особи 3» злочину у формі оперативної закупки, проведення якої було доручено начальнику Тернопільського РВ та слідчому Тернопільського РВ. Відповідно до ч. 1 ст. 41 КПК України оперативні підрозділи органів внутрішніх справ, здійснюють слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого, прокурора. Натомість, в порушення вимог ч. 1 ст. 41 КПК України, негласна слідча дія контроль за вчиненням злочину у формі оперативної закупівлі у Р. 19 вересня 2014 року була проведена не тими особами, котрим її доручив проводити прокурор, а заступником начальника ВБНОН УМВС України та двома іншими працівниками ВБНОН УМВС України в Тернопільській області. Будь-яких фінансових документів, що підтверджують законність походження грошей, які були використані для проведення оперативної закупівлі, суду не надано.

У вирокі суд дійшов також висновку, що провадження відносно обвинуваченого «Особи 3» було порушено та оперативні дії – розпочаті за відсутності об'єктивної підозри у вчиненні злочину,

а під час здійснення оперативних заходів органи досудового розслідування не виявляли необхідної пасивності, отже – відносно нього була здійснена провокація правоохоронних органів, оскільки суду не надано жодних доказів, які б свідчили про те, що «Особою 3» було вчинено злочин без втручання з боку правоохоронних органів. За такого, виходячи з норм діючого законодавства, суд вважає усі докази, отримані внаслідок негласних оперативних (слідчих) дій недопустимими. Інших доказів на підтвердження вини обвинуваченого у збуті наркотичних засобів органи досудового розслідування та прокурор суду не надали, судом такі докази здобуті також не були. До того ж суд відзначив, що, як зазначив Європейський суд з прав людини у рішенні у справі Раманаускас проти Литви, дії, вчинені у умовах провокації з боку правоохоронних органів, не є суспільно небезпечними.

На підставі викладеного Тернопільський міськрайонний суд Тернопільської області у справі № 607/18244/14-к по обвинуваченого «Особа 3» у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 307 КК України, постановив виправдувальний вирок¹.

Апеляційний суд Тернопільської області в задоволенні апеляційної скарги прокурора прокуратури Тернопільського району відмовив й вирок Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 28 квітня 2015 року про визнання невинним та виправдання обвинуваченого за ч. 2 ст. 307 КК України залишив без змін².

Вітчизняна судова практика щодо застосування критеріїв, які визначив ЄСПЛ при визнанні провокації у вчиненні злочину, є поширеною³.

Аналіз наукових джерел, матеріалів практики та опитування оперативних

працівників, слідчих, детективів, прокурорів, адвокатів, суддів свідчить про те, що з моменту прийняття чинного КПК України пройшло вже майже 10 років і окремі його норми, які регламентують НСРД, у сучасних умовах з урахуванням змін та доповнень низки норм КПК України та інших правових актів, а також потреб практики, потребують удосконалення.

Зокрема, у чинному КПК України не передбачено проведення НСРД по встановленню місцезнаходження особи, яка переховується від органів досудового розслідування, слідчого судді чи суду, та оголошена в розшук. Тому необхідно закріпити підстави за яких у відношенні до особи буде можливість проведення НСРД з метою її встановлення місцезнаходження. Тому пропонуємо ч. 2 ст. 246 КК України викласти у такій редакції: «Негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадках, якщо відомості про кримінальне правопорушення та особу, яка його вчинила, а також про місцезнаходження особи, яка переховується від органів досудового розслідування, слідчого судді чи суду, та оголошена в розшук, неможливо отримати в інший спосіб. Негласні слідчі (розшукові) дії, передбачені статтями 260, 261, 262, 263, 264 (в частині дій, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді), 267, 269, 269–1, 270, 271, 272, 274 цього Кодексу, проводяться виключно у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів».

На сьогодні відсутній механізм та правове регулювання випадків припинення НСРД, коли в її проведенні відпала необхідність (затримання особи, зміна номеру телефону, тощо), а тому вважаємо за доцільне ч. 3 ст. 246 КК України доповнити абзацом у такій редакції:

¹ Вирок Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 28.04.2015 по справі № 607/18244/14-к <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/43816729>> дата звернення 05.04.2021.

² Ухвала Апеляційного суду Тернопільської області від 16.07.2015 по справі № 607/18244/14 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/46823142>> дата звернення 05.04.2021.

³ Окрема думка від 11.07.2018 по справі № 366/4522/15-к <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/75424564>> дата звернення 05.04.2021; Постанова Верховного Суду від 04.02.2020 по справі № 311/1110/18 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/87517442>> дата звернення 05.04.2021; Постанова Верховного Суду від 04.02.2019 по справі № 357/3524/16-к <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/84449778>> дата звернення 05.04.2021.

«У випадках, коли в проведенні негласної слідчої дії відпала необхідність, рішення про її припинення приймається прокурором або слідчим за погодженням з прокурором».

Під час підготовки клопотання про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії слідчий об'єктивно може не володіти відповідною інформацією, у зв'язку із чим пропонується окремі пункти уточнити. Частина 4 ст. 248 КК України викласти у такій редакції: «Ухвала слідчого судді про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії повинна відповідати загальним вимогам до судових рішень, передбачених цим Кодексом, правилам секретного діловодства, містити оцінку слідчим суддею усіх обставин, які викладені в клопотанні, а також містити відомості про:

особу (осіб), місце або річ, щодо яких необхідно провести негласну слідчу дію, а в разі відсутності персональних даних про особу, але за наявності достатніх підстав її підозрювати в учиненні злочину, така особа зазначається як невідома».

Доповнити ст. 248 КК України новими частинами у такій редакції:

«6. Стаття 248. Розгляд клопотання про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії... У клопотанні зазначаються:...4) наявні відомості про особу (осіб), місце або річ, щодо яких необхідно провести негласну слідчу (розшукову) дію;...

7. Ухвала слідчого судді про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії повинна відповідати загальним вимогам до судових рішень, передбачених цим Кодексом, правилам секретного діловодства, містити оцінку слідчим суддею усіх обставин, які викладені в клопотанні, а також містити відомості про: ... 3) особу (осіб), місце або річ, щодо яких необхідно провести негласну слідчу дію, а в разі відсутності персональних даних про особу, але за наявності достатніх підстав її підозрювати в учиненні злочину, така особа зазначається як невідома;...

Слідчий суддя, встановивши, що клопотання подано без додержання вимог частини другої цієї статті або з порушенням правил підсудності, повертає його особі, яка його подала, про що постановляє ухвалу.

У разі нез'явлення у судове засідання слідчого, дізнавача, прокурора, належним чином повідомленого про розгляд клопотання, без поважних причин, або неповідомлення ним про причини неприбуття слідчий суддя постановляє ухвалу про залишення клопотання без розгляду».

На сьогодні чинна норма ст. 250 КПК України не надає можливість уповноваженим суб'єктам кримінального провадження проводити НСРД по злочинам, які вчинені. Відповідно відсутній механізм проведення НСРД у невідкладних випадках по вчиненому злочину та переслідування осіб, які його вчинили. Як приклад, особа вчинила вбивство, то на сьогодні немає законних підстав проведення установаження радіоелектронного засобу викраденого з місця злочину по гарячим слідам. Тому вважаємо доцільним ч. 1 ст. 250 КПК України викласти у такій редакції: «1. У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя особи та/або запобіганням вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, передбаченого розділами I, II, VI, VII (статті 201 та 209), IX, XIII, XIV, XV, XVII Особливої частини Кримінального кодексу України, негласна слідча (розшукова) дія може бути розпочата до постановлення ухвали слідчого судді, на підставі постанови прокурора чи постанови слідчого погодженої з прокурором. У такому випадку прокурор, слідчий за погодженням з прокурором зобов'язаний у найкоротший строк, але не пізніше трьох днів з моменту винесення постанови, після початку такої негласної слідчої (розшукової) дії звернутися з відповідним клопотанням до слідчого судді».

А також доповнити ч. 1 ст. 250 КПК України абзацом у такій редакції: «За

згодою особи, якій належить радіоелектронний засіб, при вчиненні відносно неї тяжкого або особливо тяжкого злочину з метою встановлення місцезнаходження цього засобу, така негласна слідча дія може бути розпочата на підставі постанови прокурора, слідчого погодженої з прокурором. У такому випадку слідчий за погодженням з прокурором, прокурор, зобов'язаний у найкоротший строк, але не пізніше трьох днів з моменту початку такої негласної слідчої дії звернутися з відповідним клопотанням до слідчого судді».

Ст. 250 КПК України стосується НСРД суб'єкта, а вимога п. 5 ч. 1 ст. 251 КПК щодо визначення слідчим, прокурором у постанові про проведення НСРД відомостей про особу (осіб), яка буде проводити НСРД, не відповідає принципу доцільності, оскільки доручення на проведення НСРД надається не конкретній особі, а керівнику відповідного правоохоронного органу, який визначає оперативний підрозділ, уповноважений на проведення НСРД. У зв'язку з цим, узгодження конкретного виконавця на етапі винесення постанови про проведення НСРД є не доцільним, з огляду на що необхідно виключити п. 5 зі змісту ч. 1 ст. 251 КПК.

Норми чинної редакції ст. 250 КПК України не враховують існування суб'єктів господарювання, що спеціалізуються на доставці вантажів, речей і документів (так звані «служби доставки»), які не відносяться до установ зв'язку, а тому вважаємо доцільним у ст. 262 КПК України ч. 1 і 5 цієї статті викласти у такій редакції: «1. Огляд затриманої кореспонденції проводиться в установі зв'язку або компанії, що надає послуги експрес-доставки документів, вантажів та посилок, якій доручено здійснювати контроль і затримувати цю кореспонденцію, за участю представника цієї установи, а за необхідності – за участю спеціаліста. У присутності зазначених осіб слідчий вирішує питання про відкриття і оглядає затриману кореспонденцію.

5. Керівники та працівники установ зв'язку або компаній, що надають послуги експрес-доставки документів, вантажів та посилок, зобов'язані сприяти проведенню негласної слідчої (розшукової) дії і не розголошувати факт її проведення чи отриману інформацію».

Чинна редакція ст. 269–1 КПК України надає можливість здійснювати моніторинг банківських рахунків виключно у кримінальних провадженнях, віднесених до підслідності НАБУ, що унеможливорює слідчими інших органів досудового розслідування застосовувати відповідний негласний засіб отримання доказів під час розслідування економічних, податкових, банківських злочинів тощо.

Зважаючи на те, що здійснювати моніторинг банківських рахунків є необхідним і у кримінальних провадженнях, віднесених до підслідності інших правоохоронних органів, зокрема ДБР, БЕБ, СБУ, Національна поліція, вважаємо доцільним уповноважити за застосування такого засобу й інших слідчих зазначених правоохоронних органів та викласти ст. 269–1 КПК України у такій редакції: «1. За наявності обґрунтованої підозри, що особа здійснює злочинні дії з використанням банківського рахунку, або з метою розшуку чи ідентифікації майна, що підлягає конфіскації або спеціальної конфіскації, слідчий за погодженням з прокурором або прокурор може звернутися до слідчого судді в порядку, передбаченому статтями 246, 248, 249 цього Кодексу, для винесення ухвали про моніторинг банківських рахунків.

2. Згідно з ухвалою слідчого судді про моніторинг банківських рахунків банк зобов'язаний надавати в поточному режимі інформацію про операції, що здійснюються на одному або декількох банківських рахунках.

Слідчий суддя в ухвалі про моніторинг банківських рахунків повідомляє керівника банківської установи про обов'язок нерозголошення інформації про проведення цієї негласної слідчої дії і про відповідну кримінальну відпо-

відальність. На підставі ухвали слідчого судді керівник банківської установи зобов'язаний письмово попередити усіх її працівників, залучених до моніторингу банківських рахунків, про обов'язок нерозголошення інформації про проведення цієї негласної слідчої дії і про відповідну кримінальну відповідальність.

3. Інформація про операції, що здійснюються на банківських рахунках, повинна доводитися до відома слідчому, прокурору, які звернулися з клопотанням про проведення цієї негласної слідчої дії, до виконання відповідної операції, а у разі неможливості – негайно після її виконання».

Зважаючи на застосування законодавцем у статтях 271, 272, 273 КПК України різних термінологічних конструкцій щодо найменування засобів, які використовуються під час проведення НСРД, доцільно уніфікувати цю термінологію в багатьох випадках під час виконання оперативними підрозділами доручень слідчого, прокурора про проведення НСРД виникає необхідність використання несправжніх (імітаційних) засобів, які фактично виступають предметом вчинення злочину. Однак, як свідчить зміст ч. 4 ст. 273 КПК України, законодавцем це не враховано, тому вважаємо доцільним внести відповідні зміни і доповнення до зазначених норм, виклавши їх у такій редакції:

Пункт 2 ч. 7 ст. 271 КПК України – «2) зазначити про застосування заздалегідь ідентифікованих (помічених) та/або несправжніх (імітаційних) засобів».

Пункт 2 ч. 3 ст. 272 КПК України – «2) використання несправжніх (імітаційних) засобів».

Частину 2 ст. 273 КПК України – «2. Виготовлення, утворення несправжніх (імітаційних) засобів та використання заздалегідь ідентифікованих (помічених) засобів для проведення конкретних негласних слідчих дій оформлюється відповідним протоколом».

Щодо негласних слідчих (розшукових) дійх (ст.ст. 246, 247, 248, 250, 251, 253, 262, 265, 269–1, 271, 272, 273) пропонується: уточнити підстави проведення, у тому числі якщо відомості про місцезнаходження особи, яка переходується від органів досудового розслідування, слідчого судді чи суду, та оголошена в розшук, неможливо отримати в інший спосіб; закріпити повноваження дізнавача щодо проведення таких дій; регламентувати, що за згодою особи, якій належить радіоелектронний засіб, при вчиненні відносно неї тяжкого або особливо тяжкого злочину з метою встановлення місцезнаходження цього засобу, така негласна слідча дія може бути розпочата на підставі постанови прокурора, слідчого погодженої з прокурором, у такому випадку слідчий за погодженням з прокурором, прокурор, зобов'язаний у найкоротший строк, але не пізніше трьох днів з моменту початку такої негласної слідчої дії звернутися з відповідним клопотанням до слідчого судді.

Дії та рішення органу досудового розслідування, прокурора, слідчого судді, суду, передбачені розділом IX¹ КПК України «Особливий режим досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції» можуть бути здійснені прокурором під час запровадження на території України або в окремих місцевостях правового режиму воєнного стану чи оголошення надзвичайного стану, а також у районі проведення АТО. Якщо воєнний чи назвичайний стан запроваджено в окремих місцевостях, норми цього розділу можуть бути застосовані у межах таких місцевостей.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»¹, воєнний стан – це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, не-

¹ Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII (2015) 28 *Відомості Верховної Ради* (ВВР) 250.

безпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень. Аналогічне визначення міститься у статті 1 Закону України «Про оборону України»¹ з тією різницею, що воно не містить згадування про відповідні органи державної влади, військове командування та органи місцевого самоврядування.

В умовах воєнного стану правовий статус та обмеження прав і свобод громадян та прав і законних інтересів юридичних осіб визначаються Конституцією України та Законом України «Про правовий режим воєнного стану».

Дія правового режиму воєнного стану може бути припинена у способи: 1) закінчення строку, на який його було введено; 2) до закінчення строку, на який було введено воєнний стан Указом Президента України про скасування воєнного стану (оголошується негайно через засоби масової інформації).

На період дії правового режиму воєнного стану, можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина:

– недоторканість житла (проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду);

– таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції;

– втручання в особисте і сімейне життя. Інформацією про особисте та сімейне життя особи є будь-які відомості та/або дані про відносини немайнового та майнового характеру, обставини, події, стосунки тощо, пов'язані з особою та членами її сім'ї, за винятком передбаченої законами інформації, що стосується здійснення особою, яка займає посаду, пов'язану з виконанням функцій держави або органів місцевого самоврядування, посадових або службових повноважень. Така інформація про особу Рішення Конституційного Суду № 2-рп/2012 від 20.01.2012² є відповідно до конфіденційною.

Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини (збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди державою, органами місцевого самоврядування, юридичними або фізичними особами є втручанням в її особисте та сімейне життя. Таке втручання, як зазначається у Рішенні Конституційного Суду № 2-рп/2012 від 20.01.2012³ допускається винятково у випадках, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Отже, чинним КПК України передбачені відповідні гарантії прав особи при провадженні НСРД і в особливі режими в умовах воєнного стану, надзвичайного стану та в районі проведення АТО. Виходячи з порівняльного аналізу кримінального процесуального законодавства, законодавства про оперативного-розшу-

¹ Про оборону України: Закон України від 06.12.1991 № 1932-XII (1992) 9 *Відомості Верховної Ради України* (ВВР) 106.

² Рішення Конституційного суду України від 20.01.2012 № 2-рп/2012 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12#n51>> дата звернення 06.04.2021

³ Там само.

кову діяльність, законодавства про воєнний стан, можна зробити висновок, що гарантії прав людини при провадженні НСРД та ОРЗ в умовах воєнного стану не послабляються.

Висновки. На підставі проведеного дослідження можна зробити висновок, що чинний КПК України, впровадивши інститут НСРД (гл. 21, ст.ст. 246, 247, 248, 250, 251, 253, 262, 265, 269–1, 271, 272, 273 КПК України), суттєво розширив засоби отримання доказів у кримінальному провадженні, що має сприяти підвищенню результативності роботи правоохоронних органів з виявлення і розкриття тяжких та найбільше небезпечних злочинів.

На підставі аналізу матеріалів практики вітчизняних правоохоронних органів та судів, практики Європейського Суду з прав людини, норм чинного кримінального процесуального законодавства та відомчим нормативно-правових актів можемо виділити типові порушення законодавства при провадженні НСРД та використанні їх результатів у доказуванні органами досудового розслідування та судами, які призводять до порушення прав людини: 1) відсутність чи необґрунтованість фактичних та юридичних підстав для проведення НСРД; 2) порушення строків проведення НСРД; 3) неповнота та порушення законодавства при складанні протоколів НСРД; 4) складання протоколів НСРД неуповноваженим суб'єктами; 5) проведення чи санкціонування проведення НСРД неуповноваженими суб'єктами; 6) відсутність у матеріалах кримінального провадження ухвал слідчого судді про надання дозволу на проведення НСРД; 7) порушення правил допустимості та належності при використанні резуль-

татів НСРД як доказів у кримінальному процесі; 8) порушення законності у тактиці та організації провадження НСРД.

В умовах реформування органів кримінальної юстиції відповідно до міжнародних стандартів та розробки змін і доповнень до чинного КПК України в аспекті посилення гарантій прав людини при провадженні НСРД та ОРЗ особливо важливого значення мають удосконалення процесуальної форми НСРД та ОРЗ, відомчого і судового контролю і прокурорський нагляд за провадженням НСРД та ОРЗ та використанням їх результатів у кримінальному процесі, що потребує відповідних наукових розробок цих гарантій та вироблення наукових пропозиції щодо удосконалення чинного кримінального процесуального законодавства, законодавства про оперативно-розшукову діяльність та відомчих нормативно-правових актів у цьому аспекті.

Гарантіями законності й дотримання прав людини при проведенні НСРД та ОРЗ й використанні їх результатів у доказуванні у кримінальному провадженні є: змішана форма вітчизняного кримінального процесу з розширенням змагальних засад на досудовому розслідуванні; процесуальна (правова) форма НСРД та ОРЗ; дієві відомчий контроль, прокурорський нагляд, судовий контроль; незалежність суду; високий професіоналізм захисників, прокурорів, суддів й органів досудового розслідування; низький рівень корупції органів юстиції та розвинутий громадський контроль за їх діяльністю.

При особливому режимі в умовах воєнного стану, надзвичайного стану та у районі проведення АТО гарантії прав особи при провадженні НСРД і ОРЗ зберігаються.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy [Criminal Procedural Code of Ukraine]: Zakon Ukrainy vid 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>> data zvernennia 03.04.2021 [in Ukrainian].

2. Pro Biuro ekonomichnoi bezpeky Ukrainy [About the Bureau of Economic Security of Ukraine] Zakon Ukrainy vid 28.01.2021 № 1150-IX <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150-20#Text>> data zvernennia 20.05.2021[in Ukrainian].
3. Pro pravovyi rezhyim voiennoho stanu [On the legal regime of martial law] Zakon Ukrainy vid 12.05.2015 № 389-VIII (2015) 28 Vidomosti Verkhovnoi Rady (VVR) 250 [in Ukrainian].
4. Pro Natsionalne antykoruptsiine biuro [About the National Anti-Corruption Bureau] Zakon Ukrainy vid 14.10.2014 № 1698-VII (2014) 47 Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy 3040 [in Ukrainian].
5. Pro orhanizatsiiu provedennia nehlasnykh slidchykh (rozshukovykh) dii ta vykorystannia yikh rezultativ u kryminalnomu provadzhenni [On the organization of secret investigative (research) actions and the use of their results in criminal proceedings] Instruksiia, zatv. spilnym nakazom Generalnoi prokuratury Ukrainy, MVS Ukrainy, SB Ukrainy, Ministerstvom finansiv Ukrainy, Administratsiieiu DPS Ukrainy ta Ministerstvom yustytzii Ukrainy № 114/1042/516/1199/936/1681/51 vid 16.11.2012 <<http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>> data zvernennia 03.04.2021 [in Ukrainian].
6. Pro operatyvno-rozshukovu diialnist [About operative-search activity]: Zakon Ukrainy vid 18.02.1992 № 2135-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>> data zvernennia 03.04.2021 [in Ukrainian].
7. Pro oboronu Ukrainy [On the defense of Ukraine] Zakon Ukrainy vid 06.12.1991 № 1932-XII (1992) 9 Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (VVR) 106 [in Ukrainian].

CASES

8. Matanović v. Croatia, (application no. 2742/12), ECHR2017 < <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172466>> accessed 03.04.2021.
9. Bannikova v. Russia, (application no. 18757/06), ECHR2010 < <https://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-201818>> дата звернення 03.04.2021.
10. Khudobin v. Russia, (application no. 59696/00), 2006 <<https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22languagecode%22:%22ENG%22,%22appno%22:%2259696/00%22,%22documentcollectionid%22:%22CHAMBER%22,%22itemid%22:%22001-77692%22>> дата звернення 03.04.2021.
11. Teixeira de Castro v. Portugal, (application no. № 44/1997/828/1034) 1998 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22fulltext%22:%22Teixeira%20de%20Castro%20v.%20Portugal%22,%22documentcollectionid%22:%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22,%22itemid%22:%22001-58193%22>> дата звернення 03.04.2021.
12. Bannikova v. Russia, (application no. 18757/06), 2010 < <https://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-201818>> дата звернення 03.04.2021.; Veselov and Others v. Russia, (application no. 23200/10, 24009/07 and 556/10), 2012 <<https://hudoc.echr.coe.int/ukr#%22fulltext%22:%22Veselov%20and%20Others%20v.%20Russia%22,%22documentcollectionid%22:%22JUDGMENTS%22,%22DECISIONS%22,%22itemid%22:%22001-113289%22>> дата звернення 03.04.2021.
13. Ramanauskas v. Lithuania, (application no. 74420/01), 2008 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001-84935%22>> дата звернення 03.04.2021.
14. Rishennia Konstytutsiinoho sudu Ukrainy [Decision of the Constitutional Court of Ukraine] vid 20.01.2012 № 2-rp/2012 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12#n51>> data zvernennia 06.04.2021 [in Ukrainian].
15. Vyrok Ternopilskoho miskraionnoho sudu Ternopilskoi oblasti [Verdict of the Ternopil City and District Court of the Ternopil Region] vid 28.04.2015 po spravi № 607/18244/14-k <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/43816729>> data zvernennia 05.04.2021[in Ukrainian].
16. Ukhvala Apeliatsiinoho sudu Ternopilskoi oblasti [Decision of the Court of Appeal of the Ternopil region] vid 16.07.2015 po spravi № 607/18244/14 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/46823142>> data zvernennia 05.04.2021[in Ukrainian].
17. Okrema dumka [Separate opinion] vid 11.07.2018 po spravi № 366/4522/15-k <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/75424564>> data zvernennia 05.04.2021[in Ukrainian].
18. Postanova Verkhovnoho Sudu [Resolution of the Supreme Court] vid 04.02.2020 po spravi № 311/1110/18 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/87517442>> data zvernennia 05.04.2021[in Ukrainian].
19. Postanova Verkhovnoho Sudu [Resolution of the Supreme Court] vid 04.02.2019 po spravi № 357/3524/16-k <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/84449778>> data zvernennia 05.04.2021[in Ukrainian].

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

20. Pohoretskyi M A, *Funktsionalne pryznachennia operatyvno-rozshukovoi diialnosti u kryminalnomu protsesi* [Functional purpose of investigative activity in the criminal process] (Kharkiv, Arsiv LTD, 2007) 576 [in Ukrainian].

21. Bahrii M V, Lutsyk V V, *Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii u kryminalnomu provadzhenni* [Secret investigative (search) actions in criminal proceedings] (Ternopil, 2014) 308 [in Ukrainian].
22. Biliaiev V O, *Stratehiia i taktyka protydii zlochynnosti zasobamy operatyvno-rozshukovoi diialnosti (za materialamy roboty pidrozdiliv karnoho rozshuku OVS Ukrainy)* [Strategy and tactics of combating crime by means of operational and investigative activity (based on the materials of the criminal investigation units of the Ukrainian Armed Forces)] (Dnipropetrovsk, 2013) 316 [in Ukrainian].
23. Bilichak O A, *Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii* [Secret investigative (search) actions] (Kyiv, 2014) 360 [in Ukrainian].
24. Drozd V H, Ponomarenko A V, Ablamskyi S Ye ta in. *Zabezpechennia prav, svobod i zakonnykh interesiv osoby na stadii dosudovoho rozsliduvannia* [Ensuring the rights, freedoms and legitimate interests of a person at the stage of pre-trial investigation] (Kherson, Vydavnychiy dim «Helvetyka», 2019) 498 [in Ukrainian].
25. Ihnatiuk O V, *Vykorystannia yak dokaziv materialiv, otrymanykh za rezultatamy provedennia operatyvno-rozshukovykh zakhodiv ta nehlasnykh slidchykh (rozshukovykh) dii pid chas dokazuvannia u sudovomu provadzhenni: teoriia i praktyka* [Use as evidence of materials obtained as a result of operative investigative measures and covert investigative (detective) actions during evidence in court proceedings: theory and practice] (Kyiv, Nats. akad. vnutr. sprav, 2020) 1059 [in Ukrainian].
26. Koval A A, *Zabezpechennia prav liudyny pry provadzhenni nehlasnykh slidchykh (rozshukovykh) dii* [Ensuring human rights during the conduct of secret investigative (search) actions] (Mykolaiv, Vyd-vo ChNU im. Petra Mohyly, 2019) 264 [in Ukrainian].
27. Pohoretskyi M A, *Problemy vykorystannia materialiv operatyvno-rozshukovoi diialnosti v kryminalnomu protsesi* [Problems of using materials of investigative activity in the criminal process] (Kyiv, 2004) 336 [in Ukrainian].
28. Pohoretskyi M A, *Operatyvno-rozshukova diialnist i kryminalnyi protses: problemy vzaiemoz'iazku* [Operative investigative activity and criminal process: problems of interrelation] (Luhansk, 2008) Ch. 1, 216 [in Ukrainian].
29. Pohoretskyi M A, *Operatyvno-rozshukova diialnist i kryminalnyi protses: problemy vzaiemoz'iazku* [Operative investigative activity and criminal process: problems of interrelation] (Luhansk, 2008) Ch. 2, 252 [in Ukrainian].
30. Pohoretskyi M A, Yeskov S V, Serhieieva D B, *Zniattia informatsii z kanaliv zv'iazku v diialnosti operatyvnykh ta slidchykh pidrozdiliv OVS* [Withdrawal of information from communication channels in the activities of operational and investigative divisions of the Security Service of Ukraine] (Luhansk, 2012) 282 [in Ukrainian].
31. Serhieieva D B, *Vykorystannia rezultativ nehlasnykh slidchykh (rozshukovykh) dii u kryminalno-protsesualnomu dokazuvanni* [Using the results of secret investigative (research) actions in criminal procedural evidence] (Kyiv, DP «Rozvytok», 2014) 272 [in Ukrainian].
32. Tahiiiev S R, *Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii u kryminalnomu sudochynstvi Ukrainy* [Secret investigative (search) actions in the criminal justice system of Ukraine] (Kyiv, VD «Dakor», 2015) 440 [in Ukrainian].

ARTICLES

33. Alenin Yu, Hurdzhi Yu, *Publichna pryroda harantii prav osoby u kryminalnomu protsesi* [The Public Nature of Guarantees of Individual Rights in Criminal Proceedings] (2003) 4 *Pravo Ukrainy* 30–32 [in Ukrainian].
34. Pohoretskyi M A, *Mezhi doruchen slidchoho orhanu diznannia pro provedennia operatyvno-rozshukovykh zakhodiv* [The limits of the mandate of the investigative body to inquire about the implementation of operative and investigative measures] (2000) 9 *Pravo Ukrainy* 47–49 [in Ukrainian].
35. Pohoretskyi M A, *Kryminalno-protsesualni harantii derzhavnoi taємnytsi: do vyznachennia poniattia* [Criminal procedural guarantees of state secrecy: to the definition of the concept] (2009) 11 *Visnyk prokuratury* 88–96 [in Ukrainian].
36. Pohoretskyi M A, *Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii: problemy provadzhennia ta vykorystannia rezultativ u dokazuvanni* [Secret investigative (search) actions: problems of proceedings and use of results in evidence] (2013) 1 *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav* 270–277 [in Ukrainian].
37. Pohoretskyi M A, Serhieieva D B, *Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii ta operatyvno-rozshukovi zakhody: poniattia, sutnist i spivvidnoshennia* [Covert investigative (search) actions and operational-search measures: concept, essence and relationship] (2014) 2 (33) *Borotba z orhanizovanoiu zlochynnistiu i koruptsiieiu (teoriia i praktyka)* 137–141 [in Ukrainian].

38. Pohoretskyi M A, Poniattia kryminalno-protseusualnykh harantii [Concept of criminal procedural guarantees] (2014) 2(10) *Chasopys Natsionalnoho universytetu «Ostrozka akademiia». Seria «Pravo»* <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14pmakph.pdf>> data zvernennia 03.04.2021 [in Ukrainian].

39. Pohoretskyi M A, Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii: problemy provadzhenia ta vykorystannia rezultativ u dokazuvanni (2013) 1 *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav* 270–277 [in Ukrainian].

40. Pohoretskyi M A, Zastosuvannia provokatsii v khodi nehlasnykh rozsliduvan: pytannia pravomirnosti [Use of provocation in the course of secret investigations: the question of legality] (2016) 1 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 33–43 [in Ukrainian].

41. Serhieieva D B, Dotrymannia konstytutsiinykh prav i svobod liudyny pry zniatti informatsii z kanaliv zv'iazku [Compliance with constitutional rights and human freedoms when removing information from communication channels] (2008) 3 *Visnyk Kyivskoho nats. un-tu vnutr. sprav* 57–62 [in Ukrainian].

DISSERTATIONS

42. Bilichak O A, Teoriia i praktyka provedennia nehlasnykh slidchykh (rozshukovykh) dii operatyvnymy pidrozdilamy SB Ukrainy [Theory and practice of covert investigative (research) actions by operative divisions of the Security Service of Ukraine] (dys... dokt. yuryd. Nauk: 12.00.09. Kyiv, NA SBU, 2015) 531 [in Ukrainian].

43. Pohoretskyi M A, Teoretychni y praktychni problemy vykorystannia materialiv operatyvno-rozshukovoi diialnosti v kryminalnomu protsesi (za materialamy Sluzhby bezpeky Ukrainy) [Theoretical and practical problems of the use of materials of investigative activity in the criminal process (based on the materials of the Security Service of Ukraine)] (dys. ... d-ra yuryd. nauk: spets. 12.00.09. K.: Nats. akad. Sluzhby bezpeky Ukrainy, 2005) 531 [in Ukrainian].

44. Serhieieva D B, Teoretychni, pravovi ta prakseolohichni zasady vykorystannia rezultativ nehlasnykh slidchykh (rozshukovykh) dii u kryminalnomu protseusualnomu dokazuvanni [Theoretical, legal and praxeological principles of using the results of covert investigative (research) actions in criminal procedural evidence] (dys... dokt. yuryd. Nauk: 12.00.09. Odesa, 2015) 556 [in Ukrainian].

45. Trofymenko V M, Kryminalno-protseusualni harantii osobystosti v stadii sudovoho rozghliadu [Criminal procedural guarantees of the individual at the stage of trial] (dys. ... kand. yuryd. nauk: spets. 12.00.09. Kharkiv, 2000) 188 [in Ukrainian].

CONFERENCE PAPERS

46. Pohoretskyi M A, Kryminalno-protseusualni harantii: do vyznachennia poniattia [Criminal procedural guarantees: to the definition of the concept] Materialy II Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii «Malynovski chytannia», m. Ostroh, 15–16 lystopada 2013 roku (Ostroh, Vyd-vo Natsionalnoho universytetu «Ostrozka akademiia», 2013) 289–292 [in Ukrainian].

Pohoretskyi M. M.

Candidate of legal sciences

Associate Professor of the Department of

Criminal law and criminology of the

National Academy of the Security Service

of Ukraine

ORCID ID: 0000-0003-2888-0911

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/99-117>

GUARANTEES OF THE RIGHTS AND FREEDOMS OF THE PERSON DURING THE CONDUCT OF SECRET INVESTIGATORS (RESEARCH) ACTIONS AND OPERATIVE AND INVESTIGATIVE MEASURES IN THE PRE-JUDICIAL INVESTIGATION UNDER THE CONDITIONS OF THE STATE OF MARTIAL, STATE OF EMERGENCY OR IN THE AREA OF ANTI-TERRORIST OPERATION (ATO)

Abstract. *The article substantiates that the current Criminal Procedure Code of Ukraine, having implemented the institution of covert investigative (search) actions and preserving the possibility of*

conducting operative and investigative measures in the interests of criminal justice, has significantly expanded the means of obtaining evidence in criminal proceedings.

On the basis of the analysis of the materials of the practice of domestic law enforcement agencies and courts, the practice of the European Court of Human Rights, the norms of the current criminal procedural legislation, the legislation on operative-investigative activity and regulatory-legal departments, typical violations of the legislation in the conduct of undercover investigative (investigative) actions and their use are distinguished results in evidence by pre-trial investigation bodies and courts, which lead to the violation of human rights: 1) absence or groundlessness of factual and legal grounds for conducting secret investigative (search) actions; 2) violation of the deadlines for conducting secret investigative (research) actions; 3) incompleteness and violation of legislation when drawing up protocols of secret investigative (search) actions; 4) drawing up protocols of secret investigative (search) actions by unauthorized entities; 5) conducting or authorizing the conduct of covert investigative (search) actions by unauthorized entities; 6) the absence in the materials of the criminal proceedings of the decisions of the investigating judge on granting permission to conduct secret investigative (search) actions; 7) violation of the rules of admissibility and propriety when using the results of secret investigative (search) actions as evidence in a criminal trial; 8) violation of legality in the tactics and organization of secret investigative (search) proceedings.

It is proved that the guarantees of legality and observance of human rights in the conduct of covert investigative (search) actions and investigative measures and the use of their results in evidence in criminal proceedings are: a mixed form of the domestic criminal process with the expansion of adversarial principles in the pre-trial investigation; procedural (legal) form of covert investigative (detective) actions and operative-detective measures; effective departmental control, prosecutorial supervision, judicial control; independence of the court; high professionalism of defenders, prosecutors, judges and pre-trial investigation bodies; low level of corruption of justice bodies and developed public control over their activities. Under the special regime in the conditions of martial law, state of emergency or in the area of anti-terrorist operation the guarantees of personal rights during the conduct of covert investigative (search) actions and operative-search measures are preserved.

Key words: *guarantees, rights and freedoms of a person, covert investigative (search) actions, operational-investigative activity, operational-investigative measures, pre-trial investigation, martial law, state of emergency or in the area of anti-terrorist operation.*

*Сергєєва Д. Б.,
доктор юридичних наук,
професор кафедри кримінального процесу
та криміналістики Інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка,
адвокат
ORCID ID: 0000-0003-1005-7046*

*Топорецька З. М.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
та криміналістики Інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка
ORCID ID: 0000-0002-2441-4852*

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/118-129>

УДК 343.985.5

ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ПРОФІЛАКТИКА ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ГРАЛЬНИМ БІЗНЕСОМ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню питань здійснення оперативно-розшукової профілактики злочинів, пов'язаних з гральним бізнесом.

Метою цієї статті є дослідження питань оперативно-розшукової профілактики злочинів, пов'язаних з гральним бізнесом.

Оперативно-розшукову профілактику авторами визначено як діяльність суб'єктів ОРД, що здійснюється з використання оперативно-розшукових сил, засобів і методів (гласних і негласних) з метою виявлення причин та умов, що сприяють вчиненню певних кримінальних правопорушень, і реагування на них задля запобігання злочинній діяльності певного виду, а також недопущення злочинної діяльності конкретних осіб (встановлення осіб, які намагаються вчинити злочин, та здійснення до них певних заходів з метою недопущення реалізації їх задумів, планів, недопущення переходу від наміру та планування до етапу готування до вчинення кримінального правопорушення).

Встановлено, що запобігання злочинам, пов'язаним з гральним бізнесом, включає в себе загальну профілактику (виявлення причин та умов, які сприяють вчиненню певних злочинів) та індивідуальну профілактику – запобігання злочинам (встановлення осіб, які планують вчинення злочину чи мають намір розпочати підготовку до його вчинення, та здійснення до них певних заходів з метою недопущення реалізації їх задумів).

Загальна оперативна профілактика включає в себе дії по виявленню причин та умов, що сприяють вчиненню певного виду злочинів, тобто перешкодження формування злочинного наміру в майбутньому в осіб, схильних до вчинення кримінальних правопорушень чи в осіб, які використовують певні причини та умови. Оперативно-розшукові заходи індивідуальної профілактики передбачають роботу з конкретною особою, яка схильна до вчинення таких злочинів, або оперативним підрозділом стало відомо про її намір вчинити такий злочин, і передбачає застосування оперативно-агентурних заходів до такої особи з урахуванням її соціального та службового становища, індивідуальних рис її характеру, виду злочину, вчинення якого особа планує чи має намір розпочати підготовку до його вчинення, рівня його суспіль-

ної небезпеки, вчинення особою інших злочинів до цього, її наміру діяти самостійно чи у співучасті з іншими особами тощо.

Ключові слова: гральний бізнес, азартна гра, оперативно-розшукова діяльність, профілактика злочинів.

Постановка проблеми. У 2020 році в Україні легалізовано гральний бізнес після його тривалої тотальної заборони. У 2021 році видано перші ліцензії на організацію та проведення різних видів азартних ігор, що ознаменувало новий етап розвитку політики держави щодо азартних ігор.

Легалізація грального бізнесу в Україні створила передумови і для зміни структури злочинності та появи нових злочинів, пов'язаних з гральним бізнесом (адже в період заборони грального бізнесу організація та проведення будь-яких азартних ігор були злочином). Насамперед мова йде про використання легального грального бізнесу для легалізації корупційних доходів, доходів, отриманих злочинним шляхом від контрабанди, торгівлі зброєю, наркотиками, ухилення від сплати податків, кіберзлочинів.

Ефективна протидія злочинності в цій сфері також вимагає новітніх наукових розробок з питань запобігання, виявлення, припинення та розслідування таких категорій кримінальних правопорушень. Запобігання злочинам оперативними підрозділами є одним з основних елементів оперативно-розшукової протидії злочинності, адже дозволяє в цілому виявити причини та умови, що сприяють злочинності у певній сфері, своєчасно усунути їх і тим самим знизити рівень злочинності в певному регіоні чи в державі в цілому або припинити злочинний намір конкретної особи допоки він не перейшов у злочинний умисел.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню проблемних питань державного регулювання грального бізнесу присвячені роботи вчених різних галузей юридичної науки, зокрема Д.О. Гетманцева, О.З. Гладун, В.М. Дорогих, М.О. Лиськова, М.І. Майданика,

А.Є. Овчаренка, О.М. Резнікова, питанням протидії нелегальному гральному бізнесу присвячені роботи В.С. Макаренко, Н.О. Петричко, С.В. Рябчука, А.В. Савченка, В.С. Філютович-Герасименка та багатьох інших.

Дослідженню питань оперативно-розшукової діяльності запобігання та протидії окремим видам злочинів присвячені роботи таких вітчизняних вчених: К.В. Антонов, О.М. Бандурка, Т.М. Білик, А.В. Вінчук, М.Л. Грібов, О.Ф. Долженков, І.П. Козаченко, В.В. Марков, С.Г. Міщенко, М.А. Погорецький, О.О. Сухачов, В.Є. Тарасенко, О.Ю. Татаров, В.В. Тищенко, М.С. Цуцкірідзе, С.С. Чернявський, А.М. Черняк, О.А. Шевченко, О.Ю. Шумилов, О.О. Юхно тощо.

Водночас комплексно питання оперативно-розшукової профілактики злочинів, пов'язаних з легальним гральним бізнесом, залишились недослідженими.

Метою цієї статті є дослідження питань оперативно-розшукової профілактики злочинів, пов'язаних з гральним бізнесом.

Виклад основного матеріалу дослідження та його основні результати. До злочинів, пов'язаних з гральним бізнесом, пропонується відносити такі злочини, які вчиняються або приховуються з використанням сфери грального бізнесу, зокрема: ст.ст. 366–2 (декларування недостовірної інформації), 368 (прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою), 368–5 (незаконне збагачення), 369–2 (зловживання впливом), які приховуються через приховання фактів отримання неправомірної вигоди під виглядом виграшу в азартну гру чи в лотерею; ст. 209 (легалізація (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом), ст. 222 (шахрайство з фінансовими ресурсами), які передбачають надання не-

достовірної інформації про доходи у вигляді виграшу в азартну гру; а також ряд інших злочинів, які можуть вчинятись гравцями в гральних закладах за попередньою змовою з працівниками гральних закладів чи без такої – ст.ст. 190, 191, 212, 212–1 КК України та інші¹.

Характерними ознаками злочинів, пов'язаних з гральним бізнесом, є наявність корисливого мотиву, пов'язаність з приховуванням іншої злочинної діяльності з використанням грального бізнесу; вчинення зазвичай за попередньою змовою з представниками легального організатора грального бізнесу (ліцензіата), висока латентність, вчинення організованими злочинними групами чи злочинними організаціями тощо.

Щодо визначення змісту поняття «запобігання злочинам» та його співвідношення з поняттями «профілактика», «протидія злочинності», «боротьба зі злочинністю» в наукових колах досі тривають дискусії.

Ми погоджуємось з тим, що запобігання злочинам у свою чергу є оперативною профілактикою, яка поряд з оперативним пошуком та оперативною розробкою є окремими формами оперативно-розшукової діяльності, і одночасно стадіями протизлочинної діяльності оперативно-розшукових органів². Виконання завдань оперативно-розшукової профілактики має свою специфіку та потребує формування самостійної методики застосування оперативно-розшукових

та інших заходів, об'єднаних єдиною метою – недопущення вчинення злочинів або створення системи бар'єрів для їх вчинення. Відповідно розслідування злочинів належить до діяльності в межах кримінального процесу органів досудового розслідування.

Оперативно-розшукова профілактика пов'язана з виявленням осіб, що мають намір чи готуються до вчинення злочину та здійснення відносно них запобіжного впливу³. Запобігання злочинності у буквальному розумінні означає діяльність, що перешкоджає вчиненню злочинів. Основна мета запобіжної діяльності – перешкодити вчиненню злочинів, скоротити їх кількість і тим самим зменшити масштаб злочинності⁴.

Слушною тут є позиція В.І. Василичука, який зазначає: «... завдання оперативно-розшукової профілактики злочинів слід визначити пріоритетним щодо інших завдань оперативно-розшукової діяльності, оскільки в разі його виконання немає потреби у вирішенні двох інших – припинення та розкриття. У класичному варіанті оперативно-розшукова профілактика передбачає комплекс оперативно-тактичних дій, спрямованих на недопущення злочину, припинення кримінальної діяльності на стадії підготовки або навіть на стадії злочинного задуму»⁵.

Теоретичні основи оперативно-розшукової профілактики формувалися одночасно з теорією оперативно-розшукової інформації. Власне профілактика передба-

¹ Кримінальний кодекс України: Закон України від 5.04.2001 № 2341-III <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#n1457>> дата звернення 12.04.2021.

² М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс, ЛТД., 2007) 576.

³ М А Погорецький, Проблеми профілактики економічних злочинів. *Проблеми боротьби зі злочинністю у сфері економічної діяльності*: матеріали міжн. наук.-практ. конф. (Харків, 15–16 груд. 1999 р.) 194–197; М А Погорецький, Попередження корупційних діянь: організаційно-правові аспекти. *Відповідальність посадових осіб за корупційну діяльність*: зб. матеріалів міжн. наук.-практ. семінару (Харків, Східно-регіон. центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 11–12 трав. 2003 р.) 101–104; М А Погорецький, Попередження злочинів засобами оперативно-розшукової діяльності. *Попередження злочинів суб'єктами оперативно-розшукової діяльності*: матеріали наук.-практ. конф. (м. Харків, МВС України, 17 груд. 2010 р.) 13–15; М А Погорецький, З М Топорецька, Виявлення зайняття гральним бізнесом оперативно-розшуковими підрозділами (2014) 1 *Юрист України* 34–38; М А Погорецький, З М Топорецька, Розслідування зайняття гральним бізнесом: процесуальні й криміналістичні засади: монографія (Київ, Алерта, 2015) 200–209.

⁴ О М Джужа (за заг. ред.) Профілактика злочинів (Київ, Атіка, 2011) 720 <<http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/3008>> дата звернення 12.04.2021.

⁵ В І Василичук, Оперативно-розшукова профілактика як форма оперативно-розшукової діяльності (2012) 2 (4) *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ* 89–98.

чала і ґрунтувалася на інформаційно-аналітичному й інформаційно-прогностичному забезпеченні оперативно-розшукової діяльності. Саме попередня оперативна перевірка первинної оперативно-значимої інформації і її реалізація здійснюються в такій формі оперативно-розшукової діяльності як оперативно-розшукова профілактика злочинів¹.

Визначаючи сутність, мету та завдання оперативної профілактики вчені розділяють на дві групи, представники першої групи акцентують увагу на загальній оперативній профілактиці, а саме виявленні причин та умов, що в цілому сприяють вчиненню злочинів певного виду, але в такому випадку існує необхідність розмежування заходів загальної оперативної профілактики та заходів криміналістичної та кримінологічної профілактики. Друга група вчених акцентує увагу на індивідуальній оперативній профілактиці.

Даючи в цілому визначення профілактики вчені також розділились на дві групи, перша група в профілактиці поєднує запобігання злочинам та попередження злочинів, друга група вчених вказує лише на запобігання злочинам.

І.П. Козаченко вважає, що оперативно-розшукова профілактика є системою агентурно-оперативних заходів, що здійснюються оперативними підрозділами, спрямованих на попередню оперативну перевірку первинної інформації щодо осіб і фактів, що представляють оперативний інтерес, виявлення й усунення причин і умов, що сприяють злочинам, виявлення ознак злочинів, що плануються та підготовлюються, встановлення осіб, причетних до них і тих, що допускають відхилення від норм поведінки, здійснення щодо них профілактичного впливу². Але така позиція не дозволяє чітко розмежувати профілактику та стадії виявлення і реагування на злочини, адже, на нашу думку, профілактика озна-

чає не протидію (попередження вчинення), а запобігання злочинам³. Виявлення фактів готування до злочину вже є злочинною поведінкою розроблюваних осіб і вимагає відповідної кримінально-правової та кримінально-процесуальної реакції держави. Оперативно-розшукова профілактика ж покликана запобігти готуванню до злочинів, якщо ж особа все ж готується до вчинення злочину і потім вчиняє його, то профілактичні заходи або не здійснювались взагалі або були недієвими і тут вже слід вести мову про інші стадії протизлочинної діяльності оперативних підрозділів.

В.П. Кушпіт акцентує увагу на специфічних ознаках оперативно-розшукової профілактики, зокрема: – використання оперативно-розшукових сил, засобів і методів (гласних і негласних) щодо виявлення та усунення причин і умов злочинів, впливу на осіб з криміногенними нахилами; – уживання заходів профілактики суб'єктами оперативно-розшукової діяльності; – прихованість впливу на об'єкти (причини злочинності, умови, які сприяють учиненню окремих видів злочинів, правопорушник та його поведінка) та реалізація профілактичних заходів від одержання негласної інформації до комбінування оперативно-розшукових можливостей щодо усунення протиправної поведінки, протиправної ситуації (обстановки), недопущення настання суспільно небезпечних наслідків; – специфічність об'єктів індивідуальної оперативно-розшукової профілактики, якими є не будь-які особи з криміногенними нахилами, які допускають порушення норм моралі чи правил співжиття, а саме ті особи, які виявляють намір учинити злочини чи готуються до його вчинення, і зазвичай перебувають на оперативних профілактичних обліках⁴. Але знову ж таки готування до злочину згідно ст. 13–14 КК України

¹ О М Бандурка, 1 Оперативно-розшукова діяльність (Харків, Нац. ун-ту внутр. справ, 2002) 185.

² І П Козаченко, Оперативно-розшукова профілактика (Київ, 1991) 136.

³ М А Погорєцький, З М Топорєцька, Розслідування зайняття гральним бізнесом: процесуальні й криміналістичні засади: монографія (Київ, Алерта, 2015) 250.

⁴ В П Кушпіт, Оперативно-розшукова профілактика та кримінологічна інформація (2015) 13 (2) *Науковий*

є стадією незакінченого кримінального правопорушення. При цьому згідно ч. 2 ст. 14 КК України лише готування до кримінального проступку або злочину, за який статтею Особливої частини цього Кодексу передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк до двох років або інше, більш м'яке покарання, не тягне за собою кримінальної відповідальності¹. В інших випадках особа несе кримінальну відповідальність за готування до злочину. Тому, на нашу думку, профілактика як запобігання злочинній діяльності закінчується там, де власне починається злочинна діяльність.

Т.В. Миرونюк оперативно-розшукову профілактику визначає як самостійну форму прояву, що передбачає діяльність оперативних підрозділів, спрямовану на виявлення, усунення або нейтралізацію причин та умов вчинення злочинів, виявлення осіб, які схильні до протиправних порушень, та превентивного впливу на них, запобігання злочинам, що готуються, та припинення таких, що розпочалися, з використанням спеціальних сил, засобів та методів оперативно-розшукової діяльності². Але якщо злочин вже готується, отже запобігти злочинній діяльності профілактичними заходами не вдалось, але ще залишається можливість попередити його вчинення.

В.Д. Пчолкін, визначаючи мету системи заходів оперативної профілактики, визначив завдання індивідуальної оперативної профілактики, а саме: вплив на особу для того, аби вона добровільно

відмовилася від реалізації злочинних намірів; усунення причин та умов, якими має намір скористатися особа; штучне створення обстановки, що виключає або істотно ускладнює можливість учинення злочинів; притягнення особи до відповідальності (кримінальної, адміністративної, дисциплінарної) за здійснення підготовчих дій; затримка на «гарячому» під час замаху на вчинення злочину³. Ми погоджуємося з вченим, що оперативна профілактика не виключає можливості притягнення особи до дисциплінарної чи адміністративної відповідальності за протиправні дії, якщо це дозволяє запобігти злочинній діяльності. Але притягнення до кримінальної відповідальності за готування до злочину не може визнаватись профілактикою-запобіганням, оскільки діяльність спрямована не на усунення можливості вчинення злочинної діяльності, а на реагування на вчинені злочинні дії. Відповідно затримка на «гарячому» вже є реагуванням на вчинення злочину, якого не вдалося запобігти.

Тому ми поділяємо думку другої групи науковців, що визначає оперативно-розшукову профілактику саме як систему превентивних заходів, спрямованих на запобігання злочинній діяльності⁴. Зокрема, В.В. Шендрик і М.В. Стащак під оперативно-розшуковою превенцією розуміють організаційно-тактичну форму оперативно-розшукової діяльності, яка здійснюється у процесі оперативно-розшукового прогнозування та профілактики злочинності

вісник міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція 90–93.

¹ Кримінальний кодекс України: Закон України від 5.04.2001 № 2341-III <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#n1457>> дата звернення 12.04.2021.

² Т В Миرونюк, Правові та організаційні засади оперативно-розшукової профілактики (автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. НАВС, 2011) 13.

³ В Д Пчолкін, Поняття та роль оперативно-розшукової профілактики в запобіганні злочинам. *Попередження злочинів суб'єктами оперативно-розшукової діяльності*: матеріали наук.-практ. конф. (Харків, 17 грудня 2010 р.) (Харків, 2010) 15–17.

⁴ М А Погорецький, Проблеми профілактики економічних злочинів. *Проблеми боротьби зі злочинністю у сфері економічної діяльності*: матеріали міжн. наук.-практ. конф. (м. Харків, 15–16 груд. 1998 р.) (Харків, 1999) 194–197; М А Погорецький, Попередження корупційних діянь: організаційно-правові аспекти. *Відповідальність посадових осіб за корупційну діяльність*: зб. матеріалів міжн. наук.-практ. семінару (11–12 трав. 2001 р., Східно-регіон. центр гуманітарно-освітніх ініціатив, Харків) 101–104; М А Погорецький, Попередження злочинів засобами оперативно-розшукової діяльності. *Попередження злочинів суб'єктами оперативно-розшукової діяльності*: матеріали наук.практ. конф. (м. Харків, МВС України, 17 груд. 2010 р.) 13–15; М А Погорецький, З М Топорецька, Розслідування зайняття гральним бізнесом: процесуальні й криміналістичні засади: монографія (Київ, Алерта, 2015) 200–209.

за допомогою використання дозволених національним законодавством оперативно-розшукових можливостей (заходів, засобів та сил)¹. І.О. Крепаков вважає, що оперативно-розшукова профілактика злочинів – це напрям діяльності (обов'язок) оперативних підрозділів, що має за мету вжиття певних методів та заходів, спрямованих на встановлення і усунення причин та умов, тобто об'єктивних факторів дійсності, що можуть вплинути на особистість, сприяючи формуванню у неї злочинної установки, а також виявлення індивідуальних ознак схильності особи до вчинення злочину з метою здійснення превентивної психокорекції свідомості².

Найбільш детально виділив різновиди профілактики О.В. Кириченко, а саме: профілактика – випередження – сукупність оперативно-розшукових, профілактичних та інших заходів, які спрямовані на завчасне запобігання виникненню криміногенних явищ і процесів у суспільному житті; профілактика-обмеження – сукупність оперативно-розшукових, профілактичних та інших заходів, які перешкоджають поширенню в країні або на певній адміністративно-територіальній одиниці криміногенних явищ, детермінації окремих видів злочинності та формуванню особи злочинця; профілактика-усунення – сукупність оперативно-розшукових, профілактичних та інших заходів, які спрямовані на ліквідування негативних процесів та явищ, та які запобігають новій активізації їхніх дій; профілактика-захист – сукупність оперативно-розшукових, профілактичних та інших заходів, що здійснюються для усунення умов, які сприяють учи-

ненню злочинів, та (опосередковано) антитусупільних поглядів³.

Оперативна профілактика відрізняється від криміналістичної профілактики. Переважна частина учених, виокремлюючи оперативно-розшуковий вид профілактики, акцентують увагу на її специфічних ознаках і, зокрема:

- використання оперативно-розшукових сил, засобів і методів (гласних і негласних) щодо виявлення та усунення причин і умов злочинів, впливу на осіб з криміногенними нахилами (Н.Є. Філіпенко⁴, В.П. Шиєнок, О.М. Джужа⁵);

- вживання заходів профілактики суб'єктами оперативно-розшукової діяльності (Я.Ю. Кондратьєв, Г.Г. Лаєвський, Н.Є. Філіпенко, Г.А. Аванесов);

- прихованість впливу на об'єкти (причини злочинності, умови, які сприяють учиненню окремих видів злочинів, правопорушника та його поведінку) та реалізація профілактичних заходів від одержання негласної інформації до комбінування оперативно-розшукових можливостей щодо усунення протиправної поведінки, протиправної ситуації (обстановки), недопущення настання суспільно небезпечних наслідків (С.С. Малигін, А.Є. Чечьотін);

- специфічність об'єктів індивідуальної оперативно-розшукової профілактики, яким є не будь-які особи з криміногенними нахилами, які допускають порушення норм моралі чи правил співжиття, а саме ті особи, які виявляють намір вчинити злочини чи готуються до його вчинення і, зазвичай, перебувають на оперативних профілактичних обліках⁶.

¹ В В Шендрик, М В Стацак, Теоретичні підходи до визначення поняття оперативно-розшукова превенція злочинності підрозділами кримінальної поліції (2017) 5 *Форум права* 382–388 <http://nbuv.gov.ua/jpdf/FP_index.htm_2017_5_60.pdf> дата звернення 07.04.2021.

² І О Крепаков, Що до визначення дефініції оперативно-розшукова профілактика, *Сучасні тенденції розвитку криміналістики та кримінального процесу: матеріали наук.-практ. конф.* (м. Харків, 8 листопада 2017 року) (Харків, 2017) 108–110.

³ О В Кириченко, Класифікація заходів оперативно-розшукової профілактики. Попередження злочинів суб'єктами оперативно-розшукової діяльності: матеріали наук.-практ. конф. (Харків, 17 грудня 2010 р.) (МВС України, Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків: ХНУВС, 2010) 91–93.

⁴ Н Є Філіпенко, Проблеми правового регулювання діяльності оперативних підрозділів органів внутрішніх справ України (2005) 1 *Форум права* 78–95.

⁵ О М Джужа, Кримінологія (Київ, Юрінком Інтер, 2002) 558.

⁶ О М Джужа, Є М Моїсєєв, Т А Третьякова, Стилий словник кримінологічних термінів / О М Джужа (Київ,

Враховуючи викладене, ми погоджусь з тим, що запобігання злочинній діяльності включає в себе загальну профілактику (виявлення причин та умов, які сприяють вчиненню певних злочинів) та індивідуальну профілактику – недопущення вчинення злочинної діяльності (встановлення осіб, які намагаються вчинити злочин, та здійснення до них певних заходів з метою недопущення реалізації їх задумів, планів, недопущення переходу від наміру та планування до етапу готування до вчинення кримінального правопорушення).

Враховуючи викладене, пропонуємо таке визначення оперативно-розшукової профілактики – це діяльність суб'єктів ОРД, що здійснюється з використанням оперативно-розшукових сил, засобів і методів (гласних і негласних) з метою виявлення причин та умов, що сприяють вчиненню певних кримінальних правопорушень, і реагування на них за для запобігання злочинній діяльності певного виду, а також недопущення злочинної діяльності конкретних осіб (встановлення осіб, які намагаються вчинити злочин, та здійснення до них певних заходів з метою недопущення реалізації їх задумів, планів, недопущення переходу від наміру та планування до етапу готування до вчинення кримінального правопорушення).

Загальна оперативна профілактика включає в себе дії по виявленню причин та умов, що сприяють вчиненню певного виду злочинів, тобто перешкоджання формування злочинного наміру в майбутньому в осіб, схильних до вчинення кримінальних правопорушень чи в осіб, які використовують певні причини та умови. Такими причинами та умовами можуть бути прогалини в чинному законодавстві, відсутність належного державного контролю сферою грального бізнесу чи певними його видами, певними гральними закладами, недоскона-

лість системи ідентифікації та допуску гравців в певному гральному закладі, що мотивують особу використати їх, в результаті чого формується злочинний намір вчинити певний злочин, пов'язаний з гральним бізнесом.

Зараз такими причинами та умовами, які сприяють вчиненню злочинів, пов'язаних з гральним бізнесом, є: відсутність Державної системи онлайн-моніторингу; порушення процедури ідентифікації відвідувачів грального закладу; недбалість в оформленні бухгалтерських та податкових звітних документів щодо фіксації операцій з прийняття ставки та виплати виграшу в гральному закладі; недбале ставлення організатора до заходів фінансового моніторингу щодо гравців¹; некоректність, несвоєчасність внесення даних до онлайн-систем організаторів азартних ігор про всі операції з прийняття ставки, повернення ставки, виплати виграшів чи будь-які інші операції.

Оперативно-розшуковими методами загальної профілактики злочинів, пов'язаних з гральним бізнесом, можуть бути:

- проведення зустрічей з організаторами азартних ігор (у тому числі на базі регулятора – Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей) та висвітлення інформації про поінформованість правоохоронних органів про факти та ризики використання грального бізнесу для злочинної діяльності та про готовність реагувати на будь-які факти протиправної діяльності з використанням грального бізнесу;

- постійна співпраця з уповноваженими державними органами та обмін інформацією з – Комісією з регулювання азартних ігор та лотерей (в частині дотримання організаторами ліцензійного законодавства та порядку організації та проведення азартних ігор), Міністерством фінансів України (в частині дотримання організаторами законодавства про

Национальная академия внутренних дел Украины, 2000) 47.

¹ Детальніше див: М А Погорецький, З М Топорецька, Розслідування зайняття гральним бізнесом: процесуальні й криміналістичні засади: монографія (Київ, Алерта, 2015) 200–209; З М Топорецька, Особливості початку кримінального провадження та обставини, які підлягають встановленню при розслідування службової недбалості (2018) 1 *Вісник кримінального судочинства* 115–122.

запобігання легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом), Державною податковою службою України (в частині обміну податковою інформацією).

– повідомлення в ЗМІ про успішні результати оперативно-розшукової діяльності, ліквідацію злочинних схем та викриття злочинних організацій, які допомагають легалізувати кошти, отримані злочинним шляхом, з використанням грального бізнесу;

– здійснення постійного кримінального аналізу¹ щодо злочинів, пов'язаних з гральним бізнесом, за для реалізації заходів із запобігання таким злочинам в майбутньому засобами загальної та індивідуальної профілактики.

Оперативна індивідуальна профілактика передбачає оперативну роботу по недопущенню вчинення злочину конкретною особою (на стадії виникнення наміру вчинити злочин та планування його вчинення), тобто недопущення переходу особи від процесу формування наміру вчинити певний злочин до реалізації злочинного умислу (вчинення підготовчих дій по його вчиненню, замаху чи вчиненню злочину) і завжди має свій об'єкт впливу.

Джерелами інформації щодо необхідності здійснення індивідуальної оперативно-розшукової профілактики виступають залучені до негласного співробітництва особи, небайдужі до проявів злочинних намірів громадяни, оперативні обліки, алфавітні картотеки, автоматизовані інформаційні системи, автоматизовані робочі місця. Останнім часом важливим джерелом інформації є мережа Інтернет, яка стає все більш розгалуженою і доступною для багатьох людей.

Така оперативно-розшукова індивідуальна профілактика може здійснюватися як щодо працівників організатора азартних ігор, так і щодо інших осіб,

які не є працівниками організатора, але мають знайомства і вплив на осіб, які працюють в гральному закладі й можуть «допомогти» реалізувати злочинний намір, а також щодо осіб, які бажають реалізувати злочинний намір з використанням грального бізнесу і складають плани по вчиненню злочинної діяльності (діляться зі знайомими інформацією про те, що хотіли б знайти людей, які можуть допомогти в реалізації задуманого, розповідають про необхідність легалізувати злочинні доходи тощо).

Інформація щодо осіб, які бажають вчинити злочин з використанням грального бізнесу, може бути отримана від осіб, які чули розмову чи були учасниками розмови з особою, під час якої вона повідомила про свої наміри використати гральний бізнес для легалізації корупційних доходів, злочинних доходів, обману грального закладу тощо. Можливо в такій розмові особа просила співрозмовника сприяти в пошуку осіб, які могли б стати співучасниками такого злочину чи допомогти в його приховуванні.

Оперативно-розшуковими заходами та методами індивідуальної профілактики для запобігання злочинам, пов'язаним з гральним бізнесом, можуть бути:

– ініціювання проведення позапланових² перевірок організаторів азартних ігор на підставі п. 3 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» та п. 1 ч. 3 ст. 10 Закону України «Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор»;

– робота з негласними позаштатними агентурними працівниками, які мають доступ до гральних закладів (є працівниками грального закладу чи організатора азартних ігор) з метою отримання інформації про можливі факти наміру допомогти у вчиненні певних

¹ Детальніше див: І Р Шинкаренко, Проблеми запровадження кримінального аналізу в діяльність підрозділів кримінальної поліції: теоретико-історичне підґрунтя (2017) 1 *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ* 233–242.

² Детальніше див: М А Погорєцький, З М Топорєцька, Розслідування зайняття гральним бізнесом: процесуальні й криміналістичні засади: монографія (Київ, Алерта, 2015) 200–209; З М Топорєцька, Проблема позапланових документальних перевірок в кримінальному провадженні. *Актуальні питання кримінального процесу, криміналістики та судової експертизи*: матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. (Київ, Нац. акад. внутр. справ, 24 листоп. 2017 р.) 294–296.

злочинів чи для пособництва у їх вчиненні, зокрема, щодо надання гральними закладами можливості реалізувати злочинний задум, наприклад щодо знайомств працівників організаторів азартних ігор з певним колом осіб та погодження за винагороду видати довідки про виграш на певну суму, а також в цілях виявлення криміногенних осіб і їх постановки на оперативний облік.

- організація спостереження за певними місцями: гральними закладами, офісом організатора азартних ігор та отримання оперативної інформації про недоліки в їх роботі чи певні правопорушення, які можуть бути використані для вчинення злочинної діяльності або про осіб, які можуть становити оперативний інтерес як пособники в реалізації намірів злочинної діяльності осіб, взятих на облік;

- організація спостереження за особами, взятими на облік, та отримання оперативної інформації про злочинні наміри;

- організація і здійснення комплексу оперативно-розшукових та інших заходів з метою недопущення вчинення потенційними правопорушниками злочинів.

До оперативно-агентурних заходів індивідуальної профілактики щодо конкретної особи можна віднести: вплив на особу з метою добровільної її відмови від реалізації злочинних намірів; усунення причин та умов, якими має намір скористатися особа; штучне створення обстановки, що виключає або істотно ускладнює можливість учинення злочинів; затримання осіб, які можуть стати співучасниками злочину, за вчинення ними інших злочинів (піддроблення документів, шахрайство), притягнення інших осіб (які можуть стати співучасником злочинної діяльності) до різних видів відповідальності за правопорушення, що ними вчиняються (фінансової, адміністративної, дисциплінарної, цивільної тощо). Ці прийоми обираються в залежності від оперативної обстановки, соціального та службового становища особи, індивідуальних рис її характеру, виду злочину, вчинення якого особа планує чи має намір почати

підготовку, рівня його суспільної небезпеки, вчинення особою інших злочинів до цього, її наміру діяти самостійно чи у співчутті з іншими особами тощо.

Висновки. Підсумовуючи зазначимо, що запобігання злочинам певного виду оперативними підрозділами є оперативно-розшуковою профілактикою. Оперативно-розшукову профілактику пропонуємо визначати як діяльність суб'єктів ОРД, що здійснюється з використання оперативно-розшукових сил, засобів і методів (гласних і негласних) з метою виявлення причин та умов, що сприяють вчиненню певних кримінальних правопорушень, і реагування на них за для запобігання злочинній діяльності певного виду, а також недопущення злочинної діяльності конкретних осіб (встановлення осіб, які намагаються вчинити злочин, та здійснення до них певних заходів з метою недопущення реалізації їх задумів, планів, недопущення переходу від наміру та планування до етапу готування до вчинення кримінального правопорушення).

Запобігання злочинам, пов'язаним з гральним бізнесом, містить в собі загальну профілактику (виявлення причин та умов, які сприяють вчиненню певних злочинів) та індивідуальну профілактику – запобігання злочинам (встановлення осіб, які планують вчинення злочину чи мають намір розпочати підготовку до його вчинення, та здійснення до них певних заходів з метою недопущення реалізації їх задумів).

Загальні оперативно-розшукові профілактичні заходи передбачають в цілому виявлення причин та умов, що сприяють вчиненню злочинів, пов'язаних з гральним бізнесом, і не передбачають оперативну роботу з конкретною особою, а є загальною протизлочинною оперативною роботою, яка не вимагає наявності оперативно-розшукової справи. Зараз такими причинами та умовами, які сприяють вчиненню злочинів, пов'язаних з гральним бізнесом, є: відсутність Державної системи онлайн-моніторингу, порушення процедури ідентифікації від-

відувачів грального закладу, недбалість в оформлення бухгалтерських та податкових звітних документів щодо фіксації операцій з прийняття ставки та виплати виграшу в гральному закладі, некоректність, несвоєчасність внесення даних до онлайн-систем організаторів азартних ігор про всі операції з прийняття ставки, повернення ставки, виплати виграшів чи будь-які інші операції. Загальні заходи оперативної профілактики передбачають співпрацю оперативних підрозділів з іншими державними органами, ЗМІ та громадянами у питаннях запобігання таким злочинам шляхом проведення спільних заходів та постійного обміну інформацією.

Оперативно-розшукові заходи індивідуальної профілактики передбачають роботу з конкретною особою, яка схильна до вчинення таких злочинів, або оперативним підрозділам стало відомо про її намір вчинити такий злочин, і передбачає застосування оперативно-агентурних заходів до такої особи з урахуванням її соціального та службового становища, індивідуальних рис її характеру, виду злочину, вчинення якого особа планує чи має намір розпочати підготовку до його вчинення, рівня його суспільної небезпеки, вчинення особою інших злочинів до цього, її наміру діяти самостійно чи у співучасті з іншими особами тощо.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Kryminal'nyy kodeks Ukrainy [Criminal Code of Ukraine] Zakon Ukrainy vid 05.04.2001 № 2341-III <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#n1457>> data zvernennia 12.04.2021 [in Ukrainian].

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

2. Bandurka O, *Operatyvno-rozshukova diyalnist* [Operative and search activities] (Kharkiv: vyd-vo Nats. un-tu vnutr. sprav 2002) 336 [in Ukrainian].
3. Dzhuzha O, Moiseyev Y, Tretyakova T, *Stylyy slovnyk kryminolohichnykh terminiv* [Concise dictionary of criminological terms] (K.: Natsional'na akademiya vnutrishnikh sprav Ukrainy 2000) 47 [in Ukrainian].
4. Dzhuzha O, *Profilaktyka zlochyniv* [Crime prevention] (Kyiv, Atika, 2011) 720 <<http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/3008>> data zvernennia 12.04.2021 [in Ukrainian].
5. Kozachenko I P, *Operatyvno-rozshukova profilaktyka* [Operative and search prevention] (K. 1991) 136 [in Ukrainian].
6. Myronyuk T, *Pravovi ta orhanizatsiyni zasady operatyvno-rozshukovoyi profilaktyky* [Legal and organizational principles of operational investigative prevention] (avtoref. dys. na zdobuttya nauk. stupenya kand. yuryd. nauk: spets. 12.00.09. NAVS 2011) 20 [in Ukrainian].
7. Pohoretskyi M A, *Funktsionalne pryznachennia operatyvno-rozshukovoi diialnosti u kryminalnomu protsesi* [Functional appointment of Operative and Searching Activity in the Criminal Process] (Arsis, LTD, 2007) 576 [in Ukrainian].
8. Pohoretskyi M A, Toporetska Z M, *Rozsliduvannya zaynyattya hral'nyim biznesom: protsesual'ni y kryminalistychni zasady* [Investigating employment in the gambling business: procedural and forensic principles] (K, Alerta, 2015) 250 [in Ukrainian].

EDITED BOOKS

9. Dzhuzha O (ed), *Kryminolohiya* [Criminology] (K.: Yurinkom Inter 2002) 558 [in Ukrainian].

CONFERENCE PAPERS

10. Kryepakov I, Shehodo vyznachennya definitysi «operatyvno-rozshukova profilaktyka» [Regarding the definition of the definition «operational investigative prevention»] *Suchasni tendentsiyi rozvytku kryminalistyky ta kryminalnoho protsesu: materialy nauk. – prakt. konf. (m. Kharkiv, 8 lystopada 2017 roku)* (Kharkiv, 2017) 110 [in Ukrainian].

11. Kyrychenko O, Klasyfikatsiya zakhodiv operatyvno-rozshukovoyi profilaktyky [Classification of measures of operative and investigative prevention] *Poperedzhennya zlochyniv subyektamy operatyvno-rozshukovoyi diyalnosti: materialy nauk.– prakt. konf.* (Kharkiv, 17 hrudnya 2010 r.) (Kharkiv, KHNUVS, 2010) 248 [in Ukrainian].
12. Pcholkin V, Ponyattya ta rol operatyvno-rozshukovoyi profilaktyky v zapobihanni zlochynam [The concept and role of investigative prevention in crime prevention.] *Poperedzhennya zlochyniv subyektamy operatyvno-rozshukovoyi diyalnosti: materialy nauk.– prakt. konf.* (Kharkiv, 17 hrudnya 2010 r.) (Kharkiv, KHNUVS, 2010) 248 [in Ukrainian].
13. Pohoretskyi M A, Problemy profilaktyky ekonomichnykh zlochyniv [Problems of prevention of economic crimes] *Problemy borotby zi zlochynnistiu u sferi ekonomichnoi diialnosti: materialy mizhn. nauk.– prakt. konf.* (m. Kharkiv, 15–16 hrud. 1998 r.) (Kharkiv, 1999) 194–197 [in Ukrainian].
14. Pohoretskyi M A, Poperedzhennia zlochyniv zasobamy operatyvno-rozshukovoi diialnosti [Prevention of crimes by means of operational and investigative activities] *Poperedzhennia zlochyniv sub'iektamy operatyvno-rozshukovoi diialnosti: materialy nauk.prakt. konf.* (m. Kharkiv, MVS Ukrainy, 17 hrud. 2010 r.) (Kharkiv, 2010) 13–15 [in Ukrainian].
15. Pohoretskyi M A, Poperedzhennia koruptsiinykh diian: orhanizatsiino-pravovi aspekty [Prevention of corruption: organizational and legal aspects] *Vidpovidalnist posadovykh osib za koruptsiinu diialnist: zb. materialiv mizhn. nauk.– prakt. seminaru* (Kharkiv, Skhidno-rehion. tsentr humanitarno-osvitnikh initsiatyv, 11–12 trav. 2001 r.) (Kharkiv, 2003) 101–104 [in Ukrainian].
16. Pcholkin V D, Poniattia ta rol operatyvno-rozshukovoyi profilaktyky v zapobihanni zlochynam [Concept and role of investigative prevention in crime prevention] *Poperedzhennia zlochyniv sub'iektamy operatyvno-rozshukovoi diialnosti: materialy nauk.– prakt. konf.* (Kharkiv, 17 hrudnia 2010 r.) (Kharkiv, 2010) 15–17 [in Ukrainian].
17. Toporetska Z, Problema pozaplanovykh dokumental'nykh perevirok v kryminal'nomu provadzhenni [The problem of unscheduled documentary checks in criminal proceedings] *Aktual'ni pytannya kryminal'noho protsesu, kryminalistyky ta sudovoyi ekspertyzy: materialy mizhvidom. nauk.– prakt. konf.* (Kyiv, 24 lystop. 2017 r.) (Kyiv, Nats. akad. vnutr. sprav, 2017) 296 [in Ukrainian].

ARTICLES

18. Filipenko N Y, Problemy pravoho rehulyuvannya diyal'nosti operatyvnykh pidrozdiliv orhaniv vnutrishnikh sprav Ukrainy [Problems of legal regulation of the activity of operational units of internal affairs bodies of Ukraine] (2005) 1 *Forum prava* 78–95 [in Ukrainian].
19. Kushpit V P, Operatyvno-rozshukova profilaktyka ta kryminolohichna informatsiya [Operative investigative prevention and criminological information] (2015) 13 *Naukovyy visnyk mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu. Seriya Yurysprudentsiya* 137 [in Ukrainian].
20. Pohoretskyi M A, Toporetska Z M, Vyyavlennya zaynyattya hralnym biznesom operatyvno-rozshukovymy pidrozdilamy [Detection of gambling business occupation by operational and investigative units] (2014) 1 *Yuryst Ukrainy* 34–38 [in Ukrainian].
21. Shendryk V V, Stashchak M V, Teoretychni pidkhody do vyznachennya ponyattya operatyvno-rozshukova preventsiya zlochynnosti pidrozdilamy kryminalnoyi politsiyi [Theoretical approaches to the definition of the concept of operational investigative crime prevention by criminal police units] (2017) 5 *Forum prava* 382–388. <http://nbuv.gov.ua/jpdf/FP_index.htm_2017_5_60.pdf> data zvernennia 12.04.2021 [in Ukrainian].
22. Shynkarenko I R, Problemy zaprovadzhennya kryminal'noho analizu v diyal'nist' pidrozdiliv kryminal'noyi politsiyi: teoretyko-istorychne pidgruntya [Problems of introduction of criminal analysis in the activities of criminal police units: theoretical and historical background] (2017) 1 *Naukovyy visnyk Dnipropetrovskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav* 233–242 [in Ukrainian].
23. Toporetska Z M, Osoblyvosti pochatku kryminal'noho provadzhennya ta obstavyny, yaki pidlyahayut' vstanovlennyu pry rozsliduvannya sluzhbovoyi nedbalosti [Peculiarities of the initiation of criminal proceedings and the circumstances to be established during the investigation of official negligence] (2018) 1 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 115–122 [in Ukrainian].
24. Vasylynychuk V I, Operatyvno-rozshukova profilaktyka yak forma operatyvno-rozshukovoyi diyalnosti [Operative and investigative prevention as a form of operative and investigative activity] (2012) 2 (4) *Yurydychnyy chasopys Natsionalnoyi akademiyi vnutrishnikh sprav* 89–98 [in Ukrainian].

DISSERTATIONS

25. Myroniuk T V, Pravovi ta orhanizatsiini zasady operatyvno-rozshukovoi profilaktyky [Legal and organizational principles of operational investigative prevention] (avtoref. dys. na zdobuttia nauk. stupenia kand. yuryd. nauk: spets. 12.00.09. NAVS, 2011) 13 [in Ukrainian].

Serhieieva D. B.

*Doctor of Law, Professor
Professor of the Department
of Criminal Procedure and Forensic
Law Institute Taras Shevchenko
National University of Kyiv
Lawyer*

ORCID ID: 0000-0002-2441-4852

Toporetska Z. M.

*Ph.D in Law,
Associate Professor of the Department
of Criminal Procedure and Forensic
Law Institute Taras Shevchenko
National University of Kyiv*

ORCID ID: 0000-0002-2441-4852

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/118-129>

OPERATIVE AND INVESTIGATIVE PREVENTION OF CRIMES RELATED TO THE GAMBLING BUSINESS

Abstract. *The article is devoted to the study of the implementation of operational investigative prevention of crimes related to the gambling business.*

The purpose of this article is to study the issues of operative and investigative prevention of crimes related to the gambling business.

Operative investigative prevention is defined by the author as the activity of OCA subjects, which is carried out with the use of operative investigative forces, means and methods (overt and covert) with the aim of identifying the causes and conditions that contribute to the commission of certain criminal offenses, and reacting to them in order to prevent criminal activity of a certain type, as well as the prevention of criminal activity of specific persons (identification of persons who are trying to commit a crime, and implementation of certain measures against them with the aim of preventing the implementation of their ideas, plans, preventing the transition from intention and planning to the stage of preparation for committing a criminal offense).

It has been established that the prevention of crimes related to the gambling business includes general prevention (detection of reasons and conditions that contribute to the commission of certain crimes) and individual prevention – prevention of crimes (identification of persons who plan to commit a crime or intend to start preparations for committing it, and taking certain measures against them in order to prevent the implementation of their plans).

General operational prevention includes actions to identify reasons and conditions that contribute to the commission of a certain type of crime, i. e. preventing the formation of criminal intent in the future in persons prone to committing criminal offenses or in persons who use certain reasons and conditions. Operational and investigative measures of individual prevention involve working with a specific person who is prone to commit such crimes, or operative units have become aware of his intention to commit such a crime, and involves the application of operational and agency measures to such a person, taking into account his social and official position, individual features of its character, the type of crime, the commission of which the person plans or intends to start preparing for its commission, the level of its social danger, the person's commission of other crimes before this, his intention to act independently or in complicity with other persons, etc.

Key words: *gambling business, gambling, investigative activity, crime prevention.*

ПОНЯТТЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У СФЕРІ ДІЯЛЬНОСТІ НЕБАНКІВСЬКИХ ФІНАНСОВИХ УСТАНОВ ЯК ОСНОВА ФОРМУВАННЯ МЕТОДИКИ ЇХ РОЗСЛІДУВАННЯ

Анотація. У статті дослідженні проблемні питання поняття та класифікації кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ як основи формування методики їх розслідування.

Метою статті є визначення поняття та класифікації кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ.

У статті обґрунтовується, що для успішного розслідування й розкриття кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ важливого значення має поняття та класифікація зазначених кримінальних правопорушень, які є основою формування методики розслідування цих кримінальних правопорушень

Доводиться, що увесь масив кримінальних правопорушень, що вчиняються у сфері діяльності небанківських фінансових установ, об'єднано в однорідну групу за ознаками безпосереднього об'єкта (відносини власності у сфері виробництва, обміну, розподілу та споживання товарів і послуг) та технологій використання певних інститутів (правил, процедур, механізмів) небанківської фінансової діяльності. Надано поняття кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ як протиправних суспільно небезпечних діянь, що: посягають на суспільні відносини пов'язані з консолідацією (аккумуляцією) заощаджень індивідуальних інвесторів (діяльність НФУ призводить до поділу функції заощадження та функції інвестування, що підвищує ефективність розподілу капіталу); інвестуванням; порушенням рівноваги на ринку й забезпеченням високої ліквідності фінансових вкладень; перерозподілом і зменшенням фінансових ризиків; економічному зростанню за допомогою ефективного розміщення інвестицій в економіці, стимулювання підприємницької діяльності.

Обґрунтовується, що розроблення науково обґрунтованих рекомендацій з методики розслідування кримінальних правопорушень передбачає використання диференційованого підходу, зумовленого особливостями окремих їх видів (груп).

Запропоновано концептуальні засади комплексної методики розслідування на основі розподілу кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ залежно від об'єкта кримінально-правової охорони.

Доведено, що кримінальні правопорушення у сфері діяльності небанківських фінансових установ, попри багатоплановість кримінально-правового змісту і кваліфікації, становлять однорідну групу суспільно небезпечних діянь, об'єднаних на основі виокремлених та згрупованих спільних ознак.

Ключові слова: небанківська фінансова установа, фінансова послуга, кримінальне правопорушення, методика, розслідування, класифікація.

Постановка проблеми. Нестабільність макроекономічної ситуації в Україні, періодичні кризові стани в економіці спричиняють формування та активізацію тіньового сектору. Суттєво збільшилася його фіктивна складова, спрямована на виведення глобальних фінансових ресурсів з легального сектору економіки злочинним шляхом, конвертацію мільярдних прибутків на користь легальних і фіктивних суб'єктів господарської діяльності, відтік капіталу за межі країни. Значні масштаби криміналізації та коруптованості економічних відносин становлять загрозу національним інтересам і національній безпеці країни.

Існування ринку небанківських фінансових послуг є необхідною умовою розвитку сучасної економіки, показником її ефективності та розвитку держави, сприяє фінансовому забезпеченню розвитку економіки держави через акумулювання грошових коштів та інших фінансових активів задля ефективності їх використання та отримання економічної вигоди. Такий ринок в Україні представлений страховими компаніями, недержавними пенсійними фондами, кредитними спілками, ломбардами, інвестиційними та лізинговими компаніями. Значна частина на ринку фінансових послуг належить небанківським фінансовим установам (НФУ), які є юридичними особами та не є банками, а також надають одну або кілька фінансових послуг¹.

Водночас, такий небанківський фінансовий сектор не позбавлений вчиненням суспільно-небезпечних кримінальних протиправних діянь. Зростання тіньового сектору економіки та криміналізація практично всіх сфер господарювання стримує розвиток ринкових відносин в Україні, загрожуючи національним

інтересам та національній безпеці держави, підриває довіру громадян до демократичних інститутів і цінностей, спричиняючи занепокоєння в суспільстві та критичні оцінки міжнародних експертів. За таких умов питання захисту національних інтересів держави у фінансовій сфері набирає особливої ваги.

Аналіз останніх наукових досліджень та публікацій. Зважаючи на актуальність проблемних питань щодо поняття та класифікації кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ як основи формування методики їх розслідування, лише окремі із них були предметом дослідження вітчизняних криміналістів. З числа наукових досліджень, із якими має безпосередньо зв'язок стаття, варто виділити роботи Л.І. Аркуші, А.Ф. Волобуєва, О.О. Вакулик, А.А. Довгополик, А.П. Запотоцького, О.Є. Картамишевої, С.М. Князева, О.В. Ковальчук, В.О. Коновалової, О.Є. Користіна, В.М. Купрієнка, В.В. Лисенка, Г.А. Матусовського, А.В. Микитчика, М.А. Погорецького, І.М. Попової, Д.Б. Сергєєвої, О.О. Сухачова, О.В. Тихонової, А.В. Холостенка, В.В. Чернея, С.С. Чернявського, Ю.М. Черноус, В.Ю. Шепітька та ін.

Напрацювання зазначених та інших учених становлять теоретичне підґрунтя для вирішення численних практичних проблем, що виникають у правоохоронній і правозахисній діяльності. Водночас, в умовах реалізації КПК України та з урахуванням функціонування нових органів досудового розслідування (Національне антикорупційне бюро України, Державне бюро розслідувань, Бюро економічної безпеки), бракує комплексних наукових розвідок поняття та класифікації кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ.

¹ Г.С. Буга, Небанківська фінансова установа України як суб'єкт грошово-кредитних відносин (2021) 3 (76) *Правовий часопис Донбасу* 69–76.

Метою статті є визначення поняття та класифікації кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ. Для досягнення цієї мети необхідно вирішити такі завдання: сформулювати кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ; визначити критерії розмежування класифікації кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ; надати типові характеристики кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ.

Виклад матеріалу дослідження та його основні результати. Для успішного розслідування й розкриття кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ важливого значення має поняття та класифікація зазначених кримінальних правопорушень, які є основою формування методики розслідування цих кримінальних правопорушень¹.

Економічні, соціальні та політичні процеси, які відбуваються в країні, впливають на характер злочинності у небанківській фінансовій сфері – змінюється її структура, механізми та способи вчинення. Ускладнює ситуацію поширення «тіньової економіки» та корупції, недосконалість законодавчої бази, а державні органи, які створені для регулювання економічних процесів, не координують свої дії між собою. За таких умов питання захисту національних інтересів держави у господарській сфері набирає особливого значення².

Сьогодні практика діяльності правоохоронних органів і суду свідчить про те, що чимало підприємницьких структур є цілком кримінальними новоутвореннями, які суттєво гальмують позитивний розвиток господарської діяльності в Україні.

В Україні, як і загалом у світі, під господарською діяльністю розуміють діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, яка спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність³.

Законодавець також застосував термін «підприємство», під яким розуміють самостійну, систематичну, на власний ризик діяльність по виробництву продукції, виконанню робіт, наданню послуг з метою отримання прибутку, яка здійснюється фізичними та юридичними особами, зареєстрованими як суб'єкти підприємницької діяльності у порядку, встановленому законодавством⁴.

Підприємство і господарська діяльність, як слушно зазначають фахівці, мають як спільні, так і відмінні ознаки. Спільними ознаками зазначених понять є: безпосередність здійснення діяльності; систематичність (регулярність) її здійснення; наявність організаційного елементу (організація виробництва, обігу); метою цієї діяльності є одержання матеріальних та нематеріальних благ. При цьому, для господарської діяльності мета одержання прибутку не є обов'язковою ознакою, а підприємницька діяльність виражається не лише у виробництві продукції, виконанні робіт чи наданні послуг, вона може полягати у створенні (заснуванні) іншого суб'єкта підприємницької діяльності – юридичної особи, а також у володінні корпоративними правами у випадках, передбачених законодавством⁵.

Загальні правові засади щодо надання фінансових послуг, контроль за діяльністю суб'єктів фінансового ринку регламентує вже загаданий вище Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових

¹ М А Погорецький, Д Б Сергеева, Співвідношення криміналістичної методики та організації розслідування злочину (2017) 19 *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»* 60–72.

² С С Трач, Поняття та сутність господарської злочинності Т. 2 (2019) 12 *Юридична наука* 136–145.

³ Господарський кодекс України від 16 січ. 2003 р. № 436-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15/print>> дата звернення 29.05.2021.

⁴ Закон України «Про підприємство» від 07 лют. 1991 р. № 698-XII. <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/698-12/print>> дата звернення 30.05.2021.

послуг». Згідно п. 5 ч. 1 ст. 1 Закону, фінансова послуга – це операції з фінансовими активами, що здійснюються в інтересах третіх осіб за власний рахунок чи за рахунок цих осіб, а у випадках, передбачених законодавством, – і за рахунок залучених від інших осіб фінансових активів, з метою отримання прибутку або збереження реальної вартості фінансових активів¹.

Право на здійснення операцій з надання фінансових послуг мають фінансові установи, які входять до фінансової системи держави, здійснюють операції з фінансовими ресурсами та внесені до відповідного реєстру, встановленого законодавством. До НФУ належать: кредитні спілки; ломбарди; лізингові компанії; довірчі товариства; страхові компанії; установи накопичувального пенсійного забезпечення; інститути спільного інвестування (корпоративні та пайові інвестиційні фонди); інші юридичні особи, виключним видом діяльності яких є надання фінансових послуг⁶.

НФУ у своїй діяльності залучають грошові заощадження населення, підприємств, формують з них фінансові ресурси і раціонально розподіляють їх під впливом попиту та пропозиції на фінансовому ринку, направляючи залучені фінансові ресурси у високоприбуткові проекти, що сприяє ефективному функціонуванню економіки. Світовий досвід свідчить, що в країнах з розвинутою системою ефективно діючих фінансових установ спостерігається більш швидке і послідовне економічне зростання, такі країни краще пристосовані до економічних потрясінь.

Сучасна злочинність у небанківській фінансовій сфері, що розвивається

в надрах підприємництва, завдаючи колосальних втрат державі, здатна, по мірі проникнення у владні структури, де стабілізувати базисні підвалини соціально-економічної системи держави². Характерними її ознаками є високий рівень латентності, динамічність і швидка адаптація до нових умов та правил господарювання, стійкий характер діяльності організованих груп у формі злочинного бізнесу під прикриттям різноманітних інститутів ринкового типу, наявність міжрегіональних, транснаціональних злочинних зв'язків, застосування ефективних засобів протидії правоохоронним органам, зокрема використання з цієї метою численних корумпованих важелів і сучасних технічних можливостей⁸. Нерідко злочини в небанківській фінансовій сфері вчиняються організованими злочинними групами до числа яких входять представники різних владних структур⁸. Тому такими організованими злочинними групами вчиняються водночас як кримінальні правопорушення в небанківській фінансовій сфері, так і інші тяжкі та особливо тяжкі службові злочини, виявлення й документування яких можливе лише із застосуванням негласних засобів оперативно-розшукової діяльності і негласних слідчих (розшукових дій) та використання їх результатів у кримінальному провадженні³.

Така злочинність як стверджує В.П. Хоменко, вид економічної злочинності – складне, системне й негативне соціальне явище, в якому господарюють особи, які мають корисну чи іншу особисту зацікавленість в отриманні економічної вигоди за допомогою незаконних, протиправних дій; характеризується наявністю протиправних дій суб'єктів

¹ Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 12 лип. 2001 р. № 2664-III <<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2664-14>> дата звернення 31.05.2021.

² Стан, структура та динаміка злочинів у сфері господарської діяльності <<http://4ua.co.ua/pravo/kriminologiyalstan-struktura-dinamika-zlochiviv-sferi-gospodarskoji-diyalnosti.html>> дата звернення 01.06.2021.

³ М.Є. Шумило, М.А. Погорєцький, Проблеми використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в доказуванні у кримінальних справах: теоретичний та практичний аспекти // *Вісник Луганського ін-ту внутр. справ* (Луганськ, РВВ ЛІВС, 2001) 199–209; М.А. Погорєцький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 576; М.А. Погорєцький, Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні // *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ* (Київ, 2013) 270–277; М.А. Погорєцький, Д.Б. Сергеева, (2014) 2 (33) *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)* 137–141.

економічних відносин і завдає глобальну шкоду самій економічній системі країни, відносинам усіх форм власності та господарювання (підприємництва), стимулює «тіньовий» сектор, корупцію та організовану злочинність, викликає соціальну нестабільність і зневіру законслухняних громадян у спроможність держави захистити їх інтереси¹.

Досліджуючи кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності, Н.О. Гуторова встановила, що диспозиції переважної більшості норм про кримінальну відповідальність за ці діяння сформульовані як бланкетні, тобто для наявності об'єктивної сторони необхідно встановити порушення нормативних актів, що стосуються інших галузей законодавства². Тож, правильна кваліфікація кримінальних правопорушень цієї групи неможлива без детального з'ясування змісту нормативних актів, що регулюють відповідні відносини та дають змогу вирішити питання про наявність чи відсутність у діях особи ознак порушення встановленого законом порядку здійснення господарської діяльності¹⁰.

Отже, як стверджує В.П. Хоменко, питання про поняття господарської злочинності у кримінальному плані є дещо умовним і здебільшого залежить від того, які діяння ми будемо відносити до їх числа. Аналіз підходів щодо віднесення тих чи інших норм КК України до кримінальних правопорушень у сфері господарської діяльності дозволяє виокремити три варіанти розв'язання цього питання: матеріальний, формальний і комплексний.

Прихильники матеріального підходу розуміють під кримінальним правопорушенням у сфері господарської діяльності

будь-яке діяння, унаслідок якого суб'єкт отримує пряму чи опосередковану матеріальну вигоду, іншими словами, усі кримінально карані діяння, що безпосередньо посягають на основи національної економіки, повноваження власника та іншого законного володаря майна, а також на відносини щодо виробництва, розподілу та споживання товарів і послуг. Цей підхід, на нашу думку, є надто широким, оскільки кримінально-правове поняття, як справедливо зазначають криміналісти, неможливо розкрити лише шляхом застосування термінології економічної науки³.

При формальному підході за критерій визначення сутності кримінального правопорушення у сфері господарської діяльності беруть законодавчу підставу, тобто місце розташування окремих видів кримінальних правопорушень у відповідних розділах КК України. З урахуванням новацій у вітчизняному законодавстві, під кримінальними правопорушеннями у досліджуваній сфері вчені розуміють діяння, що вчиняються у сфері господарської діяльності (розділ VII КК України), деякі види посягань на власність (розділ VI), окремі службові кримінальні правопорушення (розділ XVII) тощо. У цьому контексті підставою для віднесення певного делікту до господарського є родовий об'єкт кримінального правопорушення⁴.

Другий підхід також не можна вважати цілком виправданим, оскільки віднесення на законодавчому рівні кримінального правопорушення до групи кримінально-караних господарських посягань є вторинним відносно визнання його фактичної сутності.

Нарешті, комплексний підхід передбачає всебічне вивчення феномена

¹ В П Хоменко, *Методологічні засади запобігання злочинам у фіскальній сфері: міждисциплінарний підхід* (2014) 2 *Філософські та методологічні проблеми права* 70–81.

² Н А Гуторова, *Кримінальне право України. Особлива частина: конспект лекцій* (Харків, 2003) 85.

³ В Ю Шепітько, В О Коновалова, В А Журавель, *Розслідування злочинів у сфері господарської діяльності: окремі криміналістичні методики* (Харків, Право, 2006) 624.

⁴ В Ю Шепітько, В О Коновалова, В А Журавель, *Криміналістика: підручник 4-те вид., переробл. і доповн.* (Харків, Право, 2008) 464; М А Погорєцький, О О Вакулик, Д Б Сергєєва, *Розслідування економічних злочинів: навч. посібник* (Київ, Дакор, 2014) 176; М А Погорєцький, О В Бишевець, Д Б Сергєєва, *Розслідування окремих видів злочинів: навч. посібник* (Київ, Алерта, 2015) 536.

господарської злочинності, тобто врахування сукупності всіх економічних (господарських) відносин та, водночас позиції законодавця про місце розташування норми, що передбачає відповідальність за злочинне посягання, у відповідному розділі Кримінального кодексу (КК) України.

Отже, кримінальні правопорушення у сфері діяльності небанківських фінансових установ – це протиправні суспільно небезпечні діяння, що: посягають на суспільні відносини пов'язані з консолідацією (аккумуляцією) заощаджень індивідуальних інвесторів (діяльність НФУ призводить до поділу функції заощадження та функції інвестування, що підвищує ефективність розподілу капіталу); інвестуванням; порушенням рівноваги на ринку й забезпеченням високої ліквідності фінансових вкладень; перерозподілом і зменшенням фінансових ризиків; економічному зростанню за допомогою ефективного розміщення інвестицій в економіці, стимулювання підприємницької діяльності.

Характерними ознаками такої злочинності є:

1) посягає на суспільні відносини у сфері господарювання з використання НФУ, пов'язаних з виробництвом, обміном, розподілом і споживанням матеріальних благ та послуг;

2) завдає шкоди певним небанківським фінансовим інтересам та економічним відносинам, в основі яких є охоронюваний законом інтерес громадян, небанківських фінансових суб'єктів і держави;

3) вчиняється особами, які здійснюють небанківську фінансову діяльність, включені у систему економічних та господарсько-правових відносин, або за допомоги таких суб'єктів банківської системи, які формально перебувають поза сферою господарської діяльності, проте фактично здатні впливати на прийняття управлінських рішень;

4) не має насильницького спрямування, а тому кримінальні правопорушення

вчиняються переважно шляхом шахрайства й службових зловживань, в основі яких, як правило, криється корисна мета по легалізації доходів.

Розроблення науково обґрунтованих рекомендацій з методики розслідування кримінальних правопорушень передбачає використання диференційованого підходу, зумовленого особливостями окремих їх видів (груп)¹². Аналізуючи наукові джерела та погляди вчених щодо поняття криміналістичної класифікації кримінальних правопорушень, можна дійти висновку, що вказана категорія є відносно новою та дискусійною в криміналістиці. Загалом, під криміналістичною класифікацією кримінальних правопорушень прийнято вважати їх систематизацію за криміналістично значущими ознаками, що сприяє формуванню криміналістичних характеристик кримінальних правопорушень і розробленню окремих криміналістичних методик¹².

Криміналістична класифікація кримінальних правопорушень ґрунтується на поєднанні кримінально-правових і криміналістичних критеріїв. Основу розподілу кримінальних правопорушень за класами, групами, підгрупами, видами й різновидами мають становити, передусім, кримінально-правові ознаки.

Серед науковців прийнято виокремлювати два ключові види класифікації:

1) родову (за групами кримінальних правопорушень, об'єднаних однією главою Кримінального кодексу України (далі – КК України));

2) видову (слугує в криміналістиці головною ознакою під час розроблення окремих криміналістичних методик).

Однак можливі й інші види класифікації, зокрема за способом учинення кримінального правопорушення; ступенем приховання й маскуванню кримінального правопорушення; злочинним досвідом особи, яка вчинила кримінальне правопорушення; місцем учинення кримінального правопорушення (наприклад, кримінальні правопорушення місце

вчинення яких локалізується в просторі; кримінальні правопорушення, місце вчинення яких не має певного територіального характеру, а пов'язане з певною організаційною структурою, системою)¹.

Як і будь-які інші складні кримінально-правові явища, кримінальні правопорушення у небанківській фінансовій сфері становлять самостійний класифікаційний вид кримінальних правопорушень, що включає в себе певні групи та підгрупи кримінальних правопорушень.

На нашу думку, у формуванні концепції комплексної методики розслідування важливе методологічне значення має розподіл кримінальних правопорушень у сфері господарської діяльності залежно від об'єкта кримінально-правової охорони:

1) родового (проти власності; у сфері господарської діяльності; у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням небанківських фінансових послуг; проти безпеки виробництва);

2) безпосереднього: проти системи грошового обігу, фондового ринку і порядку обігу деяких документів (ст. ст. 199, 200, 222–1, 223–1, 224, 232–1, 232–2 КК України); проти системи оподаткування і системи загальнообов'язкового державного соціального страхування (ст. ст. 204, 212, 212–1 КК України); проти бюджетної системи (ст. ст. 210, 211 КК України); проти порядку переміщення предметів через митний кордон України (ст. 201 КК України); проти порядку зайняття господарською діяльністю (ст. ст. 203–1, 203–2, 206, 206–2, 209, 209–1, 213, 227 КК України); проти прав кредиторів (ст. ст. 219, 222 КК України); проти засад добросовісної конкуренції (ст. ст. 229, 231, 232 КК України); проти порядку приватизації (ст. 233 КК України).

Вивчення слідчої та судової практики дало можливість виокремити найбільш складні технології злочинних діянь у сфері господарської діяльності,

які, з огляду на їх специфіку, є проблемними для пізнання працівниками правоохоронних органів. Унаслідок цього виникає потреба в розробленні окремих методик розслідування таких категорій кримінальних правопорушень, як:

1. Розкрадання, що вчиняють службові особи:

1.1. Привласнення чужого майна, що було ввірене особі чи перебувало в її відданні.

1.2. Розтрата такого майна службовою особою (ч. 1 ст. 191 КК України).

1.3. Привласнення, розтрата або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою службовим становищем.

Зазначені дії вчиняють з використанням суб'єктів небанківського фінансового сектору, зокрема під час будівельних, ремонтних робіт, робіт з реконструкції приміщень, підготовки будівельного майданчика тощо.

2. Шахрайство під час фінансування НФУ. Залежно від способів учинення зазначене кримінальне правопорушення доцільно класифікувати на підсфери: кредитування, страхування, лізингу, інвестування та ін.

Висновки. Підсумовуючи викладене зазначимо, що увесь масив кримінальних правопорушень, що вчиняються у сфері діяльності небанківських фінансових установ, об'єднано в однорідну групу за ознаками безпосереднього об'єкта (відносини власності у сфері виробництва, обміну, розподілу та споживання товарів і послуг) та технологій використання певних інститутів (правил, процедур, механізмів) небанківської фінансової діяльності. Надано поняття кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ як протиправних суспільно небезпечних діянь, що: посягають на суспільні відносини пов'язані з консолідацією (аккумуляцією) заощаджень індивідуальних інвесторів (діяльність

¹ К О Чаплинський, О В Лускатов, І В Пиріг, В М Плетенець, Ю А Чаплинська, Криміналістика: підруч. для студ. вищ. навч. закл. 2-е вид., перероб. і доп. (Дніпро, Ліра ЛТД, 2017) 480; М А Погорєцький, О В Бишевець, Д Б Сергеева, Розслідування окремих видів злочинів: навч. посібник (Київ, Алерта, 2015) 536.

НФУ призводить до поділу функції заощадження та функції інвестування, що підвищує ефективність розподілу капіталу); інвестуванням; порушенням рівноваги на ринку й забезпеченням високої ліквідності фінансових вкладень; перерозподілом і зменшенням фінансових ризиків; економічному зростанню за допомогою ефективного розміщення інвестицій в економіці, стимулювання підприємницької діяльності.

Кримінальні правопорушення у сфері діяльності небанківських фінансових установ – це протиправні суспільно небезпечні діяння, що: посягають на суспільні відносини пов'язані з консолідацією (аккумуляцією) заощаджень індивідуальних інвесторів (діяльність НФУ призводить до поділу функції заощадження та функції інвестування, що підвищує ефективність розподілу капіталу); інвестуванням; порушенням рівноваги на ринку й забезпеченням високої ліквідності фінансових вкладень; перерозподілом і зменшенням фінансових ризиків; економічному зростанню за допомогою ефективного розміщення інвестицій в економіці, стимулювання підприємницької діяльності.

Запропоновано концептуальні засади комплексної методики розслідування на основі розподілу кримінальних правопорушень у сфері діяльності небанківських фінансових установ залежно від: об'єкта кримінально-правової охорони: 1) родового (проти власності; у сфері господарської діяльності; у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг; проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян; проти безпеки виробництва); 2) безпосереднього: система грошового обігу, фондового ринку і порядку обігу деяких документів (ст. 199, 200, 222–1, 223–1, 224, 232–1, 232–2); система кредитування, оподаткування та загальнообов'язкового державного соціального страхування (ст. 204, 212, 212–1); бюджетна система (ст. 210, 211);

порядок переміщення предметів через митний кордон України (ст. 201); порядок зайняття господарською діяльністю (ст. 203–1, 203–2, 206, 206–2, 209, 209–1, 213, 227); права кредиторів (ст. 219, 222); засади добросовісної конкуренції (ст. 229, 231, 232); порядок приватизації (ст. 233); способи (технології) учинення суспільно небезпечних діянь (привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем, шахрайство тощо); етапи господарювання; суб'єкти кримінальних правопорушень (загальний суб'єкт, спеціальний суб'єкт).

На підставі здійсненого розподілу доведено, що кримінальні правопорушення у сфері діяльності небанківських фінансових установ, попри багатоплановість кримінально-правового змісту і кваліфікації, становлять однорідну групу суспільно небезпечних діянь, об'єднаних на основі таких спільних ознак: по-перше, кримінальні правопорушення вчиняють суб'єкти, які є учасниками небанківської сфери діяльності (охоплює кредитні, фондові, страхові напрями та ін., а також взаємодію учасників з компетентними органами з приводу організації та здійснення небанківської фінансової діяльності); по-друге, кримінальні правопорушення, зокрема корупційного характеру, вчиняють особи у зв'язку зі здійсненням ними професійної діяльності шляхом порушення норм і правил небанківської сфери діяльності, а також представники державних інституцій під час реалізації дозвільних, тендерних, контрольно-наглядових та інших закріплених законодавством процедур; по-третє, предметами (знарядями) кримінальних правопорушень є матеріали, обладнання, техніка й інші активи, що використовуються в небанківській сфері діяльності; по-четверте, сліди кримінально протиправних дій, які відображаються (фіксуються) у відповідних господарсько-фінансових документах, зокрема електронних; по-п'яте, збиранню доказів учинення криміналь-

них правопорушень сприяє використанню органами досудового розслідування спеціальних знань, зокрема щодо бухгалтерського обліку, оподаткування, про-

ходження тендерних процедур тощо, що обумовлює важливість фахової (цільової) спеціалізації слідчих та оперативних працівників.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Hospodarskyi kodeks Ukrainy [Economic Code of Ukraine] Zakon Ukrainy vid 16 sich. 2003 r. № 436-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15/print>> data zvernennia 29.05.2021 [in Ukrainian].
2. Zakon Ukrainy «Pro pidpriemnytstvo» [Law of Ukraine «On Entrepreneurship»] vid 07 liut. 1991 r. № 698-XII. <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/698-12/print>> data zvernennia 30.05.2021 [in Ukrainian].
3. Zakon Ukrainy «Pro finansovi posluhy ta derzhavne rehuliuвання rynkiv finansovykh posluh» [Law of Ukraine «On Financial Services and State Regulation of Financial Services Markets»] vid 12 lyp. 2001 r. № 2664-III <<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2664-14>> data zvernennia 31.05.2021 [in Ukrainian].

BIBLIOGRAPHY

ARTICLES

4. Buha H S, Nebankivska finansova ustanova Ukrainy yak sub'iekt hroshovo-kredytnykh vidnosyn [A non-bank financial institution of Ukraine as a subject of monetary and credit relations] (2021) 3 (76) *Pravovy chasopys Donbasu* 69–76 [in Ukrainian].
5. Khomenko V P, Metodolohichni zasady zapobihannia zlochynam u fiskalni sferi: mizhdystsyplinarny pidkhid [Methodological principles of crime prevention in the fiscal sphere: an interdisciplinary approach] (2014) 2 *Filosofski ta metodolohichni problemy prava* 70–81 [in Ukrainian].
6. Pohoretskyi M A, Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii: problemy provadzhennia ta vykorystannia rezul'tativ u dokazuvanni [Covert investigative (search) actions: problems of proceedings and use of results in evidence] 1 *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav* (Kyiv, 2013) 270–277 [in Ukrainian].
7. Pohoretskyi M A, Serhieieva D B, Spivvidnoshennia kryminalistychnoi metodyky ta orhanizatsii rozsliduvannia zlochynu [Correlation of forensic methods and organization of crime investigation] (2017) 19 *Naukovi pratsi Natsionalnoho universytetu «Odeska yurydychna akademiia»* 60–72 [in Ukrainian].
8. Shumylo M Ye, Pohoretskyi M A, Problemy vykorystannia materialiv operatyvno-rozshukovoi diialnosti v dokazuvanni u kryminalnykh spravakh: teoretychni ta praktychni aspekty [Problems of using materials of investigative activities in evidence in criminal cases: theoretical and practical aspects] 3 *Visnyk Luhanskoho in-tu vnutr. sprav* (Luhansk, RVV LIVS, 2001) 199–209 [in Ukrainian].
9. Trach S S, Poniattia ta сутnist hospodarskoi zlochynnosti [Concept and essence of economic crime] (2019) 12 (2) *Yurydychna nauka* 136–145 [in Ukrainian].

AUTHORED BOOKS

10. Chaplynskyi K O, Luskatov O V, Pyrih I V, Pletenets V M, Chaplynska Yu A, *Kryminalistyka* [Forensic science] (Dnipro, Lira LTD, 2017) 480 [in Ukrainian].
11. Hutorova N A, *Kryminalne pravo Ukrainy* [Criminal law of Ukraine] (Kharkiv, 2003) 85 [in Ukrainian].
12. Pohoretskyi M A, *Funktsionalne pryznachennia operatyvno-rozshukovoi diialnosti u kryminalnomu protsesi* [Functional assignment of investigative activity in the criminal process] (Kharkiv, Arsis LTD, 2007) 576 [in Ukrainian].
13. Pohoretskyi M A, Byshevets O V, Serhieieva D B, *Rozsliduvannia okremykh vydiv zlochyniv* [Investigation of certain types of crimes] (Kyiv, Alerta, 2015) 536 [in Ukrainian].
14. Pohoretskyi M A, Serhieieva D B, 2 (33) *Borotba z orhanizovanoiu zlochynnistiu i koruptsiieiu (teoriia i praktyka)* [Fight against organized crime and corruption (theory and practice)] (2014) 141 [in Ukrainian].
15. Shepitko V Yu, Konovalova V O, Zhuravel V A, *Kryminalistyka* [Criminology] (Kharkiv, Pravo, 2008) 464 [in Ukrainian].

16. Shepitko V Yu, Konovalova V O, Zhuravel V A, *Rozsliduvannya zlochyniv u sferi hospodarskoi diialnosti: okremi kryminalistychni metodyky* [Investigation of crimes in the sphere of economic activity: separate forensic methods] (Xarkiv, Pravo, 2006) 624 [in Ukrainian].

WEBSITES

17. Stan, struktura ta dynamika zlochyniv u sferi hospodarskoi diialnosti [State, structure and dynamics of crimes in the sphere of economic activity] <<http://4ua.co.ua/pravo/kriminologiya/stan-struktura-dinamika-zlochyniv-sferi-gospodarskoyi-diyalnosti.html>> data zvernennia 01.06.2021 [in Ukrainian].

Solovyov E.P.

Deputy Head of the Investigation

*Department of the Main Department of the
of the National Police in Kyiv*

ORCID ID: 0000-0001-6433-004X

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/130-139>

THE CONCEPT AND CLASSIFICATION OF CRIMINAL OFFENSES IN THE FIELD OF NON-BANK FINANCIAL INSTITUTIONS AS A BASIS FOR THE FORMATION OF METHODOLOGY OF THEIR INVESTIGATION

Abstract. *The article examines the problematic issues of the concept and classification of criminal offenses in the field of non-bank financial institutions as the basis for the formation of the methodology for their investigation.*

The purpose of the article *is to define the concept and classification of criminal offenses in the field of non-bank financial institutions.*

The article substantiates that for successful investigation and disclosure of criminal offenses in the field of non-bank financial institutions' activities, the concept and classification of these criminal offenses are of great importance, and they are the basis for forming the methodology for investigation of these criminal offenses.

It is proved that the entire array of criminal offenses committed in the field of non-bank financial institutions is united into a homogeneous group on the basis of the direct object (property relations in the field of production, exchange, distribution and consumption of goods and services) and technologies of using certain institutions (rules, procedures, mechanisms) of non-bank financial activities. The author provides the concept of criminal offenses in the field of non-bank financial institutions as unlawful socially dangerous acts which: encroach on social relations related to consolidation (accumulation) of savings of individual investors (the activities of NFIs lead to separation of the savings function and the investment function, which increases the efficiency of capital allocation); investment; disruption of market equilibrium and ensuring high liquidity of financial investments; redistribution and reduction of financial risks; economic.

It is substantiated that the development of scientifically sound recommendations on the methodology of investigation of criminal offenses involves the use of a differentiated approach due to the specific features of their individual types (groups).

The author proposes the conceptual foundations of a comprehensive investigation methodology based on the division of criminal offenses in the field of non-bank financial institutions depending on the object of criminal law protection.

It is proved that criminal offenses in the field of non-bank financial institutions, despite the diversity of criminal law content and qualification, constitute a homogeneous group of socially dangerous acts united on the basis of identified and grouped common features.

Keywords: *non-bank financial institution, financial service, criminal offense, methodology, investigation, classification.*

Цехан Д. М.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри криміналістики
Національного університету
«Одеська юридична академія»
ORCID ID: 0000-0001-6503-6985

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/140-148>

УДК 343.985:343.35–057.36

ІНФОРМАЦІЙНО-АНАЛІТИЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОПЕРАТИВНО- РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ УСТАНОВ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ

Анотація. Протягом останніх років відбувається перманентне реформування системи органів та установ відбування кримінальних покарань, шляхом визначення місця таких органів та установ у системі державних інституцій, внесення змін до законодавства з метою приведення його у відповідність до кращих міжнародних зразків. Водочас, протягом тривалого часу невирішеною залишається проблема інформаційного забезпечення роботи установ виконання покарань, яка була не ефективною у зв'язку із відсутністю централізованого електронного реєстру осіб, які відбувають кримінальне покарання. Значним позитивним кроком у напрямі вирішення цієї проблеми стало формування реєстру засуджених та осіб взятих під варту. Особливим здобутком такої інформаційної системи стало впровадження автоматизованих програм щодо оцінки можливості повторного вчинення злочину особами, які відбувають кримінальне покарання на основі статичних та динамічних факторів.

У той же час, впровадження цієї системи не вирішило проблемних питань щодо інформаційно-аналітичного забезпечення протидії злочинності у місцях позбавлення волі, що вказує вказану проблему як актуальну для наукових досліджень на сучасному етапі.

Метою статті є розроблення пропозицій щодо формування оперативними підрозділами місць позбавлення волі окремого модуля оперативного призначення та його структурної побудови.

Результатом опрацювання автором цієї проблематики є аналіз впровадженого алгоритму оцінки ризиків повторного вчинення злочинів особами, які відбувають кримінальне покарання, зокрема детально проаналізовано статичні та динамічні фактори. Визначено напрями використання вказаного модуля оперативними підрозділами установ виконання покарань. Обґрунтовано, необхідність впровадження у практику роботи оперативних підрозділів установ виконання покарань окремого модуля оперативного призначення та включення до його структури таких баз даних: суб'єкти підвищеного злочинного впливу; особи, які прагнуть до побудови кримінальної кар'єри; групи засуджених негативної спрямованості; криміногенний вплив з волі; оперативно-розшукова робота. Виокремлено підстави для обліку інформації щодо конкретного засудженого у відповідній базі даних, а також охарактеризовано змістовне наповнення кожної із них.

Ключові слова: місця позбавлення волі; оперативні підрозділи; інформаційно-аналітичне забезпечення; злочинність.

Постановка проблеми. Процес протидії будь-яким проявам протиправної діяльності тісно пов'язаний із необхідністю збирання, систематизації та аналітичного опрацювання значних обсягів інформації, зокрема й отриманої із негласних джерел. Саме тому, у теорії оперативно-розшукової діяльності значна увага приділяється дослідженню оперативно-розшукової інформації, особливостям моделей її отримання та подальшої реалізації, а також інформаційно-аналітичному забезпеченню виявлення, попередження та розкриття різних форм злочинної діяльності. Як відзначає професор С.С. Овчинський, сучасна оперативно-розшукова тактика потребує заглиблення у психологічні та соціально-логічні категорії. Отримання знань щодо цих категорій також збільшує обсяг оперативно-розшукової інформації, суттєво впливає на її зміст і правові наслідки використання у профілактиці та розкритті злочинів. Подальше вдосконалення процесу доказування пов'язано з теоретичним осмисленням складних залежностей між виникненням інформації щодо злочинної діяльності, оперативно-розшуковою тактикою її отримання і процесуальною природою судових доказів. У процесі постійно зростаючих потоків інформації виникли проблеми щодо забезпечення її повноти, достовірності, обробки, систематизації та використання. В таких умовах необхідна докорінна перебудова усієї систе-

ми інформаційного забезпечення заходів боротьби зі злочинністю¹.

Аналіз останніх наукових досліджень та публікацій. У контексті інформаційно-аналітичного забезпечення роботи установ виконання покарань існують лише окремі наукові дослідження щодо: прогнозування в органах та установах виконання покарань², адміністративної діяльності в органах та установах виконання покарань щодо забезпечення інформаційної роботи³, використання пенітенціарної інформації у контексті вивчення пенітенціарної субкультури⁴, характеристики Державної кримінально-виконавчої служби як суб'єкта інформаційної діяльності⁵, оптимізації системи електронного документообігу у пенітенціарних установах⁶, інформаційної складової запобігання злочинам в установах виконання покарань⁷ тощо.

Метою статті є характеристика сучасного стану та розроблення пропозицій з оптимізації інформаційно-аналітичного забезпечення оперативно-розшукової діяльності оперативних підрозділів УВП.

Виклад основного матеріалу дослідження та його основні результати. Проблеми інформаційно-аналітичного забезпечення оперативно-розшукової протидії злочинності у місцях позбавлення тісно пов'язане ґрунтується на загальних засадах оперативно-розшукової діяльності розроблених провідними фахівцями у сфері оперативно-розшукової діяльності на доктринальному рівні⁸.

¹ С.С. Овчинський, *Оперативно-розшукова інформація* (Москва, ИНФРА-М, 2000) 367.

² А.В. Головач, *Зміст прогнозування в установах виконання покарань* (2018) 3 *Наукові праці НУ «Одеська юридична академія»* 27–32. <<http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/12520/Golovach%20A.%20V.%20Content%20of%20forecasting%20in%20institutions%20performance%20of%20pictures.pdf?sequence=1&isAllowed=y>> дата звернення 17.05.2021.

³ В.Ф. Пузирний, *Адміністративна діяльність в органах та установах виконання покарань, спрямована на забезпечення інформаційної роботи* (2016) 9 *Вісник Південного центру Національної академії правових наук України* 114–119.

⁴ Використання пенітенціарної інформації у контексті вивчення пенітенціарної субкультури в місцях позбавлення волі (2014) 5 *Митна справа* 175–180.

⁵ С.К. Гречанюк, *Державна кримінально-виконавча служба України як суб'єкт інформаційної діяльності та взаємодії із засобами масової інформації* (2011) 1 *Форум права* 227–230.

⁶ М.Т. Тогочинський, В.О. Аніщенко, *Оптимізація системи електронного документообігу у пенітенціарних установах* (2018) 3 *Science Review* 33–39.

⁷ А.Боровик, *Про деякі змістовні елементи комплексного та індивідуального планування заходів із запобігання злочинам в установах виконання покарань* (2018) 6 *Підприємництво, господарство і право* 253–257.

⁸ М.А. Погорельський, *Оперативно-розшукова діяльність і кримінальний процес: проблеми взаємозв'язку: моно-*

Розпочинаючи безпосередній аналіз проблеми інформаційно-аналітичного забезпечення оперативно-розшукової протидії злочинності у місцях позбавлення волі насамперед необхідно визначитися з сутністю цієї категорії. Так, на нашу думку, *інформаційно-аналітичне забезпечення протидії злочинності у місцях позбавлення волі – це систематична та цілеспрямована діяльність оперативних підрозділів щодо отримання, систематизації, аналізу та подальшого використання інформації, отриманої з гласних та негласних джерел з метою вирішення поточних та стратегічних завдань протидії злочинності в установах виконання покарань.*

Опрацювання матеріалів практики свідчить, що формування єдиної централізованої інформаційної системи з метою накопичення інформації щодо осіб, які відбувають кримінальне покарання, знаходиться на етапі становлення, а його початок можна пов'язувати із прийняттям Порядку формування та ведення Єдиного реєстру засуджених та осіб, узятих під варту, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 26.08.2018 року № 2023/5¹. Відповідно до положень вказаного Порядку зазначений реєстр – це інформаційна система, що містить відомості про засуджених та осіб, узятих під варту, та структурно складається із чотирьох модулів.

Вказаний Порядок передбачає формування підсистеми «КАСАНДРА» з метою забезпечення формування оцінки ризиків вчинення повторного кримінального правопорушення, яка ґрунтується на використанні алгоритмів автоматизованих висновків. Введення даних, необхідних для оцінки ризиків, здійснюється реєстратором. Визначення ступеня ризиків вчинення повторного кримінального право-

порушення (низький, середній, високий, дуже високий) здійснюється підсистемою «КАСАНДРА» автоматично на підставі алгоритму підрахунку балів та відповідності розміру балів встановленим ступеням ризиків. Підсистема «КАСАНДРА» забезпечує формування прогнозу вчинення особою повторного кримінального правопорушення, який ґрунтується на використанні машинного навчання та алгоритмів автоматизованих висновків (прогнозів), заснованих на результатах обробки великих структурованих масивів даних.

Аналіз функціонування вказаного модуля свідчить, що для такої оцінки використовуються *статистичні та динамічні фактори.*

До *статистичних факторів ризику* віднесено систематизовані дані щодо історії правопорушень, зокрема: *по-перше*, попередні притягнення до кримінальної відповідальності; *по-друге*, характеристика під час попереднього відбування покарання/перебування під вартою/під час слідства; *по-третьє*, вік першого притягнення до кримінальної відповідальності; *по-четверте*, час, що минув після закінчення відбування покарання за попереднім вироком або звільнення від кримінальної відповідальності, покарання чи його відбування; *по-п'яте*, час, який особа в сукупності провела в установах виконання покарань у виді позбавлення/обмеження волі за попередніми вироками; *по-шосте*, форма вини за чинним вироком; *по-сьоме*, категорія злочину за останнім вироком; *по-восьме*, наявність обставин, які обтяжують покарання за чинним вироком; *по-дев'яте*, вік, у якому вчинено правопорушення за чинним вироком; *по-десяте*, відшкодування шкоди; *по-одинадцять*, вік на момент проведення оцінки ризиків.

До *динамічних факторів ризиків* віднесено: *по-перше*, житло (наявність міс-

графія: у 2 ч. (Луганськ, Луганський держ. ун-т внут. справ ім. Е. О. Дідоренка, 2008) 216; М А Погорєцький, Поняття «діяльність» та його значення для теорії ОРД (2004) 3 (38) *Вісник Акад. правових наук України* 202–213; М А Погорєцький, Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність»: проблеми застосування окремих норм (2001) 3 *Вісник Академії правових наук України* 205–213; М А Погорєцький, В П Шелеменцев, Поняття організації оперативно-розшукової діяльності (2010) 1 (8) *Кримський юрид. вісник – Сімферополь* 18–28.

¹ Порядок формування та ведення Єдиного реєстру засуджених та осіб, узятих під варту: наказ Міністерства юстиції України від 26.06.2018 № 2023/5 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0762-18#Text>> дата звернення 17.05.2021.

ця проживання, зміна місця проживання, проживання разом із особами, які вчинили правопорушення); *по-друге*, освіта (володіння базовими навичками, наявність середньої освіти, володіння будь-якими професійними навичками або наявність кваліфікації); *по-третьє*, робота (працевлаштування до засудження, володіння достатніми професійними навичками для отримання роботи після звільнення, ставлення до праці); *по-четверте*, матеріальне становище (матеріальна залежність від своєї сім'ї чи друзів, вміння раціонально використовувати кошти на корисні цілі, гра в настільні та інші ігри, наявність боргів за утримання житла, наявність заборгованості за запозиченими коштами та/або кредитами); *по-п'яте*, мислення, емоції та поведінка (легко дратується, емоції впливають на здатність діяти конструктивно; проявляє ворожість до окремих осіб та груп; вчиняє дії, пов'язані із погрозами або насильством; висловлює свою думку, переважно проявляючи агресію; втрачає контроль над емоціями та поведінкою у випадках, коли не вдається отримати бажане; особа не здатна мислити чітко та раціонально, низький рівень розвитку комунікативних навиків у особи; стикаючись із проблемою, вчиняє перше ліпше, що спаде на думку; стикаючись із проблемою, особа не здатна знайти шляхи її вирішення або легко здається та відступає перед труднощами; не може передбачити наслідки своїх дій; для особи характерна поведінка не адекватна до ситуації; для особи характерний стан нервового збудження; для особи характерний стан безпідставного пригнічення; самооцінка особи); *по-шосте*, вживання алкоголю (наявність помітного шкідливого впливу алкоголю на спосіб життя; поведінка під впливом алкоголю; особа притягувалась до дисциплінарної відповідальності під час відбування покарання; особа здатна вчинити неправомірні дії з метою отримання грошей на алкоголь чи сам алкоголь; вчиняє неправомірні дії, перебуваючи у нетверезому стані; вмотивованість до зменшення вживання алкогольних на-

поїв); *по-сьоме*, вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ПАР) (вживання ПАР, заборонених до вжитку; наявність помітного шкідливого впливу ПАР на спосіб життя; поведінка під впливом ПАР; особа притягувалась до дисциплінарної відповідальності; особа здатна вчинити протиправні дії з метою отримання грошей на ПАР; вчиняє неправомірні дії під впливом ПАР; вмотивованість до зменшення вживання ПАР); *по-восьме*, стосунки у суспільстві (до засудження особа підтримувала кримінальні зв'язки або зв'язки з особами з антисоціальною поведінкою; правопорушення вчинено у співучасті; має намір підтримувати кримінальні зв'язки після звільнення; близькі друзі/коло спілкування підтримують прокримінальні настанови на спосіб життя; легко піддається впливу прокримінального та/або антисоціального оточення; наявність соціальної ізоляції); *по-дев'яте*, стосунки з рідними та близькими (наявність/відсутність соціальних зв'язків з рідними та близькими (родиною) на цьому етапі життя; ставлення до наявності/відсутності соціальних зв'язків із рідними та близькими; характеристика впливу зв'язків із рідними та близькими на засудженого; стосунки з особою, яку було обрано для спільного проживання; нехтування виконанням батьківських обов'язків, байдуже ставлення до них; засуджена особа застосовувала домашнє насильство; засуджена особа була жертвою домашнього насильства; серед членів сім'ї особи є особи, які ведуть прокримінальний або антисоціальний спосіб життя); *по-десяте*, ставлення до правопорушення (не бере відповідальності за вчинені дії на себе; звинувачує інших осіб; виправдовується, стверджує, що не було іншого виходу; особа шкодує, що була викрита правоохоронними органами; не усвідомлює наслідки вчиненого правопорушення для потерпілої особи, заперечує серйозність або мінімізує значимість своїх дій; особа вважає, що з нею вчинили несправедливо; близькі друзі/коло спілкування підтриму-

ють прокримінальні настанови на спосіб життя; не усвідомлює наслідки вчиненого правопорушення для потерпілого); *по-одинадцятье*, характеристика під час оцінюваного періоду відбування покарання (за оцінюваний період відбування покарання зафіксовано спроби втечі/особа перебувала на обліку як схильна до втечі; особа вчинила порушення устанавленого порядку відбування покарання за встановлений період; застосування стягнень за оцінюваний період; застосування інших заходів дисциплінарного характеру за оцінюваний період); *по-дванадцятье*, готовність до змін (готовність до зміни способу життя; участь у програмах диференційованого виховного впливу, інших наявних в установі програмах та заходах соціально виховного характеру; не усвідомлює, що саме необхідно змінити; наявність позитивних планів на майбутнє).

Продовжуючи, наголосимо, що запровадження Єдиного реєстру засуджених та осіб, взятих під варту, а також розроблення моделі оцінки ризиків вчинення нового кримінального правопорушення особами, які відбувають кримінальні покарання, не вирішило проблему інформаційно-аналітичного забезпечення оперативно-розшукової діяльності у колоніях, оскільки існує гостра необхідність формування у межах вказаного реєстру окремого модуля оперативного призначення із обмеженням доступу до накопичуваної у ньому інформації працівниками оперативних підрозділів установ виконання покарань. Моделюючи структурну побудову такого модуля, на нашу думку, останній повинен включати такі інформаційні підсистеми:

«Суб'єкти підвищеного злочинного впливу». З метою забезпечення оперативно-розшукової роботи, оперативних підрозділів УВП постановці на облік у такому модулі підлягають: установчі дані щодо особи, яка є суб'єктом підвищеного злочинного впливу; місце, обставини та суб'єкти, які надали особі статус «вор в законі», а також за наявності такої інформації дані щодо осіб, які підтри-

мували та/або надавали письмові рекомендації щодо надання особі найвищого статусу у злочинній ієрархії; належність особи до конкретного злочинського клану, а також рівень інтенсивності підтримання зв'язків з іншими суб'єктами злочинного впливу, які належать до вказаного клану, зокрема за даними підрозділів стратегічних розслідувань злочинний вплив на території України здійснюють такі злочинські клани: сухумських, кутаїський, руставський, шакро, слов'янський та нейтральний. Станом на 2020 рік у установах виконання покарань України перебувало 9 осіб, які займають найвищу ієрархію у злочинному світі та є «ворами в законі», які належать до різних злочинських кланів; дані, щодо основної функціональної спрямованості особи у структурі кримінального середовища як суб'єкта підвищеного злочинного впливу, зокрема: а) забезпечення акумулювання та подальшого розподілу коштів, отриманих у результаті злочинної діяльності «общака»; б) вирішення конфліктів та виконання функцій тіньового правосуддя у кримінальному середовищі (характерно для суб'єктів підвищеного злочинного впливу, які у силу віку знаходяться на етапі завершення злочинної кар'єри); в) контроль за злочинною діяльністю на окремих територіях чи в окремих сферах; г) контроль за злочинною діяльністю злочинних спільнот чи злочинних угруповань; дані щодо легальної сфери діяльності, які опосередковано контролюються вказаним суб'єктом підвищеного злочинного впливу; дані щодо активних та минулих конфліктів суб'єкта підвищеного злочинного впливу з іншими представниками кримінального середовища; дані щодо участі суб'єкта підвищеного злочинного впливу у злочинних зібраннях (за наявності таких даних) та особливі погляди щодо стратегії розвитку злочинної діяльності на конкретній території та/або формування подальшої ідеології функціонування кримінального середовища; дані щодо особливостей поведінки особи під час попереднього відбування покарання

у виді позбавлення волі. дані щодо відносин суб'єкта підвищеного злочинного впливу з представниками адміністрації установи виконання покарання під час попереднього ув'язнення; дані щодо організації особою масової непокори засуджених адміністрації установи виконання покарань під час попереднього відбування покарання; інформація щодо системи активних зв'язків такої особи з іншими злочинцями, які знаходяться на волі; дані щодо особливостей структури оточення суб'єкта підвищеного злочинного впливу під час відбування покарання в установі та під час попередніх ув'язнень.

«Особи, які прагнуть до побудови кримінальної кар'єри». Підставами для обліку інформації щодо особи у вказаному модулі є:

– *по-перше*, наявність у особи відповідного статусу у структурі кримінального середовища, зокрема: *«положенець»* – особа, яка отримала певні рекомендації та після проходження відповідного терміну планує відповідно до неформальних процедур та практик кримінального середовища отримати найвищий статус у злочинній ієрархії – *«вор в законі»*; *«смотрящий»* – особа, яка визначена, як правило, суб'єктом, який має найвищий статус у злочинній ієрархії, відповідальною за належне функціонування окремих сфер злочинної діяльності, злочинної діяльності на окремих територіях, встановлення та підтримання функціонування правил та норм кримінальної субкультури у місцях позбавлення волі; *«кримінальний авторитет»* – особа, яка за своїми особистими та діловими якостями, володіючи відповідним досвідом здійснення злочинної діяльності та/або відбування покарання у місцях позбавлення волі, здатна забезпечити функціонування злочинної діяльності на відповідній території чи сфері суспільного життя, не маючи при цьому неформального статусу *«смотрящого»*, *«положенця»* чи *«вора в законі»*;

– *по-друге*, діяльність особи під час відбування кримінального покарання, яка свідчить про прагнення до побудо-

ви злочинної кар'єри, зокрема: а) прагнення особи увійти до складу близького оточення лідерів кримінального середовища, які відбувають кримінальне покарання; б) прагнення особи отримати статус *«смотрящого»* за окремими сферами життєдіяльності в'язничного населення, зокрема постановка на оперативний облік та внесення оперативної інформації повинно здійснюватися щодо засуджених, які прагнуть отримати статус *«смотрящого»* за відділенням; каналами постачання до установи виконання покарань заборонених предметів та/або речовин (*«дорогою»*); азартними іграми; в) стійке дотримання особою правил та норм кримінальної субкультури під час відбування кримінального покарання та активна пропаганда правил та злодійських традицій серед інших засуджених; г) організація об'єднання засуджених у групи негативної спрямованості, систематичне невиконання законних вимог адміністрації установи виконання покарань, а також організація чи активна участь у діях, які дезорганізують роботу установи виконання покарань.

«Групи засуджених негативної спрямованості». У контексті інформаційного наповнення вказаного модуля, обліку підлягають дані щодо: а) чисельності та структури групи засуджених негативної спрямованості із обов'язковим виокремленням засуджених, які є постійними членами такої неформальної групи, та засуджених, які можуть приєднатися до неї у разі виникнення надзвичайних ситуацій в установі виконання покарання; б) лідерів та активних учасників групи засуджених негативної спрямованості; в) підстав формування та мотивів функціонування групи засуджених негативної спрямованості; г) тривалості функціонування групи засуджених негативної спрямованості; д) характеру відносин членів вказаної групи із іншими представниками в'язничного населення, зокрема й лідерами кримінального середовища, оскільки, як свідчить опрацювання матеріалів практики, доволі часто такі відносини

мають конфліктний характер і діяльність таких груп не підтримується лідерами кримінального середовища, які відбувають кримінальне покарання; е) спрямованості діяльності такої неформальної групи засуджених негативної спрямованості (систематичні антагоністичні відносини із адміністрацією установи та вчинення дій, спрямованих на перешкоджання виконанню персоналом установи виконання покарань своїх обов'язків; вчинення протиправних дій щодо окремих категорій засуджених, тероризування окремих груп засуджених позитивної та нейтральної спрямованості; діяльність, спрямована на підрив авторитету лідерів кримінального середовища, які відбувають кримінальне покарання та спроби встановлення автономного контролю за установою без підпорядкування суб'єктам підвищеного злочинного впливу тощо); є) режимних, оперативно-розшукових та інших заходів, які спрямовувалися на нейтралізацію функціонування групи засуджених негативної спрямованості та їх результати, тощо.

«Злочинні угруповання засуджених». У контексті інформаційного наповнення вказаного модуля, обліку підлягають дані щодо: а) структурної побудови та чисельності злочинного угруповання; б) установчих даних лідерів та активних учасників злочинного угруповання; в) підстав та мотивів формування злочинного угруповання; г) форм базової злочинної діяльності угруповання; д) впливу лідерів кримінального середовища на діяльність угруповання, функціонуючого в установі виконання кримінального покарання; е) наявності оперативних підходів до учасників та лідерів таких злочинних угруповань; є) рівня та форми підтримки функціонування таких злочинних угруповань з волі; ж) характеру відносин між членами злочинного угруповання та лідерами кримінального середовища, які відбувають кримінальне покарання та виконують функції кримінального менеджменту в установі; з) неформальних відносин

членів злочинного угруповання із персоналом установи виконання покарань; д) режимних, оперативно-розшукових та інших заходів, які вживалися з метою нейтралізації діяльності угруповання, зокрема його роз'єднання та притягнення учасників до кримінальної відповідальності, а також результати проведених заходів.

«Криміногенний вплив з волі». Аналіз матеріалів підрозділів стратегічних розслідувань та оперативних підрозділів установ виконання покарань свідчить, що лідери кримінального середовища, зокрема й «вори в законі», які не проживають на території України, проте здійснюють значний злочинний вплив на установи виконання кримінальних покарань в Україні. Зважаючи на вищевикладене, вказаний інформаційний масив повинен постійно заповнюватись оновленими даними щодо: а) суб'єктів злочинного впливу, які знаходяться на волі та здійснюють злочинний вплив на конкретну установу виконання покарань, зокрема всі відомі установчі дані вказаних осіб та їх оперативно-розшукова характеристика; б) інтенсивність такого впливу. Визначаючи критерій інтенсивності можна виокремити такі різновиди впливу окремих суб'єктів на установу виконання покарань з волі: інтенсивний вплив – здійснюється через призначення конкретного засудженого «смотрящим» за кримінально-виконавчою установою із повною підзвітністю за криміногенні процеси у виправній колонії суб'єкту злочинного впливу, який знаходиться на волі; опосередкований вплив – здійснюється через окремих засуджених, які відбувають покарання в установі, та стосується окремих сфер життєдіяльності в'язничного населення, зокрема забезпечення покращених умов відбування покарання окремим засудженим, контроль за постачанням до установи окремих видів заборонених предметів та речовин; ситуативний вплив – втручання у вирішення окремих складних ситуацій та конфліктів, які ви-

никли в установі виконання кримінальних покарань особами, які знаходяться на волі.

«*Оперативна-розшукова робота*». У вказаному підмодулі обліку підлягає інформація щодо: а) засуджених, які розроблялись оперативними підрозділами установ виконання покарань та результати таких розробок; б) наявності оперативних підходів до конкретних засуджених, зокрема лідерів кримінального середовища, які відбувають покарання в установі; в) оперативно-розшукових заходів та інших дій, які проводились оперативно-розшуковими підрозділами щодо конкретних засуджених чи їх груп, а також результати проведених заходів; г) заходів, які проводилися щодо окремих засуджених за ініціативою територіальних оперативних підрозділів, та отриманих результатів, зокрема розкриття нерозкритого злочину минулих років тощо.

Висновки. Формування відповідного електронного модуля оперативного призначення значно оптимізує інфор-

маційно-аналітичне забезпечення оперативно-розшукової протидії злочинності у місцях позбавлення волі шляхом: по-перше, забезпечення миттєвого отримання оперативної інформації щодо засудженого, який прибув для відбування покарання в установу, зокрема й накопичену оперативними підрозділами під час відбування передніх покарань у виді позбавлення волі; по-друге, забезпечить визначення необхідної міри оперативного перекриття засудженого одразу після прибуття до установи виконання покарань; по-третє, забезпечить інформаційну підтримку під час вибору організаційно-тактичних моделей формування оперативних позицій та проведення оперативно-розшукових заходів щодо конкретного засудженого; по-четверте, оптимізує співпрацю оперативних підрозділів установ виконання покарань з територіальними оперативними підрозділами щодо нейтралізації злочинного впливу на установу виконання покарань з волі.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Pravyla vnutrishnoho rozporiadku ustanov vykonannia pokaran [The procedure for forming and maintaining the Unified register of convicts and persons taken into custody] nakaz Ministerstva yustytisii Ukrainy vid 28.08.2018 № 2823/5 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1010-18#Text>> data zvernennia 17.05.2021 [in Ukrainian].

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

2. Belov O, Valeev A, Kazarinova L, Krymov A, Lyutynskij A, *Informacionnoe obespechenie rassledovaniya prestuplenij, sovershaemyh v ispravitel'nyh uchrezhdeniyah* [Information support for the investigation of crimes committed in correctional institutions] (Moskva, Yurlitinform 2012) 84 [in Russian].

3. Chajkovskij A, *Plen. Za chuzhye i svoi grekhi* (Voennoplennye i internirovannye v Ukraine 1939–1953 g.g.) [Captivity. For others' and their own sins (Prisoners of war and internees in Ukraine 1939–1953)] (Kiev, Parlamentskoe izd-vo 2002) 215 [in Russian].

4. Emel'yanov N, *Kriminologicheskoe issledovanie konfliktov s uchastiem osuzhdennyh* [Criminological research of conflicts with the participation of convicts] (Vladimir, 2015) 171 [in Russian].

5. Pohoretskyi M A, *Operatyvno-rozshukova diialnist i kryminalnyi protses: problemy vzaiemozv'iazku: monohrafiia: u 2 ch. Ch 1* [Operative investigative activity and criminal process: problems of interconnection: monograph: in 2 h. Ch 1] (Luhansk, Luhanskyi derzh. un-t vnutr. sprav im. E.O. Didorenka, 2008) 216 [in Ukrainian].

ARTICLES

6. Holovach A V, *Zmist prohnozuvannia v ustanovakh vykonannia pokaran* [The content of forecasting in penal institutions] (2018) 3 *Naukovi pratsi NU «Odeska yurydychna akademiia»* 27–32 <<http://dspace.onua.edu.ua/>

bitstream/handle/11300/12520/Golovach%20A.%20V.%20Sontent%20of%20forecasting%20in%20institutions%20performance%20of%20pictures.pdf?sequence=1&isAllowed=y> data zvernennia 17.05.2021 [in Ukrainian].

7. Pohoretskyi M A, Poniattia «diialnist» ta yoho znachennia dlia teorii ORD [The concept of «activity» and its meaning for the theory of ORD] (2004) 3 (38) *Visnyk Akad. pravovykh nauk Ukrainy* 202–213 [in Ukrainian].

8. Pohoretskyi M A, Zakon Ukrainy «Pro operativno-rozshukovu diialnist»: problemy zastosuvannia okremykh norm [The Law of Ukraine «On operational investigative activity»: problems of application of certain norms] (2001) 3 *Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy* 205–213 [in Ukrainian].

9. Pohoretskyi M A, Shelementsev V P, Poniattia orhanizatsii operativno-rozshukovoi diialnosti Ch 1 [The concept of the organization of operational investigative activities] (2010) 1 (8) *Krymskyi yuryd. visnyk – Simferopol* 18–28 [in Ukrainian].

10. Usmanov I, Zunkurov F, Zelenaya zona: real'nost' ili provokaciya (praktika protivodejstviya radikalizatsii osuzhdennykh v mestah lisheniya svobody v Respublike Tatarstan) [Green zone: reality or provocation (practice of counteracting the radicalization of convicts in prisons in the Republic of Tatarstan)] (2019) 1 *Vestnik Kazanskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii* 62–69 [in Russian].

Tsekhan D.M.

Candidate of Law, Associate Professor,

Associate Professor of Criminology

National University

Odessa Law Academy

ORCID ID: 0000-0001-6503-6985

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/140-148>

INFORMATION AND ANALYTICAL SUPPORT OF OPERATIONAL AND SEARCH ACTIVITIES OF OPERATIONAL DIVISIONS OF PENALTY INSTITUTIONS

Abstract. *In recent years, there has been a permanent reform of the system of bodies and institutions of criminal punishment, by determining the place of such bodies and institutions in the system of state institutions, amendments to legislation to bring it in line with the best international standards. At the same time, the problem of providing information to the work of penitentiary institutions has remained unresolved for a long time, which was ineffective due to the lack of a centralized electronic register of persons serving criminal sentences. A significant positive step towards solving this problem was the formation of a register of convicts and detainees. A special achievement of such an information system was the introduction of automated programs to assess the possibility of recidivism by persons serving a criminal sentence on the basis of static and dynamic factors.*

At the same time, the implementation of this system has not solved the problematic issues of information and analytical support for combating crime in prisons, which identifies this problem as relevant for research at the present stage.

The purpose of the article is to develop proposals for the formation of operational units of places of imprisonment of a separate module of operational purposes and its structural construction.

The result of the author's study of this issue is the analysis of the implemented algorithm for assessing the risks of recidivism by persons serving a criminal sentence, in particular, static and dynamic factors are analysed in detail. The directions of use of the specified module by operative divisions of penitentiary institutions are defined. The necessity of introduction of a separate module of operational purpose into the practice of work of operative subdivisions of penitentiary institutions and inclusion of the following databases in its structure is substantiated: subjects of increased criminal influence; individuals seeking to build a criminal career; groups of negative convicts; criminogenic influence of will; operational and investigative work. The grounds for accounting for information about a particular convict in the relevant database are identified, as well as the content of each of them is described.

Key words: *places of imprisonment; operational units; information and analytical support; criminality.*

III. ПРОБЛЕМИ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ

Важинський В. М.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри права та гуманітарних дисциплін

Івано-Франківської філії Відкритого міжнародного

університету розвитку людини «Україна»

ORCID ID: 00000-0003-4081-2954

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/149-155>

УДК 342.951:346.543

ІНСТРУМЕНТИ НАКОПИЧЕННЯ ПРИВАТНИХ ЗАОЩАДЖЕНЬ ФІЗИЧНИХ ОСІБ ЯК ОБ'ЄКТ ПРАВОВОГО ТА ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Анотація. В Україні багато уваги приділяється інвестуванню в економіку, бізнес, грантові проєкти тощо. Але питанням інвестування з метою накопичення приватних заощаджень фізичних осіб (домогосподарств) приділяється незначна увага, у зв'язку з чим потужний інвестиційний ресурс заощаджень громадян використовується недостатньо.

Метою статті є вивчення інструментів накопичення приватних заощаджень в Україні, виокремлення основних проблем, які сьогодні існують в правовому регулюванні цього інституту та формулювання пропозицій щодо їх усунення.

Автором визначено накопичення приватних заощаджень громадян як вид інвестиційної діяльності (непряме інвестування довготермінових фінансових інвестицій), що полягає у вкладенні (переданні) посереднику грошових заощаджень з метою збереження їх цінності та примноження (отримання доходу (прибутку) від їх вкладення) для забезпечення в майбутньому достойного рівня життя. У дослідженні констатовано, що накопичення приватних заощаджень має низку відмінностей від інших способів здійснення інвестиційної діяльності, що дозволяють виділяти його як особливий об'єкт державного регулювання.

Так, 1) накопичення приватних заощаджень є довготривалим актом, який зазвичай не може бути припинений в односторонньому порядку (крім надзвичайних обставин); 2) приватні заощадження здійснюються лише в грошовій формі; 3) приватні заощадження не перетворюються на інший об'єкт, коли під час інших видів інвестування вкладені кошти «перетворюються» на майнові права, об'єкт нерухомості, товар тощо; 4) метою приватних заощаджень є накопичення капіталу, а не набуття нових майнових чи інших прав, тобто приватні заощадження не перетворюються в інші форми капіталу; 5) приватні заощадження не є об'єктом вільного цивільного обороту (не відчужуються вільно на підставі цивільно-правових договорів) на відміну від інших об'єктів інвестування (нерухомості, майнових прав, цінних паперів тощо); 6) кошти інвестуються особою не напряму, а передаються як внесок (вклад) фінансовому посереднику. Тому для характеристики особи, що здійснює інвестування з метою накопичення заощаджень більш вдалим вважаємо термін вкладник, а не інвестор; 7) вкладник не може впливати на подальшу інвестиційну політику посередника щодо переданих йому коштів.

Автором доведено, що наразі в Україні найбільш широко застосовуються такі інструменти накопичення приватних заощаджень: 1) вкладання коштів на депозити в банках України; 2) довгострокове накопичувальне страхування життя; 3) недержавні пенсійні фонди.

У статті вказані проблеми державного регулювання і запропоновані шляхи їх вирішення, які мають активізувати використання населенням інструментів накопичення заощаджень.

Ключові слова: заощадження, інвестиції, накопичення заощаджень, державне регулювання інвестицій.

Постановка проблеми. Українці, навчені досвідом СРСР щодо ощадних вкладів, а також нестабільними 90-ми роками ХХ століття, коли за один день інфляція «з'їдала» всі заощадження, не поспішають інвестувати накопичення в різні фонди коштів. Крім того, сьогодні українське населення не має належної фінансової грамотності та знань щодо інструментів та механізмів збереження та примноження своїх заощаджень задля примноження капіталів. Проте заощаджені населенням кошти не повинні зберігатись під «матрацами», вони мають працювати, щоб у майбутньому забезпечити особі достойний рівень життя та сприяти в цілому збільшенню добробуту суспільства.

Так, в Україні станом на 2014 рік 53% населення зберігали вільну готівку вдома, 42% заощаджень у гривнях, лише 11% – в іноземній валюті. На банківських картках і поточних рахунках у банках тримали свої кошти близько 12% (сюди входять і зарплатні проекти), і лише 7% населення, як спосіб заощадження коштів, обирали банківський депозит. Привертає до себе увагу невелика (19,2%) частка цінних паперів, якими володіють фізичні особи¹. Таким чином, приватні заощадження громадян (домогосподарств) є недостатньо залученим інвестиційним ресурсом.

У країнах Європи для громадян пропонуються вкрай розвинені та конкурентні системи недержавного пенсійного забезпечення, накопичувальне страхування життя, вкладення коштів у різні інвестиційні фонди тощо, які забезпечу-

ють потреби населення в інвестуванні заощаджених коштів у «забезпечене» майбутнє. В Україні ці інструменти тільки розвиваються.

Завдання держави сьогодні полягає у створенні сприятливого клімату для розвитку різних можливостей для заощадження та примноження населенням накопичених ним капіталів, забезпечити довіру населення до фінансових інституцій, які діють в державі та захистити громадян від шахрайства та розтрати їх коштів недобросовісними суб'єктами господарювання. Діяльність з оперування «чужими» коштами завжди несе підвищені ризики для вкладників таких коштів, а тому вимагає посиленої уваги держави до формування та реалізації державної політики у цій сфері, а також забезпечення впровадження адміністративно-правових механізмів запобігання правопорушенням у сфері приватних заощаджень, що одночасно сприятиме зниженню рівня злочинності через усунення причин та умов, що їй сприяють.

Метою статті є вивчення інструментів накопичення приватних заощаджень в Україні, виокремлення основних проблем, які сьогодні існують в правовому регулюванні цього інституту та формулювання пропозицій щодо їх усунення.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Питанням інвестування приділялось багато уваги у науці адміністративного, фінансового, банківського, господарського права. Окремі питання державного регулювання інвестування розглядалися вітчизняними науковцями: О. Бандуркою, О. Вінник, Л. Вороновою, О. Гетманець, Ю. Жорнокуєм, В. Кар-

¹ М. А. Слатвінський, Державне регулювання інвестиційної діяльності: навч. посібник. (Умань, ВПЦ Візаві, 2014) 36.

ковською, Т. Кізімою, Г. Коцюрюбенко, М. Кучерявенком, С. Лекарем, О. Носовою, І. Райніним, А. Рамським, Л. Савченко, Ю. Світличною, А. Степановою та іншими.

Проте питанням інвестування з метою накопичення приватних заощаджень громадян приділено недостатньо уваги, адже більшість науковців розглядали приватні заощадження в структурі інвестиційного процесу як перший етап інвестування і не виділяли особливості інвестування з метою накопичення заощаджень.

Виклад основного матеріалу дослідження та його основні результати. У широкому розумінні категорія «інвестиції» (від лат. invest – вкладення коштів) означає вкладення капіталу з метою його наступного збільшення¹. За визначенням І.О. Бланка, інвестиція – це вкладення капіталу у всіх його формах у різні об'єкти (інструменти) його господарської діяльності з метою одержання прибутку, а також досягнення іншого економічного чи позаекономічного ефекту, здійснення якого базується на ринкових принципах і пов'язане з факторами часу, ризику і ліквідності². Для України базовим нормативно-правовим актом у сфері інвестиційної діяльності є Закон України «Про інвестиційну діяльність» № 1560ХІІ від 18 вересня 1991 р., у ст. 1 якого визначено, що інвестиціями є всі види майнових та інтелектуальних цінностей, що вкладаються в об'єкти підприємницької та інших видів діяльності, в результаті якої створюється прибуток (дохід) або досягається соціальний ефект.

У науці виділяють три групи підходів до розуміння сутності поняття «заощадження»: кількісні (заощадження є

залишком доходу після відшкодування витрат на споживання); мотиваційні (заощадження як відкладене споживання) та інвестиційні (заощадження як неспожитий дохід, виробниче використання якого в майбутньому дає більший результат, ніж поточне споживання)³. Нами не заперечується позиція науковців, що приватні заощадження трансформуються в різні інвестиції⁴ і саме заощадження є початком інвестиційного процесу⁵, але інвестування з метою накопичення приватних заощаджень має ряд особливостей.

Так, у межах цієї статті нами робиться акцент на третій – інвестиційний аспект розуміння сутності заощаджень, тобто здійснення інвестицій з метою накопичення та примноження приватних заощаджень без їх трансформації в інші активи. В такому аспекті пропонуємо розуміти накопичення приватних заощаджень громадян як вид інвестиційної діяльності (непряме інвестування довготермінових фінансових інвестицій), що полягає у вкладенні (переданні) посереднику грошових заощаджень з метою збереження їх цінності та примноження (отримання доходу (прибутку) від їх вкладення) для забезпечення в майбутньому достойного рівня життя.

Накопичення приватних заощаджень має низку відмінностей від інших способів здійснення інвестиційної діяльності, що дозволяють виділяти його як особливий об'єкт державного регулювання. Так, 1) накопичення приватних заощаджень є довготривалим актом, який зазвичай не може бути припинений в односторонньому порядку (крім надзвичайних обставин); 2) приватні заощадження здійснюються лише в грошовій формі; 3) приватні заощадження не перетворюються на інший об'єкт, коли під

¹ Л М Борщ, Інвестування: теорія і практика (Київ, Знання, 2005) 47.

² І А Бланк, Финансовый менеджмент <<http://institutiones.com/download/books/1227finansovymenedzhment.html>> дата звернення 20.03.2021.

³ О А Задоля, Державне регулювання трансформації заощаджень в інвестиції (дис. канд. екон. наук. 08.00.03. Дніпро, 2018) 2.

⁴ А Сміт, Добробут націй. Дослідження про природу та причини добробуту націй (Київ, 2001) 306; А Ю Рамський, Інвестиційний потенціал домогосподарств: монографія (Київ, ун-т ім. Б. Грінченка, 2014) 47.

⁵ П О Куцик, М Я Вірт, І В Гончарук, В І Куцик, Державне регулювання інвестиційного процесу в умовах функціонування ринку цінних паперів: монографія (Львів, Видавництво Растр 7, 2014) 173.

час інших видів інвестування вкладені кошти «перетворюються» на майнові права, об'єкт нерухомості, товар тощо; 4) метою приватних заощаджень є накопичення капіталу, а не набуття нових майнових чи інших прав, тобто приватні заощадження не перетворюються в інші форми капіталу; 5) приватні заощадження не є об'єктом вільного цивільного обороту (не відчужуються вільно на підставі цивільно-правових договорів) на відміну від інших об'єктів інвестування (нерухомості, майнових прав, цінних паперів тощо); 6) кошти інвестуються особою не напряму, а передаються як внесок (вклад) фінансовому посереднику. Тому для характеристики особи, що здійснює інвестування з метою накопичення заощаджень більш вдалим вважаємо термін вкладник, а не інвестор; 7) вкладник не може впливати на подальшу інвестиційну політику посередника щодо переданих йому коштів.

Сьогодні в Україні найбільш широко застосовуються такі інструменти накопичення приватних заощаджень: 1) вкладання коштів на депозити в банках України; 2) довгострокове накопичувальне страхування життя; 3) недержавні пенсійні фонди. Вважаємо, що для активізації населення державі слід удосконалити механізми залучення цих коштів, зокрема шляхом розміщення облігацій внутрішньої державної позики серед населення.

Крім того, звісно громадяни здійснюють приватні інвестиції своїх заощаджень в інститути спільного інвестування (насамперед в будівництво житла) та в цінні папери, але в цьому випадку основною метою такого інвестування є не накопичення заощаджень, а їх перетворення в інші об'єкти – придбання за рахунок заощаджень певного майна, майнових прав тощо. В результаті цього відбувається приріст фінансових активів. Але не всі кошти, передані власниками заощаджень фінансовим посередникам, трансформуються в інвестиції. Так, частина коштів може просто обертатись

на фінансових ринках (спекулятивні операції на фондовому ринку, валютному ринку), що є зловживаннями, правопорушеннями або й злочинною діяльністю фінансового посередника і створює серйозні фінансові ризики для вкладника.

Можливість здійснення зловживань та реалізації ряду протизаконних та злочинних схем із залученими посередником заощадженнями громадян, виникає через проблеми в державному реагуванні цього інституту, які не дозволяють повноцінно функціонувати їм як єдиній системі накопичення заощаджень і підтримують довіру населення до вкладання заощаджень для їх примноження, насамперед це: розпорошеність правових норм в різних законодавчих та підзаконних нормативно-правових актах; формування і реалізація державної політики щодо різних видів накопичень різними органами і, як наслідок, відсутність єдиної та послідовної політики щодо всієї сфери накопичень приватних заощаджень; необхідність адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, недостатність контролю за діяльністю посередників, які залучають кошти заощаджень громадян, наявність корупційної складової в державному управлінні тощо.

Так, одна з головних проблем – відсутність збалансованого, системного й уніфікованого регулювання інвестиційних правовідносин, притому що масив інвестиційного законодавства дуже великий і продовжує зростати. Але, багато нормативних правових актів найчастіше не виконують повною мірою своїх регулятивних функцій через свою заплутаність або розкиданість по різних документах. У зв'язку з цим виникає проблема неефективності правових норм через можливості їх ігнорування, невиконання чи практичну складність застосування у зв'язку з недостатньою конкретністю, суперечностями з іншими нормами, які регулюють ті ж правовідносини тощо. Для громадян ці проблеми призводять до недовіри до держави

і, відповідно, відмови від використання інструментів накопичення заощаджень.

Тому слід погодитись з А. Бутняровим, що найважливішою складовою реформ повинно бути прийняття єдиного законодавчого акта, що регулює різні аспекти інвестування, замість цілого ряду нормативних актів, що нині регулюють інвестиційну діяльність в Україні¹.

Існує також низка суперечностей в інституційному забезпеченні інструментів накопичення заощаджень громадян, адже різні державні органи регулюють різні інституції й відповідно формують різні правила діяльності. Так, Національний банк України відповідно до ст. 4 Закону України «Про банки і банківську діяльність»² та ст. 1 Закону України «Про Національний банк України»³ здійснює регулювання та банківський нагляд і, відповідно, формує політику щодо надання банківських послуг, а відповідно до закону України «Про страхування»⁴ уповноваженим органом у сфері державного регулювання, контролю та нагляду за страховою діяльністю також є Національний банк України (ст. 2). Тоді як державний нагляд та контроль за діяльністю недержавних пенсійних фондів, здійснює Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку відповідно до ст. 67 Закону України «Про недержавне пенсійне забезпечення»⁵. В інших сферах фінансових послуг дер-

жавне регулювання здійснюється одним або іншим зі згаданих органів. Це призводить до дублювання функцій та виникнення суперечностей між органами влади, що знижує ефективність інвестиційної політики.

Крім того, сьогодні досі триває пенсійна реформа та реформи фінансових ринків, що значно ускладнює процес роботи певних інституцій і стабільність ринків фінансових послуг в цілому.

Висновки. Для активізації використання населенням інструментів накопичення заощаджень, слід розробити та законодавчо закріпити прозорий та дієвий механізм реалізації вказаних інструментів накопичення заощаджень, посилити гарантії захисту прав вкладників, а також посилити аналітичну та профілактичну діяльність правоохоронних органів щодо виявлення причин та умов, що сприяють вчиненню злочинів з заощадженими населенням коштами. Стабільна і зрозуміла модель реалізації громадянами можливостей накопичення заощаджень сприятиме посиленню довіри населення до цих інструментів і відповідно посилення інвестиційної спроможності суспільства в цілому, адже заощадження громадян є потужним джерелом інвестиційних ресурсів. Крім того, в Україні необхідним є підвищення фінансової грамотності населення та надання доступу до інвестування через придбання ОВДП.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Pro banky i bankivsku diyalnist [About banks and banking activity, Law of Ukraine]: Zakon Ukrainy vid 07.12.2000 № 2121-III. <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#n108>> data zvernennya 20.03.2021 [in Ukrainian].

¹ Бутняров А, Сприятливий інвестиційний клімат країни – запорука залучення іноземних інвестицій (2008) 3–4 *Ринок цінних паперів України* 29–32.

² Про банки і банківську діяльність: Закон України від 07.12.2000 № 2121-III <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#n108>> дата звернення 20.03.2021.

³ Про Національний банк України: Закон України від 20.05.1999 № 679-XIV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/679-14#Text>> дата звернення 20.03.2021.

⁴ Про страхування: Закон України від 07.03.1996 № 85/96-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/85/96-%D0%B2%D1%80#n655>> дата звернення 20.03.2021.

⁵ Про недержавне пенсійне забезпечення: Закон України від 09.05.2003 № 1057-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1057-15#n1227>> дата звернення 20.03.2021.

2. Pro Natsionalnyy bank Ukrainy [About the National Bank of Ukraine, Law of Ukraine]: Zakon Ukrainy vid 20.05.1999 № 679-XIV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/679-14#Text>> data zvernennya 20.03.2021 [in Ukrainian].
3. Pro nederzhavne pensiyne zabezpechennya [About non-state pension provision Law of Ukraine]: Zakon Ukrainy vid 09.05.2003 № 1057-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1057-15#n1227>> data zvernennya 20.03.2021 [in Ukrainian].
4. Pro strakhuvannya [About insurance, Law of Ukraine]: Zakon Ukrainy vid 7.03.1996 № 85/96-BP <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/85/96-%D0%B2%D1%80#n655>> data zvernennya 20.03.2021 [in Ukrainian].

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

5. Blank I, *Finansovyy menedzhment* [Financial management] <<http://institutiones.com/download/books/1227finansovymenedzhment.html>> data zvernennya 20.03.2021 [in Ukrainian].
6. Borshch L, *Investuvannya: teoriya i praktyka* [Investing: theory and practice] (Kyiv, 2005) 470 [in Ukrainian].
7. Kutsyk P, Virt M., Honcharuk I., Kutsyk V., *Derzhavne rehulyuvannya investytsiynoho protsesu v umovakh funktsionuvannya rynku tsinnykh paperiv* [State regulation of the investment process in the conditions of the functioning of the securities market] (Lviv, 2014) 269 [in Ukrainian].
8. Ramskyi A, *Investytsiyny potentsial domohospodarstv* [Investment potential of households] (Kyiv, 2014) 352 [in Ukrainian].
9. Smit A, *Dobrobut natsiy. Doslidzhennya pro pryrodu ta prychny dobrobutu natsiy* [Welfare of Nations. Research on the nature and causes of the well-being of nations] (K., 2001) 594 [in Ukrainian].
10. Slatvinskyi M, *Derzhavne rehulyuvannya investytsiynoyi diyalnosti* [State regulation of investment activity] (Uman, 2014) 198 [in Ukrainian].

ARTICLES

11. Butnyarov A, *Spryiatlyvyi investytsiyny klimat krainy – zaporuka zaluchennya inozemnykh investytsiy* [The country's favorable investment climate is a key to attracting foreign investments] (2008) 3–4 *Rynok tsinnykh paperiv Ukrainy* 29–32. [in Ukrainian].

DISSERTATIONS

12. Zadoya A, *Derzhavne rehulyuvannya transformatsiyi zaoshchadzen v investytsiyi* [State regulation of the transformation of savings into investments] (dys. kand. ekon. nauk. 08.00.03. Dnipro, 2018) 213 [in Ukrainian].

Vazhynskyi V.M.

Ph.D in Law,

*Associate Professor of the Department
of Law and Humanities*

*Ivano-Frankivsk branch of Open International
University of Human Development «Ukraine»*

ORCID ID: 00000-0003-4081-2954

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/149-155>

INSTRUMENTS FOR THE ACCUMULATION OF PRIVATE SAVINGS OF INDIVIDUALS AS AN OBJECT OF LEGAL AND STATE REGULATION

Abstract. *In Ukraine, great attention is paid to investing in the economy, business, grant projects, etc. However, little attention is paid to the issues of investing from the accumulation of private savings of individuals (households), which is why the powerful investment resource of citizens' savings is not used enough.*

The purpose of the article *is to study the instruments for the accumulation of private savings in Ukraine, to identify the main problems that are currently in the legal regulation of this institution, and*

to formulate proposals for their elimination.

The author defines the accumulation of private savings of citizens as a type of investment activity (indirect investment of long-term financial investments), which consists in investing (transferring) money savings to an intermediary in order to preserve their value and increase (receiving income (profit) from their investment) to ensure in the future a decent standard of living. The study found that the accumulation of private savings has a number of differences from other ways of carrying out investment activities, which allow it to be singled out as a special object of state regulation.

Yes, 1) the accumulation of private savings is a long-term act that usually cannot be terminated unilaterally (except in extraordinary circumstances); 2) private savings are made only in cash; 3) private savings are not transformed into another object when, during other types of investment, the invested funds are «transformed» into property rights, real estate, goods, etc.; 4) the purpose of private savings is the accumulation of capital, and not the acquisition of new property or other rights, that is, private savings are not transformed into other forms of capital; 5) private savings are not an object of free civil turnover (they are not alienated freely on the basis of civil law contracts) unlike other objects of investment (real estate, property rights, securities, etc.); 6) the funds are not invested by the person directly, but are transferred as a contribution (contribution) to a financial intermediary. Therefore, we consider the term depositor rather than investor to be more appropriate to characterize a person who invests with the aim of accumulating savings; 7) the depositor cannot influence the further investment policy of the intermediary regarding the funds transferred to him.

The study found that the accumulation of private savings has a low difference from other methods of investment activity, which allows it to be singled out as a special object of state regulation. The author has proven that the following private savings accumulation tools are currently most widely used in Ukraine: 1) making deposits in Ukrainian banks; 2) long-term accumulative life insurance; 3) non-state pension funds.

The article presents the problems of state regulation and proposed ways to solve them, which allow activating the population's use of savings accumulation tools.

Key words: savings, investments, accumulation of savings, state regulation of investments.

ІНСТРУМЕНТИ ДЕСТРУКТИВНОГО ВПЛИВУ НА ДЕРЖАВНУ БЕЗПЕКУ УКРАЇНИ В ІНФОРМАЦІЙНІЙ СФЕРІ

*«Кожен хоче, аби його інформували чесно, безсторонньо, правдиво –
і повністю згідно з його поглядами!»*

Гілберт Честертон

Анотація. У статті констатовано, що новітні інформаційно-комунікаційні технології істотно підвищили залежність кожного індивіда та суспільства в цілому від надійності та достовірності використовуваної інформації. Зазначені технології останнім часом активно застосовуються не лише як реальний соціальний ресурс адаптації людини до життя, а й як засіб маніпулювання свідомістю. Науково обґрунтовуються й набувають поширення інструменти і методи інформаційного управління людьми. У процесі постійного розширення інформаційної складової постійно збільшується відсоток вирішення повсякденних практичних проблем за рахунок спеціалізованої інформації, одержуваної від засобів масової інформації та комунікації. Свідомість людини й суспільства дедалі більше підпорядковується ідеям, які пропагуються засобами масової інформації. А це, в свою чергу, робить людину відкритою і беззахисною перед маніпулятивними технологіями. Зважаючи на викладене, **метою статті** є дослідження інструменти деструктивного впливу на державну безпеку України в інформаційній сфері.

Стверджується, що зважаючи на значну консолідацію українського народу, а також істотне зміцнення оборонного потенціалу нашої держави, представники спеціальних служб РФ вдаються до нових форм і методів війни – перехід від відкритого збройного протистояння на сході й півдні до намагань розхитати суспільно-політичну ситуацію зсередини України, в тому числі й шляхом здійснення деструктивного інформаційного впливу.

Зазначається, що наразі більшість науковців не класифікують інструменти деструктивного інформаційного впливу, як окрему інституцію. Вказана проблематика розглядається через призму аналізу інструментів російської інформаційної війни.

У заключній частині констатується, що результати аналізу інструментів деструктивного інформаційного впливу, свідчать, що вони можуть використовуватися індивідуально і комплексно. Визначальними чинниками в процесі їх вибору стають саме індивідуальні особливості об'єкту впливу – людини або соціуму. Залежно від глобальної мети деструктивного інформаційного впливу, його інструменти можуть бути спрямовані на: громадян у зоні конфлікту; громадян держави, щодо якої здійснюється інформаційна агресія, однак на території якої відсутній конфлікт; громадян країни-агресора; міжнародне співтовариство тощо. Для реалізації інструментів деструктивного інформаційного впливу на сьогодні використовуються практично всі канали сучасної комунікації.

Ключові слова: державна безпека України в інформаційній сфері, деструктивний інформаційний вплив, інструменти деструктивного інформаційного впливу, дестабілізація, фейк.

Постановка проблеми. Новітні інформаційно-комунікаційні технології істотно підвищили залежність кожного індивіда та суспільства в цілому від надійності та достовірності використовуваної інформації. Зазначені технології останнім часом активно застосовуються не лише як реальний соціальний ресурс адаптації людини до життя, а й як засіб маніпулювання свідомістю. Науково обґрунтовуються й набувають поширення інструменти і методи інформаційного управління людьми. У процесі постійного розширення інформаційної складової постійно збільшується відсоток вирішення повсякденних практичних проблем за рахунок спеціалізованої інформації, одержуваної від засобів масової інформації (далі – ЗМІ) та комунікації. Свідомість людини й суспільства дедалі більше підпорядковується ідеям, які пропагуються ЗМІ. А це, в свою чергу, робить людину відкритою і беззахисною перед маніпулятивними технологіями¹.

Особливої актуальності вказане питання набуло після 2014 року. З моменту, коли російська федерація, нехтуючи загальними принципами міжнародного права та порушуючи основи добросусідства, анексувала частину української території – Автономну Республіку Крим та, зважаючи на намагання подальшого утримання нашої держави в політичній і економічній залежності, стала ініціатором військового конфлікту в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика забезпечення державної безпеки в інформаційній сфері досліджувалася такими науковцями і практиками як: В. Горбулін, О. Довгань, І. Доронін, В. Ліпкан, Н. Марута, А. Марущак, В. Пилипчук, М. Погорецький, В. Полевий, Г. Почепцов, Н. Семен, Т. Ткачук, Н. Шуляк та інші. Проте, зважаючи на складність, багатоаспектність та актуальність окресленого питання, потребує подальшого вивчення й уза-

гальнення представниками різних галузей юридичної науки.

Вказане, у повній мірі, стосується й необхідності дослідження інструменти деструктивного впливу на державну безпеку України в інформаційній сфері, що і є метою цієї статті.

Виклад основного матеріалу дослідження та його основні результати. Реалії сьогодення свідчать, що поряд із відкритим військовим протистоянням країна-агресор використовує широкий спектр політичних, економічних, інформаційних та інших засобів, які притаманні специфіці ведення так званої «гібридної війни». Зокрема:

- ініціювала висловлення антидержавницьких гасел громадянами України та проведення ними антиконституційних дій (псевдо референдуми на сході та півдні України);

- підтримала утворення на сході нашої держави незаконних збройних (терористичних) формувань;

- систематично матеріально та в інший спосіб підтримує терористів;

- члени НЗФ проходять підготовку на полігонах і в навчальних центрах та лікуються в медичних закладах РФ тощо.

Зважаючи на викладене, наша держава опинилася перед однією з найбільших загроз за всю новітню історію її незалежності – загрозу самого існування.

Особливої актуальності зазначене набуває в контексті систематичних висловлювань вищого керівництва РФ щодо необхідності відділення від України східної та північної частин, яка нібито історично нам не належить.

Поряд з тим, зважаючи на значну консолідацію українського народу, а також істотне зміцнення оборонного потенціалу нашої держави, представники спеціальних служб РФ вдаються до нових форм і методів війни – перехід від відкритого збройного протистояння на сході й півдні до намагань розхитати суспільно-політичну ситуацію зсеред-

¹ Б. Калініченко, Інформаційна війна: чинники ескалації і засоби протидії (Київ, 2020) 294.

ни України, в тому числі й шляхом здійснення деструктивного інформаційного впливу.

Зазначеним заходам сприяє:

– перебування України у глибокій системній кризі, яка стала наслідком відсутності реформ і накопичення критичної маси проблем усередині країни;

– домінування протягом тривалого часу російської пропаганди в українському інформаційному просторі, а також відсутність дієвих можливостей щодо блокування відверто сепаратистського контенту;

– неузгодженість дій представників вищих органів державної влади тощо.

Наразі більшість науковців не класифікують інструменти деструктивного інформаційного впливу, як окрему інституцію. Вказана проблематика розглядається через призму аналізу інструментів російської інформаційної війни. Зокрема, Н. Семен виділяє такі: дезінформування та маніпулювання; пропаганда; намагання змінити громадську думку; психологічний та психотропний тиск; поширення чуток¹. На думку Н. Шуляка до них також можна віднести: блокування теле- та радіоефірів; усунення з ефіру каналів національних меншин, наприклад, татарського каналу в Криму; дезінформація та поширення псевдоновин; поширення фальшивої, так званої фейкової, інформації².

За цих обставин, погоджуємося з твердженням І. Мудрої, що зазначені інструменти інформаційної війни є найпопулярнішими в засобах масової інформації, де ведеться постійна боротьба між

правдивістю та дезінформацією, між чесністю та підкупністю, між Україною та росією³.

Реалізація деструктивного інформаційного впливу, на нашу думку, може забезпечуватися за допомогою різних інструментів. Основними з них є:

1. Поширення фейкової інформації.

Поширення фейкової інформації – інструмент деструктивного інформаційного впливу, який полягає у використанні фахових знань, відповідних технічних і психологічних прийомів з метою підготовки фейкової інформації та її подальшого поширення⁴. Вказане, за певних умов, в короткостроковій перспективі може призвести до негативних наслідків – виникнення осередків соціальної напруги і дестабілізації суспільно-політичної ситуації в окремому регіоні та у державі в цілому, дискредитувати країну на міжнародній арені тощо, а в довгостроковій – викликати поступової зміни світогляду і переконань громадян, підміну спогадів на фейкові⁵, формування національної ідеї у вигідному для певної особи (групи осіб) ракурсі.

Констатуємо, що пересічному громадянину в реаліях сьогодення досить складно відрізнити фейкову інформацію від правдивої, а окреслена проблематика є актуальною для усієї міжнародної спільноти⁶.

2. Дезінформування.

Дезінформування – інструмент деструктивного інформаційного впливу, який полягає в обмані чи введенні об'єкта спрямувань в оману щодо справжності

¹ Н Семен, Поняття «інформаційна війна» в контексті соціальних комунікацій (2016) 1 (25) *Держава та регіони: Серія: Соціальні комунікації* 22–25.

² Б Калініченко, Інформаційна війна: чинники ескалації і засоби протидії (Київ, 2020) 294.

³ І Мудра, Інструменти інформаційної війни проти України в інтернет ЗМІ (2017) 883 *Вісник львівської політехніки «Журналістські науки»* 42–47 <<https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2019/apr/16124/mydrasinkova.pdf>> дата звернення 07.05.2021.

⁴ Р Черниш, Фейк, як один із інструментів негативного впливу на національну безпеку України в умовах ведення гібридної війни (2019) 2 *Часопис київського університету права* 109–114 <http://kul.kiev.ua/doc/chasopys2019/CHAS19_2.pdf> дата звернення 07.05.2021.

⁵ Fake news can lead to false memories <https://www.eurekaalert.org/pub_releases/2019-08/afps-fnc081919.php> accessed 07.05.2021.

⁶ Р Черниш, Правовий досвід країн Європейського Союзу у сфері протидії поширенню фейкової інформації (2019) 10 *Підприємництво, господарство і право* 123–128 <<http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/10/22.pdf>> дата звернення 07.05.2021.

намірів для спонукання його до вчинення певних дій.

Найчастіше у світовій практиці застосовуються такі форми дезінформування:

- тенденційне викладення фактів – форма дезінформування, яка полягає в упередженому висвітленні фактів або іншої інформації щодо подій за допомогою спеціально підібраних правдивих даних. Як правило, за допомогою цього методу спеціально сформована інформація доводиться до об'єкта спрямувань дозовано, створюючи постійне напруження. Таке напружене становище об'єкта підтримується завдяки безперервному «підкиданню» нових порцій суворо обмежених і дозованих даних у середовище інформаційного дефіциту;

- дезінформування «від зворотного» – відбувається шляхом надання правдивих відомостей у перекрученому вигляді чи в такій ситуації, коли вони сприймаються об'єктом спрямувань як неправдиві. Унаслідок вжиття подібних заходів досягається ефект, коли об'єкт фактично знає правдиву інформацію про наміри чи конкретні дії протилежної сторони, але сприймає її неадекватно, не готовий протистояти негативному впливу;

- термінологічне «мінування» – полягає у викривленні первинної правильної суті принципово важливих, базових термінів і тлумачень загальносвітоглядного та оперативно-прикладного характеру;

- «сіре» дезінформування – передбачає використання синтезу правдивої інформації з дезінформацією;

- «чорне» (бойове) дезінформування – передбачає будь-яке спотворення реальних фактів задля досягнення цілей. Це ефективна зброя, що використовується з єдиною метою – «вбивання мізків» противнику¹.

3. Пропаганда.

Пропаганда – систематична діяльність, що передбачає формування потрібного сприйняття аудиторією наданого їй повідомлення, маніпулювання процесом роздумів, спрямування поведінки аудиторії в напрямку, вигідному пропагандисту². Тобто, вона спрямована на зміну певних орієнтацій та поведінки людей.

Позитивна (конструктивна) пропаганда прагне довести до об'єкта ті чи інші переконання у зрозумілій формі. Мета позитивної пропаганди – сприяти соціальній гармонії, злагоді, вихованню людей відповідно до загальноприйнятих цінностей. Позитивна пропаганда виконує виховну та інформаційну функції у суспільстві. Вона здійснюється на користь тих, кому адресована, а не обмеженого кола зацікавлених осіб. Позитивна пропаганда, на відміну негативної, не має маніпулятивних цілей. Через те, що «загальноприйняті цінності» вже і без пропаганди є загальноприйнятими, справжні цілі «конструктивної» пропаганди часто розходяться з тими, що декларуються пропагандистами.

Негативна (деструктивна) пропаганда нав'язує людям ті чи інші переконання за принципом «мета виправдовує засоби». Мета негативної пропаганди – розпалювання соціальної ворожнечі, ескалація соціальних конфліктів, заострення протиріч у суспільстві, пробудження низинних інстинктів у людей тощо. Це дозволяє роз'єднати людей, зробити їх слухняними волі пропагандиста.

Для пропаганди потрібна наявність ідеї, цільової аудиторії та коштів, щоб донести ідею до цільової аудиторії.

Ефективність пропаганди визначається співвідношенням фактичної кількості залучених прибічників до запланованої кількості.

¹ М Маркова, А Марков Інформаційно-психологічна війна проти населення України як сучасна реальність: стан проблеми і шляхи подолання наслідків (2016) 2 *Інтегровані комунікації* 73–85 <http://nbuv.gov.ua/UJRN/integcommu_2016_2_15> дата звернення 07.05.2021.

² А Баровська, Інформаційні виклики гібридної війни: контент, канали, механізми протидії: аналіт. доп. (Київ, НІСД, 2016) 109.

Виділяють три основні критерії змісту ефективної пропаганди:

- наявність центральної тези;
- легкість розуміння цільової аудиторією;
- складність для критики (обґрунтованість тез, їх несуперечність одна одній тощо).

Таким чином, просуватиметься деяка ідея «1», доступна розумінню аудиторією «2» та стійка до критики з боку «3». І має бути дотриманий баланс між «2» та «3». Якщо баланс не дотримується, ідеї будуть просто незрозумілі значній частини цільової аудиторії або занадто вразливі для контрпропаганди.

Що стосується форми, можна виділити такі критерії:

- чіткість центральної тези – вона не повинна зливатися з фоном;
- привабливість фону¹.

4. Диверсифікація громадської думки.

Диверсифікація громадської думки – створення та надання хибної важливості дрібним питанням, акцентування на них особливої та підвищеної уваги, відволікання від реальних проблем, які потребують термінового, невідкладного вирішення.

5. Маніпуляція.

Маніпуляція – здійснення приховано-го інформаційно-психологічного впливу на аудиторію з метою зміни її ставлення до певних проблем та програмування поведінки на підтримку чи на сприйняття ідей, вигідних ініціатору інформаційного впливу.

Як окрему технологію маніпулювання можна виділити так зване маніпулювання на форумах.

Даний вид технології полягає в коментуванні, в т.ч. анонімно, тієї чи іншої проблематики та ситуації різними користувачами Інтернет-ресурсу, що є ознакою демократизму і плюралізму Ін-

тернету. Водночас, зацікавлені особи можуть активно втручатися у форуми, коментуючи, начебто й неупереджено, ті чи ті події. Насправді ж «голос народу» виявляється звичайним пропагандистським засобом, іноді провокативним, але завжди дієвим, бо здається об'єктивним. Маніпулювання на Інтернет-форумах соціально шкідливе, оскільки розповсюдження неправдивої інформації дискредитує сам інститут громадської думки, робить його вразливим і недієздатним².

6. Психологічний тиск.

Психологічний тиск – інструмент деструктивного інформаційного впливу, який полягає у впливі на психіку людини та спрямований на піддрив громадського духу, деморалізацію збройних сил і дезорієнтацію вищих органів державної влади.

7. Поширення чуток.

Поширення чуток – діяльність щодо поширення різної інформації (переважно неправдивої) серед широких верств населення здебільшого неофіційними каналами для дезорганізації суспільства і держави чи окремих державних інституцій.

Чутки, як форма міжособистісної комунікації, спрямовані на формування почуття страху, апатії, тривоги перед потенційною загрозою. Залякана людина більш схильна піддаватися маніпулюванню та користується не так раціональним, скільки емоційним сприйняттям. Це робить людину вразливою, схильною до необдуманих вчинків, адже деформується сприйняття справжньої реальності³.

Американські фахівці з психологічної війни виокремлюють такі характеристики чуток: а) вони повинні бути логічними і достовірними; б) вони мають формуватися довкола ситуації чи персони, які добре відомі; в) ефект чуток зростає за умови їх важливості для безпеки слухача, його теперішнього стану

¹ Информационная и гибридная война <<https://intellect.icu/informatsionnaya-i-gibridnaya-vojna-8758>> дата звернення 07.05.2021.

² | Сологуб, Кому ми довіряємо? <<https://voxukraine.org/komu-my-doviryayemo/>> дата звернення 07.05.2021.

³ О Саенко, Механізм інформаційно-психологічного впливу в умовах гібридної війни (2015) 1 *Вісник Національної академії Державної прикордонної служби України Серія: Психологія* <http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vnadprn_2015_1_11> дата звернення 07.05.2021.

і поглядів на майбутнє; г) вони повинні сприяти особистому рішення зробити що-небудь чи підготуватися до майбутньої дії; г) покликання має бути емоційним і прагматичним; д) вони повинні бути простими, аби їх можна було легко перекладати та звести до ключової фрази, яку було б легко розповсюджувати.

Класифікація чуток здійснюється за трьома параметрами: експресивним (емоційні стани, виражені в змісті чуток, і відповідні типи емоційних реакцій), інформаційним (ступінь вірогідності сюжету чуток) і за ступенем впливу на психіку. За експресивною характеристикою виокремлюють чулки-бажання, чулки-залякування й агресивні чулки.

Розглянемо їх більш детально. Чулки-бажання – поширювана інформація має на меті викликати розчарування з приводу нездійснених очікувань і деморалізацію об'єкта впливу. Чулки-залякування – після поширення в особистості ініціюється стан тривоги, невпевненості. Це можуть бути чулки про смертельну суперзброю, якою володіє супротивник (тобто сторона, що поширює чулки), чулки про недостачу продовольства, зараження місцевості, питної води тощо. Роз'єднувальні агресивні чулки – розповсюджувана інформація має на меті внести розлад у суспільство, порушити соціальні зв'язки.

За інформаційною характеристикою чулки поділяються на: абсолютно недостовірні, недостовірні, недостовірні з елементами правдоподібності, правдоподібні чулки. Чулки за своєю характеристикою є самопоширюваними. Їх природа базується на інформації, яку важко втримати. Особа обов'язково має розповісти про почуте комусь іншому. Достатньо створити відповідну чулку і запустити її в обіг у потрібному місці у слухний

час – «людський гомін» зробить решту і цьому практично немає ефективних засобів протидії. На офіційному рівні зупинити чулки нерально – ці заходи викликають прямо протилежний ефект. Для людей, яких безпосередньо цікавлять чулки, це є підтвердженням правдивості останніх. Чим численніші намагання їх спростувати, тим більшою стає впевненість в їх достовірності. Єдиний можливий спосіб подолання ефективності чуток – їх цілковите ігнорування. Як правило, через деякий час напруження спадає, зайва активність в обговоренні вже неактуальних новин згасає, інтерес до порушеної в чулках проблеми зникає. Поява нових проблем повністю нейтралізує можливі небезпечні наслідки дезорганізації суспільства та держави¹.

В умовах російсько-української війни досить поширеними є чулки про ніби завдання ЗС України ударів по мирному населенню на тимчасово окупованих територіях. Мета – підтримувати населення у стані «фортеці в осаді», перемикання уваги з соціальних проблем на безпекові, які мають вищий пріоритет за пірамідою потреб Абрагама Маслоу.

8. Дестабілізація.

Дестабілізація – інструмент деструктивного інформаційного впливу спрямований на створення неналежного стану суспільно-політичної чи економічної ситуації в державі-жертві, загострення міжнаціональних, міжетнічних, міжконфесійних конфліктів тощо.

В умовах сьогодення вказаний інструмент реалізується, переважно, шляхом несанкціонованого втручання в сталу роботу офіційних веб-ресурсів органів державної влади та органів місцевого самоврядування², об'єктів критичної інфраструктури³, правоохоронних органів⁴

¹ М Маркова, А Марков, Інформаційно-психологічна війна проти населення України як сучасна реальність: стан проблеми і шляхи подолання наслідків (2016) 2 *Інтегровані комунікації* 73–85 <http://nbuv.gov.ua/UJRN/integcommu_2016_2_15> дата звернення 07.05.2021.

² Експерт розповів, як уникнути повторення кібератак на сайти держустанов <<https://www.unian.ua/science/kiberataki-v-ukrajini-hakerski-ataki-na-derzhavni-sayti-novini-11158679.html>> дата звернення 07.05.2021.

³ Кібератака <<https://www.ukrinform.ua/tag-kiberataka>> дата звернення 07.05.2021.

⁴ Масштабні хакерські атаки: невідомі зламали сайти нацполіції в кількох областях <<https://www.5.ua/suspilstvo/masshtabni-khakerski-ataky-nevidomi-zlamaly-saity-natspolitsii-v-kilkokh-oblastiakh-224726.html>> дата звернення 07.05.2021.

тощо, що призводить до спотворення процесу обробки інформації, її несанкціонованої маршрутизації та, можливо, використання в протиправних цілях (кіберзлочини¹ та інші протиправні діяння спрямовані на шкоду державній безпеці України в інформаційній сфері).

На нашу думку, вказане вище обумовлено об'єктивними (відсутність належного фінансування, застарілість обладнання та програмного забезпечення тощо) і суб'єктивними чинниками (призначення на посади осіб, відповідальних за технічну безпеку, без досвіду роботи та належного фахового рівня, нехтування положеннями чинних нормативно-правових актів в інформаційній сфері тощо).

Одним із перших широковідомих прикладів сучасної реалізації інструментів деструктивних інформаційних впливів став так званий план «Шатун», який було спрямовано на дестабілізацію ситуації в Україні у період з 15 листопада 2016 до березня 2017 року. Його, за твердженнями хакерського угруповання «CyberHunta», виявлено у зламаній поштової скрині В. Суркова, екс-помічника російського президента В. Путіна. Головна мета – дискредитація органів державної влади та проведення дострокових парламентських і президентських виборів.

Основні посили плану:

- залучення до масових акцій активістів окремих українських політичних партій («Опоблок», Всеукраїнське об'єднання «Батьківщина», Радикальна партія Олега Ляшка);

- «використання втемну» народних депутатів Мустафу Найєма, Сергія Лещенка, Світлану Заліщук та Ольгу Червакову для формування відповідної громадської думки;

- проникнення російських агентів в середовище волонтерів з метою інспірування панічних настроїв серед громадян;

- організація «Тарифного майдану» (Майдану-3);

- підготовка фінансової бази протестів в усіх обласних центрах України;

- активна критика соціально-економічної політики центральної та місцевої влади;

- проведення хресних ходів;

- активізація діяльності сепаратистських рухів у регіонах тощо².

Одразу після оприлюднення 24 жовтня 2016 року в мережі Інтернет сканів тексту плану серед населення розгорілася дискусія – це фейк чи реальність?

Одночасно необхідно зазначити, що зі слів керівництва Служби безпеки України та органів Національної поліції України – автентичність плану підтверджена в результаті проведення відповідних експертиз.

При цьому, відповідно до інформації, оприлюдненої 11 листопада 2016 року в ході спільного брифінгу представників СБ України та служби зовнішньої розвідки України, – «... масивна інформація, вилучена із поштової скриньки радника президента РФ Владислава Суркова, свідчить про початок здійснення так званого плану з дестабілізації суспільно-політичної ситуації в Україні під умовною назвою «Шатун». Безпосереднє керівництво і реалізацію цього плану здійснює відомий Службі безпеки України і Службі зовнішньої розвідки перший заступник Суркова – Ардзінба, а контакт із політичними рухами в нашій державі та окремими громадськими організаціями, задіяними в акціях протесту, як правило всліпу, або за фінансову винагороду, громадянин Вірменії – Мартиросян...»^{3,4}.

¹ М Погорецький, В Шеломенцев, Поняття кіберпростору як середовища вчинення злочинів (2009) 2 *Інформаційна безпека людини, суспільства, держави* 77–81; М А Погорецький, В П Шеломенцев, Кіберзлочини: до визначення поняття (2012) 8 *Вісник прокуратури* 89–96.

² Вікіпедія: План «Шатун» <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9F%D0%BB%D0%B0%D0%BD_%C2%AB%D0%A8%D0%B0%D1%82%D1%83%D0%BD%C2%BB> дата звернення 09.05.2021.

³ Р Черниш, Дестабілізація суспільно-політичної ситуації в Україні спецслужбами Російської Федерації (на прикладі реалізації плану «Шатун») 12: Збірник тез за матеріалами IV Всеукраїнської науково-практичної конференції «Права людини: історичний вимір і сучасні тенденції» (м. Житомир, Літописець, 24–25 листопада 2016 року) (Житомир, ФОП Левковець, 2017) 22–24.

⁴ Хто реалізує російський план по розвалу України «Шатун» <<https://www.5.ua/suspilstvo/u-sbu-povidomylyu>>

Поряд з іншим, про автентичність плану (його проекту) може свідчити й достатньо професійний аналіз розвитку суспільно-політичних процесів в Україні та список запропонованих конкретних кроків спрямованих на їх подальшу дестабілізацію, а також те, що частина передбачених заходів (зокрема організація проплаченого «тарифного майдану») була реалізована в 20-х числах листопада 2016 року.

Вбачається, що в умовах сьогодення не доцільно дискутувати чи конкретний план «Шатун» був автентичним. Необхідно розуміти, що керівництво країни-агресора не полишає намірів із загарбання території України, і тому не важливо, як такі плани будуть називатися, а необхідно подбати про дієву систему протидії їм.

Висновки. Результати аналізу інструментів деструктивного інформаційного впливу, свідчать, що вони можуть використовуватися індивідуально і комплексно.

Визначальними чинниками в процесі їх вибору стають саме індивідуальні особливості об'єкту впливу – людини або соціуму.

Залежно від глобальної мети деструктивного інформаційного впливу, його інструменти можуть бути спрямовані на: громадян у зоні конфлікту; громадян держави, щодо якої здійснюється інформаційна агресія, однак на території якої відсутній конфлікт; громадян країни-агресора; міжнародне співтовариство тощо.

На нашу думку, для реалізації зазначених інструментів деструктивного інформаційного впливу на сьогодні використовуються практично всі канали сучасної комунікації. Зважаючи на об'єм, предмет та мету даного дослідження значна кількість проблематичних питань щодо забезпечення державної безпеки України в інформаційній сфері залишилися поза увагою та будуть висвітлені в наступних публікаціях.

REFERENCES

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

1. Kalinichenko B M, *Informatsiina viina: chynnyky eskalatsii i zasoby protydyi* [Information War: Escalation Factors and Countermeasures] (Kyiv, 2020) 294 [in Ukrainian].

EDITED BOOKS

2. Barovska A (za zah. red.), *Informatsiini vyklyky hibrydnoi viiny: kontent, kanaly, mekhanizmy protydyi: analit. Dop* [Informational challenges of hybrid warfare: content, channels, countermeasures: analyst. add.] (Kyiv, NISD, 2016) 109 [in Ukrainian].

ARTICLES

3. Chernysh R, Feik, yak odyin iz instrumentiv nehatyvnoho vplyvu na natsionalnu bezpeku Ukrainy v umovakh vedennia hibrydnoi viiny [Fake, as one of the tools of negative influence on the national security of Ukraine in the conditions of conducting a hybrid war] (2019) 2 *Chasopys kyivskoho universytetu prava* 109–114 <http://kul.kiev.ua/doc/chasopys2019/CHAS19_2.pdf> data zvernennia 07.05.2021 [in Ukrainian].

4. Chernysh R, Pravovyi dosvid krain Yevropeiskoho Soiuzu u sferi protydyi poshyrenniu feikovoï informatsii [Legal experience of the countries of the European Union in the field of combating the spread of fake information] (2019) 10 *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo* 123–128 <<http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/10/22.pdf>> data zvernennia 07.05.2021 [in Ukrainian].

5. Markova M, Markov A, Informatsiino-psykholohichna viina proty naseleння Ukrainy yak suchasna realnist: stan problemy i shliakhy podolannia naslidkiv [Information and psychological warfare against the population of Ukraine as a modern reality: the state of the problem and ways to overcome the consequences] (2016) 2 *Intehrovani komunikatsii* 73–85 <http://nbuv.gov.ua/UJRN/integcommu_2016_2_15> data zvernennia 07.05.2021 [in Ukrainian].

<khto-realizovuiie-rosiiskiyi-plan-po-razvalu-ukrainy-shatun-130830.html> data zvernennia 10.05.2021.

6. Mudra I, Instrumenty informatsiinoi viiny proty Ukrainy v internet-ZMI [Tools of information warfare against Ukraine in the Internet media] (2017) 883 *Visnyk lvivskoi politekhniki «Zhurnalistski nauky»* 42–47 <<https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2019/apr/16124/mydrasinkova.pdf>> data zvernennia 07.05.2021 [in Ukrainian].
7. Pohoretskyi M, Shelomentsev V, Poniattia kiberprostoru yak seredovyshcha vchynnennia zlochyniv [Concept of cyberspace as an environment for committing crimes] (2009) 2 *Informatsiina bezpeka liudyny, suspilstva, derzhavy* 77–81 [in Ukrainian].
8. Pohoretskyi M A, Shelomentsev V P, Kiberzlochyny: do vyznachennia poniattia [Cybercrime: to the definition of the concept] (2012) 8 *Visnyk prokuratury* 89–96 [in Ukrainian].
9. Saienko O, Mekhanizm informatsiino-psykholohichnoho vplyvu v umovakh hibrydnoi viiny [Mechanism of informational and psychological influence in conditions of hybrid warfare] (2015) 1 *Visnyk Natsionalnoi akademii Derzhavnoi prykordonnoi sluzhby Ukrainy Serii: Psykholohiia* <http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vnadpn_2015_1_11> data zvernennia 07.05.2021[in Ukrainian].
10. Semen N, Poniattia «informatsiina viina» v konteksti sotsialnykh komunikatsii [The Concept of «Information War» in the Context of Social Communications] (2016) 1 (25) *Derzhava ta rehiony: Serii: Sotsialni komunikatsii* 22–25 [in Ukrainian].

CONFERENCE PAPERS

11. Chernysh R, Destabilizatsiia suspilno-politychnoi sytuatsii v Ukraini spetssluzhbamy Rosiiskoi Federatsii (na prykladi realizatsii planu «Shatun») [Destabilization of the socio-political situation in Ukraine by the special services of the Russian Federation (on the example of the implementation of the «Shatun» plan)] *Litopysets Vypusk 12: Zbirnyk tez za materialamy IV Vseukrainskoi naukovy-praktychnoi konferentsii «Prava liudyny: istorychnyi vymir i suchasni tendentsii»* (m. Zhytomyr. 24–25 lystopada 2016 roku) (Zhytomyr. FOP Levkovets, 2017) 22–24 [in Ukrainian].

WEBSITES

12. Ekspert rozpoviv, yak unyknyty povtorennia kiberatak na saity derzhustanov [The expert told how to avoid repeating cyberattacks on the websites of state institutions] <<https://www.unian.ua/science/kiberataki-v-ukrajini-hakerski-ataki-na-derzhavni-sayti-novini-11158679.html>> data zvernennia 07.05.2021 [in Ukrainian].
13. Fake news can lead to false memories <https://www.eurekalert.org/pub_releases/2019-08/afps-fnc081919.php> accessed 07.05.2021.
14. Khto realizuie rosiiskyi plan po rozvalu Ukrainy «Shatun» [Who implements the Russian plan for the collapse of Ukraine «Shatun»] <<https://www.5.ua/suspilstvo/u-sbu-povidomyly-khto-realizovuiet-rosiiskyi-plan-po-razvalu-ukrainy-shatun-130830.html>> data zvernennia 10.05.2021 [in Ukrainian].
15. Kiberataka [Cyber attack] <<https://www.ukrinform.ua/tag-kiberataka>> data zvernennia 07.05.2021 [in Ukrainian].
16. Masshtabni khakerski ataky: nevidomi zlamaly saity natspolitsii v kilkokh oblastiakh <<https://www.5.ua/suspilstvo/masshtabni-khakerski-ataky-nevidomi-zlamaly-saity-natspolitsii-v-kilkokh-oblastiakh-224726.html>> data zvernennia 07.05.2021 [in Ukrainian].
17. Solohub I, Komu my doviriaemo? [Who do we trust?] <<https://voxukraine.org/komu-my-doviryayemo/>> data zvernennia 07.05.2021 [in Ukrainian].
18. Ynformatsyonnaia y hibrydnaia voina [Information and hybrid warfare] <<https://intellect.icu/informatsionnaya-i-gibridnaya-vojna-8758>> data zvernennia 07.05.2021 [in Ukrainian].
19. Vikipediia: Plan «Shatun» [Wikipedia: «Shatun» Plan] <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9F%D0%BB%D0%B0%D0%BD_%C2%AB%D0%A8%D0%B0%D1%82%D1%83%D0%BD%C2%BB> data zvernennia 09.05.2021[in Ukrainian].

Chernysh R.,*Candidate of Law, Associate Professor,
National Academy of Security Service
of Ukraine***ORCID ID:** 0000-0003-4176-7569**DOI:** <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/156-165>**INSTRUMENTS OF DESTRUCTIVE INFLUENCE ON THE STATE SECURITY
OF UKRAINE IN THE INFORMATION SPHERE***«Everyone wants to be informed honestly, impartially, truthfully -
and entirely in accordance with his views!»***Gilbert Chesterton**

Annotation. *The article states that the latest information and communication technologies have significantly increased the dependence of each individual and society as a whole on the reliability and validity of the information used. These technologies have recently been actively used not only as a real social resource for human adaptation to life, but also as a means of manipulating consciousness. The tools and methods of information management of people are being scientifically substantiated and are becoming widespread. In the process of constant expansion of the information component, the percentage of solving everyday practical problems due to specialized information obtained from mass media and communication is constantly increasing. The consciousness of man and society is increasingly subordinated to the ideas promoted by mass media. And this, in turn, makes a person open and defenseless against manipulative technologies.*

*Taking into account the above, **the purpose of the article** is to study the instruments of destructive influence on the state security of Ukraine in the information sphere.*

It is claimed that, taking into account the significant consolidation of the Ukrainian people, as well as the significant strengthening of the defense potential of our state, representatives of the special services of the Russian Federation are resorting to new forms and methods of war – the transition from open armed confrontation in the east and south to efforts to shake the socio-political situation from within Ukraine, including through destructive information influence.

It is noted that currently most scientists do not classify the tools of destructive information influence as a separate institution. The indicated problems are considered through the prism of the analysis of the tools of the Russian information war.

In the final part, it is stated that the results of the analysis of the tools of destructive information influence show that they can be used individually and comprehensively. The determining factors in the process of their selection are precisely the individual characteristics of the object of influence – a person or society. Depending on the global goal of destructive information influence, its tools can be aimed at: citizens in the conflict zone; citizens of the state against which informational aggression is being carried out, but on whose territory, there is no conflict; citizens of the aggressor country; the international community, etc. Today, almost all channels of modern communication are used to implement tools of destructive informational influence.

Key words: *state security of Ukraine in the information sphere, destructive information influence, tools of destructive information influence, destabilization, fake.*

IV. ТРИБУНА МОЛОДОГО ВЧЕНОГО

*Денисенко В. В.,
Студент магістратури Інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка
ORCID ID: 0000-0003-0585-9845*

*Науковий керівник:
Кучинська О. П.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального процесу та криміналістики
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/166-182>

УДК 343.1

КРИМІНАЛЬНІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРАВОВІДНОСИНИ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ: ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ

Анотація. Статтю присвячено дослідженню проблемних питань визначення поняття кримінальних процесуальних відносин на стадії досудового розслідування за чинним кримінальним процесуальним кодексом України.

Метою статті є аналіз доктринальних підходів до визначення поняття кримінальних процесуальних відносин і за його результатами через розкриття їх сутнісних ознак формулювання авторського поняття кримінальних процесуальних відносин на досудовому розслідуванні.

У статті досліджується генезис становлення кримінальних процесуальних відносин на досудовому розслідуванні та робиться висновок, що сучасний стан кримінальних процесуальних відносин на досудовому розслідуванні за чинним Кримінальним процесуальним кодексом України зумовлений генезисом інституту вітчизняного досудового розслідування, який впродовж століть зазнавав суттєвої трансформації.

На підставі результатів аналізу понять кримінальних процесуальних відносин, які є в теорії кримінального процесу робиться висновок, що про те, що в доктрині кримінального процесуального права відсутня єдність підходів до визначення поняття кримінальних процесуальних правовідносин, що обумовлено наявністю різних наукових позицій щодо правової природи та сутнісних їх ознак.

Виокремлюючи сутнісні ознаки кримінальних процесуальних відносин формулюється авторське визначення кримінальних процесуальних відносин як таких, що врегульовані нормами кримінального процесуального законодавства, котрі виникають, розвиваються та припиняються в кримінальному процесі на підставі рішень особи, яка здійснюють кримінальні провадження або має підстави давати вказівки чи доручення для здійснення певних процесуальних дій в кримінальному провадженні, та в межах яких реалізуються повноваження сторін кримінального провадження і суду, а також інших суб'єктів кримінального процесу, захищаються їхні матеріально-правові, процесуальні та інші законні інтереси.

Розкривається взаємозв'язок кримінальних і кримінальних процесуальних відносин.

Визначається зміст Кримінальні процесуальні відносин та розкривається сутність кожного із його елементів.

Наголошується, що кримінальні процесуальні відносини реально функціонують у двох аспектах: по-перше, у їхній системі, як сукупність взаємозалежних і взаємообумовлених відносин; по-друге, – як одиничні процесуальні відносини, що складають систему.

Ключові слова: кримінальні процесуальні відносини, досудове розслідування, сутнісні ознаки кримінальних процесуальних правовідносин, суб'єкти кримінальних процесуальних правовідносин.

Постановка проблеми. Кримінальні процесуальні відносини є фундаментальною категорією теорії і практики кримінального процесу. За визначенням провідних фахівців в галузі кримінального процесу, кримінальне провадження як пізнавально-доказова діяльність обставин кримінальних правопорушень здійснюється лише у формі кримінальних процесуальних відносин¹.

Системно-порівняльний аналіз кримінальних процесуальних відносин дає можливість виявити недоліки в діяльності суб'єктів кримінального провадження та розробити правові й організаційні заходи для їх усунення, внісши певні зміни та доповнення до чинного кримінального процесуального законодавства, розробивши відповідну методику правозастосовної діяльності з метою підвищення ефективності досудового провадження для успішного виконання завдань кримінального провадження, визначених ст. 2 КПК України.

На сьогодні різноманіття визначення понять кримінальних процесуальних відносин як фундаментальної категорії теорії і практики кримінального процесу негативно позначається не лише на наукових дослідженнях в галузі кримінального судочинства, а й на практиці. Зазначене актуалізує необхідність подальших досліджень проблем кримінальних про-

цесуальних відносин на підставі норм чинного КПК України.

Аналіз останніх наукових досліджень і публікацій. Проблемні питання кримінальних процесуальних правовідносин, у тому числі і їх класифікації, були предметом наукових досліджень вітчизняних правників, зокрема: Ю.П. Алєніна, В.Д. Берназа, В.І. Галагана, В.Г. Гончаренка, Ю.М. Грошевого, В.Г. Дрозд, А.Я. Дубинського, В.С. Зеленецького, О.В. Капліної, Є.Г. Коваленка, О.П. Кучинської, Л.М. Лобойка, Є.Д. Лук'янчикова, М.М. Михеєнка, Д.М. Мірковця, В.Т. Нора, В.О. Попелюшка, М.А. Погорецького, Д.Б. Сергєєвої, С.В. Слїнька, С.М. Стахівського, С.О. Старенького, О.В. Супрунової, О.Ю. Татарова, В.М. Тертишника, Л.Д. Удалової, В.І. Фаринника, К.О. Чаплинського, А.М. Черняка, С.С. Чернявського, Ю.М. Чорноус, М.С. Цуцкірїдзе, А.В. Шевчишена, О.Г. Шило, Д.О. Шумейка, М.Є. Шумила, Л.І. Щербини, О.О. Юхна та інших.

Значний внесок у розвиток теорії кримінальних процесуальних правових відносин на досудовому розслідуванні має дисертація М.А. Погорецького, присвячена власне кримінальними процесуальним правовідносинам слідчого з органом дізнання, начальником слідчого відділу та прокурором, яка була захищена у 1997 р.², а також його однойменна моно-

¹ М.А. Погорецький, Співвідношення пізнання і доказування у кримінальному процесі та місце в них оперативно-розшукової діяльності (2003) / *Питання боротьби зі злочинністю* 114–132; М.А. Погорецький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) / *Право України* 42–54; М.А. Погорецький, Доказування у кримінальному процесі: поняття, зміст, структура. *Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної Інтернет-конференції (27 листопада 2013 р., м. Одеса) (Одеса, Юридична література, 2013) / Ю.П. Алєнін 17–21; М.А. Погорецький, П'ять років чинності кримінального процесуального кодексу: уроки для правотворчої діяльності (2017) / *Вісник кримінального судочинства* 11–27.

² М.А. Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини слідчого з органом дізнання, начальником слідчого відділу та прокурором (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, Нац. юрид. акад. України, 1997) 17.

графія, яка вийшла друком у 2002 році¹. У цих роботах автором вперше в історії незалежної України наведено додаткову аргументацію на користь погляду вчених на кримінально-процесуальні відносини як суспільні відносини, що врегульовані нормами права, котрі виникають, розвиваються та припиняються у сфері кримінального судочинства; запропоновано класифікацію видів відносин, притаманних кримінальному судочинству, обгрунтовано висновок про те, що з урахуванням мети участі суб'єктів у кримінальному судочинстві, спрямованості їх діяльності та її зв'язку з завданнями кримінального процесу, а також ставлення до підсумків провадження у кримінальному провадженні найдоцільніше виділяти три види кримінальних процесуальних відносин, що складаються між державними органами, які здійснюють провадження у кримінальній справі (судом, суддею, прокурором, начальником слідчого відділу, слідчим, органом дізнання); державними органами, що здійснюють провадження у кримінальній справі, та учасниками кримінального процесу, які мають правовий інтерес у цій кримінальній справі, а також їх захисниками і представниками; державними органами, які здійснюють кримінальне провадження, та особами, яких залучають у сферу кримінального судочинства (свідками, експертами, фахівцями та ін.); виділено в окрему групу адміністративно-процесуальні правовідносини, які формуються у процесі взаємодії слідчого з органом дізнання, а також начальником слідчого відділу та прокурором, з'ясовано їх структуру та склад; простежено особливості кримінальних процесуальних відносин, що складаються у слідчого з органом дізнання, уточнено класифікацію процесуальних і непроцесуальних форм їх взаємодії згідно з положеннями Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», а також прийнятими на його підставі відомчими нормативними актами; досліджено пра-

вову сутність процесуальних рішень слідчого про взаємодію з органом дізнання; розглянуто специфіку правовідносин, що складаються у слідчого з членами слідчо-оперативної групи, а також спірні питання її організації; аргументовано доцільність уточнення п. 6 «а» ст. 32 КПК України (КПК України 1960 р. – *уточн. В. Д.*), у якому термін «начальник слідчого відділу» слід замінити терміном «керівник слідчого підрозділу», а також доповнити вказаний пункт словами: «керівник штатної слідчої групи, його заступники, старший тимчасової (позаштатної) слідчо-оперативної групи» якими охоплюються начальник слідчого управління, відділу, відділення, групи та їх заступники; обгрунтовується висновок про необхідність, з одного боку, розширення процесуальних прав начальника слідчого відділу по керівництву попереднім слідством, посилення прокурорського нагляду за розслідуванням кримінальних справ з метою виявлення порушень закону та їх усунення, а з другого – зміцнення процесуальної самостійності слідчого шляхом розширення його повноважень щодо прийняття рішень у кримінальній справі відповідно до своїх внутрішніх переконань на підставі всебічного, повного та об'єктивного дослідження усіх обставин справи.

На підставі дисертаційного дослідження автором сформульовано пропозиції щодо доповнення і зміни редакції ст. ст. 97, 100, 103, 114, 114¹, 118, 120, 227 КПК України (КПК України 1960 р. – *уточн. В. Д.*) і включення рекомендованих новацій до розроблюваного Кримінально-процесуального кодексу України. Аргументована потреба доповнення його нормою, що встановлює порядок і підстави створення слідчо-оперативної групи.

Розроблено рекомендації щодо уточнення, доповнення і зміни окремих норм законів України «Про прокуратуру», «Про оперативно-розшукову діяльність», а також відомчих нормативних актів, що

¹ М. А. Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 160.

регламентують організацію роботи з розслідування кримінальних проваджень¹. Слід зазначити, що вказані нами роботи М.А. Погорецького були підготовлені на підставі КПК України 1960 р., проте їх теоретичні положення не втратили своєї наукової актуальності і сьогодні.

Вагоме значення для розвитку теорії кримінальних процесуальних правовідносин на досудовому розслідуванні мають також доктринальні погляди й інших вище вказаних авторів, проте поняття кримінальних процесуальних відносин на досудовому розслідування, зважаючи на КПК 2012 року, який суттєво змінив їх характер та суб'єктний склад, потребує уточнення, що й актуалізує необхідність їх дослідження.

Метою статті є аналіз доктринальних підходів до визначення поняття кримінальних процесуальних відносин і за його результатами через розкриття їх сутнісних ознак формулювання авторського поняття кримінальних процесуальних відносин на досудовому розслідуванні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Перед усім, слід зазначити, що

генезис кримінальних процесуальних відносин на досудовому розслідуванні та їх сучасний стан зумовлений генезисом інституту вітчизняного досудового розслідування, який впродовж століть зазнавав суттєвої трансформації. При цьому слід звернути увагу, що суб'єктний склад цих правовідносин впродовж становлення інституту досудового розслідування постійно змінювався. На різних етапах розвитку кримінального процесу з'являлися нові суб'єкти цих відносин, зникали інші. Постійно змінювався правовий статус різних суб'єктів досудового розслідування, що суттєво закономірно впливало на зміст кримінальних процесуальних відносин².

На певних історичних етапах розвитку держави у зв'язку з репресіями, що були політикою тоталітарних режимів в Україні, кримінальні процесуальні відносини зазнавали суттєвих негативних трансформацій³. Значні зміни в характер кримінальних процесуальних відносин на досудовому розслідуванні вніс кримінальний процесуальний кодекс 2012 р⁴, яким запроваджено низку нових кри-

¹ О Р Михайленко, Д П Письменний, Перше теоретичне дослідження кримінально-процесуальних правовідносин в Україні / Рецензія на кн. М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 160 (2) *Вісник Акад. правових наук України* 217–221; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини слідчого з органом дізнання, начальником слідчого відділу та прокурором (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, Нац. юрид. акад. України, 1997) 17; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 160.

² М А Погорецький, Про поняття кримінально-процесуальних правовідносин (1999) 2 (17) *Вісник Академії правових наук України* 142–147; М А Погорецький, Слідчий – суб'єкт кримінально-процесуальних правовідносин: проблеми провадження правових реформ в Україні: зб. наук. праць (Харків, Нац. юрид. Академія України, 1996) 121–125; Р І Назаренко, Характеристика кримінально-процесуальних відносин на початковому етапі досудового провадження (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Київ, Національна академія внутрішніх справ, 2001) 9; М А Погорецький, Досудове слідство України: історія та сучасність (2002) 3 *Вісник Луганської акад. внутр. справ України ім. 10-річчя незалежності України* 216–227; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 160; М Погорецький, Розшук злочинців та доказування їхньої вини за часів Руської Правди (2002) 3 *Право і безпека* 73–77; М А Погорецький, Розшук у козацьку добу (2003) 1 (2) *Право і безпека* 117–120; М А Погорецький, Прослуховування телефонних розмов: європейські стандарти (2003) 9 *Вісник прокуратури* 45–51; М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 576; Л В Юрченко, Теорія та практика провадження дізнання органами внутрішніх справ України (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2002) 18; О Ю Таров, Досудове провадження в кримінальному процесі України: теоретико-правові та організаційні засади: монографія (Донецьк, ТОВ «ВПП Промінь», 2012) 640; Н А Погорецький, О соотношении розыска, дознания и следствия по Уставу уголовного судопроизводства 1864 г. (2014) 9 (46) *Актуальные проблемы российского права* 1972–1979; М С Цуцкірідзе, *Кримінальна процесуальна діяльність слідчого: теорія та практика: монографія* (вступне слово проф. М А Погорецького) (Київ, Алерта, 2020) 562.

³ М А Погорецький, О І Шевченко, Функціонування механізму порушення прав людини в роки сталінських репресій: історичний та правовий аспекти (2001) 14 *Вісник Ун-ту внутр. справ* 208–213.

⁴ М А Погорецький, Новели проекту нового КПК України і проблеми їх релаксації у правозастосовній діяльності (2012) 1 (27) *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)* 208–216.

мінальних процесуальних інститутів і, передусім, інститут негласних слідчих (розшукових) дій¹, які суттєво змінили взаємозв'язок досудового розслідування, а відтак і правовідносини слідчих і органів дізнання, слідчих та оперативних працівників, які не є представниками органами дізнання².

Чинним КПК України, в порівнянні з попереднім КПК України 1960 р., по новому виклав систему суб'єктів досудового розслідування, зокрема: § 2 «Сторона обвинувачення» – слідчий (ст. 40), керівник слідчого підрозділу (ст. 39), керівник органу дізнання (ст. 39–1), прокурор (ст. 36), оперативні підрозділи (ст. 41), дізнавач (ст. 41–1); § 3 «Сторона захисту» – підозрюваний, (ст. 42), законний представник підозрюваного (ст. 44), захисник (ст. 45); § 4 потерпілий (ст. 55), представник потерпілого (ст. 58), законний представник потерпілого (ст. 59); § 5 «Інші учасники кримінального провадження» – заявник (ст. 60), цивільний позивач (ст. 61), цивільний відповідач (ст. 62), представник цивільного позивача, цивільного відповідача (ст. 63), законний представник цивільного позивача (ст. 64), представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження (ст. 64–1), третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт (ст. 64–2), свідок (ст. 65), перекладач (ст. 68), експерт (ст. 69), спеці-

аліст (ст. 71); слідчий суддя (п. 18, ч. 1, ст. 3).

Проблема правовідносин багато десятиріч привертає увагу науковців та практиків і є стрижневою для будь-якої галузі правової науки, в тому числі й для кримінального процесу³.

У загальній теорії права правові відносини визначаються як специфічні суспільні вольові відносини, що виникають на основі відповідних норм права, учасники яких взаємопов'язані суб'єктивними правами та юридичними обов'язками, що забезпечуються державою. Виходячи з того, що правовідносини – це поєднання фактичних суспільних відносин і юридичних норм, розрізняють їх юридичний зміст як зафіксовані у нормах права суб'єктивні права і юридичні обов'язки їх учасників і фактичний зміст – реально здійснювані учасниками правовідносин дії, спрямовані на реалізацію їх суб'єктивних прав та юридичних обов'язків⁴.

Аналіз наукових праць, присвячених кримінальним процесуальним відносинам свідчить про те, що в доктрині кримінального процесуального права відсутня єдність підходів до визначення поняття кримінальних процесуальних правовідносин, що, на нашу думку, обумовлено наявністю різних наукових позицій щодо правової природи та сутнісних їх ознак.

¹ М А Погорецький, Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні (2013) 1 *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ* 270–277; М А Погорецький, Прослуховування телефонних розмов: європейські стандарти (2003) 9 *Вісник прокуратури* 45–51; М А Погорецький, Д Б Сергеева, Негласні слідчі (розшукові) дії та оперативно-розшукові заходи: поняття, сутність і співвідношення (2014) 2 (33) *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)* 137–141; М А Погорецький, О С Старенький, Негласні слідчі (розшукові) дії як засоби отримання доказів: окремі проблемні питання (2018) 8 *Право України* 85–106.

² О В Андрушко, Дізнання в органах прикордонної служби України: процесуальні та організаційні аспекти автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2005) 17; Л В Юрченко, Теорія та практика провадження дізнання органами внутрішніх справ України (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2002) 18.

³ М А Погорецький, Про поняття кримінально-процесуальних правовідносин (1999) 2 (17) *Вісник Академії правових наук України* 142–147; М А Погорецький, Значення розробки проблем уголовно-процесуальних отношений для развития науки уголовного процесса (1999) 4 (1) *Проблеми вдосконалення законодавства та практика його застосування з урахуванням прогнозу злочинності. Вісник Луганського інституту внутрішніх справ МВС України* 34–39; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини слідчого з органом дізнання, начальником слідчого відділу та прокурором (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, Нац. юрид. акад. України, 1997) 17; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 160.

⁴ В В Копейчикова (ред.), *Загальна теорія держави і права* (Київ, 1997) 190–191; *Теорія держави і права: підручник* / Ю А Ведерніков, І А Сердюк, О М Куракін та ін. (Дніпропетровськ, Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2015) 188–189.

Під кримінальними процесуальними відносинами розуміють регламентовані нормами кримінально-процесуального права відносини, що утворюються між учасниками процесу, які наділені визначеними правами й обов'язками, що виникають, розвиваються, змінюються, припиняються в період їх діяльності у сфері кримінального судочинства¹.

В теорії кримінального процесу кримінальні процесуальні відносини визначають як такі, що виникають, розвиваються й припиняються у сфері кримінального процесу, врегульовані кримінально-процесуальними нормами й через які реалізуються повноваження державних органів, що ведуть кримінальний процес, а також процесуальні права і обов'язки осіб, які потрапили в його сферу, та захищаються їх матеріально-правові, процесуальні й інші законні інтереси².

Кримінальні процесуальні правовідносини визначаються правниками як урегульовані нормами кримінально-процесуального права відносини, що виникають, розвиваються, змінюються і припиняються у сфері кримінального судочинства³, або ж як такі, що регламентовані нормами кримінально-процесуального права відносини, що складаються між учасниками, наділеними певними правами й обов'язками, і які виникають, розвиваються та припиняються у зв'язку зі здійсненням кримінального провадження⁴, або ж як такі, що виникають, змінюються і припиняються між учасниками кримінального провадження на підставі кримінального процесуального права⁵.

Пропонується визначати кримінальні процесуальні правовідносини як такі, що мають імперативний характер та виникають між апаратом держави та особами, які ґрунтуються на нормах кримінально-процесуального та міжнародного права з приводу захисту особи, суспільства, держави, міжнародного правопорядку та безпеки від кримінальних правопорушень, охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура⁶.

На наш погляд, висловлені точки зору науковців на поняття кримінальних процесуальних відносин потребують критичного осмислення та певних зауважень з огляду на чинний КПК України. Загальним нашим зауваженням щодо наведених понять кримінальних процесуальних відносин є те, що вони не містять усіх сутнісних ознак кримінальних процесуальних відносин, що негативно позначається на повноті досліджуваних правових відносин.

Зокрема, визначене М. А. Погорецьким поняття кримінальних процесуальних відносин в його ранніх роботах, підготовлених ним на підставі КПК

¹ Л Д Удалова, Кримінальний процес України: загальна частина: конспект лекцій (Київ, НАВС, 2001) 15.

² М А Погорецький, Про поняття кримінально-процесуальних правовідносин (1999) 2 (17) *Вісник Академії правових наук України* 142–147; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс, ЛТД, 2002) 27; М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 240.

³ Є Г Коваленко, В Т Маляренко, Кримінальний процес України: підручник / 2-е вид., перероб. і допов. (Київ, Юрінком Інтер, 2008) 25; Кримінальний процес: конспект лекцій / В В Рожнова, Д О Савицький, Я О Конюшенко, І В Чурікова, О Є Омельченко, Д П Письменний, О Ю Хабло (Дніпро, 2016) 35 <<https://dduvs.in.ua/wp-content/uploads/files/Structure/library/student/lectures/0913/9.1.pdf>> дата звернення 06.04.2021;

⁴ О В Супрунова, Поняття та елементи кримінально-процесуальних відносин (2014) 5 (2) *Право і суспільство* 351–355.

⁵ Кримінальний процес: підручник / О В Капліна, О Г Шило, В М Трофіменко та ін.; / за заг. ред. О В Капліна, О Г Шило (Харків, Право, 2018) 16.

⁶ В А Вінниченко, Поняття «кримінальні процесуальні правовідносини»: визначення поняття (2019) 3 *Вісник кримінального судочинства* 193.

1960 р.¹, на наш погляд, не враховуються змагальні засади кримінального судочинства, визначені чинним КПК України. Автор залишає поза увагою та колом кримінальних процесуальних правовідносин таких суб'єктів, як представників сторони захисту, інститутів громадянського суспільства, потерпілого як приватного обвинувача та ін., оскільки такі не передбачалися в КПК 1960 р.

Не враховують, на нашу думку, важливих ознак кримінальних процесуальних правовідносин, а лише дублюють загальнотеоретичне визначення поняття правовідносин їх дефініції, запропоновані Є.Г. Коваленком, В.Т. Маляренком, В.В. Рожною, Д.О. Савицьким, О.Г. Шило та ін.²

В одній із останніх своїх праць, присвячених кримінальним процесуальним відносинам М.А. Погорецький визначає кримінальні процесуальні правовідносини як такі, що врегульовані нормами кримінального процесуального законодавства, котрі виникають, розвиваються та припиняються в кримінальному процесі, в межах яких реалізуються повноваження сторін кримінального провадження та суду, а також інших суб'єктів кримінального процесу, захищаються

їхні матеріально-правові, процесуальні та інші законні інтереси³.

Наш погляд, хоча це ви значення кримінальних процесуальних правових відносин, в порівнянні з іншими, найбільш повно відбиває їх сутнісні ознаки, проте в цьому визначенні, на наш погляд, не враховується така сутнісна ознака кримінальних процесуальних правовідносин, як їх рушійна сила – владний суб'єкт, який надає кримінальним процесуальним відносинам рух (особа яка веде кримінальний процес – слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд).

Не дивлячись на те, що в усіх своїх працях М.А. Погорецький вказує серед інших і цю сутнісну ознаку кримінальних процесуальних правовідносин⁴, проте у понятті кримінальних процесуальних правовідносин, яке надає автор, ця ознака, на наш погляд, невиправдано не знайшла свого відображення, що робить це поняття неповним та потребує доповнення.

В теорії кримінальних процесуальних правовідносин слушно зазначається, що у кримінальному процесі функціонує багато кримінальних процесуальних відносин, які є різноманітними як за характером, так і за суб'єктним складом. На відміну від інших правових

¹ М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини слідчого з органом дізнання, начальником слідчого відділу та прокурором (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, Нац. юрид. акад. України, 1997) 17; М А Погорецький, Про поняття кримінально-процесуальних правовідносин (1999) 2 (17) *Вісник Академії правових наук України* 142–147; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс, ЛТД, 2002) 27; М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 240.

² Є Г Коваленко, В Т Маляренко, Кримінальний процес України: підручник / 2-е вид., перероб. і допов. (Київ, Юрінком Інтер, 2008) 25; Кримінальний процес: конспект лекцій / В В Рожнова, Д О Савицький, Я О Конюшенко, І В Чурикова, О Є Омельченко, Д П Письменний, О Ю Хабло (Дніпро, 2016) 35; Кримінальний процес: підручник / О В Капліна, О Г Шило, В М Трофіменко та ін.; / за заг. ред. О В Капліна, О Г Шило (Харків, Право, 2018) 16.

³ М А Погорецький, Кримінальні процесуальні правовідносини. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 19: Кримінальний процес, судоустрій, прокуратура та адвокатура / редкол. В Т Нор (Нац. акад. прав. наук. України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2020) 426–429.

⁴ М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини слідчого з органом дізнання, начальником слідчого відділу та прокурором (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, Нац. юрид. акад. України, 1997) 17; М А Погорецький, Про поняття кримінально-процесуальних правовідносин (1999) 2 (17) *Вісник Академії правових наук України* 142–147; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс, ЛТД, 2002) 27; М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 240; М А Погорецький, Кримінальні процесуальні правовідносини. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 19: Кримінальний процес, судоустрій, прокуратура та адвокатура / редкол. В Т Нор (Нац. акад. прав. наук. України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2020) 426–429.

відносин, у тому числі й процесуальних, вони мають ознаки, які властиві лише їм, зокрема:

1) кримінальні процесуальні відносини відіграють службову роль щодо кримінальних матеріальних відносин, що обумовлено тим, що перші служать засобом встановлення наявності чи відсутності других;

2) всім кримінально-процесуальним відносинам у сукупності і кожному з них окремо властивий публічно-правовий характер;

3) кримінальним процесуальним відносинам властивий багатостадійний характер;

4) кримінальні процесуальні правовідносини змінюються в той час коли кримінальні матеріальні правові відносини стабільні;

5) склад центральних кримінальних процесуальних відносин обумовлений відповідними компонентами кримінальних матеріальних відносин;

6) кримінальні правові відносини неперервні (перманентні), а кримінальні процесуальні відносини можуть бути переривчастими (дискретними)¹.

Специфіка кримінальних процесуальних відносин визначається насамперед особливостями методу правового регулювання норм кримінального процесуального права, відмінного від методів регулювання інших сфер суспільних відносин, а зміст та форма кримінальних процесуальних відносин – типом кримінального процесу².

Обґрунтовано наголошується, що на відміну від матеріальних кримінальних правовідносин, кожне з яких може існувати саме по собі, кримінальні процесуальні відносини існують лише в сис-

темі, де вони пов'язані між собою й взаємообумовлені: одні змінюють інші, а ті в свою чергу викликають до життя нові відносини. Наприклад, відношення між слідчим і підозрюваним, будучи результатом функціонування комплексу процесуальних відносин, породжує безліч інших відносин: між слідчим і керівником органу досудового розслідування, між слідчим і захисником підозрюваного, між слідчим і прокурором, між захисником і прокурором, між прокурором і слідчим суддею тощо. Будучи індивідуалізовано, кожне з них відіграє певну роль в загальній системі кримінально-процесуальних відносин, в яку їх об'єднує загальний об'єкт – зміст матеріально-правових відносин, які необхідно встановити чи спростувати згідно з вимогами норм кримінального процесуального закону³.

При розгляді кримінальних процесуальних відносин, як однієї з основних категорій кримінального процесу, одним з основних питань є їхній зв'язок з матеріальними (кримінально-правовими) відносинами, оскільки кримінальний процес існує насамперед для забезпечення застосування норм кримінального права і насамперед для реалізації кримінальної відповідальності. Тому при комплексному підході до вивчення двох груп правовідносин ключове значення приділяється кримінально-правовому відношенню як первинному, що відіграє роль детермінанта.

Детермінованість кримінально-процесуальних відносин матеріальними означає, що перші виникають тоді й остільки, коли й оскільки є потреба встановлення і наступної реалізації кримінально-правових відносин. Однак це не дає підстав стверджувати, що між

¹ М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс, ЛТД, 2002) 24, 26, 93.

² М А Погорецький, Кримінальні процесуальні правовідносини. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 19: Кримінальний процес, судоустрій, прокуратура та адвокатура / редкол. В Т Нор (Нац. акад. прав. наук. України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2020) 427.

³ М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 15; М А Погорецький, Кримінальні процесуальні правовідносини. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 19: Кримінальний процес, судоустрій, прокуратура та адвокатура / редкол. В Т Нор (Нац. акад. прав. наук. України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2020) 426–429.

кримінально-правовими і кримінальними процесуальними відносинами може бути виявлений «субординаційний момент», і також розглядати при цьому процесуальне право не тільки як похідне від матеріального, але і як вторинне, котре є своєрідною надбудовою над матеріальним¹.

Одна з особливостей кримінальних правових відносин полягає в тому, що суб'єкти цих відносин не можуть реалізувати свої права в їх межах. Вони це можуть зробити лише через кримінальні процесуальні відносини між сторонами кримінального провадження та судом та із залученням інших суб'єктів кримінальних процесуальних відносин.

Досліджуючи взаємозв'язок кримінально-правових і кримінальних процесуальних відносин в теорії правовідносин обґрунтовано вважають, що кримінально-правові і кримінально-процесуальні відносини, як правило, виникають і припиняють своє існування в різний час. Якщо кримінальні правові відносини виникають з моменту вчинення кримінального правопорушення, то кримінальні процесуальні відносини – лише після того, як уповноважені державні органи отримують в установленому порядку дані про підготовлене або скоєне правопорушення. При цьому, як правило, неминучий розрив у часі між виникненням кримінально-правового (момент скоєння кримінального правопорушення) і кримінальних процесуальних відносин (момент отримання даних про підготовлене або скоєне правопорушення).

В разі заподіяння кримінальним правопорушенням матеріальної шкоди, викликають не лише кримінально-правові, а й цивільно-правові відносини. З огляду на те, що доведення цивільного позову в кримінальному процесі проводиться за правилами кримінального процесуального законодавства, кримінальні процесуальні відносини в цих випадках є засобом встановлення не лише кримі-

нальних, а й цивільних правовідносин.

Кримінально-процесуальні правовідносини в основному вичерпують себе з установленням кримінально-правових відносин й ухваленням рішення про застосування (чи не застосування) кримінальної відповідальності. Закінчення функціонування кримінальних процесуальних відносин у зв'язку з набранням обвинувальним вироком законної сили створює юридичний факт для реалізації встановлених кримінально-правових відносин. Це не виключає виникнення знову кримінальних процесуальних відносин і після набрання вироком законної сили в стадіях виконання вироку, поновлення кримінальних проваджень за нововиявленими обставинами.

Вчинення кримінального правопорушення не завжди викликає виникнення кримінальних процесуальних відносин, оскільки не про всі кримінальні правопорушення стає відомо уповноваженим суб'єктам кримінальних процесуальних відносин – компетентним державним органам. З іншого боку, неправдиві чи помилкові повідомлення про кримінальні правопорушення обумовлюють виникнення кримінальних процесуальних відносин при фактичній відсутності кримінально-правових відносин. Кримінальні процесуальні відносини можуть виникати і розвиватися й при відсутності кримінально-правових за наявності юридичних помилок при розслідуванні та судовому розгляді справи тощо).

Зміна обсягу знань про кримінально-правові відносини призводить до зміни підозри та обвинувачення, а отже, і до змісту центральних кримінальних процесуальних відносин (між слідчим або судом, з одного боку, і підозрюваним (обвинуваченим) – з іншого), що у свою чергу призводить до зміни зміни запобіжного заходу, зміни підсудності або підслідності, обов'язковості участі у справі проку-

¹ М. А. Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Артсис ЛТД, 2002) 19.

рора або захисника, перекладача тощо)¹.

Кримінальні процесуальні відносини мають свою структуру: об'єкт, зміст та суб'єкти.

Кримінально-процесуальні відносини реально функціонують у двох аспектах: по-перше, у їхній системі, як сукупність взаємозалежних і взаємообумовлених відносин; по-друге, – як одиничні процесуальні відносини, що складають систему.

Спрямованість (тобто об'єкт) усієї сукупності кримінальних процесуальних відносин і кожного окремого відношення збігається лише в остаточному підсумку. Тому слід виділяти два об'єкта кримінальних процесуальних відносин – загального (генерального) і спеціального².

Загальним об'єктом кримінальних процесуальних відносин є те, з приводу чого чи у зв'язку з чим функціонує і розвивається вся сукупність відносин у даному кримінальному провадженні, тобто кримінально-правове відношення в його об'єктивному (відповідному дійсності) стані.

Спеціальним об'єктом (окремим, одиничним) кримінальних процесуальних відносин є очікуваний результат поведінки учасників кожного конкретного відношення – те, із приводу чого чи заради чого виникають окремі правовідносини (задоволення заявленого клопотання, забезпечення відшкодування заподіяної

кримінальним правопорушенням шкоди тощо).

В теорії правовідносин вважається, що змістом кримінально-процесуальних правовідносин є дії, а формою – права (правомочності) і обов'язки. Кримінальні процесуальні правовідносини – це завжди результат регулювання поведінки громадян, державних органів і посадових осіб в ході кримінального провадження. Правовідносини як результат дії правової норми варто розуміти в тому смислі, що це результат, заради якого встановлені норми права. У правовідносинах, правах, обов'язках розкривається призначення норм права³.

Суб'єктами кримінальних процесуальних відносин є сторони кримінального провадження, суд, а також особи, що залучаються до вирішення кримінальної справи (свідки, експерти, фахівці, перекладачі, поняті та ін.).

Суб'єкт – необхідний елемент усіх правовідносин (як взагалі будь-яких суспільних відносин). Будь які юридичні відносини є відносинами між суб'єктами. У кримінально-процесуальних відносинах можуть брати участь як два суб'єкти (двосторонні правовідносини), так і декілька (багатосторонні правовідносини). Кримінально-процесуальний закон встановлює вимоги, яким має відповідати особа, щоб стати суб'єктом кримінально-процесуальної діяльності⁴.

¹ М А Погорецький, Правовідносини у сфері кримінальної юстиції та їх взаємозв'язок (2002) 1 *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності* 161–172; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 19–23; М А Погорецький, Взаємозв'язок кримінальних, кримінально-процесуальних та оперативно-розшукових правовідносин (2002) 14 (15) *Наук. вісник Нац. акад. Служби безпеки України* 209–219.

² М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини слідчого з органом дізнання, начальником слідчого відділу та прокурором (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, Нац. юрид. акад. України, 1997) 9; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 12–31.

³ М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини слідчого з органом дізнання, начальником слідчого відділу та прокурором (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, Нац. юрид. акад. України, 1997) 9; Н А Погорецкий, Содержание и форма уголовно-процессуальных отношений (1999) 9 *Вісник Ун-ту внутр. справ* 170–175; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 15.

⁴ М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини слідчого з органом дізнання, начальником слідчого відділу та прокурором (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, Нац. юрид. акад. України, 1997) 9–10; Н А Погорецкий, Субъектный состав уголовно-процессуальных отношений (1999) 5–6 *Бизнесинформ* 20–23; М А Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 14–31.

Суб'єкти кримінальних процесуальних правовідносин, як обґрунтовано зазначають фахівці, реалізуючи свої процесуальні права та обов'язки, виконують неоднакову роль у кримінальному судочинстві, по-різному впливають на його хід і кінцевий результат. Особлива роль у кримінальному процесі належить державним органам і посадовим особам, відповідальним за вирішення кримінальної справи (суду, судді, прокурору, начальнику слідчого відділу, слідчому, дізнавачу), які наділені правом застосування норм закону і прийняття рішень у кримінальній справі. Від цих осіб у вирішальній мірі залежать просування справи, її завершення, можливість реалізації прав іншими учасниками процесу. Той чи інший суб'єкт процесу може бути учасником одного чи декількох процесуальних правовідносин. Проте поза прямим і конкретним зв'язком з представниками держави (слідчим, дізнавачем, прокурором, судом) він не може реалізувати свої права і виконати покладені на нього обов'язки. Тому державні органи і посадові особи, що здійснюють кримінальний процес, є обов'язковими учасниками кримінально-процесуальних відносин, оскільки внаслідок публічно-правового характеру кримінального процесу України правозастосовчими правомочностями у сфері кримінально-процесуальних відносин наділені лише суд, суддя, слідчий, начальник слідчого відділу, орган дізнання та прокурор. Вони вступають у правовідносини між собою, а також з іншими суб'єктами кримінально-процесуальних правовідносин. У дисертації обґрунтовується класифікація кримінально-процесуальних правовідносин, заснована на особливостях їх суб'єктів¹.

М. А. Погорецький обґрунтовано підкреслює, що процесуальне становище суб'єкта (учасника) кримінального процесу характеризується не абстрактною, а реальною можливістю здійснювати певні дії й вимагати відповідних дій від інших осіб. За будь-яким суб'єктом (учасником) процесу під час кримінального провадження визнається здатність на власний розсуд² здійснювати забезпечені законом кримінально-процесуальні права й обов'язки. Без використання учасниками процесу своїх суб'єктивних процесуальних прав і виконання ними процесуальних обов'язків здійснення правосуддя неможливе³.

У цьому контексті Р. І. Назаренко, характеризуючи кримінально-процесуальні відносини на початковому етапі досудового провадження, слушно зазначає, що суб'єкт кримінально-процесуальних відносин – це одна зі складових частин будь-яких відносин, і зазначає, що роль і значення не всіх суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності рівнозначні. Унаслідок державно-владного характеру, властивого кримінальному процесу, специфічною особливістю всіх кримінально-процесуальних відносин є наявність у них представника органів державної влади (слідчого, начальника слідчого підрозділу, органу дізнання, особи, яка провадить дізнання, прокурора чи судді). Далі вчений підкреслює, що в кримінальному процесі, як і в будь-якій іншій сфері правового регулювання, один суб'єкт (посадова особа чи громадянин) зможе реалізувати свої права лише тоді, коли інший суб'єкт наділяється відповідними обов'язками. Процесуальні дії й рішення слідчого, органу дізнання, прокурора чи

¹ М. А. Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини слідчого з органом дізнання, начальником слідчого відділу та прокурором (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, Нац. юрид. акад. України, 1997) 9–10; М. А. Погорецький, Кримінальні процесуальні правовідносини. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 19: Кримінальний процес, судоустрій, прокуратура та адвокатура / редкол. В. Т. Нор (Нац. акад. прав. наук. України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2020) 428–429.

² М. А. Погорецький, Власний розсуд у сучасному кримінальному процесі (2009) *Засади кримінального судочинства та їх реалізація в законотворчій та правозастосовній діяльності*: тези доп. та повід. наук.-практ. конф. (Київ, Атіка, 2009) 340–345.

³ М. А. Погорецький, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс, ЛТД, 2002) 35.

судді є не тільки засобом виконання їхніх обов'язків із розкриття злочинів, викриття винних, але й засобом забезпечення реалізації прав і законних інтересів інших суб'єктів кримінально-процесуальних відносин. Підтвердженням сказаного є той факт, що на компетентні державні органи (їхніх посадових осіб) законодавством покладається правовий обов'язок роз'яснити суб'єктам кримінального процесу їхні права й забезпечити можливість здійснення цих прав¹. Подібної думки дотримується і М. А. Погорецький².

Як до прийняття чинного КПК України, так і після його прийняття кожному із суб'єктів кримінального процесу та їх кримінальним процесуальним відносинам присвячено низку наукових праць³. Проте це питання є предметом окремого наукового дослідження.

Будучи складовою системи кожне кримінальне процесуальне відношення має також й своє самостійне значення й тільки йому властиві зміст, об'єкт

і суб'єктний склад, що дозволяє класифікувати їх на такі:

1) правовідносини між органами влади в сфері кримінального процесу та підозрюваним, обвинуваченим, (підсудним), засудженим, виправданим;

2) правовідносини між органами влади в сфері кримінального процесу: між слідчим і оперативними підрозділами, між слідчим і прокурором, між прокурором і оперативними підрозділами, між прокурором і слідчим суддею, між прокурором і судом тощо);

3) правовідносини між органами влади в сфері кримінального процесу, з одного боку, і особами, які захищають свої процесуальні чи інші інтереси в кримінальному процесі, а також їх захисниками або представниками – з іншого;

4) правовідносини органів влади в сфері кримінального процесу зі свідками та експертами – особами, що залучаються в сферу судочинства з огляду на їх можливості дати свідчення, висновок;

5) правовідносини між органами вла-

¹ Р І Назаренко, Характеристика кримінально-процесуальних відносин на початковому етапі досудового провадження (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Київ, Національна академія внутрішніх справ, 2001) 9.

² М А Погорецький, Початок досудового розслідування: окремі проблемні питання (2015) 1 *Вісник кримінального судочинства* 93–103.

³ О В Андрушко, Дізнання в органах прикордонної служби України: процесуальні та організаційні аспекти (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Київ, 2005) 17; М А Погорецький, Слідчий – суб'єкт кримінально-процесуальних правовідносин (1996) *Проблеми провадження правових реформ в Україні* 121–125; М А Погорецький, Правовідносини у сфері кримінальної юстиції та їх взаємозв'язок (2002) 1 *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності* 161–172; М А Погорецький, Захисник – суб'єкт доказування у кримінальному процесі. *Організація адвокатури і надання правової допомоги в демократичному суспільстві*: доповіді учасників міжн. наук.-практ. конф. (18–19 жовт. 2002 р., Київ, ІА при КУ ім. Т. Шевченка) 27–30; М А Погорецький, Захисник – суб'єкт доказування на досудовому провадженні за чинним КПК України: проблемні питання. *Актуальні питання державотворення в Україні*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 23 травня 2014 р.) (Київ, Прінт-Сервіс, 2014) 480–482; М А Погорецький, О С Старенький, Повноваження слідчих органів Державного бюро розслідувань (2018) 1 *Вісник кримінального судочинства* 32–48; М А Погорецький, Д Б Сергеева, *Проблемні питання реалізації процесуального статусу потерпілого у кримінальному провадженні (2017)* 46 (2) *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право* 118–123; М Pogoretskyi, Problematic issues of implementation of the guarantees of the victim's procedural status in the criminal proceedings of Ukraine. *Fifth International scientific conference on the topic of «The forensic process and the participation of victims in criminal proceedings» (Wroclaw, 22 November 2016)* (Wroclaw, 2017) 4–5; М А Погорецький, Прокурорський нагляд за законністю здійснення контролю за вчиненням злочину. *Прокуратура України в умовах європейської інтеграції*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (Київ, 19 травня 2016 року, Національна академія прокуратури України) 223–226; М А Погорецький, Т О Чорноморець, Реалізація повноважень слідчого судді з розгляду та вирішення скарг учасників кримінального провадження на стадії досудового розслідування (2014) 3 (3) *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: юридичні науки* 282–288; М Погорецький, Прокурор у кримінальному процесі: щодо визначення функцій (2015) 6 *Право України* 86–95; М А Погорецький, Ю А Кушнерик, Процесуальне керівництво провадженням слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування грабєжів та розбоїв (2014) 1 (6) *Право і громадське суспільство*: науковий журнал; М А Погорецький, В М Циктіч, Поняття, сутність та види судового контролю у досудовому провадженні (2014) 3 (25) (2) *Наука і правоохорона* 178–186; М С Цуцкірідзе, Кримінальна процесуальна діяльність слідчого: теорія та практика: монографія (вступне слово проф. М А Погорецького) (Київ, Алерта, 2020) 562.

ди в сфері кримінального процесу та іншими громадянами (фахівцями, понятими, перекладачами тощо);

6) правовідносини між органами влади в сфері кримінального процесу та представниками державних організацій (представники домоуправління або установи за місцем проведення обшуку; працівники установ зв'язку при накладенні арешту на кореспонденцію тощо);

7) правовідносини між органами влади та представниками громадськості та громадськими організаціями (комісії у справах неповнолітніх тощо)¹.

В системі кримінальних процесуальних відносин слід виділяти центральні правовідносини, які виникають між підозрюваним, (обвинуваченим) і державними органами влади в сфері кримінального процесу в ході кримінального провадження, кримінальне правопорушення якого складає предмет кримінального переслідування і судового розгляду. Всі інші правовідносини, що виникають і розвиваються в кримінальному процесі, підпорядковані, в кінцевому рахунку, найбільш правильному, відповідному інтересам правосуддя розвитку саме цих стрижневих правовідносин. В ході кримінального провадження може змінюватися й уточнюватися зміст кримінальних процесуальних відносини між органа-

ми влади у сфері кримінального процесу та підозрюваним (обвинуваченим), поки, зрештою, через їхнє посередництво суд не зробить у вирок висновку про наявність кримінальних правових відносин чи про їх відсутність або невідновлення (недоведеність)².

Висновки. Кримінальні процесуальні правовідносини слід визначати як такі, що врегульовані нормами кримінального процесуального законодавства, котрі виникають, розвиваються та припиняються в кримінальному процесі на підставі рішень особи, яка здійснюють кримінальні провадження або має підстави давати вказівки чи доручення для здійснення певних процесуальних дій в кримінальному провадженні, та в межах яких реалізуються повноваження сторін кримінального провадження і суду, а також інших суб'єктів кримінального процесу, захищаються їхні матеріально-правові, процесуальні та інші законні інтереси.

Кримінальні процесуальні відносини мають свою структуру: об'єкт, зміст та суб'єкти. Кримінальні процесуальні відносини реально функціонують у двох аспектах: по-перше, у їхній системі, як сукупність взаємозалежних і взаємообумовлених відносин; по-друге, – як одиничні процесуальні відносини, що складають систему.

REFERENCES

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

1. Kaplina O V, Shylo O H, Trofimenko V M, *Kryminalnyi protses* [Criminal process] (Kharkiv, Pravo, 2018) 16 [in Ukrainian].
2. Kovalenko Ye H, Maliarenko V T, *Kryminalnyi protses Ukrainy* [Criminal process of Ukraine] (Kyiv, Yurinkom Inter, 2008) 25 [in Ukrainian].
3. *Kryminalnyi protses* [Criminal process] / Rozhnova V V, Savytskyi D O, Koniushenko Ya O, Churikova I V, Omelchenko O Ye, Pysmennyi D P, Khablo O Yu (Dnipro, 2016) 35 [in Ukrainian].
4. Pohoretskyi MA, *Kryminalno-protsesualni pravovidnosyny: struktura i sistema* [Criminal procedural legal relations: structure and system] (Kharkiv, Arsia LTD, 2002) 160 [in Ukrainian].

¹ Н А Погорецкий, Классификация уголовно-процессуальных отношений (1999) 40 *Проблеми законності* 164–170; М А Погорецкий, Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2002) 29–31.

² М А Погорецкий, Кримінальні процесуальні правовідносини (Харків, Право, 2016) Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 19: Кримінальний процес, судоустрій, прокуратура та адвокатура / редкол. В Т Нор (Нац. акад. прав. наук. України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2020) 429.

5. Pohoretskyi M A, *Funktsionalne pryznachennia operatyvno-rozshukovoi diialnosti u kryyminalnomu protsesi* [Functional assignment of investigative activity in the criminal process] (Kharkiv, Arsis LTD, 2007) 576 [in Ukrainian].
6. Tatarov O Yu, *Dosudove provadzhennia v kryyminalnomu protsesi Ukrainy: teoretyko-pravovi ta orhanizatsiini zasady* [Pre-trial proceedings in the criminal process of Ukraine: theoretical, legal and organizational principles] (Donetsk, TOV «VPP Promin», 2012) 640 [in Ukrainian].
7. Tsutskiridze M S, *Kryyminalna protsesualna diialnist slidchoho: teoriia ta praktyka* [Criminal procedural activity of the investigator] (vstupne slovo prof. M A Pohoretskoho) (Kyiv, Alerta, 2020) 562 [in Ukrainian].
8. *Teoriia derzhavy i prava* [Theory of the state and law] / Vediernikov Yu A, Serdiuk I A, Kurakin O M (Dnipropetrovsk, Dniprop. derzh. un-t vnutr. sprav, 2015) 188–189 [in Ukrainian].
9. Udalova L D, *Kryyminalnyi protses Ukrainy: zahalna chastyna* [Criminal process of Ukraine: general part] (Kyiv, NAVS, 2001) 15 [in Ukrainian].

EDITED BOOKS

10. Kopechykova V V (ed.), *Zahalna teoriia derzhavy i prava* [General theory of the state and law] (Kyiv, 1997) 190–191 [in Ukrainian].

ARTICLES

11. Pohoretskyi M A, Spivvidnoshennia piznannia i dokazuvannia u kryyminalnomu protsesi ta mistse v nykh operatyvno-rozshukovoi diialnosti [Correlation of knowledge and evidence in the criminal process and the place of investigative activity in them] *7 Pytannia borotby zi zlochynnistiu* (Kharkiv, Pravo, 2003) 114–132 [in Ukrainian].
12. Pohoretskyi M, Poniattia, zmist ta struktura kryyminalnoho protsesu: problemy teorii ta praktyky [The concept, content and structure of the criminal process: problems of theory and practice] (2013) *Pravo Ukrainy* 42–54 [in Ukrainian].
13. Pohoretskyi M A, P'iat rokiv chynnosti kryyminalnoho protsesualnoho kodeksu [Five years of the Criminal Procedure Code] (2017) 3 *Visnyk kryyminalnoho sudochynstva* 11–27 [in Ukrainian].
14. Pohoretskyi M A, Slidchyi – sub'iekt kryyminalnoprotsesualnykh pravovidnosyn [The investigator is the subject of criminal-procedural legal relations] *Problemy provadzhennia pravovykh reform v Ukraini: zb. nauk. prats* (Kharkiv, Nats. yuryd. Akademiia Ukrainy, 1996) 121–12 [in Ukrainian].
15. Pohoretskyi M A, Dosudove slidstvo Ukrainy: istoriia ta suchasnist [Pretrial investigation of Ukraine: history and modernity] (2002) 3 *Visnyk Luhanskoi akad. vnutr. sprav Ukrainy im. 10-richchia nezalezhnosti Ukrainy* 216–227 [in Ukrainian].
16. Pohoretskyi M, Rozshuk zlochynstiv ta dokazuvannia yikhnoi vyny za chasiv Ruskoï Pravdy [Searching for criminals and proving their guilt during the time of Russian Truth] (2002) 3 *Pravo i bezpeka* 73–77 [in Ukrainian].
17. Pohoretskyi M A, Rozshuk u kozatsku dobu [Search in the Cossack era] (2003) 1 (2) *Pravo i bezpeka* 117–120 [in Ukrainian].
18. Pohoretskyi M A, Proslukhovuvannia telefonnykh rozmov: yevropeiski standarty [Wiretapping: European standards] (2003) 9 *Visnyk prokuratury* 45–51 [in Ukrainian].
19. Pohoretskyi N A, O sootnoshenii rozyska, doznaniia i sledstvija po Ustavu ugolovnoho sudoproizvodstva 1864 g [On the relationship between search, investigation and investigation according to the Statute of Criminal Procedure of 1864] (2014) 9 (46) *Aktual'nye problemy rossijskogo prava 1972–1979* [in Russian].
20. Pohoretskyi N A, Novely proektu novoho KPK Ukrainy i problemy yikh relazatsii u pravozastosovnii diialnosti [Amendments to the project of the new Criminal Procedure Code of Ukraine and the problems of their implementation in law enforcement activities] (2012) 1 (27) *Borotba z orhanizovanoi zlochynnistiu i koruptsiiei (teoriia i praktyka)* 208–216 [in Ukrainian].
21. Pohoretskyi M A, Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii: problemy provadzhennia ta vykorystannia rezultativ u dokazuvanni [Covert investigative (search) actions: problems of proceedings and use of results in evidence] (2013) 1 *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav* 270–277 [in Ukrainian].
22. Pohoretskyi M A, Serhieieva D B, Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii ta operatyvno-rozshukovi zakhody: poniattia, sutnist i spivvidnoshennia [Covert investigative (research) actions and operational-research measures: concept, essence and relationship] (2014) 2 (33) *Borotba z orhanizovanoi zlochynnistiu i koruptsiiei (teoriia i praktyka)* 137–141 [in Ukrainian].
23. Pohoretskyi M A, Starenkyi O S, Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii yak zasoby otrymannia dokaziv: okremi problemni pytannia [Covert investigative (research) actions as a means of obtaining evidence: certain problematic issues] (2018) 8 *Pravo Ukrainy* 85–106 [in Ukrainian].

24. Pohoretskyi M A, Znachenye rozrabotky problem uholovno-protseessualn'kh otnoshenyi dlia razvytyia nauky uholovnoho protseessa [The importance of developing problems of criminal procedural relations for the development of the science of criminal procedure] (1999) 4 (1) *Problemy vdoskonalennia zakonodavstva ta praktyka yoho zastosuvannia z urakhuvanniam prohnozu zlochynnosti: Visnyk Luhanskoho instytutu vnutrishnikh sprav MVS Ukrainy* 34–39 [in Russian].
25. Pohoretskyi M A, Pro poniattia kryminalno-protseessualnykh pravovidnosyn [On the concept of criminal procedural legal relations] (1999) 2 (17) *Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy* 142–147 [in Ukrainian].
26. Pohoretskyi M A, Pravovidnosyny u sferi kryminalnoi yustytzii ta yikh vzaiemozv'iazok [Legal relations in the field of criminal justice and their relationship] (2002) 1 *Problemy pravoznavstva ta pravoohoronoii diialnosti* 161–172 [in Ukrainian].
27. Pohoretskyi M A, Vzaiemozv'iazok kryminalnykh, kryminalno-protseessualnykh ta operatyvno-rozshukovykh pravovidnosyn [Interrelation of criminal, criminal-procedural and operational-investigative legal relations] (2002) 14 (15) *Nauk. visnyk Nats. akad. Sluzhby bezpeky Ukrainy* 209–219 [in Ukrainian].
28. Pohoretskyi N A, Soderzhanye y forma uholovno-protseessualnykh otnoshenyi [Content and form of criminal procedural relations] (1999) 9 *Visnyk Un-tu vnutr. sprav* 170–175 [in Russian].
29. Pohoretskyi N A Subektnyi sostav uholovno-protseessualnykh otnoshenyi [Subjective composition of criminal procedural relations] (1999) 5 (6) *Byznesinform* 20–23 [in Russian].
30. Pohoretskyi M A, Pochatok dosudovoho rozsliduvannia: okremi problemni pytannia [Beginning of pre-trial investigation: certain problematic issues] (2015) 1 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 93–103 [in Ukrainian].
31. Pohoretskyi M A, Slidchyi – sub'iekt kryminalno-protseessualnykh pravovidnosyn [An investigator is a subject of criminal procedural legal relations] *Problemy provadzhennia pravovykh reform v Ukraini* (Kharkiv, Nats. yuryd. akad. Ukrainy, 1996) 121–125 [in Ukrainian].
32. Pohoretskyi M A, Starenkyi O S, Povnovazhennia slidchykh orhaniv Derzhavnoho biuro rozsliduvan [Powers of investigative bodies of the State Bureau of Investigation] (2018) 1 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 32–48 [in Ukrainian].
33. Pohoretskyi M A, Serhieieva D B, Problemni pytannia realizatsii protseessualnoho statusu poterpiloho u kryminalnomu provadzhenni [Problematic issues of implementation of the procedural status of the victim in criminal proceedings] (2017) 46 (2) *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. Serii: Pravo* 118–123 [in Ukrainian].
34. Pohoretskyi M A, Chornomorets T O, Realizatsiia povnovazhen slidchoho suddi z rozghliadu ta vyrishennia skarh uchashnykh kryminalnoho provadzhennia na stadii dosudovoho rozsliduvannia [Implementation of powers of the investigating judge to consider and resolve complaints of participants in criminal proceedings at the stage of pre-trial investigation] (2014) 3 (3) *Naukovyi visnyk Khersonskoho derzhavnoho universytetu. Serii: yurydychni nauky* 282–288 [in Ukrainian].
35. Pohoretskyi M, Prokuror u kryminalnomu protsesi: shchodo vyznachennia funktsii [A prosecutor in a criminal trial: regarding the definition of functions] (2015) 6 *Pravo Ukrainy* 86–95 [in Ukrainian].
36. Pohoretskyi M A, Kushneryk Yu A, Protseessualne kerivnytstvo provadzhenniam slidchykh (rozshukovykh) dii pid chas dosudovoho rozsliduvannia hrabezliv ta rozboiv [Procedural management of investigative (search) actions during the pre-trial investigation of robberies and robberies] (2014) 1 (6) *Pravo i hromadske suspilstvo* [in Ukrainian].
37. Pohoretskyi M A, Tsyktich V M, Poniattia, sutnist ta vydy sudovoho kontroliu u dosudovomu provadzhenni [Concept, essence and types of judicial control in pre-trial proceedings] (2014) 3 (25) (2) *Nauka i pravoohorona* 178–18 [in Ukrainian].
38. Pohoretskyi N A, Klassyfykatsiia uholovno-protseessualn'kh otnoshenyi [Classification of criminal procedural relations] (1999) 40 *Problemy zakonnosti* 164–170 [in Russian].
39. Suprunova O V, Poniattia ta elementy kryminalno-protseessualnykh vidnosyn [Concepts and elements of criminal procedural relations] (2014) 5 (2) *Pravo i suspilstvo* 351–355 [in Ukrainian].
40. Vinnychenko V A, Poniattia «kryminalni protseessualni pravovidnosyny»: vyznachennia poniattia [The concept of «criminal procedural legal relations»: definition of the concept] (2019) 3 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 193 [in Ukrainian].

CONFERENCE PAPERS

41. Pogoretskyi M, Problematic issues of implementation of the guarantees of the victim's procedural status in the criminal proceedings of Ukraine. *Fifth International scientific conference on the topic of «The forensic process and the participation of victims in criminal proceedings» (Wroclaw, 22 November 2016)* (Wroclaw, 2017) 4–5.

42. Pohoretskyi M A, Zakhysnyk – sub'iekt dokazuvannia u kryminalnomu protsesi [The defender is the subject of evidence in the criminal process] *Orhanizatsiia advokatury i nadannia pravovoi dopomohy v demokratychnomu suspilstvi: dopovidi uchasnykiv mizhn. nauk.– prakt. konf. (18–19 zhovt. 2002 r., Kyiv, IA pry KU im. T. Shevchenka) 27–30* [in Ukrainian].

43. Pohoretskyi M A, Vlasnyi rozsud u suchasnomu kryminalnomu protsesi [Self-discretion in the modern criminal process] (2009) *Zasady kryminalnoho sudochynstva ta yikh realizatsiia v zakonotvorchii ta pravozastosovniit diialnosti: tezy dop. ta povid. nauk.– prakt. konf. (Kyiv, Atika, 2009) 340–345* [in Ukrainian].

44. Pohoretskyi M A, Dokazuvannia u kryminalnomu protsesi: poniattia, zmist, struktura [Evidence in the criminal process: concept, content, structure] *Aktualni problemy dokazuvannia u kryminalnomu provadzhenni: materialy Vseukrainskoi naukovo-praktychnoi Internet-konferentsii (27 lystopada 2013 r., m. Odesa) (Odesa, Yurydychna literatura, 2013) / Alenin Yu P 17–21* [in Ukrainian].

45. Pohoretskyi M A, Zakhysnyk – sub'iekt dokazuvannia na dosudovomu provadzhenni za chynnym KPK Ukrainy: problemni pytannia [The defender is the subject of evidence in pre-trial proceedings under the current Code of Criminal Procedure of Ukraine: problematic issues] *Aktualni pytannia derzhavotvorennia v Ukraini: materialy mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii (m. Kyiv, 23 travnia 2014 r.) (Kyiv, Print-Servis, 2014) 480–482* [in Ukrainian].

46. Pohoretskyi M A, Prokurorskyi nahliad za zakonnistiu zdiisnennia kontroliu za vchynenniam zlochynu [Prosecutor's supervision over the legality of control over the commission of a crime] *Prokuratura Ukrainy v umovakh yevropeiskoi intehtatsii: materialy Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii (Kyiv, 19 travnia 2016 roku, Natsionalna akademiia prokuratury Ukrainy) 223–226* [in Ukrainian].

DISSERTATIONS

47. Andrushko O V, Diznannia v orhanakh prykordonnoi sluzhby Ukrainy: protsesualni ta orhanizatsiini aspekty [Research in the bodies of the border service of Ukraine: procedural and organizational aspects] (avtoief. dys. ... kand.. yuryd. nauk: 12.00.09. Kyiv, 2005) 17 [in Ukrainian].

48. Nazarenko R I, Kharakterystyka kryminalno-protsesualnykh vidnosyn na pochatkovomu etapi dosudovoho provadzhennia [Characteristics of criminal procedural relations at the initial stage of pre-trial proceedings] (avtoief. dys. ... kand. yuryd. nauk: spets. 12.00.09. Kyiv, Natsionalna akademiia vnutrishnikh sprav, 2001) 9 [in Ukrainian].

49. Pohoretskyi M A, Kryminalno-protsesualni pravovidnosyny slidchoho z orhanom diznannia, nachalnykom slidchoho viddilu ta prokurorom [Criminal-procedural legal relations of the investigator with the body of inquiry, the head of the investigative department and the prosecutor] (avtoief. dys. ... kand. yuryd. nauk: spets. 12.00.09. Kharkiv, Nats. yuryd. akad. Ukrainy, 1997) 9 [in Ukrainian].

50. Pohoretskyi M A, Kryminalno-protsesualni pravovidnosyny slidchoho z orhanom diznannia, nachalnykom slidchoho viddilu ta prokurorom [Criminal-procedural legal relations of the investigator with the body of inquiry, the head of the investigative department and the prosecutor] (avtoief. dys. ... kand. yuryd. nauk: spets. 12.00.09. Kharkiv, Nats. yuryd. akad. Ukrainy, 1997) 10 [in Ukrainian].

51. Pohoretskyi M A, Kryminalno-protsesualni pravovidnosyny slidchoho z orhanom diznannia, nachalnykom slidchoho viddilu ta prokurorom [Criminal-procedural legal relations of the investigator with the body of inquiry, the head of the investigative department and the prosecutor] (avtoief. dys. ... kand. yuryd. nauk: spets. 12.00.09. Kharkiv, Nats. yuryd. akad. Ukrainy, 1997) 17 [in Ukrainian].

52. Yurchenko L V, Teoriia ta praktyka provadzhennia diznannia orhanamy vnutrishnikh sprav Ukrainy [Theory and practice of investigation by internal affairs bodies of Ukraine] (avtoief. dys. ... kand.. yuryd. nauk: 12.00.09. Kharkiv, 2002) 18 [in Ukrainian].

Denysenko V.V.

Master's student of the Institute of Law
of Taras Shevchenko National University of Kyiv
ORCID ID: 0000-0003-0585-9845

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/166-182>

CRIMINAL PROCEDURAL LEGAL RELATIONS AT THE STAGE OF PRE-TRIAL INVESTIGATION: TOWARDS A DEFINITION OF THE CONCEPT

Abstract. *The article is devoted to the study of the problematic issues of defining the concept of criminal procedural relations at the pre-trial investigation stage under the current Criminal Procedure Code of Ukraine.*

The purpose of the article *is to analyze the doctrinal approaches to the definition of the concept of criminal procedural relations and, based on its results, to formulate the author's own concept of criminal procedural relations at the pre-trial investigation by revealing their essential features.*

The article examines the genesis of criminal procedural relations in pre-trial investigation and concludes that the current state of criminal procedural relations in pre-trial investigation under the current Criminal Procedure Code of Ukraine is due to the genesis of the institute of domestic pre-trial investigation which has undergone significant transformation over the centuries.

Based on the results of the analysis of the concepts of criminal procedural relations available in the theory of criminal procedure, the author concludes that the doctrine of criminal procedural law lacks unity of approaches to the definition of the concept of criminal procedural legal relations, which is due to the existence of different scientific positions regarding the legal nature and essential features thereof.

Highlighting the essential features of criminal procedural relations, the author formulates the author's definition of criminal procedural relations as those regulated by the provisions of criminal procedure legislation, which arise, develop and terminate in criminal proceedings on the basis of decisions of a person who conducts criminal proceedings or has grounds to give instructions or orders for certain procedural actions in criminal proceedings, and within which the powers of the parties to criminal proceedings are exercised.

The author reveals the interrelation of criminal and criminal procedural relations.

The content of criminal procedural relations is defined and the essence of each of its elements is revealed.

The author emphasizes that criminal procedural relations actually function in two aspects: firstly, in their system as a set of interdependent and interrelated relations; secondly, as single procedural relations which make up the system.

Keywords: *criminal procedural relations, pre-trial investigation, essential features of criminal procedural legal relations, subjects of criminal procedural legal relations.*

Коломієць К. В.,
Студентка I курсу ОР «Магістр»
Інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка
ORCID ID: 0000-0003-2805-3246

Науковий керівник:
Резнікова В. В.

доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри господарського права
та господарського процесу Інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/183-200>

УДК 343.1: 346.9

ДОКТРИНА СТАНДАРТУ ДОКАЗУВАННЯ У СУДОЧИНСТВІ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню доктрини стандарту доказування у судочинстві, а також здійсненню порівняння вже наявних стандартів доказування. Дослідженню значення стандартів доказування для господарського та кримінального судочинства зокрема.

Метою є проаналізувати доктрини стандартів доказування у судочинстві, встановити правову природу категорій «вірогідність», «поза розумним сумнівом», а також частково «належність», «допустимість», «достовірність», «обґрунтована підозра», а також здійснити порівняльний аналіз стандартів доказування у судочинстві.

На підставі проведеного дослідження було проведено аналіз багатьох наукових праць вчених та встановлено, що однозначного визначення до розуміння поняття «стандарт доказування» немає. Також дискусію викликають й розуміння самих стандартів доказування як законодавцем, так і науковцями. Встановлено, що для кримінального судочинства є доцільним застосовувати стандарт доказування «поза розумним сумнівом», а також стандарт «обґрунтована підозра» та «достатня підстава». Також досліджено новацію господарського судочинства, а саме стандарт доказування «вірогідність доказів». Даний стандарт доказування неоднозначно сприйнятий як науковцями, так і практиками, а також він був введений не як ще один, а замість стандарту «достатність доказів», який раніше був у господарському судочинстві й досі залишається у цивільному. Також автор вказав на недолік законодавця у ГПК, щодо визначення категорії «достовірність», як складову «належності», у той час як у ГПК «достовірність» виокремлено у окрему статтю.

Ключові слова: судочинство, стандарт доказування, вірогідність, поза розумним сумнівом, достовірність, достатність, належність, допустимість, обґрунтована підозра, достатня підстава, предмет доказування, господарський процес, кримінальний процес.

Постановка проблеми. На протязі століть права людини були лише моральними нормами, звичаями, що не мали жодного письмового закріплення на рівні законодавства. З часом суспільству вдалося

надати цим нормам статусу юридичних, проте це не надто зменшило зловживання правами інших. Тоді були запровадженні певні санкції стосовно порушника, однак траплялися випадки коли відразу зрозуміти до кого їх застосовува-

ти було складно. Виникла необхідність у незалежному арбітрі, який би зміг справедливо розсудити сторони на підставі їхніх промов та поданих доказів, цим арбітром виступав – суддя. З часом судова система розвивалась та видозмінювалася все більше, люди мали за практику запозичувати іноземний досвід, реформувати особисте законодавство у відповідності до нових тенденцій розвитку цивілізації, створювати все більшу ієрархію судів з метою встановлення верховенства права та прийняття дійсно справедливого рішення по справі.

Суд – це один із найважливіших державних інститутів, який зобов'язаний забезпечити дотримання принципу верховенства права. Судова система разом із законодавчою та виконавчою владою є однією із гілок цієї влади. Таку систему колись теоретично обґрунтував Шарль Луї Монтеск'є, щоб уникнути узурпації сили, яку представляє державна влада, в одних руках. Суд – своєрідний арбітр. Він покликаний незалежно і без пристрастей встановити справедливість у ситуації конфлікту¹.

Необхідно відмітити, що лише за наявності ґрунтовних знань про основні засади структурної та змістовної побудови норм судочинства, що в теорії права іменуються правовими принципами, можливо досягнути правильного та ефективного застосування цих правових норм. Таким чином здійснення правосуддя судами передбачає дотримання цих правових принципів, оскільки без них реалізація прав та обов'язків учасників процесу буде неможливою. В процесуальному законодавстві термін «принципи» тривалий час не застосовувався. Законодавець віддавав перевагу терміну «засади».

Крім того, складно недооцінити важливість даного питання з огляду на євроінтеграційний курс України. Наша практика застосування стандартів доказування у судочинстві яскраво демонструє недослідженість даного питання з повноцінним врахуванням і зарубіжного досвіду й всіх інших істотних обставин. Потім виникає проблема у їх застосуванні на практиці, що в свою чергу призводить до частих порушень прав людини.

Аналіз останніх наукових досліджень та публікацій. Загальні проблеми доказування у господарському судочинстві досліджували такі вчені, як Беяневич О. А., Бутирський А. А., Подцерковний О. П., Резнікова В. В., Розовський Б. Г., Степанова Т. В. та інші поважні вчені. Разом з тим, стандарти доказування ставали предметом дослідження таких науковців кримінального процесу, як Волков К. В., Вапнярчук В. В., Глинська Н. В., Гмирко В. П., Громова М. Є., Завтур В. А., Павлишин А. А., Погорецький М. А., Ратушна Б. П., Слюсарчук Х. Р., Черноусько М. В., Шумило М. Є. та ін.

Метою є проаналізувати доктрини стандартів доказування у судочинстві, встановити правову природу категорій «вірогідність», «поза розумним сумнівом», а також частково «належність», «допустимість», «достовірність», «обґрунтована підозра», а також здійснити порівняльний аналіз стандартів доказування у судочинстві.

Виклад матеріалу дослідження та його основні результати. Передусім зазначимо, що в теорії юридичного процесу² обґрунтовано зазначається, що доказування є основою процесу³, тому останнім часом активно розробляються нові концепції теорії доказування⁴, які

¹ Ш Монтеск'є, Избранные сочинения / М П Баскина (Москва, Изд-во политической литературы, 1955) 799.

² М Погорецький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) *Право України* 42–54.

³ М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 460.

⁴ М Погорецький, Теорія кримінального процесуального доказування: проблемні питання (2014) 10 *Право України* 12–25; М А Погорецький, Нова концепція кримінального процесуального доказування та її реалізація в чинному КПК України. *Актуальні питання доказування у кримінальному процесі*: збірник матеріалів науково-практичної конференції (м. Київ, Видавець, 27 лютого 2015 року) 22–27; М А Погорецький,

ґрунтуються на змагальних засадах судочинства, на верховенстві права та інших гуманістичних засадах судових процесів, що сприятиме євроатлантичним прагненням України.

Наразі, у процесуальних кодексах України виокремлюють основні засади притаманні певному судовому процесу, так ГПК та ЦПК містить дванадцять основних засад (принципів) судочинства, КАС поступається попереднім і містить лише десять таких принципів, лідером є КПК – де двадцять дві засади виокремлено в окрему главу Кодексу та де їх детально конкретизовано. Проте, базові або як їх ще називають – загальноправові засади (принципи) судочинства закріплено у Конституції України, серед яких: рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; забезпечення доведеності вини; змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; підтримання публічного обвинувачення в суді прокурором; забезпечення обвинуваченому права на захист; гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; розумні строки розгляду справи судом; забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення¹, а також варто згадати й верховенство права, яке зустрічається в кожному процесуальному кодексі України, міститься в ст. 129 Конституції України, проте чомусь не включене до переліку основних засад судочинства, що є дивним.

Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, була ратифікована Україною 17 липня

1997 року. Дана Конвенція за своїм змістом гарантує кожному, хто звернувся до суду, право на справедливий судовий розгляд справи, а тому проаналізувавши принципи судочинства, як керівних ідей діяльності суду в процесі здійснення судочинства через призму застосування статті 6 Конвенції, де зазначається: «кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення...»², можна дійти до висновку, що кожна особа має право звернутися до суду та право скористатися судовим процесом, як механізмом для відстоювання своїх прав та свобод.

Суд, як інститут держави, та судовий процес мають відповідати певним стандартам. Зазвичай ці стандарти закріплені в міжнародних документах і на превеликий жаль, у сучасних державах судова система не завжди відповідає цим стандартам. Проте, держави, які входять до Ради Європи між собою дійшли домовленості про те, що дотримання стандартів буде контролюватися Європейським судом з прав людини. Україна з 9 листопада 1995 року, стала повноправним членом Ради Європи, визнала для себе обов'язковою юрисдикцію Європейського суду. Було запроваджено механізми, які сприяли б гармонізації правової системи нашої держави з нормами й стандартами Ради Європи.

Бажання України вступити до Європейського Союзу викликає необхідність у створенні та забезпеченні належним

Нова концепція кримінального процесуального доказування (2015) *З Вісник кримінального судочинства України* 63–79; М А Погорецький, Доказування у кримінальному процесі: гносеологічні і правові проблеми (2008) *З Вісник Акад. правових наук України* 266–275; М А Погорецький, Доказування у кримінальному процесі: поняття, зміст, структура. *Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні: матеріали Всеукраїнської науково-практичної Інтернет-конференції* (м. Одеса, Юридична література, 27 листопада 2013 р.) / Ю П Алєнін 17–21.

¹ Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР (1996) 30 *Відомості Верховної Ради України* 141.

² Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року: Закон України від 17.07.1997 № 475/97-ВР <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004> дата звернення 20.05.2021.

ступенем захисту учасників правовідносин у випадку виникнення спорів між ними, провокує спроби гармонізувати власне законодавство з нормативно-правовою базою держав ЄС, необхідність у тому, що б забезпечити правосуддя сучасному рівню науково-технічного прогресу, ступеню розвитку економічних відносин та загальновизнаним міжнародним стандартам, подібний напрям нашої держави вимагає істотного оновлення процесуального законодавства. Євроінтеграційні прагнення України вже призвели до перегляду усталених підходів до доказування, зокрема в частині імплементації міжнародних «стандартів доказування». Впровадження останніх викликало жваву дискусію серед учених-процесуалістів, зумовлену, з одного боку в необхідності чіткого розуміння їх змісту та системи, а з іншого – необхідності їх узгодження з національними правовими традиціями.

Категорія «стандарт доказування» (standards of proof) є історично сформованою в країнах англосаксонської правової системи, де особливе місце посідає прецедентна практика, а саме судовий прецедент, як джерело права. Стандарт доказування у судочинстві дозволяють позначити точку між двома крайнощами: гіпотезою з одного кінця та абсолютною впевненістю з іншого¹. Термін «стандарт доказування» у країнах common law інтерпритують, як такий, що не передбачає необхідності стовідсоткової переконливості суду чи присяжних в певному факті для того аби визнати його доведеним. Таким чином формування стандартів доказування у країнах загального права відбувалося через судові рішення, а отже значний внесок для розуміння та утворення поняття і змісту даної концепції здійснили судді. Прецедент-

ний характер судових рішень призвів до подальшого широкого використання сформованих стандартів доказування в судовій практиці, удосконалення їх змісту та уточнення сфери застосування, а також до розширення системи стандартів доказування². В Україні ж відсутнє формалізоване поняття «прецеденту», оскільки за всіма ознаками її віднесено до романо-германської системи права, головною ознакою якої є те, що саме нормативно-правовий акт виступає джерелом права, можливо саме ця відмінність і спричинила дискусію стосовно використання даної концепції у судовій практиці. Хоча і заперечувати існування прецеденту в Україні ми не можемо, оскільки, згідно теорії права прецедент може виступати у формі теоретичних даних – формою тлумачення нормативних приписів, зокрема Верховним судом.

Таким чином є необхідність у тлумаченні поняття «стандарт доказування» з точки зору науковців та практиків з метою уникнення невизначеності під час аналізу українського законодавства та судової практики, зокрема. До прикладу в теорії господарського права К.М. Пільков зазначав, що термін «стандарт доказування» (standard of proof) використовується для позначення рівня ймовірності, до якого обставина повинна бути підтверджена доказами, щоб вважатись дійсною, бере витоки з доктрини правових систем загального права, звідки він був запозичений у теорію та практику доказування у міжнародному комерційному арбітражі³. Також під цим поняттям розуміють формулу доказовості поза розумними сумнівами (beyond a reasonable doubt), адже стандарт доказування не має на меті встановити істину, а лише переконати суд в правоті однієї із сторін⁴. Досить цікавим є підхід

¹ K Del Mar, *The International Court of Justice and Standards of Proof*. The ICJ and the Development of International law. The Lasting Impact of the Corfu Channel case (London, Routledge, 2011) 98–123.

² Г Р Крет, *Міжнародні стандарти доказування у кримінальному процесі України: теоретико-правові та практичні основи* (дис. ... док. юрид. наук: 12.00.09. Одеса. нац. ун-т. Одеська юрид. акад. 2020) 560.

³ К М Пільков, *Теорія і практика доказування у міжнародному комерційному арбітражі: монографія* (Київ, Освіта України, 2016).

⁴ *Гражданский процесс / Вершинин А П, Кривоносова Л А, Митина М А; под ред В А Мусина, Н А Чечиной, Д М Чечота. изд. 3-е, перераб. и доп.* (Москва, Проспект, 2001) 542.

Л.В. Мелех до поняття «стандарт доказування» – це певна умовна межа, за якою кількісна характеристика знань, отриманих судом у процесі розгляду справи, переходить у таку їх якість, що дає підстави суду ухвалити, на його думку, істинне рішення¹. Наприклад, Б.П. Ратушна визначає стандарт доказування як критерій достовірності результату судового пізнання². Доцільно буде також звернутися до наукових підходів визначення вже згаданого поняття в теорії кримінального права. До прикладу, В.В. Вапнярчук розглядає стандарти доказування як певний умовний взірць, орієнтир, оптимальний рівень вимог, що свідчить про достатність знань (як в об'єктивному (певна сукупність доказів), так і в суб'єктивному (певний рівень переконаності) аспекті) для прийняття відповідного процесуального рішення³. Натомість О.В. Литвин пов'язує поняття стандартів доказування виключно з поняттям внутрішнього переконання та визначає їх як рівень внутрішнього переконання слідчого, прокурора, слідчого судді та суду, який є результатом оцінки доказів, необхідним для прийняття початкового, проміжного або підсумкового процесуального рішення у кримінальному провадженні⁴. Цікавим є підхід Х.Р. Слюсарчука, який під стандартами доказування у кримінальному провадженні розуміє закріплені у кримінальному процесуальному законодавстві та правових позиціях вищих судових інстанцій правила, що охоплюють кількісну та якісну складову доказування, виконання яких стороною обвинувачення (в окремих випадках, –

також стороною захисту) забезпечує рівень переконання (переконаності), придатний для ухвалення процесуальних рішень, що обмежують права та свободи особи у кримінальному провадженні⁵. Подібну позицію у своїй науковій праці висловлює Г.Р. Крет, на думку якої стандарти доказування являють собою систему закріплених у нормах кримінального процесуального закону та сформованих у судовій практиці Верховного Суду правил, які забезпечують формування суб'єктом доказування достатньої сукупності належних, допустимих і достовірних доказів і досягнення за результатами їх оцінювання рівня переконання, необхідного для прийняття відповідного процесуального рішення⁶. Вважаю останні наукові підходи науковців доцільними та актуальними для судочинства й натеper і не лише для кримінального.

Також, необхідно зазначити, що в практиці Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду, також існує доволі цікавий та ґрунтовний підхід до визначення поняття «стандарти доказування». Відповідно, у Постанові від 25 червня 2020 року у справі № 924/233/18, Верховний Суд зазначив, що «стандартами доказування є спеціальні правила, якими суд має керуватися під час вирішення справи. Ці правила дозволяють оцінити, наскільки вдало сторони виконали вимоги щодо тягаря доказування і наскільки вони змогли переконати суд у своїй позиції, що робить оцінку доказів більш алгоритмізованою та обґрунтованою»⁷. Видається доцільним зазначити і свій підхід до ви-

¹ Л В Мелех, Правова характеристика інституту доказів і доказування закордонних країн (2016) 1 *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 252–261.

² Б Ратушна, Стандарт доказування як критерій достовірності результату судового пізнання (2012) 6 *Право України* 282.

³ В В Вапнярчук, Теорія і практика кримінального процесуального доказування: монографія (Харків., Юрайт, 2017) 408.

⁴ О В Литвин, Кримінальне процесуальне доказування у стадії судового розгляду (дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2015) 214.

⁵ Х Р Слюсарчук, Стандарти доказування у кримінальному провадженні (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Львів, 2017) 24.

⁶ Г Р Крет, Поняття й ознаки стандартів доказування в доктрині кримінального процесу (2018) 6 (2) *Visegrad journal on human rights* 133–138.

⁷ Постанова Верховного Суду від 25.06.2020 по справі № 924/233/18 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/90205664>> дата звернення 20.05.2021.

подарських справах не вимагається такого високого стандарту, «балансу вірогідності вважається достатньо». Суд зобов'язаний вирішити чи заслуговує вимога заявника довіри, керуючись балансом вірогідності наданих доказів, а також правдивості тверджень заявника. Та й взагалі сутність стандарту доказування більш доречно розглядати через призму практики ЄСПЛ, яка містить в собі – фундаментальні права та основоположні свободи людини, як пріоритетні. Показовим є той факт, що ЄСПЛ розглядає справи на предмет дотримання національними судами вимог ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, виходячи з того, чи був досягнутий «необхідний ступінь (стандарт) доказування»¹, а не стосовно того, чи істина була встановлена. Серед згаданих стандартів доказування ЄСПЛ для кримінальних справ вважає доречним застосовувати стандарт доказування з найвищим ступенем достовірності: «поза розумним сумнівом». У той же час для цивільних та господарських справ він вважає за доречне використовувати стандарт із середнім ступенем впевненості, так як від кожної зі сторін справи вимагається довести свою позицію на балансі простої ймовірності доказів (щось більш імовірно, ніж ні), як у справі «Грейсон і Барнем проти Сполученого Королівства», де розглядалося питання про конфіскацію активів осіб засуджених за злочини пов'язані з незаконним обігом наркотиків, тягар доказування по цій справі переходив до особи, яка за принципом «більшої вірогідності» повинна була довести, що грошові кошти надходили із законного джерела та що сума

ліквідного майна є меншою за встановлену суму його доходів від торгівлі наркотиками². Зазначений підхід ЄСПЛ також знайшов своє підтвердження у справі «Коробов проти України», де у пункті 65 зазначено, що Суд при оцінці доказів, як правило, застосовує критерій доведення «поза розумним сумнівом» (див. рішення від 18 січня 1978 року у справі «Ірландія проти Сполученого Королівства»). Проте, така доведеність може впливати зі співіснування достатньо переконливих, чітких і узгоджених між собою висновків чи схожих неспростовних презумпцій факту³.

Також важливо відмітити той факт, що й у судовій практиці України вже є визнаною певна система категорій «стандарт доказування»:

- «баланс імовірностей» (balance of probabilities) або «перевага доказів» (preponderance of the evidence);
- «наявність чітких та переконливих доказів» (clear and convincing evidence);
- «поза розумним сумнівом» (beyond reasonable doubt).⁴

Також виокремлюють стандарти «обгрунтована підозра» (prima facie) та «достатня підстава» (probable cause). Необхідно зазначити, що стандарти «обгрунтована підозра» та «достатня підстава» є відносно новими, оскільки мають свій початок із практики ЄСПЛ, однак це не означає, що вони застосовуються меншою мірою. Стандарт «обгрунтована підозра» згадується безпосередньо у Європейській конвенції з прав людини, а відповідно і у судових рішеннях, візьмомо до прикладу рішення «Тимошенко проти України» від 30 квітня 2013 року⁵. Насправді, ще в 1959 році у справі «Нільсен проти

¹ М Де Сальвіа, Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящиеся к Европейской конвенции о защите прав человека и основоположных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. (СПб., Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004) 1072.

² Справа «Грейсон і Барнем проти Сполученого Королівства» (Case of Grayson and Barnham v United Kingdom) (заява № 19955/05): рішення Європейського Суду з прав людини від 23.09.2008. HUDOC. European Court of Human Rights <<http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-88541>> дата звернення 20.05.2021.

³ Справа «Коробов проти України». (Korobov v. Ukraine), заява № 39598/03. рішення Європейського Суду з прав людини від 21.07.2011 р., <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_790#Text> дата звернення 20.05.2021.

⁴ Постанова Верховного Суду від 25.06.2020 по справі № 924/233/18 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/90205664>> дата звернення 20.05.2021.

⁵ Справа «Тимошенко проти України». (Tymoshenko v. Ukraine) заява № 49872/11, рішення Європейсько-

Данії» ЄКПЛ встановила, що обґрунтованість підозри у вчиненні кримінального правопорушення має встановлюватися відповідно до фактів і обставин справи, які існували в момент затримання чи тримання під вартою, а не про тих, що виникли в більш пізній момент часу.¹ Такий підхід до розуміння стандарту доказування «обґрунтована підозра» зберігся й в практиці ЄСПЛ із застереженням, що у випадку продовження строку тримання особи під вартою доведенню підлягає, що підозра продовжує існувати та залишається «обґрунтованою» протягом усього строку тримання під вартою.² Слід зазначити, що лише 1990 році у справі «Фокс, Кемпбелл та Гартлі проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ розтлумачив стандарт доказування «обґрунтована підозра» як існування фактів чи інформації, яка б задовольнила об'єктивного спостерігача, що відповідна особа могла вчинити кримінальне правопорушення.³ Категорії «обґрунтована підозра» (*prima facie*) та «достатня підстава» (*probable cause*) також можна зустріти в українському процесуальному законодавстві але переважно кримінального права. Законодавець прямо передбачив, що обґрунтована підозра є необхідною передумовою застосування заходів забезпечення кримінального провадження (п. 1 ч. 3 ст. 132 КПК України), у тому числі при вирішенні питання про арешт майна (п. 3 ч. 2 ст. 173 КПК України); однією з підстав застосування запобіжних заходів (ч. 2 ст. 177; п. 1 ч. 1 ст. 194 КПК України); підставою проведення

окремих негласних (слідчих) розшукових дій (ч. 1 ст. 269–1 КПК України). Системне тлумачення норм КПК України дозволяє стверджувати, що стандарт доказування «обґрунтована підозра» має виконуватися при повідомленні особи про підозру відповідно до ст. 276 КПК України. Зважаючи на те, що Конвенція є частиною національного законодавства України⁴ та має надзаконодавчий (*supralegislative*) характер⁵, слід дійти висновку, що затримання за ст. 207, 208 КПК України також здійснюється на підставі стандарту доказування «обґрунтована підозра», хоча це й не передбачено прямо в тексті КПК України⁶. Щодо категорії «достатня підстава», то вона не є такою, що існує сама по собі, а переважно слугує додатком до стандарту доказування обґрунтована підозра. Тут слід звернути увагу на те, що ЄСПЛ неодноразово вказував на динамічний характер стандарту доказування обґрунтована підозра, а особливо у справах, де заявники оскаржували застосування запобіжного засобу у вигляді тримання під вартою і часто саме «достатня підстава» може вплинути на рішення суду. Так, за ч. 3 ст. 5 Конвенції існування «обґрунтованої підозри» у вчиненні затриманою особою кримінального правопорушення є необхідною умовою (*conditio sine qua non*) тримання під вартою, однак із плином часу її стає недостатньо. У такому випадку Суд має встановити, чи національні суди з'ясували наявність інших «відповідних» і «достатніх» обставин, які обґрунтовують продовження тримання особи під

го Суду з прав людини від 30.04.2013 р., <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_924#Text> дата звернення 20.05.2021.

¹ Case of Nielsen v. Denmark (Application № 343/57): Decision of the European Commission of Human Rights 06.07.195914 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57545>> accessed 20.05.2021.

² М А Погорецький, О А Міцкан, Стандарти доказування «обґрунтована підозра» у практиці Європейського суду з прав людини: вплив на вітчизняну правозастосовну практику (2019) 1 *Вісник кримінального судочинства* 37–49.

³ 8 Case of Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom (Application № 12244/86; 12245/86; 12383/86): Judgement of the European Court of Human Rights 30.08.1990 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57721>> accessed 20.05.2021.

⁴ Конституція України: Основний Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР, ст. 9 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>> дата звернення 20.05.2021.

⁵ Про міжнародні договори: Закон України від 29.06.2004 № 1906-IV ст. 19 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>> дата звернення 20.05.2021.

⁶ М А Погорецький, О А Міцкан, Стандарт доказування «обґрунтована підозра» у практиці Європейського суду з прав людини: вплив на вітчизняну правозастосовну практику (2019) 1 *Вісник кримінального судочинства* 37–49.

вартою, а також чи виявили національні органи влади «особливу старанність» при здійсненні кримінального провадження. До таких «відповідних» і «достатніх» обставин належать ризик переховування від правосуддя, ризик здійснення тиску на свідків чи спотворення доказів, ризик змови, ризик вчинення іншого кримінального правопорушення та інші¹. Також варто звернути увагу на справу «Макаренко проти України» де Європейський суд з прав людини постановив, що стандарт «достатня підстава»² має бути встановлено національними судами разом і з стандартом доказування «обґрунтована підозра» – ще при прийнятті першого рішення про тримання під вартою, таким чином доведеність ризиків є обов'язковою передумовою застосування запобіжних заходів, а зокрема тримання під вартою³. Це звісно є позитивним прецедентом, оскільки спрямовано на захист прав людини від зовнішнього втручання, до поки не буде повноцінної переконаності у імовірності вчинення нею кримінального правопорушення. Однак, в Україні дана практика ЄСПЛ ігнорується.

Згадуючи про «достатність» у кримінальному процесі⁴, слід згадати, що з ГПК України було вилучено таке поняття та ознаку доказів, як «достатність»,

яка все ж продовжує діяти в цивільному судочинстві, згідно з якою достатність доказів або їхня сукупність означає, що вони або їхня кількість і вагомість дають змогу суду зробити висновок про існування або відсутність певного юридичного факту (фактів), на підтвердження якого вони зібрані. На заміну «достатності» прийшла «вірогідність».

Так, судячи з проаналізованих джерел, можна дійти висновку, що для господарського процесуального права дійсно більш доречним є використання такого стандарту доказування, як «баланс вірогідності», а ніж «поза розумним сумнівом». І це здається цілком розумним, оскільки проблеми доказування у господарському процесі традиційно розглядаються через призму вимог принципу змагальності. Змагальність сторін не має свого прямого матеріального закріплення у Європейській конвенції з прав людини, однак її відносять до статті 6 згаданої Конвенції, як складова права на справедливий суд, а також змагальність активно використовується у міжнародній судовій практиці, про що свідчать наступні рішення: «Руїз-Матеос проти Іспанії»⁵, «Мантованеллі проти Франції»⁶, «Лобо Мачадо проти Португалії»⁷ і «Фермойлен проти Бельгії»⁸,

¹ Case of Ara Harutyunyan v. Armenia (Application No 629/11): Judgement of the European Court of Human Rights 20.10.2016 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-167561>> accessed 20.05.2021.

² М А Погорецький, О А Міцкан, Стандарт доказування «достатня підстава» у кримінальному процесі України (2019) 3 *Вісник кримінального судочинства* 31–42 <https://vkslaw.knu.ua/images/verstka/3_2019_POGORETSKIY_MITSKAN.pdf> дата звернення 22.05. 2021.

³ Case of Makarenko v. Ukraine (Application No 622/11): Judgement of the European Court of Human Rights 30.01.2018 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-79293>> accessed 20.05.2021.

⁴ М А Погорецький, О А Міцкан, Стандарт доказування «достатня підстава» у кримінальному процесі України (2019) 3 *Вісник кримінального судочинства* 31–42 <https://vkslaw.knu.ua/images/verstka/3_2019_POGORETSKIY_MITSKAN.pdf> дата звернення 22.05. 2021.

⁵ Справа «Руїз-Матеос проти Іспанії». (Ruiz-Mateos v. Spain), заява № 12952/87, рішення Європейського Суду з прав людини від 23.06.1993 р. <[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22%22CASE%20OF%20RUIZ-MATEOS%20v.%20SPAIN%22%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57838%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22%22CASE%20OF%20RUIZ-MATEOS%20v.%20SPAIN%22%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57838%22]}>)> дата звернення 20.05.2021.

⁶ Справа «Мантованеллі проти Франції». (Mantovanelli c. France), заява № 21497/93 рішення Європейського Суду з прав людини від 18 березня 1997 р., <[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22Mantovanelli%20c.%20France%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-58023%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22Mantovanelli%20c.%20France%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-58023%22]}>)> дата звернення 20.05.2021.

⁷ Справа «Лобо Мачадо проти Португалії» (LoboMachado v. Portugal), заява № 15764/89, рішення Європейського Суду з прав людини від 20.02.1996 р., <[https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-103922&filename=CASE%20OF%20LOBO%20MACHADO%20v.%20PORTUGAL%20-%20\[Russian%20Translation\].pdf](https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-103922&filename=CASE%20OF%20LOBO%20MACHADO%20v.%20PORTUGAL%20-%20[Russian%20Translation].pdf)> дата звернення 20.05.2021.

⁸ Справа «Фермойлен проти Бельгії» (Vermeulen v. Belgium), заява № 19075/91, рішення Європейсько-

відповідно, та рішення у справі «Нідерост-Губер проти Швейцарії»¹. Даний принцип є закріпленим у стаття 13 Господарського процесуального кодексу України наступним чином: «Судочинство у господарських судах здійснюється на засадах змагальності сторін. Кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених законом.»². На підставі чого можна констатувати, що впровадження принципу змагальності у сучасному господарському судочинстві, сприяє тому, що сторони грають основну роль по відношенню до визначення предмету доказування та активно використовують всі можливі процесуальні засоби для доведення своєї позиції перед судом. Яскравим прикладом застосування принципу змагальності в українському судочинстві є наступні постанови Верховного Суду від 4 березня 2021 року у справі № 908/1879/17, від 18 листопада 2019 у справі № 902/761/18, від 10 вересня 2019 року у справі № 916/2403/18, постанова від 2 жовтня 2018 року у справі № 910/18036/17 та постанова від 14 серпня 2018 у справі № 905/2382/17 і це далеко не весь перелік справ де, Верховний Суд зазначив, що принцип змагальності у господарському судочинстві найбільшою мірою відповідає стандарт переваги більш вагомих доказів, тобто, коли висновок про існування стверджуваної обставини з урахуванням поданих

доказів видається більш вірогідним, ніж протилежний і саме цей стандарт, як правило, має застосовуватись при розгляді господарських спорів³. Необхідно відмітити, що процесуальні кодекси України закріплюють за судом право оцінювати докази відповідно до свого внутрішнього переконання, яке повинно ґрунтуватися на повному, всебічному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів. Часто аспект внутрішнього переконання підпадає під критику з боку сторін судового процесу, а особливо у випадку відсутності належного обґрунтування в мотивувальній частині рішення. Проте, застосування конкретного стандарту доказування допомагає судді забезпечити себе хоча б мінімальним ступенем впевненості та зменшує ймовірність ухвалення абсолютно різних рішень в однотипних справах.

Цікавим є той факт, що такий актуальний на сьогоднішній день для господарського судочинства стандарт доказування, як вірогідність є відносно новим і гадаю основною причиною для його залучення та закріплення на законодавчому рівні є саме євроінтеграційна політика України. Верховною Радою був прийнятий Закон України № 132-IX від 20 вересня 2019 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо стимулювання інвестиційної діяльності в Україні», який набув чинності 17 жовтня 2019 року та відповідно «посприяв» внесенню змін до Господарського процесуального кодексу України.

го Суду з прав людини від 20.02.1996 р., <<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Vermeulen%20v.%20Belgium%22%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22:%5B%222001-57985%22%5D%7D>> дата звернення 20.05.2021.

¹ Справа «Нідерост-Губер проти Швейцарії» (Nideröst Huberv. Switzerland), заява № 18990/91, рішення Європейського Суду з прав людини від 18.01.1997 р. <<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Nidero%20Huber%20v.%20Switzerland%22%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22:%5B%222001-58199%22%5D%7D>> дата звернення 20.05.2021.

² Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.91 р. (станом на 01.07.2002 р.) (Київ, Видавничий Дім «Ін Юре», 2002) 214.

³ Постанова Верховного Суду від 04.03.2021 року по справі № 908/1879/17 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/95343913>> дата звернення 20.05.2021; Постанова Верховного Суду від 18.11.2019 року по справі № 902/761/18 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/85710940>> дата звернення 20.05.2021; Постанова Верховного Суду від 10.09.2019 по справі № 916/2403/18 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/84320526>> дата звернення 20.05.2021; Постанова Верховного Суду від 02 жовтня 2018 року по справі № 910/18036/17 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/77112562>> дата звернення 20.05.2021; Постанова Верховного Суду від 14.08.2018 по справі № 905/2382/17 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/76026164>> дата звернення 20.05.2021.

Було, зокрема змінено назву статті 79 ГПК з «Достатність доказів» на нову – «Вірогідність доказів» та викладено її у новій редакції, що фактично і сприяло впровадженню в господарській процес такого стандарту доказування, як «вірогідності доказів», який на противагу «достатності доказів», вказує на необхідність суду зіставляти докази, які подаються до суду відповідачем та позивачем. Різниця полягає в тому, що з введенням в дію нового стандарту не є необхідним надати достатньо доказів для підтвердження якоїсь обставини (факту), а необхідним стає надати саме ті докази, які зможуть пересилити доводи протилежної сторони по справі. Фактично можна сказати, що акцентується увага не так на кількості, як на якості доказів. Станом на сьогодні зміст згаданої статті наступний: «Наявність обставини, на яку сторона посиляється як на підставу своїх вимог або заперечень, вважається доведеною, якщо докази, надані на підтвердження такої обставини, є більш вірогідними, ніж докази, надані на її спростування. Питання про вірогідність доказів для встановлення обставин, що мають значення для справи, суд вирішує відповідно до свого внутрішнього переконання.»¹. Актуально буде звернути увагу на справу Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного господарського суду № 907/477/20 де зазначається, що введений в дію новий стандарт доказування «вірогідність доказів», на відміну від «достатності доказів», підкреслює необхідність співставлення судом доказів, які надає позивач та відповідач. Тобто з введенням в дію нового стандарту доказування необхідним є не надати достатньо доказів для підтвердження певної обставини, а надати саме ту їх кількість, яка зможе переважити доводи протилежної сторони судового процесу. Тлумачення змісту статті 79

Господарського процесуального кодексу свідчить, про те, що обов'язок оцінювати докази, обставини справи з огляду на їх вірогідність, яка дозволяє дійти висновку, що факти, які розглядаються, скоріше були (мали місце), аніж не були – покладено на суд². Такий підхід узгоджується з судовою практикою Європейського суду з прав людини, юрисдикція якого поширюється на всі питання тлумачення і застосування Конвенції (пункт 1 статті 32 Конвенції). Так, зокрема, у рішенні 23 серпня 2016 року у справі «Дж. К. та Інші проти Швеції» («J.K. AND OTHERS v. SWEDEN») ЄСПЛ наголошує, що «у країнах загального права у кримінальних справах діє стандарт доказування «поза розумним сумнівом» («beyond reasonable doubt»). Натомість, у цивільних справах закон не вимагає такого високого стандарту; скоріше цивільна справа повинна бути вирішена з урахуванням «балансу вірогідностей». <...> Суд повинен вирішити, чи являється вірогідність того, що на підставі наданих доказів, а також правдивості тверджень заявника, вимога цього заявника заслуговує довіри». Схожий стандарт під час оцінки доказів застосовано у рішенні ЄСПЛ від 15.11.2007 у справі «Бендерський проти України» («BENDERSKIY v. Ukraine»), в якому суд оцінюючи фактичні обставини справи звертаючись до балансу вірогідностей вирішуючи спір виходив з того, що факти встановлені у експертному висновку, є більш вірогідним за інші докази³.

Так як стандарти доказування походять з країн загального права, то хотілося б звернути увагу на першочерговий підхід до стандарту «вірогідність доказів», а саме у справі Міллер проти Міністра пенсій (Miller v. Minister of Pensions) ще в 1947 році Верховним судом Великої Британії було здійснено наступне тлумачення «балансу ймовірностей»: «якщо

¹ Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06.11.1991 р. № 1798-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>> (Київ, Видавничий Дім «Ін Юре», 2002) 214.

² Постанова Верховного Суду від 26.10.2020 року по справі № 907/477/20 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/92440011>> дата звернення 20.05.2021.

³ Постанова Верховного Суду від 25.06.2020 по справі № 924/233/18 <<https://reyestr.court.gov.ua/>

все ще продовжує діяти, згідно з якою достатність доказів або їхня сукупність означає, що вони або їхня кількість і вагомість дають змогу суду зробити висновки про існування або відсутність певного юридичного факту (фактів), на підтвердження якого вони зібрані. Проаналізувавши інформацію з різних джерел, варто зазначити, що суди все ж таки розмежують стандарти доказування у господарських та кримінальних справах, тим самим визнаючи порушення права на справедливий суд через встановлення надзвичайного та заздалегідь недосяжного стандарту доказування для сторін процесу. Можемо вказати, що подібна реформа є все ж таки позитивним зрушенням з точки зору євроінтеграції та справедливості судового розгляду у господарському процесі. Також варто зазначити, що дослідження стандартів доказування у кримінальному процесі є більш ґрунтовними, що в першу чергу пов'язано з тим, що стандарт доказування у кримінальному судочинстві має бути вищим, ніж у цивільному та господарському і ми з цим погоджуємося. Теоретики та практики вважають за доцільне та необхідне у кримінальному праві використовувати стандарт доказування – «поза розумним сумнівом», як більш високий стандарт. Також виокремлюють стандарти «обґрунтована підозра»

та «достатня підстава». Відповідно «обґрунтована підозра» є передумовою застосування заходів забезпечення кримінального провадження, однією з підстав застосування запобіжних заходів, підставою для проведення окремих негласних (слідчих) розшукових дій. Системне тлумачення норм КПК України дозволяє стверджувати, що стандарт доказування «обґрунтована підозра» має виконуватися при повідомленні особи про підозру відповідно до ст. 276 КПК України. Крім того слід зазначити, що суттєвим недоліком КПК є відсутність окремої статті, яка присвячена визначенню достовірності доказів (у ГПК така стаття є), оскільки це положення визначено, лише як складова змісту «належність» доказів. Також варто зазначити, щодо змагальності – вона трішки різниться у ГПК та КПК, оскільки саме засада змагальності послугувала рушійною силою до впровадження та функціонування, такого стандарту доказування, як «вірогідність», однак сторони і там, і там можуть самостійно подавати до суду докази. Отже, зважаючи на розбіжності, щодо доказування у процесах загалом та їх стандартів доказування зокрема, виникає необхідність у подальшому дослідженню даних категорій, а також внесення змін до вже наявного уніфікованого законодавства.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Hospodarskyi protsesualnyi kodeks Ukrainy [Economic Procedure Code of Ukraine] vid 06.11.91 r. (stanom na 01.07.2002 r.) (Kyiv, Vydavnychiy Dim «In Yure», 2002) 214 [in Ukrainian].
2. Konstytutsiia Ukrainy [Constitution of Ukraine] Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 № 254k/96-VR (1996) 30 Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy 141 [in Ukrainian].
3. Konventsiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod 1950 roku [Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 1950] Zakon Ukrainy vid 17.07.1997 № 475/97-VR <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
4. Pro mizhnarodni dohovory [On international treaties] Zakon Ukrainy vid 29.06.2004 № 1906-IV st. 19 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].

CASES

5. Case of Nielsen v. Denmark (Application No 343/57): Decision of the European Commission of Human Rights 06.07.195914 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57545>> accessed 20.05.2021.

6. 8 Case of Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom (Application No 12244/86; 12245/86; 12383/86): Judgement of the European Court of Human Rights 30.08.1990 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57721>> accessed 20.05.2021.
7. Case of Ara Harutyunyan v. Armenia (Application No 629/11): Judgement of the European Court of Human Rights 20.10.2016 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-167561>> accessed 20.05.2021.
8. Case of Makarenko v. Ukraine (Application No 622/11): Judgement of the European Court of Human Rights 30.01.2018 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-79293>> accessed 20.05.2021.
9. Rhesa Shipping CO SA v. Edmunds: United Kingdom House of Lords decision 16.05.1985 № 15 <<https://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1985/15.html>> accessed 20.05.2021.
10. Postanova Pivnichnoho apeliatsiinoho hospodarskoho sudu vid 24.11.2020 po spravi № 910/15222/18 [Resolution of the Northern Commercial Court of Appeal dated 11/24/2020 in case No. 910/15222/18] <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/93227319>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
11. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 10.03.2021 roku po spravi № 910/15222/18 [Resolution of the Supreme Court dated March 10, 2021 in case No. 910/15222/18] <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/95567204>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
12. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 04.03.2021 roku po spravi № 908/1879/17 [Resolution of the Supreme Court dated 03/04/2021 in case No. 908/1879/17] <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/95343913>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
13. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 18.11.2019 roku po spravi № 902/761/18 [Resolution of the Supreme Court dated 11/18/2019 in case No. 902/761/18] <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/85710940>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
14. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 10.09.2019 roku po spravi № 916/2403/18 [Resolution of the Supreme Court dated 09/10/2019 in case No. 916/2403/18] <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/84320526>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
15. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 02 zhovtnia 2018 roku po spravi № 910/18036/17 [Resolution of the Supreme Court dated October 2, 2018 in case No. 910/18036/17] <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/77112562>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
16. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 14 serpnia 2018 roku po spravi № 905/2382/17 [Resolution of the Supreme Court of August 14, 2018 in case No. 905/2382/17] <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/76026164>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
17. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 26.10.2020 roku po spravi № 907/477/20 [Resolution of the Supreme Court dated 10/26/2020 in case No. 907/477/20] <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/92440011>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
18. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 25.06.2020 roku po spravi № 924/233/18 [Resolution of the Supreme Court dated 06/25/2020 in case No. 924/233/18] <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/90205664>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
19. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 25.06.2020 po spravi № 924/233/18 [Resolution of the Supreme Court dated 06/25/2020 in case No. 924/233/18] <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/90205664>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
20. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 25 chervnia 2020 roku po spravi № 924/233/18 [Resolution of the Supreme Court of June 25, 2020 in case No. 924/233/18] <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/90205664>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
21. Sprava «Ringvold proty Norvehii» (Ringvold v. Norway), zaiava № 34964/97, rishennia Yevropeiskoho Sudu z prav liudyny vid 11.02.2003 [The case «Ringvold v. Norway», application No. 34964/97, decision of the European Court of Human Rights dated 11.02.2003] <<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-60933%22%5D%7D>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
22. Sprava «Dzh. K. ta inshi proty Shvetsii» («J.K. AND OTHERS v. SWEDEN»), zaiava № 59166/12, rishennia Yevropeiskoho Sudu z prav liudyny vid 23.08.2016 [The case of «J. K. and others v. Sweden» («J.K. AND OTHERS v. SWEDEN»), application No. 59166/12, decision of the European Court of Human Rights dated August 23, 2016] <<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22OTHERS%20v.%20SWEDEN%22%2C%22doc%20umentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22:%5B%22001-165442%22%5D%7D>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
23. Sprava «Greison i Barnem proty Spoluchenoho Korolivstva» (Case of Grayson and Barnham v United Kingdom) (zaiava № 19955/05): rishennia Yevropeiskoho Sudu z prav liudyny vid 23.09.2008. HUDOC. European Court of Human Rights [Case of Grayson and Barnham v United Kingdom (application no. 19955/05): decision of the European Court of Human Rights dated 23.09.2008. HUDOC. European Court of Human Rights] <<http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-88541>> data zvernennia 20.05.2021 [in Ukrainian].
24. Sprava «Korobov proty Ukrainy». (Korobov v. Ukraine), zaiava № 39598/03. rishennia Yevropeiskoho

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

35. Del Mar K, The International Court of Justice and Standards of Proof. The ICJ and the Development of International law. The Lasting Impact of the Corfu Channel case (London, Routledge, 2011) 98–123.
36. Pohoretskyi M A, *Funktsionalne pryznachennia operatyvno-rozhukovoi diialnosti u kryminalnomu protsesi* [Functional assignment of investigative activity in the criminal process] (Kharkiv, Arsis LTD, 2007) 460 [in Ukrainian].
37. Schweizer M, The civil standard of proof – what is it, actually? (Bonn, Max Planck Institute for Research on Collective Goods, 2013) 33.
38. Vapniarchuk V V, *Teoriia i praktyka kryminalnoho protsesualnoho dokazuvannia* [Theory and practice of criminal procedural evidence] monohrafiia (Kharkiv., Yurait, 2017) 408 [in Ukrainian].
39. Hrazhdanskyi protsess [Civil process] Vershynyn A P, Kryvonosova L A, Mytyna M A y dr.; pod red V A Musyna, N A Chechynoi, D M Chechota. yzd. 3-e, pererab. y dop. (Moskva, Prospekt, 2001) 542 [in Russian].
40. De Salvia M, *Precedenty Evropeiskoho Suda po pravam cheloveka. Rukovodiashchye pryntsypy sudebnoi praktyky, otnosiashchiesia k Evropeiskoi konventsyy o zashchite prav cheloveka y osnovopolozhnykh svobod. Sudebnaia praktyka s 1960 po 2002 h.* [Precedents of the European Court of Human Rights. Guiding principles of judicial practice relating to the European Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Judicial practice from 1960 to 2002] (SPb., Yzd-vo «Iurydycheskyi tsentr Press», 2004) 1072 [in Russian].
41. Monteske Sh, *Yzbrannse sochyneniia* [Selected works] / red. M P Baskyna (Moskva, Yzd-vo polytycheskoi lyteratury, 1955) 799 [in Russian].
42. Pilkov K M, *Teoriia i praktyka dokazuvannia u mizhnarodnomu komertsiiinomu arbitrazhi* [Theory and practice of evidence in international commercial arbitration] monohrafiia (Kyiv, Osvita Ukrainy, 2016) [in Ukrainian].

JOURNAL ARTICLES

43. Clermont K M, Procedure's Magical Number Three: Psychological Bases for Standards of Decision (1987) *Cornell Law Faculty Publications* 1115–1155.
44. Clermont K M, Comparative View of Standards of Proof (2002) 50 *American Journal of Comparative Law* 243–275 <<https://scholarship.law.cornell.edu/facpub/222>> accessed 20.05.2021.
45. Pohoretskyi M A, Mitskan O A, Standart dokazuvannia «obgruntovana pidozra» u praktytsi Yevropeiskoho sudu z prav liudyny: vplyv na vitchyznianu pravozastosovnu praktyku [Standards of proof of «reasonable suspicion» in the practice of the European Court of Human Rights: impact on domestic law enforcement practice] (2019) 1 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 37–49 [in Ukrainian].
46. Pohoretskyi M, Poniattia, zmist ta struktura kryminalnoho protsesu: problemy teorii ta praktyky [The concept, content and structure of the criminal process: problems of theory and practice] (2013) *Pravo Ukrainy* 42–54 [in Ukrainian].
47. Pohoretskyi M A, Nova kontsepsiia kryminalnoho protsesualnoho dokazuvannia [A new concept of criminal procedural evidence] (2015) 3 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva Ukrainy* 63–79 [in Ukrainian].
48. Pohoretskyi M A, Mitskan O A, Standart dokazuvannia «dostatnia pidstava» u kryminalnomu protsesi Ukrainy [The standard of proof «sufficient basis» in the criminal process of Ukraine] (2019) 3 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 31–42 <https://vkslaw.knu.ua/images/verstka/3_2019_POGORETSKIY_MITSKAN.pdf> data zvernennia 22..05. 2021 [in Ukrainian].
49. Kret H R, Poniattia y oznaky standartiv dokazuvannia v doktryni kryminalnoho protsesu [Concepts and signs of standards of proof in the doctrine of criminal procedure] (2018) 6 (2) *Visegrad journal on human rights* 133–138 [in Ukrainian].
50. Melekh L V, Pravova kharakterystyka instytutu dokaziv i dokazuvannia zakordonnykh krain [Legal characteristics of the institute of evidence and proof of foreign countries] (2016) 1 *Visnyk Luhanskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav imeni E. O. Didorenka* 252–261 [in Ukrainian].
51. Ratushna B, Standart dokazuvannia yak kryterii dostovirnosti rezultatu sudovoho piznannia [The standard of proof as a criterion for the reliability of the result of judicial knowledge] (2012) 6 *Pravo Ukrainy* 282 [in Ukrainian].

DISSERTATIONS

52. Kret H R, *Mizhnarodni standarty dokazuvannia u kryminalnomu protsesi Ukrainy: teoretyko-pravovi ta praktychni osnovy* [International standards of evidence in the criminal process of Ukraine: theoretical, legal and practical foundations] (dys. ... dok. yuryd. Nauk: 12.00.09. Odesa. nats. un-t. Odeska yuryd. akad. 2020) 560 [in Ukrainian].

53. Lytvyn O V, Kryminalne protsesualne dokazuvannia u stadii sudovoho rozghliadu [Criminal procedural evidence at the stage of trial] (dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09. Odesa, 2015) 214 [in Ukrainian].

54. Sliusarchuk Kh R, Standarty dokazuvannia u kryminalnomu provadzhenni [Standards of proof in criminal proceedings] (avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09. Lviv, 2017) 24 [in Ukrainian].

CONFERENCE PAPERS

55. Pohoretskyi M A, Nova kontsepsiia kryminalnoho protsesualnoho dokazuvannia ta yii realizatsiia v chynnomu KPK Ukrainy [A new concept of criminal procedural evidence and its implementation in the current Code of Criminal Procedure of Ukraine] *Aktualni pytannia dokazuvannia u kryminalnomu protsesi: zbirnyk materialiv naukovo-praktychnoi konferentsii* (m. Kyiv, 27 liutoho 2015 roku) (Kyiv, Vydavets, 2015) 22–27 [in Ukrainian].

56. Pohoretskyi M A, Dokazuvannia u kryminalnomu protsesi: poniattia, zmist, struktura [Evidence in the criminal process: concept, content, structure] *Aktualni problemy dokazuvannia u kryminalnomu provadzhenni: materialy Vseukrainskoi naukovo-praktychnoi Internet-konferentsii* (m. Odesa, yu 27 lystopada 2013 r.) / Alenin Yu P (Odesa, Yurydychna literatura, 2013) 17–21 [in Ukrainian].

Kolomiets K. V.

Student of the 1st year of the Master's

Institute of Law

Kyiv National University

Taras Shevchenko

ORCID ID: 0000-0003-2805-3246

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1-2/183-200>

THE DOCTRINE OF THE STANDARD OF PROOF IN JURISDICTION: A COMPARATIVE ASPECT

Abstract. *The article is devoted to the study of the doctrine of the standard of proof in judicial proceedings, as well as to the comparison of already existing standards of proof. The study of the importance of standards of proof for economic and criminal justice in particular.*

The purpose is to analyze the doctrines of the standards of proof in court proceedings, to establish the legal nature of the categories «probability», «beyond a reasonable doubt», as well as partially «relevance», «admissibility», «reliability», «reasonable suspicion», as well as to carry out a comparative analysis of the standards of proof in the judiciary.

On the basis of the conducted research, an analysis of many scientific works of scientists was carried out and it was established that there is no unambiguous definition to understand the concept of «standard of proof». Also, the understanding of the very standards of proof by both legislators and scientists is causing discussion. It has been established that in criminal proceedings it is appropriate to apply the standard of proof «beyond a reasonable doubt», as well as the standards of «reasonable suspicion» and «sufficient basis». The innovation of economic litigation, namely the standard of proof «probability of evidence», was also investigated. This standard of proof is ambiguously perceived by both academics and practitioners, and it was introduced not as another one, but instead of the standard «sufficiency of evidence», which used to be in commercial proceedings and still remains in civil proceedings. The author also pointed out the lack of a legislator in the Code of Criminal Procedure regarding the definition of the category «reliability» as a component of «belonging», while in the Code of Criminal Procedure «reliability is separated into a separate article.

Key words: *judicial procedure, standard of proof, probability, beyond a reasonable doubt, credibility, sufficiency, propriety, admissibility, reasonable suspicion, sufficient basis, subject of proof. economic process, criminal process.*

*Попихач Д. К.,
здобувач Національної академії
Служби безпеки України
ORCID ID: 0009-0007-6588-7764*

*Науковий керівник:
Шилін М. О.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри № 1 Національної академії
Служби безпеки України*

DOI: <https://orcid.org/0009-0007-6588-7764.2021.1-2/201-215>

УДК: 343+351.74.

ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ШПИГУНСТВА

Анотація. Стаття присвячена дослідженню проблемних питань оперативно-розшукової характеристики шпигунства.

Метою статті є здійснення аналізу доктринальних підходів до визначення поняття, змісту та структурних елементів оперативно-розшукової характеристики шпигунства та формулювання авторського визначення поняття оперативно-розшукової характеристики шпигунства, розкриття її змісту структурні елементи цієї характеристики.

У статті обґрунтовується, що оперативно-розшукова характеристика шпигунства є важливою складовою його оперативно-розшукового документування.

Значення оперативно-розшукової характеристики шпигунства полягає у створенні певної інформаційної моделі, за допомогою якої оперативні працівники мають можливість отримувати знання про фактичні дані, які підлягають оперативно-розшуковому документуванню в ході проведення відповідних оперативно-розшукових заходів.

Досліджуючи генезис терміну «оперативно-розшукова характеристика злочинів» у статті робиться висновок, що цей термін походить від терміну «криміналістична характеристика злочину».

Наголошується, що особливість оперативно-розшукової характеристики злочинів обумовлена специфікою мети та завдань ОРД, вирішення яких забезпечується використанням відповідних сил, форм, методів та засобів.

Доводиться, що оперативно-розшукова характеристику шпигунства можна розглядати як: 1) процес пізнання істотних ознак (властивостей, характерних рис, відмітних особливостей) злочинів та фіксації його результатів; 2) результат пізнання – систематизовану сукупність (систему) відомостей про істотні ознаки (властивості, характерні риси, відмітні особливості) злочинів та взаємозв'язки між елементами такої системи; 3) сукупність методів (прийомів) виявлення та визначення ще невідомих відомостей про істотні ознаки (властивості, характерні риси, відмітні особливості) злочинів на основі наявних відомостей про них.

Сформульовано поняття оперативно-розшукової характеристики шпигунства як узагальненої інформаційної моделі, що являє собою докладний систематизований опис типових оперативно-розшукових значущих ознак шпигунства, яка є необхідною для пошуку фіксації фактичних даних про шпигунство і має важливе значення для його виявлення й оперативно-розшукового документування.

Доводиться, що оперативно-розшукова характеристика шпигунства включає в себе такі основні структурні елементи: предмет безпосереднього злочинного посягання, спосіб вчинення шпигунства, типові сліди та відомості про особу злочинця.

Ключові слова: оперативно-розшукова характеристика, шпигунство, оперативний пошук, фіксація, пізнання, фактичні дані, оперативно-розшукове документування.

Постановка проблеми. Важливою складовою оперативно-розшукового документування шпигунства є його оперативно-розшукова характеристика. Значення оперативно-розшукової характеристики шпигунства полягає у створенні певної інформаційної моделі, за допомогою якої оперативні працівники мають можливість отримувати знання про фактичні дані, які підлягають оперативно-розшуковому документуванню в ході проведення відповідних оперативно-розшукових заходів. У зв'язку з цим, зважаючи на різноманіття доктринальних підходів в теорії оперативно-розшукової діяльності до питання про поняття, сутність та структуру оперативно-розшукової характеристики, що негативно впливає на оперативно-розшукову практику, подальша науково розробка проблемних питань поняття, сутності та структури оперативно-розшукової характеристики є актуальною.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемні питання оперативно-розшукової характеристики злочинів досліджувалися у працях вітчизняних фахівців в галузі оперативно-розшукової діяльності, зокрема: К. В. Антонова, Б. І. Бараненка, В. Д. Берназа, В. І. Василичука, В. М. Гребенюка, Е. О. Дідоренка, О. Ф. Долженкова, Е. Ф. Іскендерова, І. П. Козаченка, О. І. Козаченка, В. К. Лисиченка, Є. Д. Лук'янчикова, Ю. О. Найд'юн, Д. Й. Никифорчука, Ю. Ю. Орлова, В. Л. Оргинського, М. М. Перепелиці, О. О. Подобного, М. А. Погорецького, В. Д. Пчолкіна, Д. Б. Сергєєвої, І. В. Слюсарчука, О. П. Снігерьова, О. О. Сухачова, І. О. Сухачової, О. Ю. Татарова, А. М. Черняка, С. С. Чернявського, В. П. Шеломенцева, М. О. Шиліна, М. Є. Шумили, Л. І. Щербини та інших.

Метою статті є здійснення аналізу доктринальних підходів до визначення поняття, змісту та структурних елементів оперативно-розшукової характеристики шпигунства та сформулювати авторське визначення поняття оперативно-розшукової характеристики шпигунства, розкрити її зміст через структурні елементи цієї характеристики.

Виклад основного матеріалу. В структурі оперативно-розшукової діяльності¹ науково-практична категорія оперативно-розшукова характеристика відіграє важливе значення для розуміння оперативними працівниками тих елементів шпигунства та фактичних даних, що з ними пов'язані, які підлягають оперативно-розшуковому документуванню в ході проведення відповідних оперативно-розшукових заходів.

Розкриваючи питання оперативно-розшукової характеристики шпигунства, передусім треба визначитися у розумінні поняття «оперативно-розшукова характеристика злочинів» та в його сутності і структурі, оскільки ця фундаментальна категорія теорії ОРД є дискусійною як серед фахівців у сфері ОРД, так і серед криміналістів. Дискусії серед криміналістів точаться щодо співвідношення криміналістичної характеристики злочинів й оперативно-розшукової характеристики злочинів. Окремі криміналісти взагалі заперечують доцільність існування такої наукової категорії як оперативно-розшукова характеристика злочинів, вважаючи, що оперативно-розшукова характеристика злочинів поглинається криміналістичною характеристикою злочинів, тому оперативно-розшукова характеристика злочинів є, на їх думку, штучною категорією в науці, яка не має практичного значення².

¹ М. А. Погорецький, Структура оперативно-розшукової діяльності: філософсько-правовий аналіз (2004) 2 (2) *Державна безпека України*: наук.-практ. зб. НАН України і СБ України 43–49; М. А. Погорецький, Поняття «діяльність» та його значення для теорії ОРД (2004) 3 (38) *Вісник Акад. правових наук України* 202–213.

² В. К. Лисиченко, Криміналістична характеристика й оперативно-розшукова характеристика: проблеми

Дослідження генезису терміну «оперативно-розшукова характеристика злочинів» дозволяє зробити висновок, цей термін походить від терміну «криміналістична характеристика злочину». Слід зазначити, що в теорії криміналістики як саме поняття криміналістичної характеристики злочину, так і його сутність та структурні елементи є дискусійними. Не вдаючись до докладного аналізу цих дискусійних питань, оскільки вони лежать за межами нашого предмету дослідження, зазначимо, що більшістю криміналістів під криміналістичною характеристикою злочину розуміють систему відомостей про криміналістично значимі ознаки злочинів даного виду, що відображає закономірні зв'язки між ними і служить побудові і перевірці слідчих версій для вирішення основних завдань розслідування¹.

Основними структурними елементами криміналістичної характеристики злочину більшість криміналістів вважають такі: предмет безпосереднього злочинного посягання; спосіб вчинення зло-

чину; типова «слідова картина»; особа злочинця².

Проблемні питання поняття та структурних елементів оперативно-розшукової характеристики злочинів досліджуються в наукових працях, присвячених протидії злочинам засобами оперативно-розшукової діяльності із застосуванням відповідних форм та методів оперативно-розшукової діяльності. Зважаючи на те, що такі роботи становлять державну таємницю, наукові проблемні питання, пов'язані з оперативно-розшуковою характеристикою злочинів та її структурними елементами, як правило, друкуються у наукових джерелах з обмеженим доступом і не є предметом широких наукових дискусій. Водночас у відкритому доступі також є роботи, присвячені проблемним питанням оперативно-розшукової характеристики злочинів³. Тому в ході викладення результатів нашого дослідження ми будемо оперувати науковими категоріями з відкритих джерел.

співвідношення (2007) 8 *Державна безпека України* 85–94.

¹ В А Журавель, Криміналістичні методики: сучасні наукові концепції: монографія (Харків, Апостіль, 2012) 302; М А Погорєцький, О О Вакулик, Д Б Сергєєва, Розслідування економічних злочинів: навчальний посібник (Київ, Дакор, 2014) 176; М А Погорєцький, О В Бишевець, Д Б Сергєєва, Розслідування окремих видів злочинів: навч. посібник (Київ, Алерта, 2015) 536; М А Погорєцький, С С Чернявський, Д Б Сергєєва, З М Топорецька, Розслідування зайняття гральним бізнесом: навч. посібник (Київ, Алерта, 2015) 176; М А Погорєцький, З М Топорецька, Розслідування зайняття гральним бізнесом: процесуальні й криміналістичні засади: монографія (Київ, Алерта, 2015) 226.

² М А Погорєцький, О О Вакулик, Д Б Сергєєва, Розслідування економічних злочинів: навчальний посібник (Київ, Дакор, 2014) 176; М А Погорєцький, О В Бишевець, Д Б Сергєєва, Розслідування окремих видів злочинів: навч. посібник (Київ, Алерта, 2015) 536; М А Погорєцький, З М Топорецька, Розслідування зайняття гральним бізнесом: процесуальні й криміналістичні засади: монографія (Київ, Алерта, 2015) 226; М А Погорєцький, С С Чернявський, Д Б Сергєєва, З М Топорецька, Розслідування зайняття гральним бізнесом: навч. посібник (Київ, Алерта, 2015) 176.

³ К В Антонов, Особливості оперативно-розшукової характеристики економічних злочинів (2003) 3 *Вісник Львівського інституту внутрішніх справ* 3–14; М О Брильов, Оперативно-розшукова характеристика злочинів, пов'язаних з розкраданням бюджетних коштів під час будівництва, ремонту та експлуатації автомобільних доріг (2015) 4 (59) *Право і безпека* 71–77; В І Василюк, В В Коряк, В Р Сливенко, Теоретичні засади оперативно-розшукової характеристики злочинів у бюджетній сфері (2013) 2 *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ* 137–146; С О Колб, Оперативно-розшукова характеристика незаконного заволодіння транспортними засобами в Україні (2015) 32 (3) *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Прав* 71–77; М А Погорєцький, В П Шеломенцев, Оперативно-розшукова характеристика злочинів та її значення для теорії і практики контррозвідальної діяльності (2010) 32 *Науковий вісник Нац. акад. Служби безпеки України* 12–21; М Погорєцький, В Шеломенцев, Оперативно-розшукова характеристика злочинів (поняття). Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 600–603; М Погорєцький, В Шеломенцев, Оперативно-розшукова характеристика злочинів (сутність). Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 603–605; О М Томков, Особа злочинця як елемент оперативно-розшукової характеристики незаконного обігу зброї, що вчиняється організованою злочинністю (2020) 44 *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету* 153–156.

У контексті розробки понятійно-го апарату теорії ОРД, як слушно зазначають фахівці, важливого значення набуває визначення поняття оперативно-розшукової характеристики злочинів як однієї з основоположних категорій ОРД, що дозволяє зрозуміти як саму сутність певного злочину з точки зору теорії та практики ОРД, так і постійно розробляти й удосконалювати в теорії ОРД наявні оперативно-розшукові заходи його виявлення, попередження і розкриття, а також методики їх ефективного застосування в правозастосовній діяльності, а на практиці – обирати ефективні шляхи їх використання відповідного оперативно-розшукового заходу до певної оперативної ситуації¹.

Особливість оперативно-розшукової характеристики злочинів обумовлена специфікою мети та завдань ОРД, вирішення яких забезпечується використанням відповідних сил, форм, методів та засобів².

Характеристика злочинів у теорії ОРД, слушно зазначають вчені, повинна розглядатися саме з позиції предмета цієї науки, а також з позиції ефективного вирішення завдань ОРД, тому таку характеристику слід визначити як оперативно-розшукову.

Характеристику (опис) злочинів (як явищ, об'єктів реальної дійсності) можна розглядати як: 1) процес пізнання істотних ознак (властивостей, характерних рис, відмітних особливостей) злочинів та фіксації його результатів; 2) результат пізнання – систематизова-

ну сукупність (систему) відомостей про істотні ознаки (властивості, характерні риси, відмітні особливості) злочинів та взаємозв'язки між елементами такої системи; 3) сукупність методів (приймів) виявлення та визначення ще невідомих відомостей про істотні ознаки (властивості, характерні риси, відмітні особливості) злочинів на основі наявних відомостей про них.

Результати порівняльного аналізу наведених визначень характеристики злочинів у теорії ОРД свідчить про те, що ця характеристика розглядається науковцями саме як результат пізнання істотних ознак злочину.

Оперативно-розшукова характеристика злочинів більшістю вчених визначається як система відомостей про оперативно значимі ознаки злочинів певного виду, що забезпечує уявлення про їх типові риси та особливості як об'єктів пошуку і фіксації при здійсненні ОРД, пошукові ознаки елементів складу цих злочинів, типові джерела отримання інформації про ці злочини, особливості фіксації фактичних даних про них, а також як інформаційна основа, що сприяє вибору найбільш ефективних сил, методів та засобів ОРД для здійснення пошуку і фіксації фактичних даних про злочини цього виду й розробленню науково-обґрунтованих рекомендацій з пошуку та фіксації фактичних даних про ці злочини³.

Водночас оперативно-розшукову характеристику злочинів розглядають також і як процес пізнання уповноваже-

¹ М Погорецький, В Шеломенцев, Оперативно-розшукова характеристика злочинів (поняття). *Міжнародна поліцейська енциклопедія*: у т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 600–603.

² М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 576; М А Погорецький, Оперативно-розшукова діяльність: правові основи (структурно-логічні схеми): навч. посіб. / Ю М Грошевий (Харків, РВФ Арсіс, 2003) 192; М А Погорецький, Мета і завдання оперативно-розшукової діяльності (2004) 70 *Проблеми законності* 95–103; М А Погорецький, Методи пізнання в теорії оперативно-розшукової діяльності (2007) 1 *Вісник Луганського держ. ун-ту внутр. справ* 70–79; М А Погорецький, Засоби пізнання злочину в оперативно-розшуковій діяльності і в кримінальному процесі (2007) 1 *Вісн. Акад. прокуратури України* 77–82; М А Погорецький, 1 Оперативно-розшукова діяльність і кримінальний процес: проблеми взаємозв'язку: монографія: у Ч. 2 (Луганськ, Луганський держ. ун-т внутр. справ ім. Е О Дідоренка, 2008) 216.

³ М Погорецький, В Шеломенцев, Оперативно-розшукова характеристика злочинів (поняття). *Міжнародна поліцейська енциклопедія*: у т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 600–603.

ними оперативними працівниками оперативно значимих ознак злочинів та фіксації його результатів, і як сукупність методів (прийомів) аналітичного пошуку з виявлення та визначення ще невідомих відомостей про оперативно значимі ознаки злочинів на основі наявних відомостей про них¹.

Оперативно-розшукове пізнання – це діяльність службових осіб ОРД, яка здійснюється за загальними законами гносеології відповідно до мети й завдань ОРД у спосіб і формах, визначених законом та відомчими нормативно-правовими актами, шляхом проведення передбачених чи таких, що не заперечуються законодавством, гласних і негласних оперативно-розшукових заходів для отримання даних про ознаки злочину, осіб, які замишляють, готують, вчиняють чи вчинили злочин, або про обставини та осіб, які мають до нього відношення і можуть сприяти його розкриттю.

Оперативно-розшукове пізнання є різновидом соціального пізнання в результаті якого уповноважений суб'єкт ОРД одержує специфічний тип соціального знання, що обумовлюється об'єктом (предметом) пізнання й оперативно-розшуковими засобами його оволодіння.

Оперативно-розшукове пізнання здійснюється згідно з метою та завданнями ОРД за загальними законами гносеології й у своїй сутності та кінцевому результаті має бути завжди відбиттям дійсності. Специфікою оперативно-розшукового пізнання є те, що воно здійснюється в більшості випадків негласно із застосуванням спеціальних форм, які впливають і на специфіку застосування пізнавальних методів в ОРД.

Оперативно-розшукове пізнання, як і будь-яке інше соціальне пізнання, і як соціальна специфічна діяльність

включає в себе: об'єкт пізнання, мету та завдання пізнання, суб'єкта пізнання, засоби пізнання, результат пізнання.

Оперативно-розшукове пізнання проявляється в активній діяльності оперативного працівника по добуванню оперативно-розшукової інформації про обставини злочину (фактичні дані), в тому числі й відбитої (матеріалізованої) у відповідних матеріалах ОРД.

При здійсненні та дослідженні оперативно-розшукового пізнання, слід виходити з того, що злочин, як і будь-яка інша діяльність, з системної точки зору, може бути представлений як сукупність її суб'єкта та об'єкта, відповідних дій і використовуваних при цьому засобів, мети й досягнутого результату, причинних зв'язків вчинених дій і їхніх наслідків, деяких факторів зовнішнього середовища, що сприяють чи ускладнюють вчинення протиправного діяння. Ця динамічна система відповідно до законів діалектики здатна відбиватися у навколишньому середовищі. Відбиток злочинної події в неживій природі вважається елементарною формою відбиття. У свідомості людини – вищою й фактично являє собою сукупність уявних образів явища, що може бути використано в оперативно-розшуковому пізнанні.

Оперативно-розшукове пізнання здійснюється з урахуванням досвіду пізнання, напрацьованого в результаті оперативно-розшукової практики, його форм, методів і логічних правил пізнання явищ об'єктивної дійсності та набутого конкретним суб'єктом пізнання. В ході оперативно-розшукового пізнання виявляються справжні причини, властивості, зв'язки, закономірності події злочину як явища. Таке пізнання є раціональним і системним, але його системність як необхідність приводити знання у визначені

¹ М А Погорецький, Сутність оперативно-розшукового пізнання (2003) 1 *Вісник Акад. правових наук України* 176–184; М А Погорецький, Об'єкт і предмет пізнання теорії оперативно-розшукової діяльності (2003) 58 *Проблеми законності* 146–156; М А Погорецький, Щодо форм пізнання теорії оперативно-розшукової діяльності (2003) 59 *Проблеми законності* 140–147; М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 189–237; М Погорецький, В Шеломенцев, Пошукові ознаки об'єктів оперативного пошуку: поняття та сутність (2010) 4 (16) *Вісник Акад. управління МВС* 114–121.

ний порядок на основі логічного взаємозв'язку понять, суджень обумовлюється його об'єктом та його межами.

Оперативно-розшукове пізнання відрізняється від звичайного (буденного) та наукового пізнання. Воно здійснюється: для виконання завдань, що стоять перед ОРД; за допомогою специфічних сил, заходів, засобів і методів, що властиві лише ОРД; для встановлення наявності чи відсутності фактів і обставин, що мають значення для правильного вирішення кримінального провадження; у межах і за умов, характерних лише для відповідної оперативно-розшукової справи¹.

Оперативно-розшукове пізнання відіграє важливу роль для кримінально-процесуального пізнання, оскільки забезпечує відповідні передумови для швидкого та повного розкриття злочину засобами кримінального процесу. Це передбачає отримання даних про очевидців злочину, про місцезнаходження документів і предметів, що були знаряддям злочину, зберігши на собі його сліди, були об'єктами злочинних дій, а також грошей, інших цінностей, нажитих злочинним шляхом, і всіх інших предметів, які були засобами виявлення злочину, встановлення обставин його скоєння і виявлення винних.

Не дивлячись на схожість об'єктів пізнання в кримінальному процесі й ОРД, між ними є суттєва різниця. Об'єктом пізнання в кримінальному процесі є обставини, що характеризують конкретний злочин і підлягають доказуванню відповідно до вимог закону.

Об'єкт оперативно-розшукового пізнання значно ширше. Таким об'єктом пізнання є інформація про ознаки та обставини не лише конкретного злочину на стадіях його приготування, підготовки та вчинення, а й імовірних злочинів,

виходячи з аналізу та оцінки оперативної обстановки на конкретних ділянках (об'єктах, напрямках) оперативно-розшукового забезпечення, що дозволяє ставити питання про існування загального (родового) об'єкту оперативно-розшукового пізнання, яким є оперативна обстановка, та спеціальних (видових) об'єктів, одним з яких є конкретний злочин та обставини, що з ним пов'язані².

У широкому розумінні засобами пізнання в ОРД є і оперативно-розшукова інформація, яка міститься в матеріалах ОРД, і самі матеріали ОРД як форма і носій цієї інформації, і оперативно-розшукові заходи, за допомогою яких отримується така інформація, а також всі інші явища та предмети, які слугують досягненню мети ОРД та отриманню її результатів, що не заборонені законом і за допомогою яких може бути пізнаний об'єкт та предмет ОРД.

Положення гносеології у єдності з загальнонауковими та спеціальними методами пізнання складають інструментарій пізнання в ОРД, що являє собою взаємодію суб'єкта, який пізнає, з об'єктом, що пізнається. Позитивний результат пізнавальної діяльності в ОРД визначається не лише соціальною позицією і компетентністю його суб'єктів, а й тим, які засоби пізнання застосовуються при цьому. Тому для визначення засобів пізнання в ОРД важливим є усвідомлення загальнонаукового поняття засобу.

Засіб – спеціальна дія, що дає можливість здійснити що-небудь, досягти чогось, спосіб, прийом.

Специфіка засобів пізнання в ОРД полягає в тому, що їм в переважній більшості притаманна конспіративність, конфіденційність і відсутність жорстких форм.

Засобами пізнання ОРД є оперативно-розшукова інформація, що міститься

¹ М А Погорецький, Сутність оперативно-розшукового пізнання (2003) 1 *Вісник Акад. правових наук України* 176–184; М А Погорецький, Оперативно-розшукове пізнання. Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 620–623.

² М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 189–208; М А Погорецький, Оперативно-розшукове пізнання. Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 620–623.

в матеріалах ОРД, самі матеріали ОРД як форма і носій цієї інформації, оперативно-розшукові заходи, за допомогою яких отримується така інформація, а також всі інші явища й предмети, які слугують досягненню мети ОРД й отриманню її результатів, що незаборонені законом і за допомогою яких може бути пізнаний об'єкт ОРД¹.

Оперативно-розшукова інформація – це отримані гласно чи негласно відповідно до мети та завдань ОРД оперативно-розшуковими підрозділами з будь-яких джерел, що не заборонені законом, та у визначеному ним порядку відомості (дані)².

Результатом оперативно-розшуково-го пізнання є знання – оперативна інформація, яка матеріалізована в матеріалах ОРД. Такі знання можуть бути як імовірними, так і достовірними³.

У змісті оперативно-розшукової характеристики злочинів такі її елементи, як відомості про: вид злочину та його суспільну небезпечність; предмет злочинного посягання та його пошукові ознаки; середовище вчинення злочину, особливості слідоутворення у ньому та специфіку фіксації слідів; способи готування до злочину та їх пошукові ознаки; способи вчинення злочину, їх пошукові ознаки та специфіку фіксації злочинних дій; способи приховання слідів злочину (маскування злочинних дій) та їх пошукові ознаки; типові знаряддя (засоби) вчинення злочинів та їх пошукові ознаки; типові обставини вчинення злочинів: місце, час, обстановка; сліди злочинів, їх пошукові ознаки та специ-

фіку фіксації; типові джерела інформації про злочини даного виду; особу злочинця та його пошукові ознаки (зовнішні ознаки, психологічний портрет, особливості поведінки при готуванні, вчиненні злочину, а також після його вчинення тощо), типову мотивацію злочинної поведінки, чинники, що мали вплив на формування злочинної мети; склад та схема взаємозв'язків у злочинній групі; розподіл ролей між співучасниками тощо; потерпілу сторону (ознаки віктимності, відомості про спосіб життя, риси характеру, звички, зв'язки тощо); типові наслідки злочинів (матеріальна та моральна шкода, заподіяні злочином; зміни, викликані злочином у матеріальній обстановці тощо).

Для кожного окремого виду злочину зміст оперативно-розшукової характеристики може бути більш повним або скороченим. Кожний з елементів системи оперативно-розшукової характеристики злочинів пов'язаний з іншими елементами прямо чи опосередковано, а також може взаємовпливати один на одного. Залежно від вирішення конкретного завдання ОРД, аналіз таких зв'язків може охоплювати різну кількість елементів характеристики (наприклад, зв'язок між особами, причетними до вчинення злочину, способом його вчинення та приховання, певними знаряддями злочину тощо).

Зв'язки між елементами оперативно-розшукової характеристики злочинів можуть бути як вірогідними, так і ймовірними⁴. При вірогідному зв'язку за наявності певних властивостей одних елементів характеристики можна вважати вірогід-

¹ М А Погорєцький, Засоби пізнання в оперативно-розшуковій діяльності (2004) 9 *Питання боротьби зі злочинністю* 137–149; М А Погорєцький, Засоби пізнання в оперативно-розшуковій діяльності. Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 279–282.

² М А Погорєцький, Оперативно-розшукова інформація: до визначення поняття (2007) 36 *Вісник Харківського нац. ун-ту внутр. справ* 13–19; М А Погорєцький, Оперативно-розшукова інформація. Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 570–572.

³ М А Погорєцький, Оперативно-розшукове пізнання. Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 620–623; М А Погорєцький, Імовірність і вірогідність у кримінально-процесуальному пізнанні на досудовому слідстві (2003) 2 *Держава та регіони. Серія: Право* 25–31.

⁴ М А Погорєцький, Імовірність і вірогідність: філософсько-правовий аспект (2004) 20 *Наук. вісник Нац. акад. Служби безпеки України* 81–88; М А Погорєцький, Імовірність і вірогідність у кримінально-процесу-

ними властивості, що належать до іншого елемента характеристики, при ймовірному зв'язку – встановлюється лише більший або менший ступінь ймовірності існування властивостей певного елемента характеристики за наявності конкретних властивостей інших елементів.

Елементи оперативно-розшукової характеристики злочину перебувають у певному співвідношенні з оперативно-розшуковими заходами перелік яких визначається відомчими нормативно-правовими актами, а їх класифікація розкривається в наукових працях фахівців у галузі ОРД¹. Це співвідношення й обумовлює тактичний аспект оперативно-розшукової характеристики злочинів. Аналіз елементів даної характеристики дозволяє уповноваженому суб'єктові ОРД у конкретній оперативній обстановці правильно визначити необхідні оперативно-розшукові заходи та їх мету, обрати оптимальні для даної обстановки оперативно-розшукові сили, методи і засоби, а також застосувати найбільш ефективні тактичні прийоми².

На наш погляд, найбільш продуктивно розглядати структуру оперативно-розшукової характеристики злочинів через такі її структурні елементи: предмет безпосереднього злочинного посягання; спосіб вчинення злочину шпигунства; типова «слідова картина»; особа злочинця.

У структурі криміналістичної характеристики злочину предмет злочинного посягання відіграє важливу роль як джерело фактичної інформації, що

має організаційне й тактичне значення для виявлення та розкриття відповідного злочину. Дослідження цього елемента вимагає, насамперед, з'ясування сутності понять «об'єкт»³.

Безпосереднім предметом злочинного посягання⁴ при вчиненні шпигунства є відомості, що становлять державну таємницю, які матеріалізовані у відповідному документі чи виробі. При цьому немає значення, передаються, наприклад, оригінали (першоджерела) документів, їх копії чи тільки відомості про них.

Відомості, що становлять державну таємницю – це інформація у сфері оборони, економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки і охорони правопорядку, розголошення якої може завдати шкоди національній безпеці України і які рішенням державних експертів з питань таємниць визнано державною таємницею та включено до Зводу відомостей, що становлять державну таємницю (ЗВДТ)⁵. З моменту опублікування вказаного Зводу (змін до нього) ці відомості підлягають охороні з боку держави як такі, що становлять державну таємницю.

Зовнішньою (матеріальною) ознакою віднесення документа, виробу або іншого матеріального носія інформації до предметів, що містять відомості, які становлять державну таємницю, є наданий йому гриф секретності – реквізит матеріального носія таємної інформації («особливої важливості», «цілком таємно», «таємно»). Строк, протягом якого

альному пізнанні на досудовому слідстві (2003) 2 *Держава та регіони. Серія Право* 25–31.

¹ М А Погорецький, Проблеми використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному процесі: монографія (Київ, РВВ НА СБУ, 2004) 87–89; М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 189–237.

² М Погорецький, В Шеломенцев, Оперативно-розшукова характеристика злочинів (сутність). Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 603–605.

³ М А Погорецький, Об'єкт оперативно-розшукової діяльності: методологічні проблеми теорії та практики оперативно-розшукової діяльності в сучасних умовах (2004) 3 (1) *Вісник Лузанської акад. МВС ім. 10-ти річчя незалежності України* 93–102; М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 189–237.

⁴ М А Погорецький, О В Бишевец, Д Б Сергєєва, Розслідування окремих видів злочинів: навч. посібник (Київ, Алерта, 2015) 26–27.

⁵ Про затвердження Зводу відомостей, що становлять державну таємницю: наказ СБУ № 383 від 23.12.2020. <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0052-21#Text>> дата звернення 15.03.2021.

діє рішення про віднесення інформації до державної таємниці, встановлюється Державним експертом з питань таємниць, але не може перевищувати для зазначених видів інформації відповідно 30, 10 і 5 років. Проте після закінчення зазначеного строку його може бути продовжено.

Конкретні види інформації, яка належить до державної таємниці, перелічені у Законі України «Про державну таємницю»¹. Ними є інформація: 1) у сфері оборони; 2) у сфері економіки, науки і техніки; 3) у сфері зовнішніх відносин; 4) у сфері державної безпеки та охорони правопорядку.

Конкретні відомості можуть бути віднесені до державної таємниці за ступенями секретності «особливої важливості», «цілком таємно» та «таємно» лише за умови, що вони належать до зазначених чотирьох категорій і їх розголошення завдаватиме шкоди інтересам національної безпеки України.

Не належить до державної таємниці інформація: про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту; про аварії, катастрофи, небезпечні природні явища та інші надзвичайні події, які сталися або можуть статися і загрожують безпеці громадян; про стан здоров'я населення, його життєвий рівень, включаючи харчування, одяг, житло, медичне обслуговування та соціальне забезпечення, а також про соціально-демографічні показники, стан правопорядку, освіти і культури населення; про факти порушень прав і свобод людини і громадянина; про незаконні дії органів державної влади, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб; інша інформація, яка відповідно до законів та міжнародних договорів, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, не може бути засекречена. Передача або збирання з метою передачі іноземній державі, іноземній

організації або їх представникам такої інформації не може кваліфікуватися як шпигунство.

Відомості у різних сферах, які визнані державною таємницею, конкретизовані у Зводі відомостей, що становлять державну таємницю. Питання про те, чи становлять ті або інші відомості державну таємницю, у кожному кримінальному провадженні має вирішуватися на підставі висновку експерта

Спосіб вчинення злочину² як елемент оперативно-розшукової характеристики розглядається в широкому розумінні, не лише як спосіб вчинення, але й як спосіб готування до шпигунства і його приховування. Такий підхід не порушує сенсу його кримінально-правового трактування та вводить в нього елементи, що у своїй сукупності найбільш повно відображають механізм злочину. Так, спосіб вчинення злочину характеризує безпосередньо порядок реалізації злочинного умислу особи, а спосіб приховування характеризує дії особи із забезпечення таємності відповідного злочину та попередження його викриття, і як результат, притягнення злочинця до кримінальної відповідальності.

Способи вчинення шпигунства не є довільними. Вони визначаються якостями особистості виконавця злочину, особливостями предмета злочинного посягання, умовами зовнішнього середовища, в яких вчиняється злочин та іншими факторами.

Шпигунство вчиняється такими способами: 1) передача іноземній державі, іноземній організації або їх представникам відомостей, що становлять державну таємницю; 2) збирання з метою передачі іноземній державі, іноземній організації або їх представникам відомостей, що становлять державну таємницю. Ініціатива збирання чи передачі відповідних відомостей може належати як виконавцю, так і адресату шпигунства.

¹ Про державну таємницю: Закон України від 21.01.1994 № 3855-XII <<https://www.president.gov.ua/documents/2432-vi-11735>> дата звернення 15.03.2021.

² М А Погорецький, О В Бишевець, Д Б Сергеева, Розслідування окремих видів злочинів: навч. посібник (Київ, Алерта, 2015) 27–28.

Отже, шпигунство може полягати як у збиранні зазначених відомостей з наступною їх передачею відповідним адресатам, так і лише у збиранні їх з метою такої передачі або тільки в їх передачі.

Передача відомостей – це їх усне повідомлення (безпосередньо, засобами радіозв'язку, телекомунікаційними засобами тощо) іноземній державі, іноземній організації, їх представникам, вручення певних документів, виробів чи інших матеріальних носіїв інформації (безпосередньо, через посередників, з використанням тайників, надання паролю до певного файлу чи ключа, коду доступу до сховища тощо) або їх пересилання (з використанням поштового, електронного зв'язку, за допомогою тварин тощо).

Відомості про особу злочинця є важливим аспектом формування тактики та методики розслідування конкретного злочину, що дозволяють висувати версії про спосіб вчинення злочину, сліди, ймовірно залишені злочинцем, предмет безпосереднього злочинного посягання й інші важливі для розслідування обставини кримінального провадження¹. У структурі криміналістичної характеристики злочинів окремих елемент – «особа злочинця» становить систему ознак, що містить дані демографічного характеру, деякі моральні якості та певні психологічні особливості особи, які пов'язані або мають прояв у злочинному діянні, характеризують його суспільну небезпечність, пояснюють причини

його вчинення. Зміст досліджуваних ознак особи злочинця, як окремого елемента криміналістичної характеристики злочину, визначається тією сукупністю якостей та властивостей особи, які є специфічними для злочинців певної категорії.

У шпигунстві доцільно виокремити три групи слідів злочину – матеріальні, ідеальні та електронні сліди, яку можуть бути виявлені і задокументовані комплексом оперативно-розшукових заходів². Сліди будь-якого злочину являють собою фактичні дані, які необхідно виявити за певними пошуковими ознаками в ході оперативно-розшукового документування й матеріалізувати у відповідних документах оперативно-розшукової справи³.

Типовими матеріальними слідами⁴ вчинення шпигунства є наступні: 1) матеріально фіксовані сліди людини (сліди рук, ніг, взуття, тощо); 2) предмети та речі, залишені злочинцем на місці події; 3) документи, 4) сліди на предметах; 5) сліди на злочинцеві; 6) мікросліди; 7) одорологічні сліди; 8) записи з камер відеоспостереження, на яких зафіксовані ознаки зовнішності особи.

Слідами злочину можуть бути також будь-які зміни в речовій обстановці місця злочину, що охоплюють порушення первинного стану, місця знаходження різних об'єктів, що утворюють речове середовище, в якому був вчинений злочин. У шпигунстві такі зміни спостерігаються, наприклад, у разі виявлення зникнення певних документів, їхніх ар-

¹ М А Погорецький, 1 Оперативно-розшукова діяльність і кримінальний процес: проблеми взаємозв'язку: монографія: у Ч. 2 (Луганськ, Луганський держ. ун-т внутр. справ ім. Е О Дідоренка, 2008) 132.

² М А Погорецький, Оперативно-розшукові заходи: поняття і види (2005) 1 (3) *Державна безпека України* 62–67; М А Погорецький, Оперативно-розшукові заходи: проблеми правового регулювання (2007) 14 *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)* 135–145.

³ М Погорецький, В Шеломенцев, Пошукові ознаки об'єктів оперативного пошуку: поняття та сутність (2010) 4 (16) *Вісник Акад. управління МВС* 114–121; М Погорецький, В Шеломенцев, Пошук фактичних даних про злочини. Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 750–751; М Погорецький, В Шеломенцев, Фактичні дані (дані про факти). Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 1041; М Погорецький, В Шеломенцев, Фіксація фактичних даних про злочини. Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 1042–1043.

⁴ М А Погорецький, О В Бишевец, Д Б Сергєєва, Розслідування окремих видів злочинів: навч. посібник (Київ, Алерта, 2015) 28.

хівів, або зміни їх місця розташування в службовому приміщенні чи кабінеті, на електронному носії. За цих умов необхідно звергати особливу увагу на факти пошкодження замикаючих пристроїв (замків) на входних дверях, шухлядах, сейфах, в яких зберігалися (постійно чи тимчасово) документи, що містили державну таємницю. Інформація про відсутність слідів зламу чи застосування певних інструментів (відмичок) із метою проникнення у певне службове приміщення чи до сейфу має важливе криміналістичне значення, оскільки дає змогу слідчому звузити коло підозрюваних осіб, висунувши версію, що злочин вчинено особою або групою осіб, які мають законний доступ до приміщення, де зберігаються документи, що містять державну таємницю.

Внаслідок вчинення шпигунства, на місці події можуть бути виявлені традиційні криміналістичні сліди злочинця (рук, слідів рук у рукавичках, ніг, взуття, зубів тощо), сліди-мікрочастки (текстильних волокон, волосся, епітелію шкіри), що локалізуються на столі, поверхнях комп'ютера, на комунікаційних засобах зв'язку, копіювальній техніці, у місцях зберігання документів, що містять державну таємницю (на поверхнях сейфів, шухляд тощо), а також на самих документах. Ці сліди мають стати об'єктами експертних досліджень.

В ході ОРЗ «контрольованої поставки»¹ правоохоронними органами застосовуються спеціальні хімічні речовини (люмінофори), якими позначаються предмети або документи, що плануються до передачі. В результаті передачі матеріального об'єкта, позначеного спеціальною хімічною речовиною (СХР)

носія інформації, що містить державну таємницю, СХР можуть бути виявлені у змивах з рук, одягу осіб, причетних до шпигунства, на самих предметах злочинного посягання та на предметах, що контактували з ними (сумка, портфель, копіювальний прилад тощо).

Окрему групу слідів, що утворюються під час вчинення шпигунства становлять документи (письмові, фотодокументи, відеодокументи) та інші носії інформації (жорсткі, оптичні диски, флеш-накопичувачі, картки пам'яті тощо), які містять інформацію з обмеженим доступом. Документами-речовими доказами є копії документів, які містять державну таємницю. Поширеною є практика незаконного копіювання документів (внутрішні документи, вхідна або вихідна кореспонденція), які містять професійну державну таємницю за допомогою копіювально-розмножувальних приладів та на цифрові носії (на цифрові фотокамери, смартфони тощо).

Типовими ідеальними слідами шпигунства є: 1) сліди у пам'яті свідків, співучасників злочину про зовнішність злочинців, обставини підготовки, вчинення шпигунства. Найбільш повною та важливою інформацією про особу злочинця та подію злочину володіють свідки, які були залучені до вчинення шпигунства в якості пособників або виконавців, тобто з якими шпигун, на його переконання, встановив конфіденційне співробітництво. Такі сліди як правило, окрім як оперативно-технічними заходами, можуть бути виявлені та задокументовані за допомогою осіб, з якими установлюються відповідні конфіденційні відносини².

¹ М А Погорецький, Проблеми використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному процесі: монографія (Київ, РВВ НА СБУ, 2004) 78; М А Погорецький, Контрольована поставка в діяльності поліції США та країн Західної Європи. Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 388–389.

² М А Погорецький, Конфіденційні відносини: значення і проблеми правового регулювання (2002) 4 *Вісник Запорізького юрид. ін-ту МВС України* 227–234; М А Погорецький, Конфіденційні відносини (сутність, правове регулювання). Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 396–398.

Електронні сліди шпигунства утворюються у кіберпросторі¹: 1) електронні доріжки слідів передачі державної таємниці через мережі зв'язку; 2) сліди модифікації інформації, її копіювання, зміни тощо; 3) лог-файли (електронні реєстратори, журнали роботи програм тощо).

Електронні сліди – це зафіксовані комп'ютерною системою на матеріальному носії результати відображення реального процесу чи дії комп'ютерної системи, пов'язані із злочином, у вигляді цифрового образу формальної моделі цього процесу. Ці сліди мають специфічні властивості, зокрема, вони існують на матеріальному носії, але недоступні для безпосереднього сприйняття, лише через програмно-технічні засоби.

Суб'єктом вчинення шпигунства² є фізична осудна особа, яка досягла 16 річного віку, виключно іноземець або особа без громадянства. Шпигунство, вчинене громадянином України, кваліфікується за ст. 111 КК України «Державна зрада».

Оперативно-розшукова характеристика шпигунства має велике значення для організації й тактики оперативно-розшукових заходів при оперативно-розшуковому документуванні шпигунства³.

Отже, зрозуміння оперативними працівниками поняття, сутності усіх структурних елементів оперативно-розшукової характеристики шпигунства дає їм можливість здійснити повне і всебічне оперативно-розшукове документування шпигунства та використати його результати в інтересах контррозвідувальної діяльності та в інтересах кримінального судочинства відповідно до напрямів та засад визначених законодавством та науково обґрунтованими провідними фахівцями у сфері ОРД та кримінального процесу⁴.

Висновки. Оперативно-розшукова характеристика шпигунства – це узагальнена інформаційна модель, що являє собою докладний систематизований опис типових оперативно-розшукових значущих ознак шпигунства, яка є необхідною для пошуку фіксації фактичних даних про шпигунство і має важливе значення для його виявлення й оперативно-розшукового документування.

Оперативно-розшукова характеристика шпигунства включає в себе такі основні структурні елементи: предмет безпосереднього злочинного посягання, спосіб вчинення шпигунства, типові сліди та відомості про особу злочинця.

¹ М А Погорецький, В П Шеломенцев, Поняття кіберпростору як середовища вчення злочину (2009) 2 (2) *Інформаційна безпека людини, суспільства, держави* 77–81.

² М А Погорецький, О В Бишевець, Д Б Сергеева, Розслідування окремих видів злочинів: навч. посібник (Київ, Алерта, 2015) 28–29.

³ М Погорецький, В Шеломенцев, Організація оперативно-розшукової діяльності (зміст). Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 673–674; М А Погорецький, Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність»: проблеми застосування окремих норм (2001) 3 *Вісник Академії правових наук України* 205–213; М Погорецький, В Шеломенцев, Тактика (оперативно-розшукова тактика). Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 / Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 967–968; М А Погорецький, В П Шелеменцев, Поняття організації оперативно-розшукової діяльності (2010) 1 (8) *Кримський юрид. вісник – Сімферополь* 18–28; М Погорецький, В Шеломенцев, Оперативно-розшукове документування (документування в оперативно-розшуковій діяльності, оперативне документування). Міжнародна поліцейська енциклопедія: у Т. 10 Т.VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 611–613.

⁴ М Є Шумило, М А Погорецький, Проблеми використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в доказуванні у кримінальних справах: теоретичний та практичний аспекти (2001) 3 *Вісник Луганського ін-ту внутр. справ* 199–209; М А Погорецький, Проблеми використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному процесі: монографія (Київ, РВВ НА СБУ, 2004) 336; М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 576; М А Погорецький, 1 Оперативно-розшукова діяльність і кримінальний процес: проблеми взаємозв'язку: монографія: у Ч. 2 (Луганськ, Луганський держ. ун-т внутр. справ ім. Е О Дідоренка, 2008) 216.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Pro derzhavnu taiemnytsiu [On state secrets] Zakon Ukrainy № 3855-XII vid 21.01.1994 <<https://www.president.gov.ua/documents/2432-vi-11735>> data zvernennia 15.03.2021 [in Ukrainian].

2. Pro zatverdzhennia Zvodu vidomosti, shcho stanovliat derzhavnu taiemnytsiu [On approval of the set of information on the formation of a state secret] nakaz SBU № 383 vid 23.12.2020. <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0052-21#>> data zvernennia 15.03.2021 [in Ukrainian].

ARTICLES

3. Antonov K V, Osoblyvosti operatyvno-rozshukovoi kharakterystyky ekonomichnykh zlochyniv [Peculiarities of operative and investigative characteristics of economic crimes] (2003) 3 *Visnyk Lvivskoho instytutu vnutrishnikh sprav* 3–14 [in Ukrainian].

4. Brylov M O, Operatyvno-rozshukova kharakterystyka zlochyniv, pov'iazanykh z rozkradanniam biudzhethnykh koshtiv pid chas budivnytstva, remontu ta ekspluatatsii avtomobilnykh dorih [Operative and investigative characteristics of crimes related to embezzlement of budget funds during the construction, repair and operation of highways] (2015) 4 (59) *Pravo i bezpeka* 71–77 [in Ukrainian].

5. Kolb S O, Operatyvno-rozshukova kharakterystyka nezakonnoho zavolodinnia transportnymi zasobamy v Ukraini [Operative and investigative characteristics of illegal possession of vehicles in Ukraine] (2015) 32 (3) *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. Seriya Pravo* 71–77 [in Ukrainian].

6. Lysyuchenko V K, Kryminalistychna kharakterystyka y operatyvno-rozshukovoi kharakterystyky: problemy spivvidnoshennia [Forensic characteristics and operational-investigative characteristics: problems of ratio] (2007) 8 *Derzhavna bezpeka Ukrainy* 85–94 [in Ukrainian].

7. Pohoretskyi M A, Shchodo form piznannia teorii operatyvno-rozshukovoi diialnosti [Regarding the forms of knowledge of the theory of operational and investigative activity] (2003) 59 *Problemy zakonnosti* 140–147 [in Ukrainian].

8. Pohoretskyi M A, Sutnist operatyvno-rozshukovoho piznannia [The essence of operative and investigative cognition] (2003) 1 *Visnyk Akad. pravovykh nauk Ukrainy* 176–184 [in Ukrainian].

9. Pohoretskyi M A, Imovirnist i virohidnist u kryminalno-protsesualnomu piznanni na dosudovomu slidstvi [Probability and probability in criminal-procedural cognition at pre-trial investigation] (2003) 2 *Derzhava ta rehiony. Seriya Pravo – Zaporizhzhia* 25–31 [in Ukrainian].

10. Pohoretskyi M A, Zasoby piznannia v operatyvno-rozshukovii diialnosti [Means of cognition in operational and investigative activity] (2004) 9 *Pytannia borotby zi zlochynnistiu* 137–149 [in Ukrainian].

11. Pohoretskyi M A, Struktura operatyvno-rozshukovoi diialnosti: filosofsko-pravovyi analiz [The structure of operative and investigative activities] (2004) 2 (2) *Derzhavna bezpeka Ukrainy* 43–49 [in Ukrainian].

12. Pohoretskyi M A, Poniattia «diialnist» ta yoho znachennia dla teorii ORD [The concept of «activity» and its meaning for the theory of ORD] (2004) 3 (38) *Visnyk Akad. pravovykh nauk Ukrainy* 202–213 [in Ukrainian].

13. Pohoretskyi M A, Imovirnist i virohidnist: filosofsko-pravovyi aspekt [Probability and probability: philosophical and legal aspect] (2004) 20 *Nauk. visnyk Nats. akad. Sluzhby bezpeky Ukrainy* 81–88 [in Ukrainian].

14. Pohoretskyi M A, Ob'iekt operatyvno-rozshukovoi diialnosti [The object of operative investigative activity] (2004) Metodolohichni problemy teorii ta praktyky operatyvno-rozshukovoi diialnosti v suchasnykh umovakh 3 (1) *Visnyk Luhanskoi akad. MVS im. 10-ty richchia nezalezhnosti Ukrainy* 93–102 [in Ukrainian].

15. Pohoretskyi M A, Operatyvno-rozshukova informatsiia: do vyznachennia poniattia [Operational investigative information: to the definition of the concept] (2007) 36 *Visnyk Kharkivskoho nats. un-tu vnutr. sprav* 13–19 [in Ukrainian].

16. Pohoretskyi M A, Metody piznannia v teorii operatyvno-rozshukovoi diialnosti [Methods of cognition in the theory of operative and investigative activity] (2007) 1 *Visnyk Luhanskoho derzh. un-tu vnutr. sprav* 70–79 [in Ukrainian].

17. Pohoretskyi M A, Zasoby piznannia zlochynu v operatyvno-rozshukovii diialnosti i v kryminalnomu protsesi [Means of knowing the crime in operational and investigative activities and in the criminal process] (2007) 1 *Visn. Akad. prokuratury Ukrainy* 77–82 [in Ukrainian].

18. Pohoretskyi M A, Shelomentsev V P, Operatyvno-rozshukova kharakterystyka zlochyniv ta yii znachennia dla teorii i praktyky kontrozvidualnoi diialnosti [Operative and investigative characteristics of

crimes and its significance for the theory and practice of counterintelligence activities] (2010) 32 *Nauk. visnyk Nats. akad. Sluzhby bezpeky Ukrainy* 12–21 [in Ukrainian].

19. Pohoretskyi M, Shelomentsev V, Poshukovi oznaky ob'ektiv operatyvnoho poshuku: poniattia ta sutnist [Search features of operational search objects: concept and essence] (2010) 4 (16) *Visnyk Akad. upravlinnia MVS* 114–121 [in Ukrainian].

20. Tomkov O M, Osoba zlochyntsia yak element operatyvno-rozshukovoi kharakterystyky nezakonnoho obihu zbroi, shcho vchyniaetsia orhanizovanoi zlochyntsiu [The identity of the criminal as an element of operational and investigative characteristics of illegal weapons trafficking committed by organized crime] (2020) 44 *Naukovyi visnyk Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu* 153–156 [in Ukrainian].

21. Vasylynchuk V I, Koriak V V, Slyvenko V R, Teoretychni zasady operatyvno-rozshukovoi kharakterystyky zlochyntiv u biudzhethnii sferi [Theoretical principles of operational and investigative characteristics of crimes in the budgetary sphere] (2013) 2 *Naukovyi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav* 137–146 [in Ukrainian].

AUTHORED BOOKS

22. Pohoretskyi M A, *Operatyvno-rozshukova diialnist: pravovi osnovy (strukturno-lohichni skhemy)* [Operational investigative activity: legal foundations (structural and logical schemes)] / Hroshevyi Yu M (Kharkiv, RVF Arsis, 2003) 192 [in Ukrainian].

23. Pohoretskyi M A, *Ob'iekt i predmet piznannia teorii operatyvno-rozshukovoi diialnosti 58 Problemy zakonnosti* [The object and subject of knowledge of the theory of operational and search activity] (Kharkiv, Nats. yuryd. akad. Ukrainy, 2003) 146–156 [in Ukrainian].

24. Pohoretskyi M A, *Problemy vykorystannia materialiv operatyvno-rozshukovoi diialnosti v kryminalnomu protsesi* [Problems of using the materials of operational and investigative activities in the criminal process] (Kyiv, RVV NA SBU, 2004) 336 [in Ukrainian].

25. Pohoretskyi M A, *Funktsionalne pryznachennia operatyvno-rozshukovoi diialnosti u kryminalnomu protsesi* [Functional assignment of investigative activity in the criminal process] (Kharkiv, Arsis LTD, 2007) 576 [in Ukrainian].

26. Pohoretskyi M A, *Operatyvno-rozshukova diialnist i kryminalnyi protses: problemy vzaiemozv'iazku: u Ch.2* [Operative investigative activity and the criminal process: problems of interrelationship] (Luhansk, Luhanskyi derzh. un-t vnutr. sprav im. E O Didorenka, 2008) 216 [in Ukrainian].

27. Pohoretskyi M A, *Operatyvno-rozshukove piznannia* [Operative and investigative cognition] *Mizhnarodna politseiska entsyklopediia: u T.10 T.VI: Operatyvno-rozshukova diialnist politsii (militsii) / Kovalenko V V, Moiseiev Ye V, Tatsii V Ya, Shemshuchenko Yu S* (Kyiv, Atika, 2010) 620–623 [in Ukrainian].

28. Pohoretskyi M A, Toporetska Z M, *Rozsliduvannia zainiattia hralnym biznesom: protsesualni y kryminalistychni zasady* [Investigating employment in the gambling business: procedural and forensic principles] (Kyiv, Alerta, 2015) 226 [in Ukrainian].

29. Pohoretskyi M A, Byshevets O V, Serhieieva D B, *Rozsliduvannia okremykh vydiv zlochyntiv* [Investigation of certain types of crimes] (Kyiv, Alerta, 2015) 536 [in Ukrainian].

30. Pohoretskyi M A, Cherniavskyi S S, Serhieieva D B, Toporetska Z M, *Rozsliduvannia zainiattia hralnym biznesom* [Investigating employment in the gambling business] (Kyiv, Alerta, 2015) 176 [in Ukrainian].

31. Zhuravel V A, *Kryminalistychni metodyky: suchasni naukovi kontseptsii* [Forensic methods: private scientific concepts] (Kharkiv, Apostil, 2012) 302 [in Ukrainian].

Popihach D. K.

Applicant of the of the National

Academy of Security Service

ORCID ID: 0009-0007-6588-7764

DOI: <https://orcid.org/0009-0007-6588-7764>.2021.1-2/201-215

OPERATIONAL AND INVESTIGATIVE CHARACTERISTICS OF ESPIONAGE

Annotation. *The article is devoted to the study of problematic issues of operational and investigative characteristics of espionage.*

The purpose of the article is to analyze the doctrinal approaches to the definition of the concept, content and structural elements of the operational and investigative characteristic of espionage and to formulate the author's own definition of the concept of operational and investigative characteristic of espionage, and to reveal its content and structural elements of this characteristic.

The article substantiates that the operational and investigative characteristics of espionage are an important component of its operational and investigative documentation.

The importance of the operational and investigative characteristic of espionage is to create a certain information model, with the help of which operatives have the opportunity to obtain knowledge of the actual data subject to operational and investigative documentation in the course of relevant operational and investigative measures.

Investigating the genesis of the term «operational and investigative characterization of crimes», the article concludes that this term is derived from the term «forensic characterization of crime».

It is emphasized that the peculiarity of the operational and investigative characterization of crimes is due to the specifics of the purpose and tasks of the OSA, the solution of which is ensured by the use of appropriate forces, forms, methods and means.

It is proved that the operational and investigative characteristic of espionage can be considered as: 1) the process of cognition of essential features (properties, characteristics, distinctive features) of crimes and recording of its results; 2) the result of cognition – a systematized set (system) of information about essential features (properties, characteristics, distinctive features) of crimes and the relationship between the elements of such a system; 3) a set of methods (techniques) for identifying and determining the still unknown information about essential features (properties, characteristics, distinctive features) of crimes based on the available information about them.

The author formulates the concept of operational and investigative characteristics of espionage as a generalized information model which is a detailed systematized description of typical operational and investigative significant features of espionage, which is necessary for searching for the recording of factual data on espionage and is important for its detection and operational and investigative documentation.

It is proved that the operational and investigative characterization of espionage includes the following main structural elements: the subject of direct criminal encroachment, the method of espionage, typical traces and information about the identity of the offender.

Key words: *operational and investigative characterization, espionage, operational search, fixation, cognition, factual data, operational and investigative documentation.*

*Сванадзе Л. П.,
студентка Інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
ORCID ID:0000–0003–1510–864X*

Науковий керівник:

*Сергєєва Д. Б.,
доктор юридичних наук, професор
професор кафедри кримінального процесу та криміналістики
Інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, адвокат*

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1/216-224>

УДК 343.98

ПРЕДМЕТ НЕЗАКОННОГО ЗБАГАЧЕННЯ ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ

Анотація. Сьогодні протиправні діяння щодо набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, активів, що у встановленому законом розмірі перевищують її законні доходи в українському суспільстві є досить поширеними. Суттєву роль у розслідуванні кримінального правопорушення відіграє правильне розуміння його криміналістичної характеристики, серед елементів якої важливим є правильне розуміння предмета посягання.

Метою статті є вивчення особливостей предмета незаконного збагачення, як одного з елементів криміналістичної характеристики.

Основні результати дослідження знайшли своє відображення в детальній характеристиці окремих цінностей, що можуть виступати в якості набутих активів. Наголошено, що гроші, як предмет незаконного збагачення, можуть розглядатись як в національній, так і в іноземній валюті. При цьому виключний перелік об'єктів, що належать до зазначених дефініцій, визначений у галузевому законодавстві. Підкреслено, що законодавчо закріплене поняття дефініції «майно» для цілей визнання його предметом незаконного збагачення є дещо обмеженим, що обумовлює необхідність враховувати положення Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції, ратифікованої Україною, в якій зазначене поняття носить більш розгорнутий характер. Наголошено на законодавчій неврегульованості правового режиму такого предмету незаконного збагачення як криптовалюта. Також зазначено, що для цілей правозастосування у частині доведення предмета незаконного збагачення під послугами доцільно вважати певну діяльність, не пов'язану зі створенням речі або її вдосконаленням, що має на меті появу певного блага, здатного задовольнити окремі потреби та наділеного споживчою вартістю.

Визначаючи предмет незаконного збагачення, як елемент криміналістичної характеристики, доцільно враховувати як особливості нормативно-правового закріплення особливостей кожного з них, так і практику правозастосування, що склалась на теперішній час в Україні. Саме поєднання цих двох підходів дозволить належно закріплювати докази під час розслідування фактів незаконного збагачення особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Ключові слова: криміналістична характеристика, елемент криміналістичної характеристики, незаконне збагачення, предмет незаконного збагачення, корупція.

Постановка проблеми. Сьогодні корупція є одним з найбільш небезпечніших проявів деструктивного характеру в суспільному житті України. Вона пронизує усі сфери життєдіяльності суспільства і становить безпосередню загрозу національній безпеці, зумовлює низьку інвестиційну привабливість країни, гальмує економічний та політичний і соціальний розвиток держави¹.

Удосконалення механізму декларування доходів та видатків осіб, уповноважених на виконання функцій держави, та членів їх сімей, як обґрунтовано доводять науковці, є одним із чинників зниження рівня корупції в Україні: прозорість, чесність і відповідність заявленим морально-етичним принципам, сприятиме недопущенню проявів корупції та зловживання службовим становищем, конфлікту службових та особистих інтересів².

Злочинці вживають різноманітні заходи з метою уникнення відповідальності за вчинювані діяння. Фаховість та обізнаність працівників правоохоронних органів, задіяних у запобіганні корупційних кримінальних правопорушень відіграє вирішальну роль в ефективності такої діяльності.

Аналіз останніх наукових досліджень та публікацій. У вітчизняній науці низка науковців приділяли увагу розробці методик виявлення та розслідування корупційних кримінальних правопорушень, зокрема, Ю.Ю. Андрійко, В.П. Бахін, Л.С. Белік, О.Ф. Вакулєнко, О.М. Васильєв, І.А. Возгрін, А.Ф. Во-

лобуєв, І.Ф. Герасімов, М.І. Данилюк, Н.В. Кимлик, О.Н. Колісниченко, Р.В. Комісарчук, Я.С. Мишков, Н.Р. Палій, М.А. Погорецький, О.В. Приходько, О.В. Пчеліна, О.І. Ромців, Л.О. Сергєєв, Д.Б. Сергєєва, Р.Л. Степанюк, О.Ю. Таттаров, О.М. Толочко, М.І. Хавронюк, С.С. Чернявський, А.І. Шило, Д.О. Шумейко та інші. Водночас предмет, як елемент криміналістичної характеристики незаконного збагачення потребує більш детального вивчення.

Метою статті є вивчення особливостей предмета незаконного збагачення, як одного з елементів криміналістичної характеристики.

Криміналістична характеристика кримінального правопорушення відіграє суттєву роль у його розслідуванні, адже дозволяє визначити найбільш ефективні тактичні прийоми та засоби. Її структура становить сукупність найбільш значимої інформації для виявлення, розкриття та розслідування кримінального правопорушення³.

Проте на сьогодні серед науковців-криміналістів немає єдності думок щодо поняття криміналістичної характеристики злочину, а також щодо її структурних елементів. Видається найбільш науково обґрунтованою точкою зору на розуміння поняття криміналістичної характеристики злочину як системи відомостей про криміналістично значимі ознаки злочинів даного виду, що відображає закономірні зв'язки між ними і слугує побудові і перевірці слідчих версій для вирішення основних завдань розслідування⁴.

¹ М Погорецький, Д Сергєєва, Фундаментальне наукове дослідження проблем доказування окремих корупційних злочинів (2019) 1 *Вісник кримінального судочинства* 197.

² М А Погорецький, О Ю Бусол, Удосконалення механізму декларування доходів та видатків осіб, уповноважених на виконання функцій держави, та членів їх сімей як один із чинників зниження рівня корупції в Україні (2009) 2 *Вісник Нац. акад. прокуратури України* 85.

³ П Берназ, Структура криміналістичної характеристики злочину (2017) 3 *Південноукраїнський правничий часопис* 14.

⁴ В А Журавель, Криміналістичні методики: сучасні наукові концепції: монографія (Харків, Апостіль, 2012) 302; М А Погорецький, О О Вакулєнко, Д Б Сергєєва, Розслідування економічних злочинів: навчальний посібник (Київ, Дакор, 2014) 176; М А Погорецький, О В Бишевець, Д Б Сергєєва, Розслідування окремих видів злочинів: навч. посібник (Київ, Алерта, 2015) 536; М А Погорецький, С С Чернявський, Д Б Сергєєва, З М Топорецька, Розслідування зайняття гральним бізнесом: навч. посібник (Київ, Алерта, 2015) 176; М А Погорецький, З М Топорецька, Розслідування зайняття гральним бізнесом: процесуальні й криміналістичні засади: монографія (Київ, Алерта, 2015) 226.

Нами поділяється точка зору тих науковців, які вважають, що основними структурними елементами криміналістичної характеристики злочину є: предмет безпосереднього злочинного посягання; спосіб вчинення злочину; типова «слідова картина»; особа злочинця¹.

Предмет посягання є одним з центральних елементів криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень. Криміналістична значимість предмета кримінального правопорушення визначається його участю у слідоутворенні на ньому самому², що особливо цінно для розслідування незаконного збагачення. Набуті активи, так само як і неправомірна вигода, як предмет кримінального правопорушення, є ключовим елементом механізму утворення слідової картини злочину, тому має характерну особливість – водночас є як слідоутворювальним, так і слідо-сприймаючим об'єктом, носієм доказової інформації, та визначає слідову картину правопорушення³.

Поняття активів, як предмету незаконного збагачення, закріплено у примітці 3 до ст. 368⁵ «Незаконне збагачення» Кримінального кодексу України. Відповідно до норм кодексу під такими активами розуміють грошові кошти (у тому числі готівкові кошти, кошти, що перебувають на банківських рахунках чи на зберіганні у банках або інших фінансових установах), інше майно, майнові права, нематеріальні активи, у тому

числі криптовалюти, обсяг зменшення фінансових зобов'язань, а також роботи чи послуги, надані особі, уповноваженій на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Визначаючи коло цінностей, що входять до предмета кримінального правопорушення, відповідальність за вчинення якого передбачена ст. 368⁵ Кримінального кодексу України, слід врахувати положення нормативно-правових, у яких закріплені поняття кожного з об'єктів, що можуть виступити досліджуваним предметом.

Одним з найбільш розповсюджених предметів незаконного збагачення є грошові кошти (у тому числі готівкові кошти, кошти, що перебувають на банківських рахунках чи на зберіганні у банках або інших фінансових установах). Як зазначено у галузевому законодавстві грошові кошти (гроші) – готівка, кошти на рахунках у банках та депозити до запитання⁴. При цьому, відповідно до ст. 192 Цивільного кодексу України до грошових коштів відносяться як гривня, так і іноземна валюта⁵. Тобто грошима є готівка, кошти на рахунках у банках та депозити до запитання не лише у гривні, але і в іноземній валюті.

В Законі України «Про валюту і валютні операції» детально розкрито, що саме належить до іноземної валюти та національної валюти⁶. Зокрема, до іноземної валюти відносяться:

– грошові знаки грошових одиниць іноземних держав у вигляді банкнот,

¹ М А Погорецький, О О Вакулик, Д Б Сергеева, Розслідування економічних злочинів: навчальний посібник (Київ, Дакор, 2014) 176; М А Погорецький, О В Бишевец, Д Б Сергеева, Розслідування окремих видів злочинів: навч. посібник (Київ, Алерта, 2015) 536; М А Погорецький, З М Топорецька, Розслідування зайняття гральним бізнесом: процесуальні й криміналістичні засади: монографія (Київ, Алерта, 2015) 226; М А Погорецький, С С Чернявський, Д Б Сергеева, З М Топорецька, Розслідування зайняття гральним бізнесом: навч. посібник (Київ, Алерта, 2015) 176.

² А Погорецький, О В Бишевец, Д Б Сергеева, Розслідування окремих видів злочинів: навч. посібник (Київ, Алерта, 2015) 536; М А Погорецький, З М Топорецька, Розслідування зайняття гральним бізнесом: процесуальні й криміналістичні засади: монографія (Київ, Алерта, 2015) 226.

³ Ю Андрійко, Предмет одержання неправомірної вигоди у структурі криміналістичної характеристики злочинів (2015) 6–24 *Науковий вісник Херсонського державного університету Сер. «Юридичні науки»* 53.

⁴ Про затвердження Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку 1. Загальні вимоги до фінансової звітності: Наказ Міністерства фінансів України від 07.02.2013 № 73 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0336-13#Text>> дата звернення 16.03.2021.

⁵ Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>> дата звернення 16.03.2021.

⁶ Про валюту і валютні операції: Закон України від 21.06.2018 № 2473-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2473-19#Text>> дата звернення 16.03.2021.

казначейських білетів, монет, що перебувають в обігу та є законним платіжним засобом на території відповідної іноземної держави або групи іноземних держав, а також вилучені або такі, що вилучаються з обігу, але підлягають обміну на грошові знаки, що перебувають в обігу;

– кошти на рахунках у банках та інших фінансових установах, виражені у грошових одиницях іноземних держав і міжнародних розрахункових (клірингових) одиницях (зокрема у спеціальних правах запозичення), що належать до виплати в іноземній валюті;

– електронні гроші, номіновані у грошових одиницях іноземних держав та (або) банківських металлах.

Гривнею (національною валютою) визнані:

– банкноти, монети, у тому числі обігові, пам'ятні та ювілейні монети, і в інших формах, що перебувають в обігу та є законним платіжним засобом на території України, а також вилучені або такі, що вилучаються з обігу, але підлягають обміну на грошові знаки, що перебувають в обігу;

– кошти на рахунках у банках та інших фінансових установах, виражені у гривні;

– електронні гроші, номіновані у гривні;

– цифрові гроші Національного банку України.

Отже, визначаючи гроші як предмет незаконного збагачення доцільно брати до уваги їх класифікацію, закріплену у національному законодавстві.

Науковці зазначають, що гроші, виходячи із положень Цивільного кодексу України, є різновидом майна¹. Водночас предметом незаконного збагачення визнається також інше майно, набуте особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого само-

врядування, вартість якого більше ніж на шість тисяч п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян перевищує її законні доходи. В національному законодавстві поняття «майно» закріплено в ст. 190 ЦК України та носить дещо обмежений характер, зокрема, ним вважається окрема річ, сукупність речей, а також майнові права (речові права) та обов'язки. Проте, у 2006 році Верховною Радою України було ратифіковано Конвенцію Організації Об'єднаних Націй проти корупції, в якій зазначене поняття носить більш розгорнутий характер. Зокрема, майном є будь-які активи, матеріальні або нематеріальні, рухомі або нерухомі, виражені в речах або в правах, а також юридичні документи або активи, що підтверджують право власності на такі активи або інтерес у них². Тому при визначенні предмета незаконного збагачення доцільним є врахування положень ратифікованої Конвенції.

Наступним предметом незаконного збагачення є майнові права. На жаль, в законодавстві відсутнє закріплене визначення цього поняття. Слід зазначити, що в законодавстві зустрічається визначення такої категорії як майнові права, які можуть оцінюватися, якими визнаються будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовими частинами права власності (право володіння, розпорядження, користування), спеціальне майнове право на об'єкт незавершеного будівництва, майбутній об'єкт нерухомості, а також інші специфічні права (право на провадження діяльності, використання природних ресурсів тощо) та право вимоги³. Проте, визначення досліджуваної категорії з акцентом на можливість її оцінювання обумовлює необхідність звернутись також до її доктринального тлумачення.

¹ Ю Дорохіна, Особливості визначення правової природи безготівкових грошей як предмета злочинів проти власності (2015) 2 *Вісник кримінального судочинства* 137.

² Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції: Закон України від 18.10.2006 № 251-V <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/251-16#Text>> дата звернення 16.03.2021.

³ Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні: Закон України від 12.07.2001 № <2658-III <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2658-14>> дата звернення 16.03.2021.

Науковці пропонують під майновими правами розуміти суб'єктивні права учасників правовідносин, пов'язані з володінням, користуванням і розпорядженням майном, а також майновими вимогами¹. Інші науковці розглядають майнове право як абсолютне суб'єктивне цивільне право панування стосовно майнових цінностей, має грошову оцінку та упорядковує відповідним суб'єктам приналежність згаданих цінностей та здатне бути самостійним об'єктом цивільного обороту, відповідно до ст. 177 Цивільного кодексу України². Водночас, останнє з наведених тлумачень надмірно його деталізує. Тому ми приєднуємось до першого погляду, який не конфліктує з викладеним вище поняттям майнових прав, які можуть оцінюватися. Підтвердженню нашої позиції слугує також податкова консультація у якій зафіксовано, що майнове право – це обмежене речове право, за яким власник цього права наділений певними, але не всіма правами власника майна, та яке засвідчує правомочність його власника отримати право власності на нерухоме майно чи інше речове право на відповідне майно в майбутньому³.

Предметом незаконного збагачення також визначено роботи чи послуги, надані особі, уповноваженій на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. І хоча сьогодні існує точка зору, що норми чинного законодавства не визначають поняття й ознаки послуги, а виокремлюють лише деякі аспекти її правового регулювання, наприклад, фінансові послуги, адміністративні

або договір про надання послуг тощо⁴, ми не погоджуємось з нею. У загальному розумінні тлумачення дефініції «послуга» наведено в Законі України «Про захист прав споживачів», а саме, послуга це «діяльність виконавця з надання (передачі) споживачеві певного визначеного договором матеріального чи нематеріального блага, що здійснюється за індивідуальним замовленням споживача для задоволення його особистих потреб»⁵. Але наведене визначення не дозволяє чітко зрозуміти, що саме є послугами. Водночас результати аналізу чинного законодавства дають підстави підтримати думку Л.А. Шереметьєвої та І.І. Беца, щодо різноманітності тлумачень у ньому досліджуваного поняття, зокрема, як закупівля (товар); результат взаємодії між постачальником і споживачем; певна діяльність чи її результат; обслуговування; різноманітні заходи, які здійснюються чи пропонуються у різних сферах надання державних та муніципальних послуг, як-то: охорона здоров'я, освіта, громадська безпека, пожежна охорона, соціальне забезпечення, працевлаштування, відпочинок, оподаткування, сфера житлово-комунальних послуг, транспортне обслуговування, сфера фінансових та юридичних послуг тощо⁶. Тому, для цілей правозастосування, зокрема, у частині доведення предмета незаконного збагачення під послугами слід вважати певну діяльність, не пов'язану зі створенням речі або її вдосконаленням, що має на меті появу певного блага, здатного задовольнити окремі потреби та наділеного споживчою вартістю.

¹ Р Панькевич, Майнові права та інтереси держави і територіальних громад: цивільно-правові аспекти (2017) 7 *Підприємництво, господарство і право* 24. (20–25)

² Ф Ріш, Майнові права як об'єкти заставних відносин (порівняльні аспекти) (дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.03 Київ, 2020) 11.

³ Про розгляд звернення: Лист Державної фіскальної служби України від 09.03.2016 № 2458/Г/99–99–17–02–03–14 <<https://tax.gov.ua/baneryi/podatkovyi-konsultatsii/konsultatsii-dlya-fizichnih-osib/print-67008.html>> дата звернення 16.03.2021.

⁴ Ю Дишкантук, Поняття й ознаки послуги як предмета господарсько-правового регулювання (2020) 1 *Юридичний вісник* 285.

⁵ Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 № 1023-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text>> дата звернення 16.03.2021.

⁶ Л Шереметьєва та І Беца, Концептуальні підходи, типи та види державних послуг в Європейському Союзі та в Україні: порівняльний аналіз <<http://academy.gov.ua/ej/ej12/txts/10slaupa.pdf>> дата звернення 16.03.2021.

Нематеріальні активи, як предмет незаконного збагачення, визначаються як право власності на результати інтелектуальної діяльності, у тому числі промислової власності, а також інші аналогічні права, визнані об'єктом права власності (інтелектуальної власності), право користування майном та майновими правами платника податку в установленому законодавством порядку, у тому числі набуті в установленому законодавством порядку права користування природними ресурсами, майном та майновими правами¹. Наведене визначення є більше розгорнутим порівняно із його законодавчим тлумаченням. Відповідно до норм Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку, нематеріальний актив – немонетарний актив, який не має матеріальної форми та може бути ідентифікований². У зазначеному нормативно-правовому акті деталізовано, що до них відносяться:

– права користування природними ресурсами (право користування надрами, іншими ресурсами природного середовища, геологічною та іншою інформацією про природне середовище тощо);

– права користування майном (право користування земельною ділянкою відповідно до земельного законодавства, право користування будівлею, право на оренду приміщень тощо);

– права на комерційні позначення (права на торговельні марки (знаки для товарів і послуг), комерційні (фірмові) найменування тощо);

– права на об'єкти промислової власності (право на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, сорти рослин, породи тварин, компонування (топографії) інтегральних мікросхем, комерційні таємниці, у тому числі ноу-хау, захист від недобросовісної конкуренції тощо);

– авторське право та суміжні з ним права (право на літературні, художні, музичні твори, комп'ютерні програми, програми для електронно-обчислювальних машин, компіляції даних (бази даних), виконання, фонограми, відеограми, передачі (програми) організацій мовлення тощо);

– інші нематеріальні активи (право на провадження діяльності, використання економічних та інших привілеїв тощо).

При цьому слід враховувати, що роялті – платіж, що сплачується користувачем об'єктів авторського права і (або) суміжних прав на користь організацій колективного управління, отриманий як винагорода за використання або за надання права на використання об'єкта права інтелектуальної власності³, не належать до категорії нематеріальні активи.

Наприкінці аналізу предмета незаконного збагачення слід наголосити, що визначення криптовалюти таким предметом обумовлює певні складнощі у правозастосуванні. Зазначене пов'язане з тим, що криптовалюта, як категорія, на теперішній час не знайшла свого закріплення у чинному законодавстві. Тому і визначати її як елемент криміналістичної характеристики не виявляється можливим.

Висновки. Отже, визначаючи предмет незаконного збагачення, як елемент криміналістичної характеристики, доцільно враховувати особливості нормативно-правового закріплення особливостей кожного з них, так і практику правозастосування, що склалась на теперішній час в Україні. Саме поєднання цих двох підходів дозволить належно закріплювати докази під час розслідування фактів незаконного збагачення особою,

¹ Г Крайник, Неправомірна вигода як предмет корупційних злочинів в Україні (2014) 27 *Питання боротьби зі злочинністю* 192–201.

² Про затвердження Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку: Наказ Міністерства фінансів України від 18.10.1999 № 242. <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0750-99#Text>> дата звернення 16.03.2021.

³ Податковий кодекс України: Закон України від 02.06.2010 № 2755-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>> дата звернення 16.03.2021.

уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Проте, практика правозастосування за ст. 368⁵ Кримінального кодексу Укра-

їни на теперішній час є досить обмеженою, що створює певні перешкоди для формулювання релевантних висновків.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Podatkovyi kodeks Ukrainy [Tax Code of Ukraine]: Zakon Ukrainy vid 02.12.2010 № 2755-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>> data zvernennia 16.03.2021 [in Ukrainian].
2. Pro otsinku maina, mainovykh prav ta profesiinu otsinochnu diialnist v Ukraini [On Appraisal of Property, Property Rights and Professional Appraisal Activity in Ukraine]: Zakon Ukrainy vid 12.07.2001 № 2658-III <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2658-14#Text>> data zvernennia 16.03.2021 [in Ukrainian].
3. Pro valiutu i valiutni operatsii [On Currency and Currency Transactions]: Zakon Ukrainy vid 21.06.2018 № 2473-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2473-19#Text>> data zvernennia 16.03.2021 [in Ukrainian].
4. Pro zatverdzhennia Natsionalnoho polozhennia (standartu) bukhhalterskoho obliku 1 'Zahalni vymohy do finansovoi zvitnosti' [On the approval of the National regulation (standard) of accounting 1. General requirements for financial reporting]: Nakaz Ministerstva finansiv Ukrainy vid 07.02.2013 № 73 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0336-13#Text>> data zvernennia 16.03.2021 [in Ukrainian].
5. Pro zatverdzhennia Natsionalnoho polozhennia (standartu) bukhhalterskoho obliku [On the approval of the National regulation (standard) of accounting]: Nakaz Ministerstva finansiv Ukrainy vid 18.10.1999 № 242 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0750-99#Text>> data zvernennia 16.03.2021 [in Ukrainian].
6. Pro zakhyst prav spozhyvachiv [On the protection of consumer rights]: Zakon Ukrainy vid 12.05.1991 № 1023-KhII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text>> data zvernennia 16.03.2021 [in Ukrainian].
7. Pro ratyfikatsiiu Konventsii Orhanizatsii Ob'iednanykh Natsii proty koruptsii [On the ratification of the United Nations Convention against Corrupti]: Zakon Ukrainy vid 18.10.2006 № 251-V <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/251-16#Text>> data zvernennia 16.02.2021 [in Ukrainian].
8. Pro rozghliad zvernennia [About consideration of the appeal]: Lyst Derzhavnoi fiskalnoi sluzhby Ukrainy vid 09.03.2016 № 2458/H/99-99-17-02-03-14 <<https://tax.gov.ua/baneryi/podatkovyi-konsultatsii/konsultatsii-dlya-fizichnih-osib/print-67008.html>> data zvernennia 16.03.2021 [in Ukrainian].
9. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy [The Civil Code of Ukraine]: Zakon Ukrainy vid 16.01.2003 № 435-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>> data zvernennia 16.03.2021 [in Ukrainian].

BIBLIOGRAPHY

ARTICLES

10. Andriiko Yu, Predmet oderzhannia nepravomirnoi vyhody u strukturi kryminalistychnoi kharakterystyky zlochyniv [The subject of obtaining an unlawful benefit in the structure of the criminalistic characterization of crimes] (2015) 6–24 *Naukovyi visnyk Khersonskoho derzhavnogo universytetu Ser. Iurydychni nauky* 51–54 [in Ukrainian].
11. Bernaz P, Struktura kryminalistychnoi kharakterystyky zlochynu [The structure of the forensic characteristics of the crime] (2017) 3 *Pivdennoukraiynskiyi pravnychi chasopys* 11–14 [in Ukrainian].
12. Dyshkantiuk Yu, Poniattia y oznaky posluhy yak predmeta hospodarsko-pravovoho rehuliuвання [Concepts and marks of the service as a subject of economic and legal regulation] (2020) 1 *Iurydychnyi visnyk* 285–291 [in Ukrainian].
13. Dorokhina Yu, Osoblyvosti vyznachennia pravovoi pryrody bezghotivkovykh hroshei yak predmeta zlochyniv proty vlasnosti [Features determining the legal nature of bank money as a subject of crimes against property] (2015) 2 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 134–142 [in Ukrainian].
14. Krainyk H, Nepravomirna vyhoda yak predmet koruptsiinykh zlochyniv v Ukraini [Illegal benefit as a subject of corruption crimes in Ukraine] (2014) 27 *Pytannia borotby zi zlochynnistiu* 192–201 [in Ukrainian].
15. Pankevych R, Mainovi prava ta interesy derzhavy i terytorialnykh hromad: tsyvilno-pravovi aspekty [Property rights and interests of the state and territorial communities: civil law aspects] (2017) 7 *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo* 20–25 [in Ukrainian].

16. Pohoretskyi M A, Busol O Yu, Udoskonalennia mekhanizmu deklaruvannia dokhodiv ta vydatkiv osib, povnovazhenykh na vykonannia funktsii derzhavy, ta chleniv yikh simei yak odyin iz chynnykyv znyzhennia rivnia koruptsii v Ukraini [Improving the mechanism for declaring income and expenses of persons authorized to perform state functions and their family members as one of the factors in reducing the level of corruption in Ukraine] (2009) 2 *Visnyk Nats. akad. prokuratury Ukrainy* 85 [in Ukrainian].

17. Pohoretskyi M, Serhieieva D, Fundamentalne naukove doslidzhennia problem dokazuvannia okremykh koruptsinykh zlochyniv [A fundamental scientific study of the problems of proving certain corruption crimes] (2019) 1 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 197–200 [in Ukrainian].

18. Sheremeteva L, Betsa I, Kontseptualni pidkhody, typy ta vydy derzhavnykh posluh v Yevropeiskomu Soiuzi ta v Ukraini: porivnialnyi analiz [Conceptual approaches, types and types of public services in the European Union and in Ukraine: a comparative analysis] <<http://academy.gov.ua/ej/ej12/txts/10slaupa.pdf>> data zvernennia 16.03.2021 [in Ukrainian].

AUTHORED BOOKS

19. Pohoretskyi M A, Vakulyk O O, Serhieieva D B, *Rozsliduvannia ekonomichnykh zlochyniv* [Investigation of economic crimes] (Kyiv, Dakor, 2014) 176 [in Ukrainian].

20. Pohoretskyi M A, Byshevets O V, Serhieieva D B, *Rozsliduvannia okremykh vydiv zlochyniv* [Investigating employment in the gambling business] (Kyiv, Alerta, 2015) 536 [in Ukrainian].

21. Pohoretskyi M A, Cherniavskiy S S, Serhieieva D B, Toporetska Z M, *Rozsliduvannia zainiattia hralnym biznesom* [Investigating employment in the gambling business] (Kyiv, Alerta, 2015) 176 [in Ukrainian].

22. Pohoretskyi M A, Toporetska Z M, *Rozsliduvannia zainiattia hralnym biznesom: protsesualni y kryminalistychni zasady* [Investigating employment in the gambling business: procedural and forensic principles] (Kyiv, Alerta, 2015) 226 [in Ukrainian].

23. Zhuravel V A, *Kryminalistychni metodyky: suchasni naukovi kontseptsii* [Forensic methods: modern scientific concepts] (Kharkiv, Apostil, 2012) 302 [in Ukrainian].

DISSERTATIONS

24. Rish F, *Mainovi prava yak ob'iekty zastavnykh vidnosyn (porivnialni aspekty)* [Property rights as objects of mortgage relations (comparative aspects)] (dys. ... kand. yuryd. nauk. 12.00.03 Kyiv, 2020) 286 [in Ukrainian].

Svanadze L.P.

student of the Institute of Law

Taras Shevchenko Kyiv National University

ORCID ID:0000–0003–1510–864X

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.1/216-224>

THE SUBJECT OF UNLAWFUL GAIN, AS AN ELEMENT OF FORENSIC CHARACTERISTICS

Abstract. Today, illegal actions related to the acquisition of assets by a person authorized to perform the functions of the state or local self-government, exceeding his legal income in the amount established by law, are quite common in Ukrainian society. A significant role in the investigation of a criminal offense is played by the correct understanding of its forensic characteristics, among the elements of which the correct understanding of the subject of the offense is important.

The purpose of the article is to study the peculiarities of the subject of illegal enrichment, as one of the elements of criminalistic characteristics.

The main results of the research were reflected in the detailed characteristics of individual values that can act as acquired assets. It is emphasized that money, as a subject of illegal enrichment, can be considered both in national and foreign currency. At the same time, the exclusive list of objects belonging to the specified definitions is defined in the branch legislation. It is emphasized that the legally established concept of the definition of «property» for the purposes of recognizing it as a subject of illegal enrichment is somewhat limited, which makes it necessary to take into account the provisions of

the United Nations Convention against Corruption, ratified by Ukraine, in which the specified concept is more detailed. The legal unsettlement of the legal regime of such a subject of illegal enrichment as cryptocurrency is emphasized. It is also stated that for the purposes of law enforcement in the part of proving the subject of illegal enrichment under services, it is appropriate to consider a certain activity not related to the creation of a thing or its improvement, which aims at the appearance of a certain good, capable of satisfying certain needs and endowed with consumer value.

Defining the subject of illegal enrichment as an element of criminalistic characteristics, it is advisable to take into account both the peculiarities of the normative and legal consolidation of the peculiarities of each of them, as well as the law enforcement practice that has developed at the present time in Ukraine. It is the combination of these two approaches that will make it possible to properly consolidate evidence during the investigation of the facts of illegal enrichment by a person authorized to perform the functions of the state or local self-government.

Key words: *forensic characteristics, element of forensic characteristics, illegal enrichment, subject of illegal enrichment, corruption.*

ВІСНИК КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

Науково-практичний журнал

№ 1-2/2021

Відповідальний за випуск
Комп'ютерна верстка
Обкладинка

О. В. Діордійчук
Д. М. Алексєєв
Д. М. Алексєєв

Підписано до друку **.**.2021 р. Формат 70x108 ¹/₁₆
Папір офсетний. Гарнітура Times New Roman.
Друк офсетний. Умовн. друк. арк. 19,78.

ТОВ «Правова Єдність»
04074, м. Київ, вул. Лугова, 13.
Тел.: (044) 223-15-25, (099) 607-97-62.
E-mail: alerta.pravovaednist@gmail.com
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 4645 від 30.10.2013

Адреса редакції:
01601, м. Київ, вул. Володимирська, 60
Тел.: (044) 239-32-45
Сайт журналу: vkslaw.knu.ua

*Редакційна колегія не завжди поділяє позицію авторів.
За достовірність викладеного матеріалу відповідальність несуть автори.*