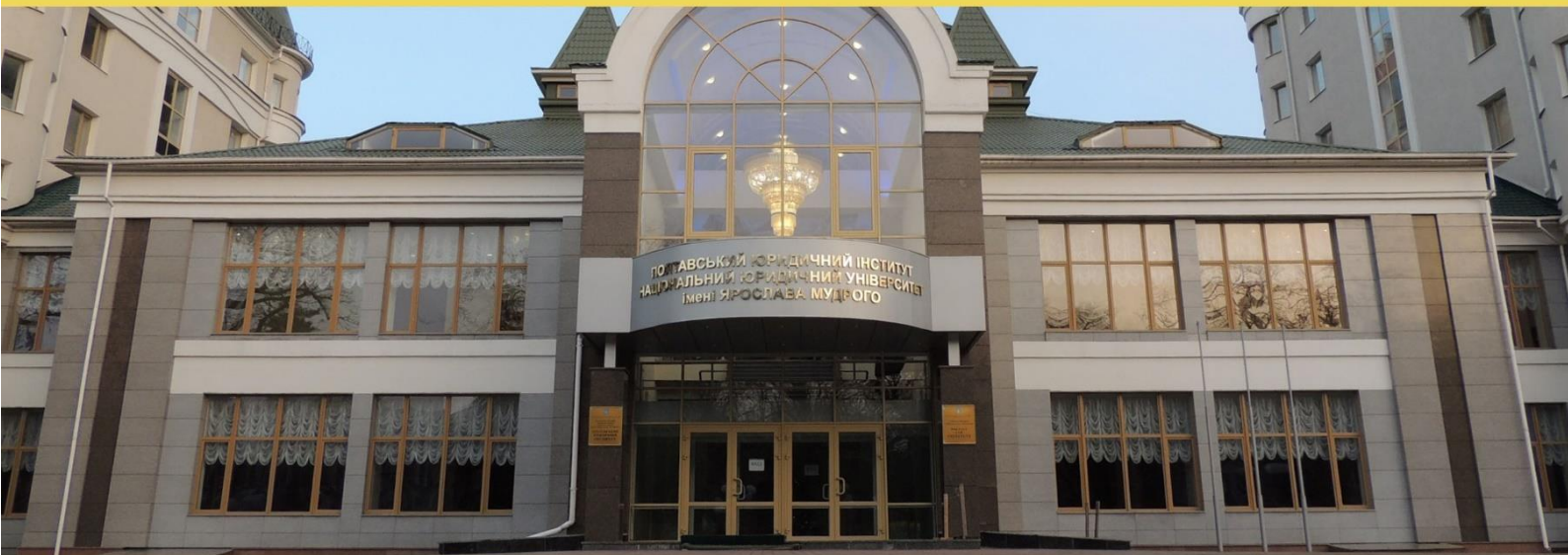




Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого
Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого



ПОЛТАВСЬКИЙ ПРАВОВИЙ ЧАСОПИС

№2/2023

POLTAVA LAW REVIEW



УДК: 340 (06)

ISSN 2786-7811 Online

**«Полтавський правовий часопис» - електронний науковий журнал,
виходить чотири рази на рік. Мови видання: українська, англійська
Заснований у 2021 році.**

*Засновники і видавець: Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого та
Полтавський юридичний інститут Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

*Рекомендовано до друку та поширення через мережу Інтернет вченою радою
Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, протокол № 3 від 20.12.2023 року*

Редакційна колегія: *Ігор Криницький – д-р юрид. наук, проф. (гол. ред.); Наталія Гуторова – д-р юрид. наук, проф. (заст. гол. ред.); Анатолій Козаченко – д-р юрид. наук, доц. (заст. гол. ред.); Іван Тітко – д-р юрид. наук, проф. (заст. гол. ред.); Володимир Божско – д-р юрид. наук, доц. (відп. секр.); Олена Батигіна – канд. юрид. наук, доц.; Володимир Гаращук – д-р юрид. наук, проф.; Андрій Гаркуша – канд. юрид. наук, доц.; Лариса Гринько – канд. юрид. наук, доц.; Микола Кучерявенко – д-р юрид. наук, проф.; Галина Лаврик – д-р юрид. наук, проф.; Олександр Лемешко – канд. юрид. наук, доц.; Віталій Пашков – д-р юрид. наук, проф.; Інна Полховська – канд. юрид. наук, доц.; Анна Сидоренко – канд. юрид. наук, доц.; Антон Столітній – д-р юрид. наук, проф.; Олександр Шевчик – канд. юрид. наук, доц.*

Іноземні члени редакційної колегії: *Інга Кудейкіна – д-р юрид. наук, доц. (Латвійська Республіка); Пуделька Йорг – Ph.D (Федеративна Республіка Німеччина).*

Полтавський правовий часопис : зб. наук. праць / Гол. ред. І. Є. Криницький. – Полтава : Полтавський юрид. ін-т Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2023. – №2 . – 139 с.

У збірнику вміщено наукові статті, присвячені актуальним проблемам правознавства: теорії й історії держави і права, конституційного, цивільного, трудового, фінансового, господарського, адміністративного, митного, екологічного, кримінального, міжнародного права, кримінального й цивільного процесів, криміналістики, питанням боротьби зі злочинністю. Для науковців, викладачів, аспірантів, студентів та всіх, хто цікавиться правовою тематикою.

Адреса редакційної колегії: Україна, 36011, Полтава, проспект Першотравневий, 5,
e-mail: PLR@nlu.edu.ua

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



UDC: 340 (06)

ISSN 2786-7811 Online

«Poltava Law Review» *is an electronic scientific journal published four times a year. Languages of edition: Ukrainian, English. Founded in 2021.*

Founder and publisher: Yaroslav Mudryi National Law University and Poltava Law Institute of Yaroslav Mudryi National Law University.

Recommended for publishing and distribution via the Internet by the Academic Council of the Poltava Law Institute of Yaroslav Mudryi National Law University, Protocol № 3, 20.12.2023.

Editorial team: *Ihor Krynytskyi – Dr. of Law, Prof. (Editor-in-Chief); Nataliia Gutorova – Dr. of Law, Prof. (Deputy Editor-in-Chief); Anatolii Kozachenko – Dr. of Law, Associate Prof. (Deputy Editor-in-Chief); Ivan Titko – Dr. of Law, Prof. (Deputy Editor-in-Chief); Volodymyr Bozhko – Dr. of Law, Associate Prof. (Executive Editor); Olena Batygina – Ph.D. in Law, Associate Prof.; Volodymyr Garashchuk – Dr. of Law, Prof.; Andrii Harkusha – Ph.D. in Law, Associate Prof.; Larysa Hryenko – Ph.D. in Law, Associate Prof.; Mykola Kucheriavenko – Dr. of Law, Prof.; Halyna Lavryk – Dr. of Law, Prof.; Oleksandr Lemeshko – Ph.D. in Law, Associate Prof.; Vitalii Pashkov – Dr. of Law, Prof.; Inna Polkhovska – Ph.D. in Law, Associate Prof.; Anna Sydorenko – Ph.D. in Law, Associate Prof.; Anton Stolitnyi – Dr. of Law, Prof.; Oleksandr Shevchyk – Ph.D. in Law, Associate Prof.*

Foreign members of the editorial board: *Inga Kudeikina – Dr. of Law, Associate Prof. (Republic of Latvia); Pudelka Jörg – Ph.D (Federal Republic of Germany).*

Poltava Law Review: *Collection of Scientific Papers / Editor-in-Chief I. E. Krynytskyi – Poltava: Poltava Law Institute of Yaroslav Mudryi National Law University, 2023. – № 2. – 139 p.*

The collection contains scientific papers on topical issues of Law: theory and history of state and law, constitutional, civil, labor, financial, economic, administrative, customs, environmental, crime, international law, crime and civil procedure, criminalistics, and issues of combating crime.

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

Address of the Editorial Team: *5 Pershotravnevyi Avenue, Poltava, 36011, Ukraine,
e-mail: PLR@nlu.edu.ua.*

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



ЗМІСТ

Гринько Л.П. ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАНЬ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ШАХРАЙСТВ, ВЧИНЕНИХ ЧЕРЕЗ МЕРЕЖУ ІНТЕРНЕТ.....	8
Губанова О.В., Нога П.П. ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ ДИТИНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ.....	19
Любченко О.О. ЕВОЛЮЦІЯ УЯВЛЕНЬ ПРО ПРЕДСТАВНИЦЬКУ ДЕМОКРАТІЮ У КОНТЕКСТІ ПРИЙНЯТТЯ РІШЕНЬ ВИЩИМИ КОЛЕГІАЛЬНИМИ ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ.....	40
Мельник О.Д. ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА У ПЕРІОД ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ.....	63
Скрипник А.В. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИДІЛЕННЯ МАТЕРІАЛІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ В ОКРЕМЕ ПРОВАДЖЕННЯ.....	79
Тихонова Д.С. АДМІНІСТРАТИВНІ ПОСЛУГИ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ.....	90



Чорний Г.О. МОТИВ ТА МЕТА ЯК СКЛАДОВА КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ТЕРОРИЗМУ (КРИМІНАЛІСТИЧНІ ТА ПСИХОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ).....	108
Шевчик О.С. ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРОВЕДЕННЯ ЗАХОДІВ ПОДАТКОВОГО КОНТРОЛЮ.....	119
ВІДОМОСТІ ПРО АВТОРІВ.....	143



CONTENTS

Grynko L. P. USE OF SPECIAL KNOWLEDGE DURING THE PRE-COURT INVESTIGATION OF FRAUDS, COMMITTED THROUGH THE INTERNET NETWORK..... **8**

Hubanova O. V., Noha P. P. CHALLENGES OF DETERMINING THE RESIDENCE OF A CHILD IN CONDITIONS OF MARTIAL LAW IN UKRAINE..... **19**

Liubchenko O. O. THE REPRESENTATIVE DEMOCRACY IDEAS EVOLUTION IN THE CONTEXT OF DECISION-MAKING BY THE HIGHER COLLEGIATE BODIES OF STATE POWER..... **40**

Melnyk O. D. SOME ISSUES OF THE ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS IMPLEMENTATION UNDER THE MARTIAL LAW..... **63**

Skrypnyk A. V. PROBLEMATIC ISSUES OF ALLOCATING MATERIALS FOR PRE-TRIAL INVESTIGATION INTO SEPARATE PROCEEDINGS..... **79**

Tykhonova D. S. ADMINISTRATIVE SERVICES DURING THE STATE OF MARTIAL..... **90**



Chorny H. O. MOTIVE AND PURPOSE AS A COMPONENT OF THE CRIMINALISTICS CHARACTERISTICS OF TERRORISM (CRIMINALISTICS AND PSYCHOLOGICAL ASPECTS OF FORMATION).....	108
Shevchyk O.S. PROBLEM ASPECTS OF CONDUCT OF TAX CONTROL MEASURES.....	119
AUTHOR INFORMATION	143



DOI: 10.21564/2786-7811.2.297362

**ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАНЬ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО
РОЗСЛІДУВАННЯ ШАХРАЙСТВ,
ВЧИНЕНИХ ЧЕРЕЗ МЕРЕЖУ ІНТЕРНЕТ**

Гринько Лариса Петрівна,
доцент кафедри кримінального права та кримінально-правових дисциплін
Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ORCID: 0000-0003-1861-8354
e-mail: gull_ukr@ukr.net

Анотація. У статті наголошено, що однією із необхідних умов ефективного розслідування шахрайств, вчинених через мережу Інтернет, є необхідність використання спеціальних знань. Підкреслено, що ефективність розкриття та розслідування шахрайств, вчинених через мережу Інтернет, перед усім, залежить від застосування комплексного підходу, що виявляється у поєднанні різних форм використання спеціальних знань на різних етапах кримінального провадження. Наголошено, що основними формами використання спеціальних знань при розслідуванні досліджуваного шахрайства є отримання консультацій спеціалістів із питань, які потребують спеціальних знань; участь спеціалістів у проведенні слідчих (розшукових) дій; проведення судових експертиз. Процес розкриття та розслідування шахрайств, вчинених через мережу Інтернет, супроводжується провідною роллю спеціаліста у цій сфері, яка полягає в огляді комп'ютерної техніки, цифрових електронних носіїв інформації, мобільних телефонів, опрацюванні робочих записів користувачів комп'ютерної техніки тощо. Дослідження носіїв комп'ютерної інформації дасть змогу достовірно стверджувати про наявність матеріальних слідів вчинення шахрайств (комп'ютерних, електронних, цифрових), професійне її вилучення унеможливе будь-яке пошкодження або знищення наявної інформації. Оскільки механізм вчинення шахрайських дій пов'язаний з використанням низки



електронних носіїв, які відображають інформацію про злочин, та здійсненням ряду операцій, які відбуваються через електронні та телекомунікаційні мережі, по зазначеній категорії справ найчастіше призначають: а) комп'ютерно-технічну експертизу; б) телекомунікаційну; в) товарознавчу; г) судово-економічну та інші.

Ключові слова: шахрайство, комп'ютерні технології, шахрайство через мережу Інтернет, кіберзлочини, кіберпростір, судова експертиза.

**USE OF SPECIAL KNOWLEDGE DURING THE PRE-COURT
INVESTIGATION OF FRAUDS,
COMMITTED THROUGH THE INTERNET NETWORK**

Larysa P. Grynko,

Associated Professor at the Department of Criminal Law
and Criminal Law Disciplines

Poltava Law Institute of The Yaroslav Mudryi National Law University

ORCID: 0000-0003-1861-8354

e-mail: gull_ukr@ukr.net

Summary. In article emphasizes that one of the necessary conditions for the effective investigation of fraud committed through the Internet, need to use special knowledge. Emphasizing that the effectiveness of the disclosure and investigation of fraud committed through the Internet depends, first of all, on the application of a comprehensive approach, which is manifested in the combination of various forms of the use of special knowledge at various stages of criminal proceedings. It was emphasized that the main forms of using special knowledge in the investigation of the analyzed fraud are obtaining consultations from specialists on issues that require special knowledge; the participation of specialists in conducting investigative (search) actions; conducting forensic examinations. The process of uncovering and investigating fraud committed through the Internet is accompanied by the leading role of a specialist in this field, consists in the examination of computer equipment, digital electronic media, mobile phones, processing of work records of computer equipment



users, etc. Examine of computer information carriers will make it possible to reliably assert the presence of material traces of fraud (computer, electronic, digital), its professional removal, any damage or destruction of existing information is impossible. Since the mechanism of committing fraudulent actions is related with electronic media that display information about the crime, and the implementation of a number of operations that take place through electronic and telecommunication networks, most often prescribed the following categories of cases : a) computer and technical examination; b) telecommunications; c) commodity expert; d) judicial and commercial and others.

Key words: fraud, computer technology, fraud committed through the Internet, cybercrimes, cyberspace, forensics.

Постановка проблеми. Бурхливий розвиток інформаційних технологій, комп'ютеризація та інформатизація пронизала усі сфери життєдіяльності суспільства. Такий динамічний і стрімкий розвиток використання мережі Інтернет зумовило глобальну інформатизацію і, як наслідок, виникнення нових можливостей для вчинення кримінальних правопорушень. Інтернет створив передумови для скоєння протиправних діянь, серед яких провідне місце займає шахрайство. З-поміж найпоширеніших схем злочинці використовують злам акаунтів у соцмережах, створення шахрайських сайтів, реєстрацію неправдивих аккаунтів тощо.

На сьогодні кількість кримінальних проваджень за фактом шахрайства зростає. Так, за вісім місяців 2023 року в Україні було відкрито 59 605 кримінальних проваджень. Це найбільший показник за останні два роки. Наприклад, у 2021 році було відкрито 23 847 кримінальних справ за фактом шахрайства, а у 2022 — 32 086. Водночас кількість справ про шахрайство, які доходять до суду, зменшилась. У 2023 році лише кожна дев'ята справа досягає судового розгляду [1]. Серед загальної кількості шахрайств ті, що вчинені через мережу Інтернет складають приблизно 12 %. Зазначені показники не



відображають масштаби шахрайств у цілому, оскільки останніх досить важко оцінити через високу латентність такого виду злочину. Шахрайські схеми постійно удосконалюються, набувають нових способів вчинення, адаптуючись до реалій сьогодення. Такий стан потребує розробки нових ефективних засобів і методів розкриття досліджуваного виду кримінального правопорушення з залученням спеціальних знань під час розслідування шахрайств, вчинених через мережу Інтернет.

Стан опрацювання обраної проблематики, аналіз останніх публікацій та досліджень. Вагомий внесок у дослідження теоретичних та практичних питань, пов'язаних з вчиненням шахрайств через мережу Інтернет здійснили такі відомі вчені-криміналісти як А. І. Анапольська, Р. С. Атаманов, Н. Ю. Кириленко, С. М. Князєв, А. В. Крижевський, О. В. Курман, О. Л. Мусієнко, Т. В. Охрімчук, Т. А. Пазинич, Д.А. Птушкін, В. П. Сабадаш, С.В. Самойлов, М. М. Федотов, К.О. Чередник, С. С. Чернявський, С.В. Чучко, С. В. Шапочка, А. Ю. Юрчук та інші.

Метою статті є дослідження напрямів використання спеціальних знань при розслідуванні шахрайств, вчинених через мережу Інтернет та визначення їх місця у протидії досліджуваного злочину.

Виклад основного матеріалу. Однією із необхідних умов ефективного розслідування шахрайств, вчинених через мережу Інтернет, є необхідність використання спеціальних знань. Професійне використання спеціальних знань під час досудового розслідування є однією з причин його ефективного завершення.

Спеціальні знання – це професійні знання, навички та вміння в галузі криміналістичних досліджень, інженерних технологій, медицини, мистецтва, необхідні для вирішення питань, що виникають під час розслідування та розгляду матеріалів кримінального провадження в суді [2, с. 57].

Ефективність розкриття та розслідування шахрайств, вчинених через мережу Інтернет, перед усім залежить від застосування комплексного підходу,



що виявляється у поєднанні різних форм використання спеціальних знань на різних етапах кримінального провадження. Формами використання спеціальних знань під час розслідування досліджуваного кримінального правопорушення найчастіше є: отримання консультацій спеціалістів із питань, які потребують спеціальних знань; участь спеціалістів у проведенні слідчих (розшукових) дій; проведення судових експертиз.

Для правильного збору та збереження доказів під час розслідування шахрайств, вчинених через мережу Інтернет, необхідно мати відповідні навички у сфері комп'ютерних технологій. Саме тому, поширеним видом залучення спеціаліста є його консультативна діяльність. Під час розслідування досліджуваного злочину допомогу слідчому технічного та програмного характеру можуть надавати різні спеціалісти : програміст, системний інженер, ІТ спеціаліст тощо.

Процес розкриття та розслідування шахрайств, вчинених через мережу Інтернет, супроводжується провідною роллю спеціаліста у цій сфері, яка полягає в огляді комп'ютерної техніки, цифрових електронних носіїв інформації, мобільних телефонів, опрацюванні робочих записів користувачів комп'ютерної техніки тощо. Дослідження носіїв комп'ютерної інформації дасть змогу достовірно стверджувати про наявність матеріальних слідів вчинення шахрайств (комп'ютерних, електронних, цифрових), професійне їх вилучення унеможливе будь-яке пошкодження або знищення наявної інформації.

Спеціаліст надає допомогу під час огляду web-сторінок та web-сайтів, акаунтів користувачів у соціальних мережах з подальшим зберіганням та роздруківкою скріншоту із криміналістично значимою інформацією. Огляд web-сторінки, на якій розміщено сайт певної фірми, з проведенням подальшого експертного дослідження у сфері телекомунікації, надає змогу вивчити зміст інформації стосовно діяльності певних суб'єктів, які мають відношення до події кримінального правопорушення, а також зафіксувати ІР-адресу комп'ютерного



обладнання, з якого здійснювалось управління web-сайтом та визначити Інтернет-провайдера, який надавав доступ до web-сайту [3, с. 65].

Участь спеціаліста в проведенні слідчих (розшукових) дій найбільш поширена при проведенні: огляду комп'ютерної техніки, обшуку, тимчасового доступу до речей та документів, зняті інформації з телекомунікаційних мереж та електронних систем, допиті та ін.

Спеціаліст під час проведення слідчих (розшукових) дій також допомагає виявити спеціальні засоби, встановлені власником в комп'ютері для знищення інформації при несанкціонованому доступі до нього; встановити, чи необхідний пароль для доступу до інформації; які правила його використання та чи не призведе порушення цих правил до знищення файлів [4, с. 201].

У процесі складання протоколу огляду участь спеціаліста полягає у фіксуванні у документах слідчої дії порядку огляду комп'ютерної техніки, здійснених маніпуляцій слідчого чи спеціаліста з нею в процесі проведення слідчої дії з обов'язковим використанням комп'ютерної термінології, зокрема зазначення назв, серії та номерів пристроїв, що вилучаються, наявні на них сліди впливу, дефекти, інші індивідуальні ознаки, конфігурації комп'ютерної техніки з чітким описом усіх комплектуючих (за наявності такої можливості) та пристроїв, назви моделей і серійні номери кожного з пристроїв та іншої інформації із заводських наклейок. Застосування відеозапису покликане забезпечити найбільш точну і повну фіксацію фактів, що мають доказове значення [5].

Водночас призначення судових експертиз є найбільш ефективною процесуальною формою використання спеціальних знань у розслідуванні шахрайств, вчинених через мережу Інтернет. Аналіз судової практики з досліджуваного злочину свідчить про той факт, що судові експертизи призначалися у 90% випадків.

Однією з розповсюджених судових експертиз, яка призначається по шахрайствам, вчинених через мережу Інтернет, є комп'ютерно-технічна



експертиза (призначається у 64 %). Основна мета даної експертизи – це встановлення робочого стану комп'ютерної техніки; встановлення обставин, пов'язаних з використанням комп'ютерної техніки, виявлення інформації та програмного забезпечення, що містяться на комп'ютерних носіях. Так, у справі № 283/1748/17 висновком комп'ютерно-технічної експертизи від 14.06.2017 року встановлено, що на жорсткому диску «Seagate», модель ST500LT012, серійний номер SBY2WRZ9, об'єм 500Гб ноутбука Lenovo ideapad 100-15IBY, вилученого під час проведення обшуку в помешканні обвинуваченого встановлені браузері Google Chrome, Opera, тобто в даному випадку експертиза комп'ютерної техніки проводилась з метою виявлення інформації у програмах, які використовувались обвинуваченим під час скоєння шахрайства з використанням комп'ютерних технологій; експертиза виявила, що саме з даних браузерів обвинувачений вів переписку з потерпілими особами з приводу замовлення товарів [6]. У іншому прикладі для доведення вини обвинуваченого по справі також було проведено комп'ютерно-технічну експертизу [7].

Комп'ютерно-технічна експертиза залежно від завдань, що вирішуються, поділяється на два різновиди: 1) технічна експертиза комп'ютерів, їх вузлів та пристроїв (встановлення призначення і характеристик комп'ютерної техніки, її технічного стану; можливостей використання для досягнення певної мети тощо); 2) експертизи даних та програмного забезпечення (виявлення інформації, що міститься на комп'ютерних носіях, та визначення її цільового призначення; відновлення знищеної інформації; встановлення характеру змін, внесених у програми тощо) [8, с. 177].

При здійсненні комп'ютерно-технічної експертизи комп'ютера або іншого пристрою підозрюваного або обвинуваченого у вчиненні Інтернет-шахрайства, в залежності від конкретного виду експертизи, проводиться дослідження наступних об'єктів:

1) Апаратні об'єкти:

а. комп'ютери;



- b. комплектуючі для комп'ютерів і інших пристроїв;
- c. периферичні пристрої (принтери, сканери, модеми тощо);
- d. мережеві апаратні засоби (сервери, мережеві кабелі тощо);
- e. інтегровані системи (мобільні телефони, органайзери та ін.).

2) Програмні об'єкти:

- a. системне програмне забезпечення;
- b. прикладне програмне забезпечення.

3) Інформаційні об'єкти (дані):

- a. документи, виготовлені за допомогою комп'ютерних засобів;
- b. дані в мультимедійні форматах (аудіо- та відеофайли, зображення тощо);
- c. комп'ютерна інформація, що міститься в базах даних [9, с. 194].

Основними завданнями судової комп'ютерно-технічної експертизи є: визначення робочого стану комп'ютерно-технічних засобів, а також властивостей, якості, статусу та особливостей використання технічних комп'ютерних систем; встановлення особливостей розробки і використання програмних продуктів (при встановленні фактів використання програмного забезпечення з порушенням авторських прав його розробника); установлення обставин, пов'язаних з використанням комп'ютерно-технічних засобів, інформації та програмного забезпечення; виявлення інформації та програмного забезпечення, що містяться на комп'ютерних носіях; встановлення вартості програмного забезпечення; отримання доступу до інформації на носіях; підтвердження або спростування заявлених розробником характеристик, алгоритмів та властивостей програмного забезпечення; дослідження інформації, створеної користувачем або програмою для реалізації інформаційних процесів; виявлення причин блокування сайтів (віруси, мережеві атаки), а також несанкціонованого втручання в роботу сайту, сервера, комп'ютера, електронної пошти тощо; ідентифікаційне дослідження мережевих комунікацій та інтернет-технологій [10].



Напрямок та обсяг експертного дослідження визначаються питаннями, поставленими слідчим перед експертом.

Оскільки механізм вчинення шахрайських дій пов'язаний з використанням низки електронних носіїв, які відображають інформацію про злочин, та здійсненням ряду операцій, які відбуваються через електронні та телекомунікаційні мережі, по зазначеній категорії справ також призначають судову телекомунікаційну експертизу як різновиду інженерно-технічних експертиз (22%). Одними з найчастіше досліджуваних об'єктів телекомунікаційної експертизи при розслідуванні Інтернет-шахрайств є мобільні телефони, смартфони, планшети. Завданням судової телекомунікаційної експертизи є ототожнення конкретного засобу, програми, користувача мережі, визначення характеристик та параметрів телекомунікаційних систем та засобів, встановлення фактів та способів передачі (отримання) інформації в телекомунікаційних системах, встановлення типу, марки, моделі та інших класифікаційних категорій телекомунікаційних систем та засобів; дослідження алгоритмів обробки інформації та її захисту у сфері телекомунікацій тощо.

Ще одним різновидом судових експертиз, які призначаються по даній категорії справ є судова товарознавча експертиза (складає 19 %). До завдань цієї експертизи відносять визначення вартості, способу виготовлення та належності товару до певної групи чи класифікації тощо.

Судово-економічна експертиза документів фінансово-кредитних операцій, які проходять саме через Інтернет-банкінг призначалась у 12 % випадків. Основною метою проведення судово-економічних експертиз є встановлення документального підтвердження фінансово-кредитних операцій та належності до них документів, які формувались за допомогою комп'ютерної техніки. Експертиза (дослідження) документів фінансово-кредитних операцій, проведених через Інтернет-банкінг, спрямована на дослідження операцій з перерахування та зарахування коштів на поточний рахунок, розрахунків за



участь в онлайн-аукціонах, використання сервісів з переказування або обміну валюти, розрахунків в інтернет-магазинах, внесення коштів на депозит або кредитування. Завдання, які експерти розв'язують під час подібних експертних досліджень, спрямовані на визначення документальної обґрунтованості: банківських операцій з відкриття рахунків та руху грошових коштів на рахунках; операцій з видачі, використання й погашення кредитів і депозитів, а саме — їх оформлення та відображення в обліку [11, с. 468-469]. Так, у справі № 203/1357/19, відповідно до висновку проведеної судово-економічної експертизи, яка досліджувала банківські виписки ТОВ «Метротайл-Україна» по розрахунковому рахунку потерпілої особи, відкритого в АТ «Укрсиббанк» встановлено перерахування грошових коштів на розрахункові рахунки обвинуваченого [12]. Таким чином, судово-економічна експертиза займає провідне місце у протидії шахрайствам, вчинених через мережу Інтернет.

Висновки та пропозиції. Дослідження технічних можливостей електронно-обчислювальної техніки та особливостей функціонування мережі Інтернет вимагає використання спеціальних знань при розслідуванні Інтернет-шахрайств, що дозволяє виявити певні факти, які можуть свідчити про шахрайські дії та запобігти подальшій їх реалізації.

ЛІТЕРАТУРА

1. Ільченко Л. Кількість справ про шахрайство в Україні у 2023 році сягнула історичного антирекорду. *Економічна правда*. 02 жовтня 2023 р. URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2023/10/2/704975/>. (дата звернення 11.11.2023).
2. Клименко Н. І. Зміни в правовому регулюванні судово-експертної діяльності. *Криміналістичний вісник*. 2005. № 1. С. 56-60.
3. Криушенко Л.І. Особливості виявлення обставин, що підлягають з'ясуванню під час розслідування шахрайства в банківській сфері. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2016. Вип. 39 (2). С. 94-99.



4. Охріменко С.С. Залучення слідчим спеціалістів під час розслідування комп'ютерних злочинів. *Електронний репозитарій НАВС*. С. 198-202. URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/server/api/core/bitstreams/9a63eb10-0979-4e71-90b2-0c761bd406e7/content>. (дата звернення 11.11.2023).

5. Самойленко О. А. Протидія кіберзлочинам: криміналістичний аспект: навч.-метод. посіб. Одеса, 2020. 133 с.

6. Вирок Малинського районного суду Житомирської області від 17 квітня 2018 по справі № 283/1748/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73413028>. (дата звернення 11.11.2023).

7. Вирок Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області, від 10 листопада 2016 року, у справі №484/3014/16-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/62936930>. (дата звернення 11.11.2023).

8. Волобуєв А. Ф. Розслідування і попередження розкрадань майна у сфері підприємництва : Навч. посіб. / За ред. О. М. Бандурки. Х.: Рубікон, 2000. 272 с.

9. Баєв О. О. Боротьба з кіберзлочинністю: правовий та виховний аспекти. *Спеціальна техніка у правоохоронній діяльності : матеріали V міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 25 листоп. 2011 р.)*. К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2012. С. 194-197.

10. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень : Наказ Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 р. № 53/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>. (дата звернення 11.11.2023).

11. Говорова К.І. Місце судово-економічної експертизи у протидії шахрайствам з надання послуг у банківській сфері через інтернет. Теорія і практика судової експертизи і криміналістики. 2020. № 22. С. 461-472.

12. Вирок Кировського районного суду м. Дніпропетровська, від 13 серпня 2020 року, у справі №203/1357/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90960245>. (дата звернення 11.11.2023).



DOI: 10.21564/2786-7811.2.297365

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ ДИТИНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

Губанова Ольга Валеріївна,
викладач кафедри цивільного, господарського і фінансового права
Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ORCID: 0000-0003-1984-146X
e-mail: guramij@gmail.com

Нога Петро Петрович,
асистент кафедри цивільного, господарського і фінансового права
Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ORCID: 0000-0001-9613-0181
e-mail: petronoha@ukr.net

Анотація. Стаття присвячена дослідженню проблемам визначення місця проживання дитини під час воєнного стану в Україні. Визначено, що справи щодо визначення місця проживання дитини є достатньо складним (через суб'єктний склад, сферу відносин тощо), однак в умовах воєнного стану вони ускладнюються додатково неможливістю виконання судових рішень, відсутністю дієвого контролю за дотриманням такого виконання та об'єктивним обмеженням судового розсуду в аспекті прийняття кінцевого рішення. Акцентується увага на позиціях Верховного Суду в справах щодо визначення місця проживання дитини. В статті надається оцінка медіабельності справ щодо проблем визначення місця проживання дитини під час воєнного стану в Україні. Автори дійшли висновків, у справах щодо визначення місця проживання дитини під час воєнного стану в Україні єдиним ефективним способом пошуку консенсусу та виконання домовленостей між сторонами або судового рішення є процедура



медіації як альтернативного способу розв'язання конфлікту. У вирішенні сімейно-правового спору медіація є досить ефективною, оскільки не тільки сприяє вирішенню правового спору між сторонами, а і безпосередньо впливає на сімейний конфлікт як передумову його виникнення. При проведенні медіації у питаннях визначення місця проживання дитини важливо враховувати два фактори: 1) врахування думки дитини при вирішенні всіх питань щодо неї; 2) юридична можливість укладення дитиною двох видів правочинів – договору про проведення медіації та угоди за результатами медіації. Зроблено висновок про можливість укладення угоди про медіацію та угоди за результатами медіації особою, яка досягла 14 років, але за згодою батьків (усиновлювачів) дитини, її законних представників, малолітня дитина не володіє необхідним обсягом цивільної дієздатності для укладення правочинів у сфері медіації, а тому її участь у процедурі як сторони медіації виключається. Розглянуто питання медіації з особами із проявами ПТСР. Запропоновано посилити та розширити можливості консульського обліку для встановлення фактичного перебування одного із батьків з дитиною за кордоном. Підкреслюється необхідність використання онлайн засобів відеозв'язку для участі того з батьків хто не проживає з дитиною і знаходиться за кордоном у вихованні останньої.

Ключові слова: визначення місця проживання дитини, найкраще забезпечення інтересів дитини, медіація при визначенні місця проживання дитини, медіація у сімейних справах.

CHALLENGES OF DETERMINING THE RESIDENCE OF A CHILD IN CONDITIONS OF MARTIAL LAW IN UKRAINE

Olha V. Hubanova,

lecture at the Department Civil, Commercial and Financial Law
Poltava Law Institute of the Yaroslav Mudryi National Law University

ORCID: 0000-0003-1984-146X

e-mail: guramij@gmail.com



Petro P. Noha,
assistant professor at the Department Civil, Commercial and Financial Law
(Poltava Law Institute of the Yaroslav Mudryi National Law University)

ORCID: 0000-0001-9613-0181

e-mail: petronoha@ukr.net

Summary. The article is devoted to the study of the problems of determining the place of residence of a child during martial law in Ukraine. It is determined that cases regarding the determination of the child's place of residence are quite complex (due to the subject composition, sphere of relations, etc.), but under martial law they are further complicated by the impossibility of enforcement of court decisions, the lack of effective control over compliance with such execution and the objective limitation of judicial discretion in terms of making the final decision. Attention is focused on the positions of the Supreme Court in cases regarding the determination of the child's place of residence. The article assesses the mediatoriness of cases regarding the problems of determining the child's place of residence during martial law in Ukraine. The authors came to the conclusion that in cases of determining the child's place of residence during martial law in Ukraine, the only effective way to seek consensus and implement agreements between the parties or a court decision is the mediation procedure as an alternative way to resolve the conflict. In resolving a family law dispute, mediation is quite effective, since it not only contributes to the resolution of a legal dispute between the parties, but also directly affects the family conflict as a prerequisite for its occurrence. When conducting mediation in determining the child's place of residence, it is important to take into account two factors: 1) taking into account the child's opinion when deciding on all issues concerning him/her; 2) the legal possibility for a child to conclude two types of transactions – a mediation agreement and an agreement based on the results of mediation. It is concluded that it is possible to conclude a mediation agreement and an agreement based on the results of mediation by a person who has reached the age of 14, but with the consent of the child's parents (adoptive parents) and his/her legal representatives, the minor child does not have the necessary amount of



civil capacity to conclude transactions in the field of mediation, and therefore his/her participation in the procedure as a party to mediation is excluded. The issue of mediation with persons with manifestations of PTSD is considered. It is proposed to strengthen and expand the possibilities of consular registration to establish the actual stay of one of the parents with the child abroad. The need to use online means of video communication for the participation of the parent who does not live with the child and is abroad in the upbringing of the latter is emphasized.

Key words: determination of the child's place of residence, best protection of the child's interests, mediation in determining the child's place of residence, mediation in family matters.

Постановка проблеми. Визначення місця проживання дитини є складною актуальною правозастосовною проблемою. З початком повномасштабного вторгнення РФ на територію України у 2022 році це питання ускладнилось через масовий виїзд дітей з одним із батьків за кордон, спрощення правил такого виїзду, закриття кордонів для чоловіків призовного віку у зв'язку із оголошенням військового стану та обмеженням прав у зв'язку з цим режимом та іншими факторами. Мільйони дітей через реальність загрози життю та здоров'ю виїхали з одним із батьків унаслідок війни, інші змінили регіон у межах країни, саме тому справи щодо визначення місця проживання дитини набули особливої актуальності та характеризуються підвищеною складністю.

Стан опрацювання обраної проблематики, аналіз останніх публікацій та досліджень. Окремі загальні питання визначення місця проживання дитини досліджувалися такими вченими як: В. І. Борисова, К. М. Глиняна, Є.О. Харитонов, Г. В. Чурпіта, О. А. Явор, Т. А. Кобзева, О.Розгон, Т. В. Бондар, В. С. Шапіро, А. О. Дутко, М.М. Дякович, М.В. Менджул та ін. Однак, проблеми визначення місця проживання дитини в умовах воєнного стану в Україні розглядалися виключно юристами-практиками (адвокатами, суддями) та окремими науковцями (наприклад, Мельник О.О.), які знаходяться на вістрі



правозастосовних проблем зумовлених швидкою зміною суспільних відносин у зв'язку із повномасштабним вторгненням РФ в Україну.

Мета дослідження полягає у виробленні рекомендацій в ході дослідження правозастосовних проблем визначення місця проживання дитини в умовах воєнного стану в Україні, коли один із батьків перебуває за кордоном.

Виклад основного матеріалу. Під час реалізації батьками своїх прав і обов'язків між ними можуть виникати спори, що стосуються питань виховання дітей. З огляду на особливості сімейних відносин (особистісний характер, необхідність забезпечення інтересів дітей, їх батьків та інших родичів тощо), більшість спорів між батьками з приводу виховання дітей мають принципове значення для останніх, а отже – характеризуються підвищеною конфліктністю.

Виховання дитини є одночасно правом (ст. 151, 157, 158, 159 Сімейного кодексу України (далі – СК України)) та обов'язком (ст. 150 СК України) кожного із батьків [1]. Разом з цим можливість прийняття участі у вихованні дитини батьками (при їх окремому проживанні) нерозривно пов'язана із визначенням фактичного місця проживання останньої.

Визначення місця проживання дитини може вирішуватися добровільно батьками (за спільною згодою у договірному або позадоговірному порядку), за рішенням органів опіки та піклування або суду.

Вибір способу визначення місця проживання дитини залежить виключно від наявності конфлікту (спору) між батьками та ступеню його інтенсивності.

Сімейним законодавством визначений преклюзивний перелік спорів, що пов'язані із вихованням дітей, які розглядаються судом або органом опіки та піклування. До таких, зокрема, відносяться і спори щодо визначення місця проживання дитини при роздільному проживанні батьків (ст. 161 СК України) та щодо здійснення батьківських прав батьком або матір'ю, який або яка проживає окремо від дитини (ст.ст. 158, 159 СК України) тощо [2, с. 297].

Варто наголосити, що спір між батьками про місце проживання дітей, може розглядатися судом виключно щодо дітей, які не досягли 14-річного віку,



оскільки за ст. 160 СК України місце проживання дитини, яка не досягла 10-ти років, визначається за згодою батьків, яка досягла 10-ти років, визначається за спільною згодою батьків при врахуванні думки самої дитини, а якщо батьки проживають окремо, місце проживання дитини, яка досягла 14-ти років, визначається вже нею самостійно [1]. Зазначена норма повністю корелює ст. 29 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України).

Отже, розгляд справи щодо визначення місця проживання дитини можна розпочати одразу, звернувшись до суду з позовною заявою, яка відповідає вимогам Цивільного процесуального кодексу України. Для успішного вирішення спору важливо зібрати всі необхідні й допустимі докази, що підтверджують обставини, викладені у позові.

У справах, предметом розгляду яких є визначення питання про місце проживання дитини, до участі в якості третьої особи обов'язково залучаються органи опіки та піклування (служби у справах дітей). Вони надають свій висновок, який може підтримати одну зі сторін спору. Хоча висновок органу опіки та піклування не має переваги перед іншими доказами, суди зазвичай враховують його при прийнятті рішення. Суд може і не погодитися з висновком органу опіки та піклування, якщо він є недостатньо обґрунтованим, суперечить інтересам дитини, є контрверсійним [3].

Вітчизняне сімейне законодавство гарантує рівність прав і обов'язків батьків стосовно дітей, незалежно від їхнього шлюбного статусу (ст. 12 Закону України «Про охорону дитинства» від 26 квітня 2001 року № 2402-III, ст. 141 СК України). При вирішенні питання про місце проживання дитини компетентні органи повинні перш за все враховувати інтереси самої дитини [4].

Відповідно до ч.1 ст.18, ч. 1 ст. 27 Конвенції ООН про права дитини 1989 р. (далі – Конвенція про права дитини) держави-учасниці докладають всіх можливих зусиль до того, щоб забезпечити визнання принципу загальної та однакової відповідальності обох батьків за виховання і розвиток дитини. Батьки



або у відповідних випадках законні опікуни несуть основну відповідальність за виховання і розвиток дитини. Найкраще забезпечення інтересів дитини є предметом їх основного піклування. Держави-учасниці визнають право кожної дитини на рівень життя, необхідний для фізичного, розумового, духовного, морального і соціального розвитку дитини [5].

У ст.ст.21, 24 Основного Закону [6] проголошено принцип рівності всіх людей перед законом і судом та принцип недискримінації. За допомогою наведених вище норм Конституції унеможлиблюється порушення прав дитини, які, з огляду на незрілість останньої, можуть допускатися батьками. Щодо гендерного аспекту, то за ч.2 ст.24 Конституції рівність прав жінки і чоловіка забезпечується «створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства і дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям».

Вітчизняне законодавство також відображає принцип пріоритетності прав та інтересів дитини, зокрема, і у ст. 7 СК України закріплено, що дитина має бути забезпечена можливістю здійснення її прав, установлених Конституцією України, Конвенцією про права дитини, іншими міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Регулювання сімейних відносин має здійснюватися з максимально можливим урахуванням інтересів дитини [1].

Закон України «Про охорону дитинства» визначає, що забезпечення найкращих інтересів дитини – дії та рішення, що спрямовані на задоволення індивідуальних потреб дитини відповідно до її віку, статі, стану здоров'я, особливостей розвитку, життєвого досвіду, родинної, культурної та етнічної належності та враховують думку дитини, якщо вона досягла такого віку і рівня розвитку, що може її висловити. Батьки або особи, які їх замінюють, мають право і зобов'язані виховувати дитину, піклуватися про її здоров'я, фізичний, духовний і моральний розвиток, навчання, створювати належні умови для розвитку її



природних здібностей, поважати гідність дитини, готувати її до самостійного життя та праці [4].

Раніше судова практика часто посилалася на принцип 6 Декларації прав дитини (далі – Декларація), прийнята резолюцією 1386 (XIV) Генеральної Асамблеї ООН від 20.11.1959 року, який визнавав, що малолітня дитина, за винятком випадків виняткових обставин, не повинна бути розлучена зі своєю матір'ю. Часто суди віддавали перевагу матері у вирішенні спорів про місце проживання (так звана презумпція нерозлучності з матір'ю) [7;8;9]. Проте, Верховний суд з 2018 року вирішив відійти від цієї практики. Замість цього, суди повинні керуватися положеннями Конвенції про права дитини, яка є обов'язковою для виконання на території України. Згідно з цією Конвенцією, першочерговим є забезпечення інтересів дитини, і не просто інтересів дитини, а - «the best interests of the child» (найкраще забезпечення інтересів дитини») [10].

Судова практика новоствореного Верховного Суду базувалася на рішенні Європейського Суду з прав людини від 11 липня 2017 року у справі «М. С. проти України», де було визначено, що при забезпеченні найкращих інтересів дитини слід враховувати збереження її зв'язків із сім'єю та забезпечення її розвитку у безпечному та стійкому середовищі [11].

Варто наголосити, що правам дитини приділяється значна увага в актах міжнародного права. Одним із таких актів є Декларація прав дитини [7]. Декларація у принципі 2 проголошує, що «дитині законом та іншими засобами має бути забезпечений спеціальний захист і надані можливості та сприятливі умови, що дадуть їй змогу розвиватися фізично, розумово, морально, духовно та соціально, здоровим і нормальним шляхом, в умовах свободи та гідності. При ухваленні з цією метою законів основною метою має бути найкраще забезпечення інтересів дитини» [7]. Це положення Декларації згодом стало ключовим у сфері захисту прав дитини. Зокрема, воно без будь яких змін послужило в якості назви одного з принципів міжнародного захисту прав дитини – принципу найкращого забезпечення інтересів дитини [12, с.21].



Варто зазначити, що у англomовній версії Декларації використовується формулювання «the best interests of the child», що в офіційному перекладі на російську мову перекладено як "найкраще забезпечення інтересів дитини". Англomовний текст Конвенції про права дитини використовує аналогічне формулювання. Офіційний переклад українською мовою тексту оригіналу Конвенції про права дитини також містить термін «найкраще забезпечення інтересів дитини», який не зовсім узгоджується з мовою оригіналу, оскільки формулювання «the best interests of the child» дослівно перекладається як "найкращі інтереси дитини". На вказаний нюанс звертають увагу науковці у сфері міжнародного права. Так, В. Кабанов зазначає, що має місце і неадекватна фіксація назви самого принципу, як він відображений в Конвенції про права дитини, наприклад, в документах, прийнятих в рамках Ради Європи, що призводить до зміщення акценту з «найкращого забезпечення інтересів дитини» на «забезпечення найкращих інтересів дитини» [12, с.22]. Тож погоджуємося з наведеною тезою та вважаємо за доцільне у тексті нашого дослідження використовувати словосполучення «найкраще забезпечення інтересів дитини».

Як ми бачимо, найбільш значущим на сьогодні міжнародно-правовим актом, що розкриває юридичний зміст цього принципу, є Конвенція про права дитини, яка є універсальним міжнародним договором як за кількістю участі в ній держав-членів ООН та інших суб'єктів міжнародних відносин, так і за її охопленням різних категорій жінок та їх дітей. Принцип найкращого забезпечення прав дитини закріплено у ч.1 ст.3 Конвенції про права дитини, відповідно до якої «в усіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюються вони державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини» [5].

На думку Ж. Вулф, обставини, які мають бути встановлені судом для найкращого забезпечення інтересів дитини можуть бути об'єднані у такі групи:



1) здібність (здатність) до виховання дитини, що означає кращу здатність одного з батьків задовольнити фізичні та емоційні потреби дитини. Це включає харчування, притулок, одяг та медичну допомогу, а також освіту, люблячу підтримку та загальні батьківські вказівки. Необхідно також врахувати фізичне та психічне здоров'я батьків, приймаючи рішення про опіку, яке б відповідало інтересам дитини; 2) послідовність та можливість за краще дотримуватися розпорядку дня дітей. Це включає в себе умови проживання, відвідування школи або догляд за дітьми та доступ до максимально більшої кількості членів сім'ї. Задля найкращого дотримання інтересів дитини вважається за краще не порушувати розпорядок дня дитини, коли це можливо, обмежити зміни, які мали б негативний вплив; 3) вік дитини. Маленькі діти, як правило, потребують більш ретельного догляду, ніж діти старшого віку. Суди також розглядають зв'язок між дитиною та батьком, матір'ю, коли оцінюють варіанти опіки над дитиною та вирішують, що було б в інтересах дитини; 4) фактор безпеки дитини, особливо у випадках вчинення сімейного насильства, або іншого насильства до дитини-жертви, який має бути врахований для уникнення або припинення існуючого негативного впливу на дитину [13].

Верховний Суд у своїх постановках зазначає, що під час розгляду справ вказаної категорії суди мають ураховувати цілу низку обставин, зокрема: умови проживання, психоемоційний стан дитини, поведінку батьків щодо дитини, висновок органу опіки та піклування, погляди дитини, її індивідуальне сприйняття, оточення, становище, особисту прихильність дитини до кожного з батьків, вік дитини, стан її здоров'я, сталі соціальні зв'язки дитини, місце її навчання, психологічний стан, бажання дитини на проживання з одним із батьків, особисті якості батьків, відносини, які існують між кожним із батьків і дитиною, можливість створення дитині умов для виховання та розвитку, тощо [14].



В цілому, можна відзначити достатньо ґрунтовний підхід Верховного Суду до «якнайкращого забезпечення інтересів дитини» при розгляді справ про визначення місця проживання останньої.

Варто акцентувати увагу на висновках Верховного суду, який вказує, що положення про рівність прав та обов'язків батьків у вихованні дитини не може тлумачитися на шкоду інтересам дитини, оскільки батьківські права не можуть здійснюватися всупереч інтересам дитини, а виїзд дитини за кордон на час військового стану у супроводі того з батьків, з ким дитина проживає та який здійснює забезпечення дитині рівня життя, необхідного для всебічного розвитку, не може беззаперечно свідчити про позбавлення іншого з батьків дитини передбаченої законодавством можливості брати участь у її вихованні та спілкуванні з нею [15].

Якщо дитина виїхала за кордон з одним із батьків, то, вирішуючи в умовах воєнного стану спір про місце проживання дитини, суд має враховувати пріоритет інтересів дитини при вирішенні будь-якого питання, що стосується дітей, невід'ємність і пріоритет права дитини на життя, перебування її в безпечному середовищі [15].

Зауважимо, що відповідно до п. 2-3 Правил перетинання державного кордону громадянами України, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 27 січня 1995 р. № 57, в умовах воєнного стану виїзд за кордон дітей дозволяється без нотаріально посвідченої згоди іншого з батьків (усиновлювачів). Спрощена процедура перетину державного кордону обумовлена ризиками для життя та здоров'я цивільного населення у зв'язку з введенням воєнного стану, а тому, у разі початку активних бойових дій у регіоні місце проживання дитини має відповідати якнайкращим її інтересам, щоб не створювалася загроза для її благополуччя та життя [16].

Дійсно, під час розгляду справ щодо місця проживання дитини суди мають дотримуватися балансу між інтересами дитини, правами батьків на виховання дитини й обов'язком батьків діяти в її інтересах. Проте у воєнний час цього



недостатньо, потрібно враховувати ще фактор безпеки для життя та здоров'я дитини [15].

Так, Верховний Суд у постанові від 09.02.2023 р., незважаючи на те, погодився з висновками суду апеляційної інстанції, що позивач не надав достатніх належних і допустимих доказів на підтвердження необхідності визначення місця проживання дитини з батьком з огляду на інтереси самої дитини, які переважають над інтересами й бажаннями її батьків, а також, що в умовах воєнного стану в Україні дитині безпечніше залишатися з матір'ю в Румунії. Не можна стверджувати, з ким із батьків дитині буде краще через невизначений проміжок часу, а тому відхилив доводи батька про те, що після поліпшення ситуації в Україні дитині буде краще з ним [17].

При розгляді справи № 127/12587/22 Верховний Суд також брав до уваги введення в Україні воєнного стану та питання безпеки для дітей. Оцінивши в сукупності всі обставини справи, суд касаційної інстанції погодився із висновками судів попередніх інстанцій про відмову у задоволенні позову про визначення місця проживання дітей з батьком в Україні (діти проживають у Швейцарії з матір'ю) [18].

На нашу думку, суди відмовляють у задоволенні позову одному з батьків про визначення місця проживання дитини в Україні на період дії воєнного стану й через труднощі виконання подібних рішень.

До прикладу, якщо дитина виїхала за кордон з одним із батьків, суд, розглядаючи спір про місце проживання дитини в умовах воєнного стану, повинен не лише враховувати пріоритет інтересів дитини при вирішенні будь-якого питання, що стосується дітей, а також невід'ємність і пріоритет права дитини на життя та перебування в безпечному середовищі, але й подбати, щоб судові рішення було реально виконане.

А як виконати рішення суду, якщо, фактично, один з батьків з яким дитина виїхала не стає на консульський облік в країні перебування?



Часто адвокати можуть встановити лише факт перетину державного кордону одного з батьків разом з дитиною. Досить частими є випадки, коли один із батьків взагалі не має відомостей про місцез перебування іншого з дитиною.

Іншим складним питанням на етапі виконання судового рішення є забезпечення участі одного з батьків, що залишився в Україні, у вихованні дитини, яка виїхала за кордон з іншим батьком.

Звісно, суддями обговорюється можливість участі у спілкуванні з дитиною через засоби електронного зв'язку в режимі відеоконференцій. Важливо надавати батькам можливість спілкуватися з дитиною та брати участь у її вихованні [19]. Однак знову постає проблема, а як забезпечити виконання такого судового рішення? Саме ці об'єктивно обумовлені фактори неможливості виконання судового рішення стають на заваді судового розгляду.

На наше переконання вирішити окреслену проблему можна або шляхом розширення переліку осіб, які підлягають обов'язковому консульському обліку, або за допомогою альтернативних способів вирішення правових спорів. Останній спосіб вбачається більш перспективним та дієвим оскільки врегулювати спори досліджуваної категорії достатньо складно з огляду на проблеми правозастосування.

Світова спільнота вже тривалий час використовує широкий спектр альтернативних способів вирішення правових спорів, вагоме місце серед яких займає медіація. У вирішенні сімейно-правового спору медіація є досить ефективною, оскільки не тільки сприяє вирішенню правового спору між сторонами, а і безпосередньо впливає на сімейний конфлікт як передумову його виникнення. В Україні правові засади та порядок проведення медіації, принципи медіації, статус медіатора, вимоги до її підготовки та проведення врегульовані Законом України «Про медіацію» від 16.11.2021 року (далі – Закон про медіацію) [20].

Закон про медіацію поширює свою дію, у тому числі, на превенцію і вирішення сімейних спорів (конфліктів), водночас у ч. 3 ст. 3 вказує, що медіація



не проводиться у конфліктах (спорах), що впливають чи можуть вплинути на права і законні інтереси третіх осіб, які не є учасниками цієї медіації. Здавалося б, таке формулювання унеможливило проведення медіації в досліджуваних нами сімейних спорах, оскільки її результат прямо впливає на права і законні інтереси дитини. Однак, у ч. 3 ст. 8 Закону про медіацію уточняється, що якщо стороною медіації є неповнолітня особа, вона приймає рішення з дотриманням вимог законодавства з урахуванням обсягу її дієздатності [20].

На нашу думку, мова йде про два важливих фактори, які мають бути враховані при проведенні медіації у цьому виді сімейно-правового спору: 1) врахування думки дитини при вирішенні всіх питань щодо неї; 2) юридична можливість укладення дитиною двох видів правочинів – договору про проведення медіації та угоди за результатами медіації.

Щодо першого фактору зазначимо наступне. Серед обставин, що впливають на рішення органу державної влади під час розгляду спору про визначення місця проживання дитини слід виділити: нормативно-правове регулювання (особливу увагу слід приділити ратифікованим джерелам міжнародного права); індивідуальні особливості та потреби дитини (у контексті забезпечення потреб дитини доцільно також розглядати її взаємини в сім'ї, в тому числі і взаємодію батьків дитини. Батьки, як особи, які несуть відповідальність за дитину, є основними особами, які приймають рішення, спрямовані на забезпечення її потреб. При цьому, дорослий може приймати рішення від імені дитини тільки через відсутність у дитини досвіду та суджень). У Рекомендації № R (98) 1 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в сімейних справах, ухваленої Комітетом Міністрів Ради Європи на 616 засіданні заступників міністрів 21 січня 1998 року, п. 8 розділу III «Принципи медіації в сімейних справах» міститься положення, відповідно до якого медіаторові слід виявляти особливу турботу про добробут і найкращі інтереси дитини, спонукати батьків зосереджуватися на потребах дитини та нагадувати батькам про їхній першочерговий обов'язок забезпечувати добробут своєї дитини і про



необхідність надання своїм дітям інформації та порад [21]. Аналогічну норму містить і ч. 1. 2 ст. 171 СК України, вказуючи на необхідність врахування думки дитини, яка може її висловити, батьками, іншими особами при вирішенні спору щодо її виховання, місця проживання, у тому числі при вирішенні спору про позбавлення батьківських прав, поновлення батьківських прав, а також спору щодо управління її майном. При цьому зазначимо, що законодавство України вказує на конкретний вік дитини, думка якої має бути врахованою за ст. 160 СК України - 10 і 14 років (тобто це малолітня і неповнолітня дитина). Хоча остання, відповідно до ч. 3 ст. 160 СК України, самостійно визначає місце свого проживання, якщо батьки проживають окремо [1].

Другим фактором участі дитини у медіації є юридична можливість останньої бути стороною процедури медіації. Щодо цього зазначимо, що початок і завершення процедури медіації відбувається, як правило, через укладення двох видів правочинів – договору про проведення медіації та угоди за результатами медіації. Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 1 Закону про медіацію договір про проведення медіації - угода про надання послуг з проведення медіації з метою запобігання виникненню або врегулювання конфлікту (спору), укладена сторонами можливого або наявного конфлікту (спору) та медіатором (медіаторами) у погодженій ними усній чи письмовій формі, яка відповідає вимогам закону. У свою чергу, угода за результатами медіації - угода, що фіксує результат домовленості сторін медіації у погодженій між ними усній чи письмовій формі з урахуванням вимог закону (п. 9 ч. 1 ст. 1 Закону про медіацію) [20]. На цивільно-правовий характер вищезгаданих угод неодноразово вказували у своїх дослідженнях різні науковці. Тож, при укладенні таких правочинів слід керуватися загальними вимогами, дотримання яких є необхідним для чинності правочину (ст. 203 ЦК України). Однією з умов дійсності правочину закон називає умову про необхідний обсяг цивільної дієздатності особи, яка вчиняє правочин. З урахуванням вимог ст. 31 ЦК України щодо обсягу цивільної дієздатності малолітньої особи, констатуємо, що ні угоду про медіацію, ні угоду



за результатами медіації не може укласти малолітня особа, оскільки обсяг її цивільної дієздатності обмежується лише можливістю укладення дрібних побутових правочинів. Вищезазначені угоди не можна віднести до дрібних побутових з огляду на ознаки останніх. Отже, малолітня особа не володіє необхідним обсягом цивільної дієздатності для укладення правочинів у сфері медіації, а тому її участь у процедурі як сторони медіації виключається. Водночас, у домовленостях між батьками за результатами медіації мають бути обов'язково враховані інтереси малолітньої дитини, зокрема їх найкраще забезпечення.

У неповнолітньої особи вже є можливість укласти правочини, які виходять за межі дрібних побутових, але за згодою батьків (усиновлювачів) або піклувальника (ст. 32 ЦК України). Тож можемо зробити висновок про можливість укладення угоди про медіацію та угоди за результатами медіації особою, яка досягла 14 років, але за згодою батьків (усиновлювачів) дитини, її законних представників. Крім того, психологічні особливості розвитку дитини раннього юнацького віку характеризуються усвідомленим ставленням до життя, почуттям відповідальності, і можуть стати гарним підґрунтям для виконання домовленостей за результатами медіації.

Малолітня дитина, яка не бере безпосередньої участі у процесі медіації, не є її учасником, а є тією третьою особою, на права та законні інтереси якої може вплинути правовий спір (конфлікт) і результати його вирішення. Тож у процесі медіації мають бути враховані норми міжнародних договорів (конвенцій) та норми сімейного законодавства України, які визначають необхідність врахування думки дитини у вирішенні питань реалізації та захисту її особистих немайнових та майнових прав. Врахування думки дитини потрібне у випадках, коли дитина досягла такого рівня фізичного і психологічного розвитку, за якого може висловити свою думку. На нашу думку, саме по досягненню шкільного віку (6-7 років) дитина може висловити свою думку і сформулювати власні погляди, а тому саме з цього віку її особиста думка має бути врахована при закріпленні



домовленостей за результатами медіації з метою найкращого забезпечення її інтересів. Крім того, зважаючи на норми ст. 160 ч. 1, 2 СК України думка дитини у віці 10 років має бути обов'язково врахована при вирішенні питань при визначенні місця її проживання.

Оскільки зміна проживання дитини відбувалася під час травматичної події, пов'язаної з війною, і зокрема з таким її проявами, як обстріли, бомбардування та інші загрози життю чи здоров'ю, можемо припустити, що в окремих випадках медіатор має проводити роботу зі стороною з проявами посттравматичного стресового розладу (далі – ПТСР). Симптоматика ПТСР суттєво впливає на поведінку особи у її повсякденному житті, може бути неочікуваною і непередбачуваною у системі соціальних зв'язків. На нашу думку, медіація з особою із проявами ПТСР, потребує більшої активності саме з боку медіатора, особливо у випадку, коли сторона медіації проявляє симптоми уникнення і заціпеніння. Доцільним стане також додаткове навчання медіатора навичкам та технікам, що використовують психологи у роботі з травмою (для стабілізації емоційного стану сторін). Медіатору потрібно також розуміти, що у особи із проявами ПТСР можуть бути певні труднощі з прийняттям рішення, а тому не слід пришвидшувати етапи проведення цієї процедури. Крім того, травматизація завдає удару перш за все по потребі у безпеці, тим самим породжуючи у особи комплекс психологічних проблем, пов'язаних із почуттям контрольованості власного життя, недоторканості меж особистості, почуттям довіри до інших. У психологічному плані така особа потребує підтримки, розуміння та уважного ставлення до себе з боку безпосереднього оточення. З огляду на це медіатор має розуміти, що у процесі медіації саме задоволена потреба у безпеці особи із проявами ПТСР (зовнішній її прояв через виникнення довіри до медіатора, створення медіатором безпечного середовища для проведення медіації) стане основою для її проведення. Особливу увагу слід звертати на задоволенні цієї потреби на стадії обговорення і прийняття рішень за результатами медіації.



Висновки та пропозиції. Таким чином, справи щодо визначення місця проживання дитини є достатньо складним (через суб'єктний склад, сферу відносин тощо), однак в умовах воєнного стану вони ускладнюються додатково неможливістю виконання судових рішень, відсутністю дієвого контролю за дотриманням такого виконання та об'єктивним обмеженням судового розсуду в аспекті прийняття кінцевого рішення. Визначено, що суди при розгляді справ аналізованої категорії мають дотримуватися міжнародно визнаного принципу «the best interests of the child». Практика Верховного Суду доводить, що починаючи з 2018 року зазначений принцип знайшов своє відображення у рішеннях судів, однак виклики воєнного часу породили низку нових проблем, вирішення яких є можливим двома шляхами: 1) альтернативними способами вирішення конфлікту; 2) розширенням можливостей консульського обліку та міжнародного співробітництва у сімейних справах з використанням онлайн засобів відеозв'язку для участі того з батьків хто не проживає з дитиною і знаходиться за кордоном у вихованні останньої.

З огляду на дієвість саме першого способу вирішення конфлікту між батьками щодо визначення місця проживання дитини, надається оцінка медіабельності таких справ. Так у вирішенні сімейно-правового спору медіація є досить ефективною, оскільки не тільки сприяє вирішенню правового спору між сторонами, а і безпосередньо впливає на сімейний конфлікт як передумову його виникнення.

При проведенні медіації у питаннях визначення місця проживання дитини важливо враховувати два фактори: 1) врахування думки дитини при вирішенні всіх питань щодо неї; 2) юридична можливість укладення дитиною двох видів правочинів – договору про проведення медіації та угоди за результатами медіації. Виходячи із правового статусу дитини можливість укладення угоди про медіацію та угоди за результатами медіації є можливою з 14 років, але за згодою батьків (усиновлювачів) дитини, її законних представників. Натомість малолітня дитина не володіє необхідним обсягом цивільної дієздатності для укладення



правочинів у сфері медіації, а тому її участь у процедурі як сторони медіації виключається.

ЛІТЕРАТУРА

1. Сімейний кодексу України: Закон України від 10 січня 2002 року № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>. (дата звернення:20.09.2023).
2. Дутко А. О. Сімейне право України: підручник . Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2018. 480 с.
3. Постанова Верховного Суду від 29 вересня 2020 року справа №279/3970/18 URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/91901228?fbclid=IwAR0gswWAvDDsZX_RJS9S1RB3JPN_JIPhzc9IavVdZ1cA5j0U-4DDPpZv8xs. (дата звернення:20.09.2023).
4. Про охорону дитинства: Закон України від 26 квітня 2001 року № 2402-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text> (дата звернення:20.09.2023).
5. Про права дитини: Конвенція ООН від 1989 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text. (дата звернення:20.09.2023).
6. Конституція України: Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>. (дата звернення:20.09.2023).
7. Declaration of the Rights of the Child. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_384. (дата звернення:20.09.2023).
8. Постанова Верховного Суду від 14 грудня 2016 року справф № 6-2445цс16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91901356>. (дата звернення:20.09.2023).
9. Постанова Верховного Суду від 12 липня 2017 року справф № 6-564цс17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91901256>. (дата звернення:20.09.2023).



10. Постанова Верховного Суду від 17 жовтня 2018 року справf № 402/428/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91901868>. (дата звернення:20.09.2023).
11. Рішення Європейського Суду з прав людини від 11 липня 2017 року справа «М. С. проти України». URL: <https://jurfem.com.ua/m-s-proty-ukrainy-oglyad/>. (дата звернення:20.09.2023).
12. Губанова, О. В. Найкраще забезпечення інтересів дитини як принцип визначення місця її проживання. 2020. Форум Права. № 3. С. 18– 28. URL: https://forumprava.pp.ua/files/018-028-2020-3-FP-Hubanova_4.pdf. (дата звернення:20.09.2023).
13. Wolf J. Child's Best Interest in Custody Cases. 2020. URL: <https://www.verywellfamily.com/best-interests-of-the-child-standard-overview-2997765>. (дата звернення:20.09.2023).
14. Постанова Верховного Суду від 4 серпня 2021 року справа № 654/4307/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98911478>. (дата звернення:20.09.2023).
15. Постанова Верховного Суду від 14 вересня 2022 року справа № 466/1017/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106390498>. (дата звернення:20.09.2023).
16. Правила перетинання державного кордону громадянами України: постанова Кабінету Міністрів України від 27 січня 1995 р. № 57. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/57-95-%D0%BF#Text>. (дата звернення:20.09.2023).
17. Постанова Верховного Суду від 09 лютого 2023 року справа № 466/11933/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106390523>. (дата звернення:20.09.2023).
18. Постанова Верховного Суду від 13 березня 2023 року справа № 127/12587/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106390523>. (дата звернення:20.09.2023).



19. Судді КЦС ВС розповіли про виклики при розгляді спорів щодо дітей в умовах воєнного стану та ефективні способи захисту. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1342992/> . (дата звернення:20.09.2023).

20. Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 року № 1875-IX. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text>. (дата звернення:20.09.2023).

21. Рекомендація № R (98) 1 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в сімейних справах від 21 січня 1998 року. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_98_1_1998_01_21.pdf. (дата звернення:20.09.2023).



DOI: 10.21564/2786-7811.2.297368

**ЕВОЛЮЦІЯ УЯВЛЕНЬ ПРО ПРЕДСТАВНИЦЬКУ ДЕМОКРАТІЮ
У КОНТЕКСТІ ПРИЙНЯТТЯ РІШЕНЬ ВИЩИМИ КОЛЕГІАЛЬНИМИ
ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ**

Любченко Олексій Олександрович,
доцент кафедри конституційного,
адміністративного, екологічного та трудового права
Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ORCID: 0000-0002-8068-5665
e-mail: oleksiy.lyubchenko@gmail.com

Анотація. Праця присвячена дослідженню уявлень про представницьку демократію у контексті прийняття рішень вищими колегіальними органами державної влади. Автором наголошено, що у межах розгляду ухвалення рішень вищими колегіальними органами державної влади України, найбільш оптимальним є використання терміну демократія у розумінні форми правління та політичного режиму.

Звернено увагу на багатоманітність точок зору у літературі щодо неперервності розвитку демократичної традиції у західній культурі, у тому числі на появу у ХХ ст. елітистських теорій демократії. Розглянуто питання зв'язку між рішеннями представницьких інститутів влади і волею народу. Відзначено посилення ролі органів конституційної юрисдикції у процесі прийняття рішень, які пом'якшують недоліки електорально-представницької демократії.

Автором з'ясовано, що демократія участі у сучасних демократіях у жодному разі не підриває принципи представницького правління, а цілком гармонійно доповнює його. Зазначено, що найбільш виправданим для сучасних демократичних держав є залучення у виключних випадках із особливо важливих питань максимальної можливої кількості громадян у процесі прийняття рішень, гарантуючи в інших випадках можливість брати участь у прийнятті рішення усім



громадянам, які цього бажають.

Автором зроблено висновки про відсутність в сучасних умовах життєздатної альтернативи представницькій демократії та демократії участі, із огляду на той обсяг цінностей, який вони забезпечують, їх значення та «вагу» у вітчизняній конституційно-правовій практиці.

Ключові слова: представницька демократія, ухвалення рішень, вищі колегіальні органи державної влади, демократія як форма правління та політичний режим.

THE REPRESENTATIVE DEMOCRACY IDEAS EVOLUTION IN THE CONTEXT OF DECISION-MAKING BY THE HIGHER COLLEGIATE BODIES OF STATE POWER

Oleksii O. Liubchenko,

Associated Professor at the Department of Constitutional, Administrative,
Environmental and Labour Law
Poltava Law Institute of the Yaroslav Mudryi National Law University

ORCID: 0000-0002-8068-5665

e-mail: oleksiy.lyubchenko@gmail.com

Summary. The work is devoted to the study of representative democracy ideas in the context of decision-making by higher collegiate bodies of state power of Ukraine. The author emphasized that the most optimal is the use of the term democracy in the understanding of the form of government and political regime in the context of the analysis of the decision-making procedure by the higher collegiate bodies of the state power of Ukraine.

Attention is drawn to the diversity of point`s of view in the literature on the continuity of the development of the democratic tradition in Western culture, including the emergence of the elitist theories of democracy in XX century. The connection between the decisions of representative institutions of power and the will of the people is considered. Particular attention has been paid to the growing role of constitutional



jurisdiction bodies in decision-making that mitigates the shortcomings of electoral-representative democracy.

The author found out that participatory democracy in modern democracies in no way undermines the principles of representative government, but quite harmoniously complements it. It is indicated that the idea of involving in exceptional cases from the most important issues of the maximum possible number of citizens in the decision-making process, guaranteeing in other cases the opportunity to participate in decision-making to all willing citizens, is the most justified.

The author concluded that there is no viable alternative to representative democracy and participatory democracy, considering the amount of values they provide, their meaning and weight in domestic constitutional practice, has further developed.

Key words: representative democracy, decision-making, higher collegial bodies of state power, democracy as a form of government and political regime.

Постановка проблеми. Природа ухвалення рішень вищими колегіальними органами державної влади в умовах демократичного політичного режиму впливає із самого поняття демократії, уявлень про її різні форми у контексті прийняття рішень вищими колегіальними органами державної влади, та їх еволюції.

Існуюча демократія отримує найрізноманітніші інтерпретації – як своєрідний комплекс політичних інститутів і практик, як певний набір прав, як суспільний і економічний лад, як система забезпечення отримуваних результатів, як унікальний процес прийняття зобов'язуючих колективних рішень [1]. Попри те, що термін демократія повсюдно ідентифікується з ідеєю політичного блага, і всі майже без винятку режими проголошують себе демократичними, її визначення залишається проблематичним, якщо вже, принаймні, не задовольнятися розмитим формулюваннями (демократія як «влада народу») [2, с. 268].



Стан опрацювання обраної проблематики, аналіз останніх публікацій та досліджень. Теоретико-правовим підґрунтям дослідження стали праці таких зарубіжних дослідників, як Д. Дзоло, Д. Істон, Г. Лассуел, Б. Манен, В. Парсонс, П. Розанвалон, Г. Саймон, Д. Стоун та ін. До вітчизняних науковців, які займалися вказаною тематикою, зокрема, належать Ю. Барабаш, В. Колісник, Б. Кухта, О. Петришин, С. Погребняк, Н. Подвірна, В. Речицький, В. Тацій та ін.

Метою дослідження є дослідження еволюції уявлень про представницьку демократію у контексті прийняття рішень вищими колегіальними органами державної влади України. Для досягнення зазначеної цілі вбачаємо за необхідне визначитись з розумінням терміну «демократія» у контексті ухвалення рішень вищими колегіальними органами державної влади, розкрити еволюцію уявлень про представницьку демократію в західній культурі, з'ясувати природу ухвалення рішень вищими колегіальними органами державної влади в умовах демократичного політичного режиму.

Виклад основного матеріалу. Зловживання лексикою та неясність, які оточують термін «демократія», коріняться в різноманітності підходів. Часто, наприклад, протиставляють визначення демократії як здійснення колективної влади такому ладові, який забезпечує особисті свободи. Щоб вийти з цієї невизначеності, П. Розанвалон пропонує дивитися на демократію в усій її складності й розуміти її як чотирискладне ціле: вона належить окремо, в суперництві або одночасно до порядку громадянської активності, режиму, форми суспільства і способу врядування [2, с. 269].

У цьому світлі пригадується поняття демократії, сформульоване А. Лінкольном: «Урядування народу, яке здійснює народ і для народу». Як відзначає Дж. Сарторі, ця фраза не піддається точному аналізу. Якщо спробувати розірвати її, виділивши елемент «урядування народу» («*government of the people*»), то народ тут постає в ролі і суб'єкта, і об'єкта дії. Отже, з огляду на цю рису можна робити всі наступні припущення: а) урядування народу означає самоврядний народ, пряму демократію; б) навпаки, народ є об'єктом



урядування, ним урядують; в) уряд походить від народу в тому розумінні, що його легітимність спирається на згоду народу; г) уряд обраний народом; ґ) уряд керований народом. Отже, ця риса охоплює або може охоплювати увесь спектр політики: не тільки всі можливі форми демократії, а й форми врядування над народом, які не мають нічого спільного з демократією. Другий елемент – «урядування, яке здійснює народ» («*government by the people*»), – страждає на протилежну ваду: надто темний, щоб дати змогу висувати конкретні припущення. «Здійснює народ» у якому розумінні? Ця формула уникає точного визначення. І лише третій елемент «урядування для народу» («*government for the people*») – видається недвозначним: «для народу» безперечно означає в його інтересах, задля його добра, задля його вигоди [3, с. 39-40].

О. Петришин зауважує, що демократія, в загально визнаному її розумінні, складається із двох важливих елементів – влади народу як визнання його єдиним джерелом влади (народний суверенітет), а також способу її реалізації, який у сучасному суспільстві набуває форми державності, котра здійснюється через систему державних органів, насамперед органів законодавчої, виконавчої та судової влади [4, с. 297]. Ця обставина розглядалася М. Цвіком як вихідний пункт юридичного дослідження демократії як форми держави, принципу організації державної влади чи політичного (державно-правового режиму) [5, с. 99].

Досліджуючи принципи представницького правління, Б. Манен наступним чином висловлюється про демократію: «Значна частина роздумів про демократію сьогодні будується на відмінності між демократією по Й. Шумпетеру, в якій громадяни регулярно обирають свої еліти, в проміжках між виборами зберігаючи мовчання, і демократією участі, в якій громадяни безперервно приймають політичні рішення. Розмежування цих двох типів, можливо, є плідним, але залишає за своїми межами представницьку демократію, яка не є ні тим, ні іншим» [6].



Наголошуючи на багатоаспектності демократії, в окремих працях П. Розанвалон розглядає її у двох аспектах – як режим і правління. Нині демократія ускладнюється, зауважує автор. Цей процес характеризується утворенням подвійного дуалізму: між електорально-представницькими інститутами та інститутами непрямої демократії, з одного боку (дуалізм, на якому ґрунтується демократія як режим); між системою процедур чи поведінок й системою прийняття рішень, з іншого (дуалізм, що структурує демократію як урядування) [2, с. 25].

Водночас Д. Дзолло зазначав, що під демократичною системою, зокрема, мають на увазі, кажучи в широких термінах, форму правління, яка прагне включити в свої канали прийняття рішень свідомо велике число суб'єктів [7].

Отже, ґрунтуючись на викладених вище точках зору, у контексті аналізу порядку ухвалення рішень вищими колегіальними органами державної влади України в нашому дослідженні пропонуємо використовувати термін демократія як форму правління та політичний режим.

Цікавими у науковій літературі видаються питання стосовно витоків та еволюції представницької форми демократії. Виникнення представницької форми демократії у відповідь на необхідність технічно адаптувати принципи демократії до змінених географічними і демографічними умовами національних або федеративних держав було висунуто Ш. Л. Монтеск'є, Дж. Медісоном і Дж. Ст. Міллем [1]. За Р. Далем, представництво, спочатку не будучи демократичним утворенням, стало важливим елементом сучасної демократії. Представництво є необхідним результатом застосування принципу рівності всіх громадян перед сучасними політичними системами. Ми поділяємо позицію Р. Даля, який стверджує: політики і мислителі в XVII-XVIII століттях, що надали форми інститутам ліберальної демократії національної держави, чудово розуміли, що для того, щоб застосувати логіку політичної рівності в змінених історичних умовах свого часу, необхідно трансформувати пряму демократію в демократію представницьку [1; 8].



Представники плюралістичної теорії демократії наполягають на виконанні парламентом заміщуючої функції, яка вимагає професійної спеціалізації та інтересів, характерних для політиків, які утворюють диференційований політичний клас [8]. Так, Х. Ортега-і-Гассет відзначав, що у всіх сферах суспільного життя є обов'язки і заняття особливого роду, і здібностей вони вимагають теж особливих [9].

Надмірно людні зібрання в будь-якому випадку виявляються нездатними обговорювати складні політичні проблеми і виносити раціональні, впорядковані та своєчасні рішення. Тому, замість того щоб безпосередньо брати участь у роботі дорадчих органів, населення неминуче здійснює обрання, довіряючи невеликому числу народних «представників» обов'язок засідати в обраному парламенті [7].

На переконання Г. Кельзена: «Головний критерій демократії полягає в тому, що влада уряду знаходиться в руках народу. У прямій демократії виборів взагалі не існує. Якщо народ не може здійснювати цю владу безпосередньо або не здійснює її, люди можуть за допомогою вільних виборів делегувати її представникам і таким чином, замість того щоб самим керувати собою, створити уряд» [10, с. 84].

Радикально-демократична ідея правління народом, здійснюваного самим же народом, здавалася Н. Боббіо ретроградною і антидемократичною утопією, якщо ця ідея означає те, що політичні справи ввіряють любителям, які не отримують оплати і працюючим у свій вільний час, а не посадовим особам держави, які отримують платню за виконання покладених на них обов'язків [11, с. 109].

Сьогодні західна політична теорія виявляє прогресуючу нездатність упоратися з масштабними трансформаціями, спричиненими інформаційною революцією в основних підсистемах індустріальних суспільств [7]. У світлі цього Г. Саймон акцентував, що дефіцитним ресурсом стає навіть час: рішення приймаються у ситуаціях постійної надзвичайності [7; 12; 13].



Поділ праці та спеціалізація набуває більш вагомого значення у сучасних умовах. Так, зокрема Д. Дзолло був переконаний, що представницькі функції виконуються в процесах поділу праці та функціональної диференціації, які настільки характерні для сучасних суспільств [7].

Тим часом «теоретичний» суб'єкт демократичного суспільства, середній, пересічний громадянин, рішення якого повинні визначатися не стільки компетентністю, скільки особистим досвідом і особистими уподобаннями, стає все більш маргінальною фігурою. «Тому хіба немає ніякого протиріччя у вимозі більшої і більшої демократії в суспільстві, яке все більше визначається технологією?» – логічно запитував Н. Боббіо. Така вимога може бути задоволена лише розширенням можливості участі в прийнятті рішень для тих, хто не компетентний приймати рішення, резюмував автор [11, с. 28 - 31]. Разом із тим, громадян задовольняє переривчастий виборчий суверенітет, так звана невидима демократія, але вони не бажають, щоб керівники поводитися як представники своєї партії [2, с. 267].

Отже, багатоманітність точок зору у літературі щодо неперервності розвитку демократичної традиції в західній культурі та їх аргументованість, на наше переконання, свідчить про доцільність використання зазначеного підходу у межах подальшого дослідження ухвалення рішень вищими колегіальними органами державної влади. Водночас описана об'єктивна обумовленість та вага інституцій представництва у сучасних суспільствах спонукає нас до більш глибокого їх вивчення.

Цілий перелік вчених ХХ ст. запропонували теорії демократії, які були визначені (передусім їх критиками) як елітистські. Наприклад П. Бахрах об'єднує під назвою «демократичний елітизм» теорії демократії, запропоновані Й. Шумпетером, Р. Далем та Дж. Сарторі [14, с. 1124; 8]. Водночас Д. Дзолло об'єднує роботи перерахованих вище авторів та Н. Полсбі, В. Корнхаузера, Р. Арона, Р. Дарендорфа під назвою «неокласична парадигма» плюралістичної демократії [7]. Усі зазначені теорії використовують термін «демократія» для



позначення політичних систем, які існують у Великобританії, Сполучених Штатах і Франції, тобто правлінь, які Б. Манен відносить до представницьких. Ці теорії були названі елітистські не тому, що в них підкреслювалося якісну перевагу представників над тими, кого вони представляють, а тому, що в них виділяється ще одна достатньо істотна різниця між представницьким правлінням і правлінням народу [6]. Раніше не без підстав зазначалося, що епітет «елітистський» не цілком підходить до цих теорій, що він помилково пов'язує їх з очевидно елітистськими концепціями, наприклад, Г. Моска і В. Парето, і, нарешті, що цей термін відноситься скоріше до політичної полеміки, ніж до наукового аналізу [15, с. 157]. Разом із тим зрозуміло, чому багато вчених назвали визначення демократії Й. Шумпетером елітистським. Й. Шумпетер пропонує визначати демократію (або представницьке правління) як «інституційний устрій для прийняття політичних рішень, в якому індивіди набувають владу приймати рішення шляхом конкурентної боротьби за голоси виборців» [8]. Прихильники правління народу вважають недемократичною концепцію, яка зводить представницьку демократію до змагання за голоси [6].

У цьому світлі акцентується увага на важливому питанні: чи встановлюють представницькі інститути будь-який зв'язок між рішеннями тих, хто править, і побажаннями електорату щодо конкретної політики? Пам'ятаємо, що засновники представницького правління не збиралися створювати систему, в якій би правила воля народу, але вони не хотіли і того, щоб рішення представників не мали ніякого відношення до бажань виборців. Дж. Медісон, зокрема, описував республіканське, або представницьке, правління як систему, в якій «суспільні погляди більш піднесені і ширші, бо просіваються обраним органом громадян» [16]. Таким чином, утверджувався або передбачався певний зв'язок між уподобаннями людей і рішеннями представників. Отже, мова йшла про необхідність досягнення певного компромісу. Фактично були дотримані умови, коли у представницькому правлінні не має правити воля народу, водночас рішення представників повинні мати певний зв'язок із побажаннями електорату.



На думку Д. Гелда, визначення, запропоноване Й. Шумпетером, «представляє цікаву суміш теорій, які об'єднують елементи широкого кола абсолютно різних моделей» [17, с. 171]. У Р. Даля і в ще більшій мірі в Р. Арона і Дж. Сарторі демократія ототожнювалася з абсолютно необхідною функцією «представництва», яку покликані виконувати політичні еліти, що конкурують одна з одною [18, с. 133; 19, с. 16; 20, с. 131]. Водночас Р. Даль стверджував, що демократія є «правлінням меншин», яке принципово відрізняється від правління (однієї) меншини [18, с. 133].

Як і Й. Шумпетер, Н. Боббіо бачив визначальну рису демократичного правління не у відсутності політичних еліт, а в наявності кількох конкуруючих одна з одною еліт [21, с. 111]. І, як свідчить його неприйняття висунутого Ж.- Ж. Руссо ідеалу «тотального громадянина» і «фетиша» прямої демократії, він також вважає, що демократія необов'язково передбачає широку участь громадян у процесах прийняття рішень, хоча і не виключає можливість такої участі. На думку Н. Боббіо, демократія не вимагає і «представництва» громадян в строгому сенсі цього слова [7].

Цікавим є твердження про те, що участь максимальної можливої кількості громадян у процесі прийняття рішень само собою становить благо. Як вважав також Дж. Ст. Мілль і продовжує вважати К. Пейтмен [22, с. 22 - 44], причина цього полягає в тому, що політична участь робить благотворний в освітньому відношенні вплив на учасників політичного процесу.

Очевидно, широка участь громадян у процесі прийняття рішень легко може привести до вибухоподібного збільшення часу, необхідного для прийняття політичних рішень, і може породити форми функціональної інертності та «інфляції» влади [23]. Цей процес може до небезпечно низьких рівнів скоротити інформацію, доступну особам, які беруть участь у прийнятті рішень, тим самим скорочуючи їх компетентність і відповідальність, а також привношуючи взаємозалежності протилежних і розсіяних прав вето, що паралізують [24].



Таким чином, замість того, щоб збільшувати легітимність, якою користується політична система і яка залучає великі маси в процесі політичної соціалізації та самоосвіти, спроба домогтися надмірної демократичної участі може викликати широке розчарування і падіння політичної мотивації [7]. І те й інше виникає в результаті незадоволеності виснаженістю процесом прийняття рішень [25, с. 39].

Найбільш виправданим у цьому відношенні видається залучення максимальної можливої кількості громадян у процесі прийняття рішень у виключних випадках із особливо важливих питань. Так, наприклад, у цьому світлі можна розглядати ускладнений порядок внесення змін до розділів I, III, XIII Конституції України, що потребує подальшого затвердження відповідних питань на всеукраїнському референдумі [26, с. 1078 - 1080]. В інших випадках більш раціонально вести мову про гарантування можливості брати участь у прийнятті рішення усім громадянам, які цього бажають. Зокрема, мова може йти про участь в обговоренні законопроектів, діяльність різних інститутів громадянського суспільства, тощо.

Окрему увагу деякі теоретики демократії приділяють таким інститутам демократії як конституційні суди, кількість яких протягом останнього часу збільшилась, а роль зростає. Питання, що стосуються функціонування цих інститутів у демократичних суспільствах останнім часом стали предметом аналізу багатьох сучасних науковців [27; 28; 29; 30]. Автори відмічають, що конституційні суди мають загалом сильну народну підтримку, про що свідчать великі порівняльні дослідження, і що їх відносять до найбільш легітимних демократичних інститутів [31, с. 344 - 354]. За твердженням П. Розанвалона, нова «граматика» демократичних інститутів, яка охоплює, зокрема, конституційні суди, відривається від попереднього середовища. За браком інтелектуальної основи її розмах не був сприйнятий гідною мірою. Важливим є те, що, оскільки ці інститути не сприймалися як оригінальні політичні форми, то вони ще й не знайшли повністю свого місця в демократичному ладі [2, с. 22].



В Америці концепцію конституційного контролю розвивав Т. Джеферсон, який вважав, що головною проблемою є «тиранія законодавчих корпусів» [32, с. 944]. На переконання Р. Даля, Верховний суд є найважливішою складовою частиною політичного керівництва і володіє деякими підставами для власної влади, найважливішим з яких є той факт, що він становить єдине джерело легітимності в питаннях трактування Конституції [33]. Аналізуючи питання демократичного правосуддя І. Шапіро відзначає, щоб уникнути якого б то не було диктату найбільш кращий підхід, коли рішення приймаються представницькими інституціями, а не судами або будь-якими іншими структурами, оскільки законодавча влада краще піддається народному контролю. Навіть коли у відповідності з принципом субсидіарності дію санкціоновано «зверху», як правило краще, якщо рішення стосовно неї виходить від обраних законодавців, а не від призначених суддів чи адміністративних органів... Автор зауважує, що (судове) обґрунтування необхідне лише у виняткових випадках [34]. Якщо законна роль суду у демократії полягає в недопущенні домінування (тієї чи іншої групи), то, зазначає Р. Берт, його діяльність повинна обмежуватися з'ясуванням наслідків виникнення протиріч у демократичному суспільстві. Оскільки метою є недопущення домінування, із цього також випливає, що при виявленні такого суди, як правило, повинні уникати нав'язування власних рішень [34]. Визнаючи за законодавчими органами відносно велику легітимність і вбачаючи в судах (лише) інституційний механізм для виправлення промахів законодавців, Р. Гінсбург і Р. Берт враховували, що бездоганних механізмів прийняття рішень не існує. При цьому вони виходили із переконання, що демократичні процедури повинні функціонувати настільки добре, наскільки це можливо, а якщо відбувається їх збій, то зовнішнє втручання має бути не більшим, ніж необхідно для їх відновлення. Таким чином, хоча з точки зору демократичного правосуддя було б розумно наділити конституційний суд активною роллю, настільки ж розумно обмежити його повноваження скасуванням рішень (інших органів) [34].



У деяких випадках Верховний суд передає вирішення питання на розсуд конгресу або президента, класифікуючи його як «політичне питання» і відмовляючись його розглядати, зауважують Т. Хай та Л. Х. Зіглер [35]. Суд, зокрема, не розглядає справи, які стосуються військової і зовнішньої політики. У зазначеному контексті Європейський суд з прав людини у п. 61 Рішення у справі «Хьорст проти Сполученого Королівства» (*Hirst v. United Kingdom*) наголосив, що є багато шляхів організації та проведення виборчих систем і безліч відмінностей, зокрема, в історичному розвитку, культурі та політиці Європи, саме тому кожна держава-член має право формувати власне бачення демократії [36]. Вітчизняний орган конституційної юрисдикції узагальнює коло таких питань визначенням «питання політичної доцільності». Зокрема, таке визначення використовується у абз. 3 п. 5 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 26 лютого 1998 року № 1-рп/98 [37]. У п. 2.4. Рішення від 21 грудня 2017 року № 3-р/2017 Конституційний Суд зазначив, що питання політичної доцільності має вирішуватися парламентом [38].

П. Розанвалон розвиває рефлексивно-демократичну концепцію конституційного контролю, в якій суспільна влада постає у вигляді лещат, що стискають правителів. На його переконання, влада виборів і конституційні суди збігаються, щоб зробити законодавчу владу краще контрольованою суспільством. Незалежність суддів від цієї особливої влади є, отже, непрямим способом зробити її більш залежною від усіх. Конституційні суди як рефлексивні треті суб'єкти виконують насамперед функцію соціального і політичного представництва. Конституційні суди, згідно зі своєю головною функцією, мають нагадувати, що суверен не зводиться до свого мажоритарного виборчого вираження, що він завжди виходить за межі його визначення [27; 28]. Таким чином, орган конституційного контролю, здійснюючи представництво нації, стоїть на варті засад життєдіяльності та цінностей суспільства. Як абстрактна фігура суверенітету нація починає сприйматися тільки через освоєння та практичне застосування принципів, на яких вона ґрунтується. Відповідно, їй



потрібен орган, щоб представляти її. Саме цьому завданню відповідає нині конституційний суд [2, с. 171].

У європейських державах конституційні суди відносяться, як правило, до судової гілки влади. Наприклад, М. Марчук вказує, що у Республіці Польща судову владу здійснюють суди (Верховний суд, суди загальної юрисдикції, адміністративні суди, військові суди), а також трибунали – Конституційний Трибунал та Державний Трибунал. Конституційний Трибунал займає особливе місце у системі органів судової влади [39, с. 308].

Таким чином, конституційні суди надають демократичному життю багатовимірний характеру, і це дозволяє виправляти деякі його недоліки та зменшувати обсяг первісної незавершеності [27].

Підсумовуючи положення проаналізованих праць, можемо стверджувати, що запровадження інститутів конституційного контролю у демократичних країнах є цілком обґрунтованим. Ці органи покликані, зокрема, пом'якшити недоліки електорально-представницької демократії, уможливити використання контрмажоритарних механізмів у суспільстві та гармонійне доповнення демократичного правопорядку.

Сучасні тенденції свідчать про істотну зміну умов, в яких має діяти демократія, за останні десятиріччя, що дає підстави науковцям у своїх працях порушувати питання про еволюційні ризики або ж кризу демократії.

Значний доробок з аналізу питань ухвалення рішень вищими органами державної влади належить Б. Манену, який у своїх працях приділяє особливу увагу дослідженню інституційного пристрою, що в представницькому правлінні визначає спосіб прийняття публічних рішень та їх зв'язок із побажаннями електорату [6]. Автор аналізує метаморфози представницького правління у світлі чотирьох принципів: регулярні вибори представників, часткова незалежність представників, свобода громадської думки та прийняття рішень тільки після перевірки дискусією. Він наголошує, що історія представницького правління виступає у вигляді трьох послідовних форм (мова йде про парламентаризм,



партійну демократію та аудиторну демократію), у межах яких ці принципи ніколи не припиняли діяти [6].

Якщо люди більше схильні погоджуватися з рішеннями органу, який, як вони це відчують, є ближчим до них і який справедливо поставився до них, то це тому, що ставлення, предметом якого вони були, передає їм позитивний сигнал: вони відчують більшу повагу до себе [40; 2, с. 209]. Характеризуючи сучасні тенденції розвитку демократій, Д. Дзолло відзначав, що на сьогодні політичний і юридичний суверенітет національних держав значно ослаб, у той час як діяльність парламентів обмежується впливом державної та приватної бюрократії, зокрема юристів і конституційних судів. Парламентська демократія поступається місцем телекратії. Нові політичні суб'єкти вже не партії: це вузьке коло елітарних підприємців від виборних кампаній, які вступають один із одним в рекламну конкуренцію і звертаються до мас громадян-споживачів, пропонуючи їм у межах вивіреної стратегії телевізійного маркетингу свої символічні продукти [7].

Р. Даль відзначає, що у зв'язку зі зростанням складності в системі, що має центральне управління, особи, відповідальні за управління, потребують все більшого й більшого обсягу інформації, необхідної для того, щоб уникнути катастрофи, не кажучи вже про наближення до обраної ними мети [41, с. 52]. Ускладнилися не тільки політичні стратегії в певних проблемних областях, але також зросла кількість цих політичних стратегій у зв'язку з розширенням урядами сфер їх діяльності, що само по собі було джерелом додаткових труднощів. Керівництво зазначеними сферами політики призвело, водночас, до ускладнення прийняття рішень [1].

У таких умовах може виникнути спокуса у наданні влади технократам. Водночас Р. Даль погоджується з тим, що «умови крайньої складності», в яких опинилися сучасні політичні системи, призводять до загрози заміни демократії замаскованими формами технократії. Справді, надмірна складність породжує «еволюцію у напрямку квазіопіки» [1]. Разом із тим автор наголошує, що



практика прийняття рішень лише надає додаткову переконливість поширеному суспільному висновку про те, що технократи повинні бути не управителями, а керованими. Досвід людства дає мало підстав розраховувати, що експерти мають здатність управляти, як нам це обіцяє теорія опіки, резюмує Р. Даль [1].

У цьому контексті Д. Дзоло констатував, що агенти поліархії, які діють під захистом інституційної фікції представництва, приймають як належне і само собою зрозуміле консенсус всіх тих, хто безпосередньо не залучений до певної взаємодії і тому не в змозі розуміти, контролювати його або не погоджуватися з ним. Але теза, яку автор висував та обґрунтовував, йде набагато далі. Він був переконаний, що в складних суспільствах презумпція «нейтральності третьої сторони» грає роль загальної політичної легітимації і фактично може розглядатися як заміна ідеї легітимації на основі дієвого консенсусу [7].

У світлі окреслених еволюційних ризиків демократії у контексті ухвалення рішень вищими колегіальними органами державної влади видаються цікавими окремі висновки авторів стосовно представницької форми демократії. Б. Манен стверджує, що представницьке правління залишається тим, чим воно було з часів заснування, а саме правлінням еліт, що відрізняються від більшості громадян соціальним становищем, стилем життя та освітою. Те, що ми спостерігаємо сьогодні, є не що інше, як становлення однієї еліти і занепад іншої [6]. Раніше демократичний елемент, зокрема включав: підкорення керівників вердикту керованих, а не їх схожість і виконання наказів керованих. Надання звіту, продовжує автор, із самого початку становило демократичний компонент представництва. Представництво і сьогодні ще включає той «момент істини», коли електорат виносить рішення щодо виконаної роботи керівників. Проте, ні відмінності у формі, ні стійкість структури не схоплюють суті представництва. Наскільки представницьке правління може одночасно демонструвати демократичні та недемократичні риси (причому останні не менше вірні і невід'ємні, ніж перші), настільки воно здатне приймати різні форми, залишаючись при цьому незмінним [6].



«Проект політичної демократії, – як стверджував Н. Боббіо, погоджуючись із Й. Шумпетером, – розроблявся для суспільства, яке було набагато менш складним, ніж сучасне суспільство» [21, с. 105-119]. Що стосується «некерованості» сучасних демократій, викликаній нездатністю демократичних інститутів «задовольнити попит», то погляди Н. Боббіо в зазначеній сфері, здається, найсильніше наближаються до поглядів таких авторів, як Дж. Роуз, С. Хантінгтон та М. Крозье, які вважають кризу демократії наслідком ексцесів демократії, її надмірності. Як і слід було очікувати, зазначав автор, демократичні уряди (враховуючи неминучу повільність процедур, які вони застосовують) не здатні реагувати на тиск вимог, що виходять від вільного і розкутого суспільства. Ці вимоги з'являються з такою стрімкістю і в такій кількості, що жодна політична система, якою б ефективною вона не була, ніколи не зможе адекватно задовольнити їх [7; 42; 43].

Альтернатива між захистом особистих свобод і ефективним управлінням, запропонована Й. Шумпетером і прийнята Н. Боббіо, передбачає, що демократичний режим більш прийнятний за інші режими, оскільки може гарантувати розумний рівень «свободи для всіх», незважаючи на свою нездатність задовольняти вимоги, повільність процедур прийняття рішень і внутрішньо притаманне його плюралістичній та конкурентній структурі марнування ресурсів [7].

Навіть в умовах зростаючої соціальної складності демократичний процес, хоча і в обмеженій формі поліархії, сприяє індивідуальному і колективному самовизначенню, заохочує моральну незалежність, сприяє людському розвитку та надає громадянам ефективні інструменти захисту їхніх спільних інтересів, підкреслюють сучасні теоретики демократії [7].

Висновки та пропозиції. У контексті аналізу порядку ухвалення рішень вищими колегіальними органами державної влади України в нашому дослідженні найбільш оптимальним є використання терміну демократії як форми правління та політичного режиму.



В сучасних умовах відсутня життєздатна альтернатива такої форми правління та політичного режиму як демократія, із огляду на той обсяг цінностей, який вона забезпечує, її значення та «вагу» у вітчизняній конституційно-правовій практиці. При цьому аналіз демократичних засад ухвалення рішень вищими колегіальними органами державної влади сьогодні має здійснюватися у контексті органічної взаємодії представницької демократії та демократії участі.

Важливо наголосити, що демократія участі та представницька демократія у жодному разі не мають протиставлятися, а навпаки покликані взаємодоповнювати одна одну, створюючи передумови для більшої довершеності демократичного правопорядку [44, с. 31]. Хоча часом трапляються відхилення, негативним прикладом якого може бути проведений 16 квітня 2000 року референдум, на який було винесено питання конституційного реформування парламенту [4, с. 296]. Нагадаємо, що його результати і сьогодні залишаються неімплементованими.

Запровадження інститутів конституційного контролю у демократичних країнах є цілком обґрунтованим. Вони покликані, зокрема, пом'якшити недоліки електорально-представницької демократії, уможливити використання контрмжоритарних механізмів у суспільстві та гармонійне доповнення демократичного правопорядку.

Природа ухвалення рішень вищими колегіальними органами державної влади в умовах демократичного політичного режиму полягає у поєднанні переваг і здобутків демократії участі та представницької демократії й обумовлена здатністю вищих колегіальних органів державної влади, ухвалюючи ефективні та оптимальні рішення, бути сприйнятливими до потреб політичних споживачів, зокрема інститутів громадянського суспільства. Таким чином, найбільш виправданим для сучасних демократичних держав є залучення максимально можливої кількості громадян до процесів прийняття рішень у виключних випадках із особливо важливих питань. Наприклад, ускладнений



порядок внесення змін до окремих розділів Основного Закону, неможливий без проведення всеукраїнського референдуму. У інших питаннях доцільним є залучення відповідних стейкхолдерів та гарантування їх участі у розгляді того чи іншого питання. Зокрема, мова може йти про участь в обговоренні законопроектів, діяльність різних інститутів громадянського суспільства, об'єднань громадян, ЗМІ, взаємодію з представниками народу під час проведення ними особистого прийому громадян, тощо.

ЛІТЕРАТУРА

1. Dahl R. A. Democracy and Its Critics. 1989. 397 p. URL: <https://oceanofpdf.com/authors/robert-a-dahl/pdf-democracy-and-its-critics-download/?id=001825964837>. (дата звернення: 09.12.2023).
2. Розанвалон П. Демократична легітимність: безсторонність, рефлексивність, наближеність / пер. з фр. Є. Т. Марічев. Київ : Києво-Могилян. акад. 2009. 286 с.
3. Сарторі Дж. Основи теорії демократії: народ і врядування. *Демократія* : антологія / упоряд. О. Проценко. Київ : Смолоскип. 2005. С. 39–40.
4. Петришин О. Народовладдя – основа демократичної правової держави. *Право України*. 2010. № 6. С. 291–302.
5. Загальна теорія держави і права : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закладів освіти / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого; за ред.: М. В. Цвік, В. Д. Ткаченко, О. В. Петришин. Харків : Право, 2002. 432 с.
6. Manin B. The Principles of Representative Government. 1997. 262 p. URL: https://books.google.com.ua/books/about/The_Principles_of_Representative_Governm.html?id=GhAJ2x2coEoC&redir_esc=y. (дата звернення: 09.12.2023).
7. Zolo D. Democracy and Complexity: A Realist Approach. 1992. 202 p. URL: https://books.google.com.ua/books/about/Democracy_and_Complexity.html?id=WCLli2pzXbQC&redir. (дата звернення: 09.12.2023).



8. Schumpeter J. A. *Capitalism, Socialism and Democracy*. 2003. 437 p. URL: <https://oceanofpdf.com/authors/joseph-a-schumpeter/pdf-capitalism-socialism-and-democracy-download-91991267094/?id=001261503951>. (дата звернення: 09.12.2023).
9. Jose Ortega y Gasset. *The Revolt of the Masses*. 1930. 146 p. URL: https://monoskop.org/images/b/bd/Ortega_y_Gasset_Jose_The_Revolt_of_the_Masses.pdf. (дата звернення: 09.12.2023).
10. Kelsen H. *Foundations of Democracy*. 1955. 100 p.
11. Bobbio N. *Quale socialismo? = Which Socialism and Democracy / engl. transl.* 1st ed. New York : Polity, 1991. 248 p.
12. Gobet F. *Herbert Simon's Decision-Making Approach: Investigation of Cognitive Processes in Experts*, p. 23, 24, 27. URL: <http://core.ac.uk/download/pdf/337404.pdf>. (дата звернення: 09.12.2023).
13. Simon H. *Bounded Rationality*. McGuire C. B., Radner R. *Decision and Organization*. Amsterdam : Northg Holland, 1971.
14. Bachrach P. *The Theory of Democratic Elitism: A Critique*. *American Political Science Review*. 1967. Vol. 61, is. 4. P. 1124–1125.
15. Sartori G. *The Theory of Democracy Revisited : 2 vols*. Chatham : Chatham House Publishers, 1987. Vol. 1. 321 p.
16. *The Federalist Papers*. Alexander Hamilton, John Jay, James Madison. URL: <https://guides.loc.gov/federalist-papers/full-text>. (дата звернення: 09.12.2023).
17. Held D. *Models of Democracy*. 3rd edn. Cambridge : Polity Press, 2006. h. 1. 408 p.
18. Dahl R. A. *Preface to Democratic Theory*. Chicago : University of Chicago Press, 1956. 200 p.
19. Aron R. *Social Structure and the Ruling Class*. *British Journal of Sociology*. 1950. Vol. 1. № 1. P. 1–16.
20. Sartori G. *The Theory of Democracy Revisited : 2 vols*. Chatham : Chatham House Publishers, 1987. Vol. 1. 321 p.



21. Боббіо Н. Майбутнє демократії. *Демократія* : антологія / упоряд. О. Проценко. Київ : Смолоскип. 2005. С. 105–119.
22. Pateman С. Participation and Democratic Theory. Cambridge : Cambridge University Press, 1970. 122 p.
23. Luhmann N. Macht. 1988. 166 p. URL: <https://archive.org/details/macht0000luhm/page/n3/mode/2up>. (дата звернення: 09.12.2023).
24. Offe С, Preuss U. K. Democratic Institutions and Moral Resources. Offe С. Liberale Demokratie und soziale Macht. 1991. P. 139–165. URL: https://www.researchgate.net/publication/335097748_Democratic_Institutions_and_Moral_Resources_1991. (дата звернення: 09.12.2023).
25. Luhmann N. Politische Planung. 4 auf. Wiesbaden : Springer Fachmedien, 2007. 256 p.
26. Яковюк І. В. Коментар до ст. 156 Конституції України. *Конституція України : наук.-практ. комент.* / Нац. акад. прав. наук України ; редкол.: В. Я. Тацій [та ін.]. 2-ге вид., переробл. і допов. Харків, 2012. С. 1078–1080.
27. Eisgruber Christopher L. Dimensions of Democracy, 71 Fordham L. Rev, 2003. 1723 URL: <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3891&context=flr>. (дата звернення: 09.12.2023).
28. Eisgruber С. L. Constitutional Self-Government. Cambridge (Mass.) : Harvard University Press, 2007. 272 p.
29. Holmes S. Passions and Constraints: On the Theory of Liberal Democracy. Chicago : University of Chicago Press, 1995. 352 p.
30. Kramer Larry D. The People Themselves. Popular Constitutionalism and Judicial Review. New York, Oxford University Press, 2004. 376 p.
31. Gibson James L., Caldeira Gregory A., Baird Vanessa A. On the Legitimacy of National High Courts. *The American Political Science Review*. 1998. June. Vol. 92. Is. 2. P. 343–398. URL:



<https://pages.wustl.edu/files/pages/imce/jlgibson/aprsr1998.pdf>. (дата звернення: 09.12.2023).

32. Листи Джеймсу Медісону від 15 березня 1789 р. та 31 липня 1788 р. *The Library of America*. 1984. 1600 p. URL: <https://www.loa.org/books/133-writings>

33. Dahl, Robert A. (1957). «Decision-Making in a Democracy: The Supreme Court as a National Policy-Maker». *Journal of Public Law* 6: 279-95.

34. Shapiro, Ian. *Democratic Justice*. Yale University Press, 1999.

35. Thomas R. Dye, L. Harmon Zeigler, Louis Schubert. *The irony of democracy: an uncommon introduction to American politics*, 2015.

36. Case of Hirst v. the United Kingdom : judgment of the European Court of Human Rights : Judgment ECHR, 6 October 2005. HUDOC. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70442>. (дата звернення: 09.12.2023).

37. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України "Про вибори народних депутатів України" (справа про вибори народних депутатів України) : від 26 лют. 1998 р. № 1-рп/98, справа № 03/3600-97, № 03/3808-97, № 1-13/98. 26.02.1998. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-98>. (дата звернення: 09.12.2023).

38. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини дев'ятої статті 61, частини третьої статті 105 Закону України „Про вибори народних депутатів України“, пункту 3 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону України „Про внесення змін до Закону України „Про вибори народних депутатів України“ щодо виключення кандидатів у народні депутати України з виборчого списку партії у багатомандатному окрузі“ (справа про виключення кандидатів у народні депутати України з виборчого списку політичної партії) : від 21 груд. 2017 р. № 3-р/2017, справа № 1-21/2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-17>. (дата звернення: 09.12.2023).



39. Марчук М.І. Система органів судової влади Республіки Польща. *Право і суспільство*. 2018. № 3. С. 306-313.
40. Allan E. Lind, Tom R. Tyler, *The Social Psychology of Procedural Justice*, New York, Plenum Press, 1988. URL: https://www.researchgate.net/publication/258370333_The_Social_Psychology_of_Procedural_Justice. (дата звернення: 09.12.2023).
41. Dahl R. *Dilemmas of Pluralist Democracy: Autonomy versus Control*. New Haven (Conn.) : Yale University Press, 1982. 232 p.
42. Rose R. (ed.). *Challenge to Governance. Studies in the Overloaded Politics*. Beverly Hills (Calif.): Sage Publications, 1980. 235 p.
43. Crozier M.J., Huntington S.P., Watanuki J. *The Crisis of Democracy: Report on the Governability of Democracy to the Trilateral Commission*. New York: New York University Press, 1975. 220 p.
44. Любченко О. О. Демократія участі як прояв політичної активності. *Державне будівництво та місцеве самоврядування* : зб. наук. пр. Харків, 2016. Вип. 32. С. 23–34.



DOI: 10.21564/2786-7811.2.297370

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА У ПЕРІОД ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ

Мельник Олена Дмитрівна,
асистент кафедри конституційного,
адміністративного, екологічного та трудового права
Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ORCID: 0000-0001-5213-595X
e-mail: novakolena3@gmail.com

Анотація. Статтю присвячено особливостям здійснення адміністративного судочинства у період воєнного стану, зокрема питанням юрисдикції та строків звернення до адміністративного суду. Відповідно норм Основного Закону в умовах воєнного та надзвичайного стану не може бути обмежено право особи на судовий захист, звідси - необхідність функціонування судової системи у період воєнного стану є ключовою, адже саме в цей час виникає висока ймовірність порушення прав та свобод громадян. Згідно законодавства, правосуддя на території, де введено воєнний стан, здійснюється лише судами, скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства забороняється; територіальна підсудність судових справ, що розглядаються в цих судах, може бути змінена, або в установленому законом порядку змінено місцезнаходження судів. Зміна територіальної підсудності адміністративних судів можлива з урахуванням норм КАС України, де зазначено, що суд передає адміністративну справу на розгляд іншого адміністративного суду, якщо ліквідовано або з визначених законом підстав припинено роботу адміністративного суду, який розглядав справу. Розглянуто інститут строків у адміністративному судочинстві, проаналізовано спільні й відмінні риси інституту позовної давності в цивільному праві та інституту строків звернення до суду в адміністративному судовому процесі. Проаналізовано процесуальні



наслідки пропуску строків звернення. На підставі судової практики Верховного суду (Касаційного адміністративного суду) розкрито проблемні питання, пов'язані з визначенням поважності причин пропуску зазначеного строку, сформовано умови для визнання поважною причини пропуску строку звернення до суду.

Ключові слова: адміністративне судочинство, юрисдикція адміністративних судів, воєнний стан, строки звернення до суду, причини пропуску строку звернення, рішення ЄСПЛ.

SOME ISSUES OF THE ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS IMPLEMENTATION UNDER THE MARTIAL LAW

Olena D. Melnyk,

Assistant at the Department of Constitutional, Administrative,
Environmental and Labour Law

Poltava Law Institute of the Yaroslav Mudryi National Law University

ORCID: 0000-0001-5213-595X

e-mail: novakolena3@gmail.com

Summary. The article is devoted to the peculiarities of administrative proceedings during the period of martial law, in particular to issues of jurisdiction and terms of appeal to the administrative court. It has been analyzed that according to the norms of the Basic Law, in the conditions of martial law and state of emergency, the right of a person to judicial protection cannot be limited, hence - the need for the functioning of the judicial system during the period of martial law is key, because it is at this time that there is a high probability of violation of the rights and freedoms of citizens. According to the legislation, justice in the territory where martial law is imposed is carried out only by courts, shortening or speeding up any forms of judicial proceedings is prohibited; the territorial jurisdiction of court cases considered in these courts may be changed, or the location of the courts may be changed. A change in the territorial jurisdiction of administrative courts is possible with the help of the rules of the Civil



Court of Ukraine, which states that the court transfers an administrative case to another administrative court, if the administrative court that considered the case is liquidated or terminated for reasons defined by law. The institution of time limits in administrative proceedings is considered, the common and distinctive features of the institution of statute of limitations in civil law and the institution of time limits for appeals to court in administrative litigation are analyzed. The procedural consequences of missing the application deadlines have been analyzed. On the basis of the judicial practice of the Supreme Court, the problematic issues related to the determination of the validity of the reasons for missing the specified period were revealed, and the conditions were formed for recognizing the reason for missing the deadline for applying to the court as valid.

Key words: administrative proceedings, jurisdiction of administrative cases, martial law, term of appeal to court, reasons for missing deadlines.

Постановка проблеми. Конституція України у ст. 3 визначає: "Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави" [1]. Ці нормативні тези Основного Закону надають вектор руху державі та визначають найвищу цінність людини, а також закріплюють можливість відповідальності держави перед людиною за свою діяльність. У разі виникнення порушення прав, свобод чи інтересів особи з боку держави, особа має право звернутися за їх захистом до суду. Зокрема, кожна особа має право звернутися до адміністративного суду, якщо рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або законні інтереси.

Унаслідок повномасштабного вторгнення на територію України військових формувань РФ та загрози національній безпеці, Президентом України виданий Указ № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні» від 24.02.2022 р. [2]. У зв'язку з цим, зазнали змін функціонування системи державного устрою



та суспільного життя; а на території нашої держави виникла загроза у процесі здійснення правосуддя судовою системою, практичні проблеми при здійсненні судочинства загалом, і адміністративного судочинства зокрема.

Згідно Конституції України, в умовах воєнного та надзвичайного стану не може бути обмежено право особи на судовий захист [1, ст. 64]. Так, необхідність функціонування судової системи у період воєнного стану є надзвичайно важливою, адже саме в цей час виникає висока ймовірність порушення прав та свобод громадян.

Стан опрацювання обраної проблематики, аналіз останніх публікацій та досліджень. Теоретико-правовим підґрунтям дослідження стали праці таких зарубіжних дослідників, як: Шкуропатський О.І., Шкуропатська М.О. Артюшенко О.В., Баб'як А.В., Берназюк Я., Олексій У. О. та інші.

Дослідження має на меті розгляд різних аспектів і проблем, пов'язаних із здійсненням адміністративного судочинства в умовах воєнного стану, зокрема питанням юрисдикції та строків звернення до адміністративного суду

Виклад основного матеріалу. Завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень [3].

Відповідно до ст. 10 та 122 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» №389-VIII (далі - Закон №389-VIII) у період воєнного стану повноваження судів не можуть бути припинені та обмежені. Окрім цього, ст. 26 зазначеного Закону передбачає, що правосуддя на території, де введено воєнний стан, здійснюється лише судами, а скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства забороняється; у разі неможливості здійснювати правосуддя судами, які діють на території, на якій введено воєнний стан, законами України може бути змінена територіальна підсудність судових справ, що розглядаються



в цих судах, або в установленому законом порядку змінено місцезнаходження судів [4].

У напрямі забезпечення належного функціонування судової влади у випадку виникнення надзвичайних обставин, та визначення територіальної підсудності судових (в т.ч. адміністративних) справ стало внесення змін ВРУ від **03.03.2022 р.** до ч. 7 ст. 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» №1402-VII. Зокрема, її було викладено в такій редакції: «У разі неможливості здійснення правосуддя судом з об'єктивних причин під час воєнного або надзвичайного стану, у зв'язку зі стихійним лихом, військовими діями, заходами щодо боротьби з тероризмом або іншими надзвичайними обставинами може бути змінено територіальну підсудність судових справ, що розглядаються в такому суді, за рішенням Вищої ради правосуддя, що ухвалюється за поданням Голови Верховного Суду, шляхом її передачі до суду, який найбільш територіально наближений до суду, який не може здійснювати правосуддя» [5].

Зміна територіальної підсудності адміністративних судів можлива із застосуванням п.5 ч.1 ст. 29 Кодексу адміністративного судочинства України (далі - КАС України), де зазначено, що суд передає адміністративну справу на розгляд іншого адміністративного суду, якщо ліквідовано або з визначених законом підстав припинено роботу адміністративного суду, який розглядав справу [3].

У зв'язку з воєнним станом розгляд спорів що належать до компетенції адміністративних судів також зазнав змін. Адміністративні суди на підконтрольних Україною територіях продовжують розглядати справи, окрім тих, що не є невідкладними. У таких випадках адміністративним судом може бути прийнято рішення про відкладення або зняття справи з розгляду. Також варто зазначити, що як правило, адміністративні суди відкладають розгляд справи незалежно від того чи надійшли від сторін клопотання про відкладення справи, адже сьогодні ряд учасників судових процесів не мають змогу подати заяву про відкладення розгляду справи або не можуть прибути в суд у зв'язку з



небезпекою для життя [6]. Окрім того Радою суддів України прийняті Рекомендації щодо роботи суддів в умовах воєнного стану, де зазначається, що у випадку загрози життю, здоров'ю та безпеці відвідувачів суду, працівників апарату суду, суди повинні оперативно приймати рішення про тимчасове зупинення здійснення судочинства певним судом до усунення обставин, які зумовили припинення розгляду справ. Інформувати про такі рішення оперативні штаби, Верховний Суд, Раду суддів України, Державну судову адміністрацію України [7].

Адміністративні суди у період правового режиму воєнного стану в Україні постають перед проблемою, коли окремі категорії справ не можуть бути розглянуті з дотриманням строків та процесуальних прав сторін. Неповідомлення сторони про дату час та місце розгляду справи, або незабезпечення права доступу сторони до судового рішення встановленим законом способом, є підставою для скасування такого рішення судом вищої інстанції через порушення норм процесуального права. Як зазначає Шкуропацький О.І. розгляд адміністративної справи у випадку неможливості забезпечити права однієї сторони на участь у розгляді справи зокрема через перебування сторони в зоні ведення бойових дій, на території непідконтрольній Україні, на території де установи поштового зв'язку не здійснюють свої функції, відсутній інтернет та мобільний зв'язок. Наявність цих обставин, фактично виключає можливість встановленими КАС України способами повідомити сторін про хід розгляду справи, здійснити виклик до суду або довести до відома судові рішення [8].

Існування наведених обставин виключає можливість здійснення правосуддя судом у визначений законодавством строк розгляду справи. Зазначене свідчить про необхідність перегляду норм ст. 236 КАС України щодо підстав зупинення провадження у справі з огляду на виникнення ряду обставин, викликаних режимом воєнного стану. Серед них вчені виділяють: перебування сторони або третьої особи на території тимчасово непідконтрольній Україні;



переведення учасника справи - суб'єкта владних повноважень в простій у зв'язку з неможливістю здійснення функцій держави через ведення бойових дій на підвладній йому території, на якій такий суб'єкт владних повноважень здійснює свої функції; якщо однією з сторін або третьою особою є військова частина, військовослужбовець у випадках перебування таких осіб в зоні ведення бойових дій, або у випадку, коли місце реєстрації такої особи знаходиться на території тимчасово непідконтрольній Україні; перебування учасника справи – фізичної особи, фізичної особи-підприємця, посадових осіб юридичних осіб у полоні або якщо особа вважається зниклою безвісті та ін. [8].

Одним з ключових у судовому процесі є питання щодо процесуальних строків. Питання строків прямо пов'язані з принципом правової визначеності, який є невід'ємною складовою верховенства права. Елементами принципу верховенства права є принципи рівності і справедливості, правової визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, неминуче призводить до сваволі [9].

Право на доступ до правосуддя не є абсолютним і обмежене передусім встановленим строком звернення до суду. Такий підхід обумовлений необхідністю дотримання принципу верховенства права, а точніше, одного з його елементів - принципу правової визначеності. Принцип правової визначеності означає те, що «обмеження основних прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлюваних такими обмеженнями. Тобто обмеження будь-якого права повинне базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки своєї поведінки» [10].

У зв'язку з цим існує необхідність у дослідженні деяких практичних питань, пов'язаних зі строками в адміністративному судочинстві, з'ясуванні їх значення для учасників процесу та суду. Конвенція 1950 р закріплює, що «Кожен



має право на... розгляд його справи упродовж розумного строку,... судом,... який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру...» [11].

Ключовими принципами статті 6 Конвенції є верховенство права та належне здійснення правосуддя. Ці принципи також є основоположними елементами права на справедливий суд. Як зазначає Баб'як А.В., встановлення й дотримання процесуальних строків є однією з умов вирішення спору по суті, здійснення ефективного судового адміністративного процесу, уникнення фактів затягування розгляду адміністративної справи та підвищення довіри до судової гілки влади, її можливості здійснювати захист прав і свобод громадян, прав та законних інтересів юридичних осіб. Недотримання процесуального строку є одним з найбільш поширених порушень при розгляді справи адміністративної юрисдикції [12, с. 67].

Ці строки обмежують час, протягом якого адміністративні правовідносини можуть вважатися спірними; після їх завершення, якщо ніхто не звернувся до суду за вирішенням спору, відносини стають стабільними (тобто вважається, що особа не має претензій до суб'єкта владних повноважень). За таких умов діє принцип «належного врядування»: а) акт вважається правомірним, якщо не оспорується; б) якщо акт оспорується в суді, довести його правомірність повинен СВП (ст. 77.2.); в) акт, що оспорується в суді, є протиправним, якщо СВП не доведено, а судом не встановлено його правомірність.

КАС України у ст. 118 містить нормативне визначення процесуальних строків - це встановлені законом або судом строки, у межах яких вчиняються процесуальні дії [3]. Суд має встановлювати розумні строки для вчинення процесуальних дій учасниками процесу.

Доцільно зауважити, що у Рішенні Європейського суду з прав людини від 10.06.1984 року у справі «Гінчо проти Португалії», зазначено, що держави-учасниці Ради Європи мають організувати свою правову систему таким чином щоб забезпечити додержання положень п. 1 ст. 6 Конвенції та вимог щодо судового розгляду упродовж розумного строку [13].



Одним із видів процесуальних строків в адміністративному судовому процесі є строк звернення до суду. Окрім цього, можна виокремити також: строки на апеляційне та касаційне оскарження судового рішення; вчинення процесуальних дій; подання процесуальних документів; розгляду адміністративної справи тощо. Одночасно доцільно розмежовувати строки, встановлені для учасників справи та для суду [14]. Для звернення до адміністративного суду встановлюються загальні строки: за захистом прав, свобод та інтересів особи - 6-місячний строк, для суб'єкта владних повноважень - 3 місяці. Початок перебігу строків звернення до суду починається з часу, коли особа дізналася або повинна була дізнатися про порушення своїх прав, свобод чи інтересів. У разі подання особою позову після закінчення визначених законом строків, без заяви про поновлення пропущеного строку звернення до адміністративного суду, або якщо підстави, вказані у заяві, будуть визнані судом неповажними, позов залишається без руху (при цьому судом надається 10 днів на звернення з заявою про поновлення строку та обґрунтування підстав пропуску). Якщо заяву не буде подано особою в зазначений строк або вказані підстави для поновлення строку звернення будуть визнані неповажними, суд повертає позовну заяву [3, с. 122].

Навідміну від строків звернення до адміністративного суду, що визначені у КАС України, у Цивільному кодексі України строк, у межах якого особа може звернутися до суду з вимогою про захист свого цивільного права або інтересу визначено як позовна давність [15, с.256].

Порівнюючи ці строки, слід зазначити, що їх застосування несе прийняття різних за правовими наслідками судових рішень. При застосуванні строку позовної давності при розгляді цивільної справи, суд приймає позов до розгляду, незалежно від встановлення судом пропуску строку давності на етапі відкриття провадження у справі. Так, ч.2 ст. 267 ЦК України прямо передбачає, що заяву про захист цивільного права або інтересу суд має прийняти до розгляду незалежно від спливу позовної давності [15].



Таким чином, суд повинен відкрити провадження в справі та почати вирішення справи по суті з в'ясненням питання про порушення права, про захист якого порушується питання в позовній заяві. Суд відкриває провадження у справі, розглядає справу по суті та встановлює наявність або відсутність порушеного права особи. Тільки у разі заявлення клопотання однієї зі сторін про пропуск строку давності іншою стороною, суд може відмовити у задоволенні позовних вимог саме на цій підставі. Застосування положень про позовну давність та відмова в позові з цієї підстави здійснюється в разі, коли суд попередньо встановив наявність порушеного права, на захист якого подано позов, та обґрунтованість і доведеність позовних вимог [16]. Отже, якщо буде встановлено, що права особи дійсно порушені, але позовна давність спливла (і про це зроблено заяву іншою стороною у справі), суд відмовляє в позові у зв'язку зі спливом позовної давності за відсутності поважних причин її пропуску, наведених позивачем [17].

Навідміну від окресленого процесуального порядку, в адміністративному судочинстві порушення строку звернення до суду має інші процесуальні наслідки. Дотримання строку звернення з позовом з'ясовується суддею на етапі відкриття провадження у справі, або навіть до такого. Згідно КАС України, суд не відкриває провадження, не розглядає справу по суті, не встановлює факт порушення (або відсутності порушення) прав, свобод інтересів фізичної/юридичної особи з боку суб'єкта владних повноважень у разі встановлення пропуску строку звернення до суду (ст. 122 КАС України). Якщо факт пропуску позивачем строку звернення буде виявлено на етапі відкриття провадження - суд своєю ухвалою залишає позов без руху, надаючи строк на звернення із заявою про його поновлення. У разі якщо факт пропуску строку звернення буде виявлено судом після відкриття провадження в адміністративній справі (і позивач не заявить про поновлення пропущеного строку звернення до суду, або підстави, вказані ним у заяві, будуть визнані судом неповажними), - суд залишає позовну заяву без розгляду [3]. Строк звернення до суду стосується



виключно питання прийняття до розгляду або відмови у розгляді позовних вимог, але не застосовується для прийняття рішення про задоволення чи не задоволення таких вимог, а також періоду протягом якого такі вимоги підлягають задоволенню [18]. Тобто питання строків у адміністративному судочинстві носить лише процесуальний характер на відміну від цивільного.

Таким чином, повернення або залишення без розгляду заяви, клопотання учасника справи, поданих після закінчення встановленого строку (крім випадків, коли строк поновлено або продовжено), фактично зводить до мінімуму можливість позивача реалізувати своє процесуальне право. Однак, правила щодо поновлення строків не повинні застосовуватися судами автоматично, про що свідчать положення КАС України, у яких закріплене право учасника справи повторно звернутися до суду у порядку, встановленому законом, у разі повернення позовної заяви (ч. 8 ст. 169 КАС України); право особи, позов якої залишено без розгляду, після усунення підстав, з яких позов було залишено без розгляду, на звернення до адміністративного суду в загальному порядку (ч. 4 ст. 240 КАС України).

Окрім позбавлення учасника справи суб'єктивного права, реалізація якого повинна була здійснитися у визначений строк, його може бути притягнуто до юридичної відповідальності за недотримання окремих видів строків в адміністративному судочинстві [19]. Несприятливі правові наслідки у разі пропуску строків в адміністративному судочинстві настають не тільки для учасників провадження у справі, але в окремих випадках і для судді. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» (п.2, ч.1 ст.106 КАС України) закріплює, що суддя може бути притягнутий до дисциплінарної відповідальності в порядку дисциплінарного провадження за безпідставне затягування або невжиття заходів щодо розгляду заяви, скарги чи справи протягом строку, встановленого законом, зволікання з виготовленням вмотивованого судового рішення, несвоєчасне надання суддею копії судового рішення для її внесення до Єдиного державного реєстру судових рішень [20].



У розрізі питання застосування строків у період збройної агресії до нашої держави, у Конституції України та законах відсутні прямі вказівки на те, що воєнний стан є підставою для продовження процесуальних строків. Виходячи з цього, актуальним є дослідження проблем пропуску строків звернення до суду з причин запровадження воєнного стану. Судова практика свідчить, що правовий режим воєнного стану суттєво враховується судами при розгляді питання щодо поновлення процесуальних строків. Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду у справі № 500/1912/22 висловив позицію щодо поважності причин пропуску строку звернення до суду. Так, Колегія суддів зазначила, що сам факт запровадження воєнного стану в Україні, без обґрунтування неможливості звернення до суду саме позивачем у встановлені строки, у зв'язку із запровадженням такого, на переконання суду, - не може вважатись поважною причиною для безумовного поновлення цих строків. Колегія суддів зазначає, що причина пропуску строку може вважатись поважною, якщо вона відповідає одночасно усім цим умовам: 1) це обставина (або декілька), яка безпосередньо унеможлиблює або ускладнює можливість вчинення процесуальних дій у визначений законом строк; 2) це обставина, яка виникла об'єктивно, незалежно від волі особи, яка пропустила строк; 3) ця причина виникла протягом строку, який пропущено; 4) ця обставина підтверджується належними і допустимими засобами доказування. Надмірний формалізм у трактуванні процесуального законодавства визнається неправомірним обмеженням права на доступ до суду як елемента права на справедливий суд згідно зі ст. 6 Конвенції [21]. Суд також зауважив, що протягом усього періоду дії воєнного стану, запровадженого на території України у зв'язку зі збройною агресією російської федерації, суворе застосування адміністративними судами процесуальних строків стосовно звернення до суду з позовними заявами, апеляційними та касаційними скаргами, іншими процесуальними документами може мати ознаки невиправданого обмеження доступу до суду, гарантованого ст. 55, 124, 129 Конституції, ст.



14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права [22] ст. 6 Конвенції [10]. У світлі означеного питання продовження процесуальних строків, слід навести положення Рекомендацій РСУ від 02.03.2022 р.: «судам виважено підходити до питань, пов'язаних із поверненням різного роду процесуальних документів, залишення їх без руху, встановлення різного роду строків, по можливості продовжувати їх щонайменше до закінчення воєнного стану» [7].

Виходячи з цього: 1) поновлення пропущеного строку є порушенням принципу правової визначеності, тому має бути достатньо виправданим та обґрунтованим; 2) поновленню підлягає лише той строк, який пропущений з поважних, об'єктивних, непереборних, незалежних від волі та поведінки особи обставин; 3) оцінка поважності причин пропуску строку має здійснюватися індивідуально у кожній справі. До питання визнання пропуску строків поважними доречно навести цитату з Рішення ЄСПЛ "Волчлі проти Франції", заява №35787/03, п. 29: «застосовуючи процесуальні норми, національні суди повинні уникати як надмірного формалізму, який може вплинути на справедливість провадження, так і надмірною гнучкості, яка призведе до анулювання вимог процесуального законодавства» [23].

Висновки та пропозиції. Із запровадженням правового режиму воєнного стану в окремих судах розгляд публічно-правових спорів, що належать до компетенції адміністративних судів, зазнав змін. Адміністративні суди на підконтрольних Україною територіях продовжують розглядати справи, окрім тих, що не є невідкладними. Як правило, адміністративні суди відкладають розгляд справи незалежно від того чи надійшли від сторін клопотання про відкладення справи, адже сьогодні ряд учасників судових процесів не мають змогу подати заяву про відкладення розгляду справи або фізично не можуть прибути в суд у зв'язку з небезпекою для життя [6]. Окрім того, Рекомендації Ради суддів України щодо роботи суддів в умовах воєнного стану, визначають, що у випадку загрози життю, здоров'ю та безпеці відвідувачів суду, працівників апарату суду, суди повинні оперативно приймати рішення про тимчасове



зупинення здійснення судочинства певним судом до усунення обставин, які зумовили припинення розгляду справ. Розглянуто питання про необхідність перегляду підстав для зупинення провадження у адміністративній справі та їх розширення у КАС України. Щодо питання строків звернення до адміністративного суду, визначених законодавством (а в деяких випадках судами) вони є імперативною нормою. КАС України встановлює загальні та спеціальні строки звернення до суду. ЄСПЛ надає у своїх рішеннях підходи до поновлення строків звернення задля повного втілення принципу права на справедливий суд, визначеного ст. 6 Конвенції. Разом з тим, національна судова практика свідчить, що суди переважно поновлюють пропущені процесуальні строки, якщо учасник у заяві про поновлення строку доведе наявність обставин, які виникли внаслідок запровадження воєнного стану та унеможливили своєчасне виконання конкретної процесуальної дії.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст.141.
2. Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України № 64/2022 від 24.02.2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text>. (дата звернення: 16.10.2023).
3. Кодекс адміністративного судочинства: Закон України № 2747-IV від 06.07.2005 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>. (дата звернення: 16.10.2023).
4. Про правовий режим воєнного стану: Закон України № 389-VIII від 29 вересня 2022 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>. (дата звернення: 16.10.2023).
5. Про судоустрій і статус суддів: Закон України №1402-VII від 02.06.2016р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>. (дата звернення: 16.10.2023).



6. Олексій У. О. Адміністративне судочинство під час військового стану. *Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів XXI століття*: матеріали Міжнар.наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 червня 2022 р.). Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2022. Т. 2. С. 108-110.

7. Рекомендація Ради суддів України щодо роботи судів в умовах воєнного стану від 02.03.2022 р. URL: <https://rsu.gov.ua/ua/news/usim-sudam-ukraini-rsu-opublikovala-rekomendacii-sodo-rooti-sudiv-v-umovah-voennogo-stanu>. (дата звернення: 16.10.2023).

8. Шкуропатський О.І., Шкуропатська М.О. Артюшенко О.В. Зупинення провадження у справі в адміністративному судочинстві в умовах запровадження режиму воєнного стану. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2023. Серія: Право. Том 1. № 75. С. 23-29.

9. Рішення Конституційного Суду України від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05#Text>. (дата звернення: 16.10.2023).

10. Рішення Конституційного Суду України від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010]. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-10#Text>. (дата звернення: 16.10.2023).

11. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. Протокол від 04.11.1950 р. 45 с.

12. Баб'як А. В. Адміністративно-процесуальні строки. дис... канд. юрид. наук. Київ, 2005. 209 с.

13. Гінчо проти Португалії: Рішення Європейського суду з прав людини від 10.06.1984 року. URL:<https://precedent.in.ua/2016/04/08/gyncho-protyv-portugalyu/>.(дата звернення: 16.10.2023).

14. Берназюк Я. Строки в адміністративному судочинстві як фундаментальна правова категорія. URL:<https://sud.ua/ru/news/blog/130166->



stroki-v-administrativnomu-sudochinstvi-yak-fundamentalna-pravova-kategoriya.

(дата звернення: 16.10.2023).

15. Цивільний кодекс України: Закон № 435-IV від 16.01.2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/term/435-15>. (дата звернення: 16.10.2023).

16. Постанова Верховного Суду у справі № 522/2110/15-ц від 05.12.2018 р. UR : <https://reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 16.10.2023).

17. Постанова Верховного Суду у справі № 500/1912/22 від 29 вересня 2022р.URL:https://verdictum.ligazakon.net/document/106545406?utm_source=jurliga.ligazakon.ua&utm_medium=news&utm_content=jl03. (дата звернення: 16.10.2023).

18. Постанова Верховного Суду у справі №607/1402/16-а від 29 листопада 2019р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 16.10.2023).

19. Кодекс України про адміністративні правопорушення. № 8073-X від 7 липня 1984 р. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1984. № 51. Ст. 1122.

20. Про судоустрій і статус суддів: Закон України №1402-VII від 02.06.2016 р. *Відомості Верховної Ради*. 2016. № 31. ст.545. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>. (дата звернення: 16.10.2023).

21. Постанова Верховного Суду у справі № 500/1912/22 від 29 вересня 2022 р. <https://reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 16.10.2023).

22. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16.12.1966 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text.(дата звернення: 16.10.2023).

23. Волчлі проти Франції: Рішення ЄСПЛ заява №35787/03 від 26 липня 2007 р. URL: <https://www.echr.com.ua/wp-content/uploads/2018/07/oglyad-precedentnogo-prava-yespl-2018.pdf>. (дата звернення: 16.10.2023).



DOI: 10.21564/2786-7811.2.297371

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИДІЛЕННЯ МАТЕРІАЛІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ В ОКРЕМЕ ПРОВАДЖЕННЯ

Скрипник Андрій Володимирович,

асистент кафедри кримінального права та кримінально-правових дисциплін
Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ORCID: 0000-0003-4979-2152

e-mail: antey.pl@gmail.com

Анотація. У статті розглянуто проблемні питання виділення матеріалів досудового розслідування щодо невстановлених осіб (без повідомлення про підозру). Висвітлено розроблені вітчизняною судовою практикою фактичні (матеріальні) підстави виділення матеріалів досудового розслідування в окреме провадження. Прослідковано закладення інформації про особу, яка вчинила правопорушення, у низку підзаконних вимог до виділення матеріалів досудового розслідування в частині ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань. Значну увагу приділено дослідженню судової практики щодо оцінки можливості виділення матеріалів досудового розслідування без попереднього повідомлення про підозру особі, провадження щодо якої виділяється. Констатовано закладеність на законодавчому рівні формалізованого і процесуально оформленого зв'язку між провадженням та особою, яка ймовірно його вчинила, в основу інституту виділення матеріалів досудового розслідування як щодо «материнського» провадження (провадження, з якого матеріали виділяються), так і щодо «дочірнього» провадження (провадження, утвореного в результаті виділення матеріалів). Зроблено висновок про те, що кримінальне провадження, матеріали досудового розслідування з якого підлягають виділенню («материнське» кримінальне провадження), повинно мати доказово підтверджений та формально закріплений зв'язок між кримінальним



правопорушенням та особою, яка підозрюється у його вчиненні, через що прийняття рішення про виділення матеріалів досудового розслідування стає можливими лише після повідомлення особі про підозру. Детально розглянуто судову практику, у якій відображено негативну оцінку виділенню матеріалів досудового розслідування щодо невстановлених осіб («за фактом»). На підставі проведеного дослідження підсумовано, що зв'язок між особою та вчиненим кримінальним правопорушенням визнається обов'язковим компонентом виділеного кримінального провадження, а відсутність даних про особу, підозрювану у вчиненні кримінального правопорушення сприймається як підстава для визнання постанови про виділення матеріалів досудового розслідування незаконною та такою, що підлягає скасуванню.

Ключові слова: виділення матеріалів досудового розслідування, постанова про виділення кримінального провадження, повідомлення про підозру, кримінальне провадження за фактом вчинення кримінального правопорушення.

PROBLEMATIC ISSUES OF ALLOCATING MATERIALS FOR PRE-TRIAL INVESTIGATION INTO SEPARATE PROCEEDINGS

Andrii V. Skrypnyk,

Assistant professor at the Department of Criminal Law
and Criminal Law Disciplines

Poltava Law Institute of the Yaroslav Mudryi National Law University

ORCID: 0000-0003-4979-2152

e-mail: antey.pl@gmail.com

Summary. The article deals with the problematic issue of extracting the materials of the pre-trial investigation regarding unidentified persons (without notification of suspicion). The factual (material) grounds for separating pre-trial investigation materials into a separate proceeding, developed by domestic judicial practice, are highlighted. Information about the person who committed the offense has



been included in a number of sub-legal requirements for the selection of pre-trial investigation materials in the part of maintaining the Unified Register of Pre-trial Investigations. Considerable attention is paid to the study of judicial practice regarding the assessment of the possibility of releasing the materials of the pre-trial investigation without prior notification of the suspicion to the person about whom the proceedings are released. It has been established that a formalized and procedurally formalized connection between the proceeding and the person who allegedly committed it is embedded at the legislative level in the basis of the institution of the separation of pre-trial investigation materials both in relation to the "mother" proceeding (the proceeding from which the materials are extracted) and in relation to the "subsidiary" proceedings (proceedings formed as a result of separation of materials). It was concluded that the criminal proceedings, from which the materials of the pre-trial investigation are to be separated (the "parent" criminal proceedings), must have an evidentially confirmed and formally established connection between the criminal offense and the person who is suspected of committing it, due to which the decision on the separation of pre-trial investigation materials becomes possible only after the person is notified of the suspicion. The judicial practice, which reflects a negative assessment of the separation of pre-trial investigation materials regarding unidentified persons ("by the fact"), is examined in detail. On the basis of the conducted research, it was concluded that the connection between a person and a committed criminal offense is recognized as a mandatory component of a separate criminal proceeding, and the absence of data on a person suspected of committing a criminal offense is perceived as a basis for recognizing the resolution on the selection of pre-trial investigation materials as illegal and as such, which is subject to cancellation.

Key words: extracting of pre-trial investigation materials, decision on separation of criminal proceedings, notice of suspicion, criminal proceedings based on the fact of committing a criminal offense



Постановка проблеми. Основний масив доказової інформації, яку у подальшому можна буде використовувати в суді, формується саме на досудовій стадії кримінального провадження. У контексті цього варто констатувати дві вкрай важливі особливості: з *одного боку*, сторона обвинувачення наділена комплексним та унікальним інструментарієм збирання доказової інформації та вжиття необхідних в рамках кримінального провадження процесуальних дій, спрямованих на оптимізацію процесу доказування; з *іншого боку*, допущені на стадії досудового розслідування помилки (процесуальні порушення) можуть завдати непоправної шкоди якості «доказового» фундаменту, чим унеможливити притягнення особи до відповідальності суто з процесуальних причин. Відтак актуалізується дослідження не лише власне доказових аспектів діяльності сторони обвинувачення на досудовій стадії, але й осмислення низки визначальних процесуальних дій або рішень, законність яких може істотно вплинути на судову перспективу кримінального провадження.

Одним із таких процесуальних рішень є виділення матеріалів досудового розслідування в окреме провадження, яке у правозастосуванні доволі часто має наслідком появу виділеного кримінального провадження щодо невстановлених осіб. Такі ситуації мають місце у разі, коли матеріал щодо частини співучасників є сформованим з достатньою повнотою, у той час як щодо інших «фігурантів» – або недостатній для повідомлення про підозру, або взагалі не дозволяє встановити конкретну особу. Відтак сторона обвинувачення має оперативно визначитись із подальшою процесуальною долею кримінального провадження, зокрема, вирішити: чи дозволяють строки досудового розслідування сформувати доказовий матеріал і для інших співучасників, яким в силу недостатності доказів на даний момент про підозру ще не повідомлено. Негативна відповідь на поставлене питання викликає потребу процесуально роз'єднати провадження щодо осіб та його поки що «фактову» частину, а тому як наслідок – приймається рішення про виділення матеріалів досудового розслідування щодо останньої.



Наскільки відповідною вимозі законності є така практика, спробуємо з'ясувати далі.

Стан опрацювання обраної проблематики, аналіз останніх публікацій та досліджень. У вітчизняній науці процесуальні особливості об'єднання і виділення матеріалів досудового розслідування висвітлювали, зокрема, Ю.П. Аленін, О.В. Баулін, В.В. Вапнярчук, Ю.М. Грошевий, В.Г. Дрозд, С.Ю. Ільченко, О.В. Капліна, Л.М. Лобойко, С.О. Січко, В.М. Тертишник, Л.Д. Удалова. Проте, з огляду на комплексність інституту належного розкриття у наукових джерелах отримали не усі проблемні питання.

Мета статті – комплексне висвітлення проблемних аспектів виділення матеріалів досудового розслідування у провадженнях, що здійснюється за фактом вчинення кримінального правопорушення (без повідомлення особі про підозру), з тим, щоб сформувані практично орієнтовані рекомендації щодо належного процесуального алгоритму за описаних вище умов.

Виклад основного матеріалу. Одним із наскрізних положень процесуального закону, який має своїм підґрунтям спеціально дозвільний тип правового регулювання для носіїв публічної влади (ч.2 ст.19 Конституції України), є засада законності. Відповідно до ч.1 ст.9 Кримінального процесуального кодексу України (далі - КПК України) 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 Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства. З цього випливає, що правомірною, а відтак – і допустимою, є така процесуальна дія, що проведена на підставі та в межах, визначених кримінальним процесуальним законом.

Належний процесуальний порядок виділення матеріалів досудового розслідування врегульовано ст.217 КПК України. Так, відповідно до ч.3 ст.217 КПК України у разі необхідності матеріали досудового розслідування щодо



одного або кількох кримінальних правопорушень можуть бути виділені в окреме провадження, якщо одна особа підозрюється у вчиненні кількох кримінальних правопорушень або дві чи більше особи підозрюються у вчиненні одного чи більше кримінальних правопорушень. З аналізу приписів процесуального закону випливає, що умовою для прийняття рішення про виділення матеріалів досудового розслідування є наявність підозри щодо: а) вчинення однією особою кількох кримінальних правопорушень; б) вчинення кількома особами одного чи більше кримінальних правопорушень. Про неухильне дотримання цих вимог при виділенні в окреме провадження матеріалів досудового розслідування вказав Верховний Суд у постанові від 20.08.2020 (справа № 344/20740/18). Верховний Суд зазначив, що виділення матеріалів кримінального провадження в окреме провадження можливе лише за наявності матеріальних (фактичних) підстав [1]. Як влучно вказується у судовій практиці, такі матеріальні (фактичні) підстави виділення в окреме провадження матеріалів досудового розслідування вичерпно закріплені у ч. 3 ст. 217 КПК України: 1) одна особа підозрюється у вчиненні кількох кримінальних правопорушень; 2) дві чи більше особи підозрюються у вчиненні одного чи більше кримінальних правопорушень [2]. Зауважимо, що на відміну від підстав для об'єднання матеріалів досудового розслідування (ч.1 ст.217 КПК України) щодо рішення про виділення процесуальний закон не передбачає можливості прийняття такого у провадженнях, в рамках яких не встановлено підозрюваних. Можливість виділення матеріалів досудового розслідування лише щодо особи експліцитно впливає також зі змісту пунктів 12, 13 глави 2 розділу II Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення (далі – Положення про ЄРДР), затвердженого наказом Генерального прокурора 30.06.2020 р. № 298, де алгоритми внесення інформації до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) пов'язуються виключно із наявністю даних про особу, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення. Так, при виділенні з кримінального провадження матеріалів щодо окремої особи у випадку вчинення



кримінального правопорушення групою осіб (усіма її членами) відомості про правопорушення у Реєстрі обліковуються у новоствореному кримінальному провадженні з присвоєнням нового номера. При цьому використовується реквізит «виділено» (п.12). Окрім того, при виділенні досудового розслідування стосовно особи, яка входила до кримінально протиправної групи, але кримінальне правопорушення вчинила самостійно, у першому кримінальному провадженні правопорушення, вчинені цією особою, виключаються і обліковуються із заповненням реквізитів "основна" або "кримінальні правопорушення, які на день набрання чинності КПК України перебувають у провадженні", або "кримінальні правопорушення минулих років та щодо яких прийнято рішення" у новому кримінальному провадженні у загальному порядку за новим номером (п.13). Правила щодо виділення матеріалів досудового розслідування щодо невстановлених осіб або без повідомлення особі про підозру у Положенні про ЄРДР відсутні.

З викладеного вище випливає, що процесуальне рішення про виділення матеріалів досудового розслідування уможлиблюється лише за наявності встановленого зв'язку між розслідуваним кримінальним правопорушенням та особою, яка обґрунтовано підозрюється у його вчиненні. Зазначений зв'язок до виділення матеріалів досудового розслідування повинен отримати свою формалізацію у процесуальному рішенні – повідомленні про підозру, на що недвозначно вказують вжитий у ч.3 ст.217 КПК України термін «підозрюється». Системний аналіз положень процесуального закону дозволяє стверджувати, що наявність зв'язку між правопорушенням та особою, підозрюваною у його вчиненні, в контексті інституту виділення матеріалів досудового розслідування набуває наступних проявів: а) прийняття рішення про виділення можливе лише у провадженнях, де вже було повідомлено особі про підозру (провадження щодо особи), та не допускається у провадженнях без такого (тобто «за фактом» вчинення кримінального правопорушення); б) виділене провадження не може бути безособовим (бути «за фактом»), адже у протилежному випадку підстави



для прийняття рішення про виділення відрізнялися б непослідовністю (наявні у «материнському» провадженні та відсутні – у «дочірньому»). Якщо перший прояв («материнське» провадження щодо особи) недвозначно закріплюється безпосередньо у процесуальному законі (ч.3 ст.217 КПК України), то змістовне наповнення другого прояву («дочірнє» провадження щодо особи) є логічним наслідком першого прояву. Якщо підстави для виділення процесуальний закон пов'язує з наявністю особи/осіб, підозрюваної/підозрюваних у вчиненні кримінального правопорушення, то нелогічно допускати їхню відсутність у виділеному провадженні – наслідку їхнього встановлення. Навіть більше, у протилежному випадку складно вести мову про доцільність законодавчого визначення умов виділення матеріалів досудового розслідування у разі, коли потребується їхня формальна констатація без подальшого врахування у виділеному провадженні.

Зазначене вище розуміння положень процесуального закону підтверджується матеріалами судової практики. Так, встановивши те, що на час винесення постанови про виділення матеріалів досудового розслідування відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань стосовно особи не вносились, досудове розслідування щодо неї не розпочиналось, попередня правова кваліфікація кримінального правопорушення не визначалась, а письмове повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення до прийняття прокурором рішення про виділення матеріалів в окреме провадження особі не вручалось, тобто на момент прийняття рішення про виділення матеріалів досудового розслідування щодо кримінального правопорушення, можливо вчиненого особою, не існувало», суд першої інстанції дійшов недвозначного висновку про неможливість початку кримінального провадження на підставі ч.3 ст.217 КПК України шляхом виділення з іншого кримінального провадження [2]. Показово, що зазначений висновок було підтримано і судом апеляційної інстанції в рамках перегляду прийнятого рішення [3]. У рамках розгляду іншого кримінального провадження суд першої інстанції констатував відсутність



підстав для винесення постанови про виділення матеріалів досудового розслідування та вказав на суперечність останньої із вимогами ч.3, ч.4 ст.217 КПК України через те, що «ОСОБА_3 не мала статусу підозрюваного у кримінальному провадженні», а також вказав на відсутність будь-якого «обґрунтування необхідності виділення матеріалів в окреме кримінальне провадження відносно особи, якій не повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення» [4]. *Отже, кримінальне провадження, матеріали досудового розслідування з якого підлягають виділенню («материнське» кримінальне провадження), повинно мати доказово підтверджений та формально закріплений зв'язок між кримінальним правопорушенням та особою, яка підозрюється у його вчиненні, через що прийняття рішення про виділення матеріалів досудового розслідування стає можливими лише після повідомлення особі про підозру.*

У судовій практиці також можна віднайти негативну оцінку виділенню матеріалів досудового розслідування щодо невстановлених осіб («за фактом»). Так, в межах розгляду одного з кримінальних проваджень суд першої інстанції дійшов висновку про необґрунтованість, безпідставність та невідповідність вимогам ст.110, 217 КПК України постанови про виділення матеріалів досудового розслідування через те, що «відомості щодо кого виділено матеріали в окреме провадження у постанові відсутні, що також неможливо встановити зі змісту постанови», після чого прийняв рішення про скасування такої постанови [5]. Навіть більше, у судовій практиці можна віднайти приклад визнання постанови прокурора про виділення матеріалів досудового розслідування «такою, що винесена не у спосіб та порядку, встановленому КПК України» з урахуванням того, що «матеріали досудового розслідування можуть бути виділені в окреме кримінальне провадження лише щодо особи, яка отримала статус підозрюваного в силу норм ст.ст. 276-279 КПК України», у той час як у справі, що розглядалася, «відсутні будь-які докази на підтвердження того, що ОСОБА_4, станом на 12.12.2019 р., тобто станом на час винесення прокурором



Запорізької місцевої прокуратури № 2 постанови про виділення матеріалів кримінального провадження» [6]. Наведена вище судова практика демонструє послідовне розуміння умов для виділення матеріалів досудового розслідування, за якого зв'язок між особою та вчиненим кримінальним правопорушенням визнається як необхідною умовою для прийняття постанови про виділення, так й обов'язковим компонентом виділеного кримінального провадження. Відсутність даних про особу, підозрювану у вчиненні кримінального правопорушення, як в рамках «материнського» провадження, так і в межах «дочірнього» провадження сприймається як підстава для визнання постанови про виділення матеріалів досудового розслідування незаконною та такою, що підлягає скасуванню.

Висновки і пропозиції. Проведене науково-практичне дослідження дозволяє стверджувати, що процесуальне рішення прокурора про виділення матеріалів досудового розслідування в окреме провадження за фактом вчинення кримінального правопорушення невстановленими особами (за відсутності підозрюваної особи у виділеному кримінальному провадженні) не узгоджується із вимогами ч.3 ст.217 КПК України. Подальші процесуальні дії щодо виділених за таких умов матеріалів досудового розслідування не відповідають вимогам пунктів 12, 13 глави 2 розділу II Положення про ЄРДР. Відтак з метою недопущення у подальшому виникнення у правозастосовній площині обґрунтованого спору про допустимість отриманих у такий спосіб фактичних даних, раціональною виглядає пропозиція на законодавчому рівні визначити, яка з описаних вище процесуальних моделей є більш прийнятною. За чинної ж редакції процесуального закону мусимо констатувати обмеженість сторони обвинувачення у виборі процесуальних алгоритмів у разі виникнення потреби роз'єднати кримінальне провадження, готове до направлення до суду, та його «фактову» частину.



ЛІТЕРАТУРА

1. Постанова Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 20 серпня 2020 року, справа № 344/20740/18. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/91161509>.(дата звернення: 27.10.2023).
2. Вирок Терехівського районного суду Тернопільської області від 29 грудня 2021 року, справа № 608/1038/17. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/102366901>. (дата звернення: 27.10.2023).
3. Ухвала Тернопільського апеляційного суду від 04 травня 2022 року, справа № 608/1038/17. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/104200517> .(дата звернення: 27.10.2023).
4. Вирок Шевченківського районного суду міста Києва від 27 грудня 2018 року, справа № 761/42548/17. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/78917806>. (дата звернення: 27.10.2023).
5. Ухвала Вишгородського районного суду Київської області від 21 червня 2022 року, справа № 363/1102/21. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/104945948>. (дата звернення: 27.10.2023).
6. Вирок Комунарського районного суду м. Запоріжжя від 25 серпня 2021 року, справа № 333/568/20. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/99139934>. (дата звернення: 27.10.2023).



DOI: 10.21564/2786-7811.2.297372

АДМІНІСТРАТИВНІ ПОСЛУГИ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

Тихонова Дар'я Сергіївна,
доцент кафедри конституційного, адміністративного,
екологічного та трудового права
Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ORCID: 0000-0001-8191-2084
e-mail: tihonova.daria24@gmail.com

Анотація. У статті досліджено поняття центрів надання адміністративних послуг. Визначено порядок забезпечення належної доступності адміністративних послуг, та формування мережі центрів надання адміністративних послуг шляхом створення територіальних підрозділів та віддалених (у тому числі пересувних) робочих місць адміністраторів центрів надання адміністративних послуг в населених пунктах територіальних громад.

Зазначено, що завдяки ефективній реформі децентралізації органів місцевого самоврядування та наділення новими повноваженнями, Центри надання адміністративних послуг, які раніше функціонували в районних центрах та великих містах, почали з'являтися сільських, селищних радах, збільшувалася кількість послуг, що в них надавалися.

Акцентовано увагу, що основними проблемами у сфері надання адміністративних послуг є залежність адміністраторів центрів надання адміністративних послуг до державних та місцевих реєстрів, як наслідок на початку повномасштабного вторгнення російської федерації на територію України не надавались найпопулярніші адміністративні послуги, а саме: реєстрація місця проживання, оформлення і видача паспортних документів, вклеювання до паспорта громадянина України (зразка 1994 року) фотокартки при досягненні громадянином 25- і 45-річного віку, реєстрація юридичних осіб і



ФОП, реєстрація нерухомого майна, оформлення посвідчень водія та реєстрації транспортних засобів, видача відомостей з Державного земельного кадастру.

Разом з тим, слід зауважити на швидкому прийнятті змін Урядом до нормативно-правових актів, якими регулюється порядок надання адміністративних послуг в умовах воєнного стану, а саме: запровадження суб'єктами надання адміністративних послуг принципу екстериторіальності, зменшення кількості необхідних документів для отримання адміністративної послуги, продовжено строк дії документів що посвідчує особу (закордонний паспорт громадянина України) на 5 років, паспорт громадянина України без своєчасно вклеєної фотокартки та водійське посвідчення, термін дії якого закінчився під час дії воєнного стану – залишаються чинними, виплати соціальної допомоги від держави продовжується і виплачується за повний місяць без звернення людини.

Ключові слова: центр надання адміністративних послуг, адміністративна послуга, децентралізація, послуга, військовий стан, територіальна громада, орган місцевого самоврядування, доступність, державний реєстр.

ADMINISTRATIVE SERVICES DURING THE STATE OF MARTIAL

Daria S.Tykhonova,

Associated Professor at the Department of Constitutional, Administrative,
Environmental and Labour Law

Poltava Law Institute of the Yaroslav Mudryi National Law University

ORCID: 0000-0001-8191-2084

e-mail: tihonova.daria24@gmail.com

Summary. The article examines the concept of centers for the provision of administrative services. The procedure for ensuring proper availability of administrative services and the formation of a network of centers for the provision of administrative services by creating territorial units and remote (including mobile)



workplaces of administrators of centers for the provision of administrative services in settlements of territorial communities has been determined.

It was noted that thanks to the effective reform of the decentralization of local self-government bodies and the granting of new powers, the Centers for the provision of administrative services, which previously functioned in district centers and large cities, began to appear in village and village councils, and the number of services provided by them increased.

Attention was drawn to the fact that the main problems in the field of administrative services are the dependence of administrators of administrative service centers on state and local registers, as a result of which the most popular administrative services were not provided at the beginning of the full-scale invasion of the Russian Federation on the territory of Ukraine, namely: registration of place of residence, registration and Issuance of passport documents, affixing of photo cards to the passport of a citizen of Ukraine (model of 1994) when the citizen reaches the age of 25 and 45, registration of legal entities and sole proprietorships, registration of real estate, registration of driver's licenses and registration of vehicles, issuance of information from the State Land Cadastre .

At the same time, it should be noted that the Government quickly adopted changes to the normative legal acts that regulate the procedure for providing administrative services under martial law, namely: the introduction of the principle of extraterritoriality by entities providing administrative services, the reduction of the number of necessary documents for obtaining administrative services, the period of validity of identity documents (international passport of a citizen of Ukraine) has been extended for 5 years, a passport of a citizen of Ukraine without a timely pasted photo card and a driver's license, the validity of which expired during the martial law - remain valid, payments of social assistance from the state continue and are paid for a full moon without a human address.



Key words: center for the provision of administrative services, administrative service, decentralization, service, martial law, territorial community, local self-government body, accessibility, state register.

Постановка проблеми. Під час воєнного стану постановка проблеми стосується ефективності та доступності адміністративних послуг. Основні проблеми можуть включати в себе:

1) Забезпечення безпеки: під час конфлікту необхідно забезпечити безпеку персоналу, який надає адміністративні послуги, і користувачів, що їх отримують;

2) Збільшене навантаження: попит на адміністративні послуги може різко зрости під час воєнного стану. Необхідно забезпечити ефективний обсяг обробки запитів та надання послуг;

3) Забезпечення доступу: важливо забезпечити рівний доступ до адміністративних послуг для всіх громадян, включаючи вразливі групи населення та території, що знаходяться в зоні конфлікту;

4) Збереження даних: забезпечення безпеки та інтегрованого збереження даних є важливими, оскільки вони можуть бути використані для управління та прийняття рішень під час воєнного стану;

5) Забезпечення легальності та прозорості: важливо зберегти легальність та прозорість процесів надання адміністративних послуг навіть в умовах воєнного стану.

Розв'язання цих проблем вимагає спільних зусиль влади, громадянського суспільства та міжнародних організацій для забезпечення функціонування адміністративної системи в умовах кризи.

Із 24 лютого 2022 року в Україні було запроваджено воєнний стан, що запроваджується в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності.



Воєнний стан - це особливий порядок життя країни, а отже можуть обмежуватися права і свободи людини і громадянина (конституційні права) та вводиться тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб в межах та обов'язі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження заходів правового режиму воєнного стану.

Таким чином, надання адміністративних послуг суб'єктами їх надання та видача дозвільними органами документів дозвільного характеру на час воєнного стану в Україні матиме свої особливості.

Стан опрацювання обраної проблематики, аналіз останніх публікацій та досліджень. Було досліджено основні нормативно правові акти, прийняті під час повномасштабного вторгнення, якими внесені суттєві зміни до порядку отримання адміністративних послуг, а саме: Наказ Міністерства охорони здоров'я України «Про забезпечення реєстрації новонародженої дитини в умовах воєнного стану» від 04 березня 2022 №407, Постанова Кабінету Міністрів України «Про особливості призначення та використання грошової компенсації вартості одноразової натуральної допомоги «пакунок малюка» на період введення воєнного стану» від 5 березня 2022 р. № 204, Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» та Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 21 вересня 2022 №2620, Постанова Кабінету Міністрів України «Деякі питання державної реєстрації шлюбу в умовах воєнного стану» від 7 березня 2022 р. № 213 та інші.

Разом з тим досліджено звіти Центру політико-правових реформ разом з регіональними партнерами Громадської мережі публічного права та адміністрації UPLAN (Центр досліджень місцевого самоврядування, Дніпровський центр соціальних досліджень, «Смарт медіа») за результатами громадського моніторингу Центру надання адміністративних послуг.

Мета. Визначення основної діяльності та проблем центрів надання адміністративних послуг. Надання роз'яснення зазначених проблем,



функціонування центрів надання адміністративних послуг утвореними сільськими, селищними, міськими радами та порядку їх отримання жителями територіальних громад та внутрішньо переміщеними особами в умовах військового стану.

Виклад основного матеріалу. Наближення адміністративних послуг до жителів територіальних громад – головна ідея реформи децентралізації органів місцевого самоврядування, концепція якої була прийнята у 2014 році.

Відповідно до ч.1 ст. 12 Закону України «Про адміністративні послуги» центр надання адміністративних послуг - це постійно діючий робочий орган або виконавчий орган (структурний підрозділ) органу місцевого самоврядування або місцевої державної адміністрації, що зазначені у частині другій цієї статті, в якому надаються адміністративні послуги згідно з переліком, визначеним відповідно до цього Закону.

У центрах надання адміністративних послуг послуги надаються адміністратором центру, у тому числі шляхом його взаємодії з суб'єктами надання адміністративних послуг. У виняткових випадках (якщо послуги у центрах надання адміністративних послуг не можуть бути надані адміністратором або таке їх надання є значно гіршим для інтересів суб'єктів звернення та/або публічних інтересів) окремі адміністративні послуги можуть надаватися через центр надання адміністративних послуг посадовими особами суб'єктів надання адміністративних послуг на підставі узгоджених рішень з органом, який прийняв рішення про утворення центру надання адміністративних послуг.

Центр надання адміністративних послуг, утворений як постійно діючий робочий орган, забезпечує надання адміністративних послуг суб'єктам звернення із залученням до його роботи посадових осіб окремих виконавчих органів (структурних підрозділів) органу, який прийняв рішення про утворення центру надання адміністративних послуг.



Центри надання адміністративних послуг мають власні найменування та можуть мати символіку. Окремо від найменування та символіки центри мають право використовувати позначення «Центр Дії» [1].

Згідно ч.1 ст. 9 Закону України “Про адміністративні послуги” адміністративні послуги надаються суб’єктами надання адміністративних послуг безпосередньо або через центри надання адміністративних послуг.

Адміністративні послуги в електронній формі надаються з використанням Єдиного державного вебпорталу електронних послуг, у тому числі через інтегровані з ним інформаційні системи державних органів та органів місцевого самоврядування. Порядок та вимоги інтеграції інформаційних систем державних органів та органів місцевого самоврядування з Єдиним державним вебпорталом електронних послуг затверджуються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері надання адміністративних послуг [1].

Пунктом 5 Примірного регламенту центру надання адміністративних послуг, затвердженого Постановою Кабінетів Міністрів України від 1 серпня 2013 р. № 588 визначено, що надання адміністративних послуг у центрах надання адміністративних послуг здійснюється з дотриманням таких принципів: верховенства права, у тому числі законності та юридичної визначеності; стабільності; рівності перед законом; відкритості та прозорості; оперативності та своєчасності; доступності інформації про надання адміністративних послуг; захищеності персональних даних; раціональної мінімізації кількості документів та процедурних дій, що вимагаються для отримання адміністративних послуг; неупередженості та справедливості; доступності та зручності для суб’єктів звернення [2].

Разом з тим, Розпорядженням Кабінету Міністрів України «Деякі питання надання адміністративних послуг через центри надання адміністративних послуг» від 16 травня 2014 р. № 523-р встановлено, що за заявою суб’єкта звернення у випадках, передбачених законодавством, переоформлення (зміна),



видача дубліката, продовження строку дії документа дозвільного характеру, анулювання результату надання адміністративних послуг, визначених у переліку, здійснюються через центри надання адміністративних послуг (далі - центри).

Адміністративні послуги, які не включені до переліку і суб'єктами надання яких відповідно до закону є:

районні державні адміністрації, - надаються через центри, утворені міськими, селищними радами в населених пунктах - адміністративних центрах районів;

обласні державні адміністрації, крім Київської обласної державної адміністрації, - надаються через центри, утворені міськими радами в населених пунктах - адміністративних центрах областей [3].

З метою забезпечення належної доступності адміністративних послуг утворюються територіальні підрозділи та віддалені (у тому числі пересувні) робочі місця адміністраторів центрів надання адміністративних послуг.

Враховуючи вищезазначені норми, виконавчі органи сільських, селищних, міських рад почали отримувати більше повноважень і Центри надання адміністративних послуг, які раніше функціонували в районних центрах та великих містах, почали з'являтися навіть у невеликих містах і селищах, збільшувалася кількість послуг, що в них надавалися.

Також розвитком мережі центрів надання адміністративних послуг сприяли методичні рекомендації щодо критеріїв територіальної доступності центру надання адміністративних послуг, включаючи його територіальні підрозділи та віддалені (у тому числі пересувні) робочі місця адміністраторів, схвалені розпорядженням Кабінету Міністрів України від 2 червня 2021 р. № 574-р, а саме:

1. Критеріями територіальної доступності є відстань до точки доступу або час, що витрачається на дорогу до неї. Під час визначення місця розташування



точки доступу враховується також кількість населення, що проживає на відповідній території.

2. Відстань до точки доступу повинна становити не більше ніж 14 кілометрів. У разі коли територіальна доступність точки доступу визначається із застосуванням критерію часу, що витрачається на дорогу до неї, такий час повинен становити не більше ніж 30 хвилин за наявності розвинутої транспортної інфраструктури.

3. Центр, як правило, утворюється в населеному пункті - адміністративному центрі сільської, селищної, міської територіальної громади. За рішенням органу місцевого самоврядування центр може бути утворений в іншому населеному пункті у межах території сільської, селищної, міської територіальної громади, який розташований ближче до географічного центру території відповідної територіальної громади або має більшу кількість населення, більш придатне приміщення для розташування центру, розвинуту інфраструктуру населеного пункту (банківські установи чи інші організації, транспортне сполучення).

4. Територіальний підрозділ утворюється у населеному пункті, територія якого включена до складу території сільської, селищної, міської територіальної громади, який розташований на відстані більше ніж 14 кілометрів до центру та має кількість населення не менше ніж 10 тис. осіб.

5. Віддалене робоче місце адміністратора утворюється в населеному пункті, територія якого включена до складу території сільської, селищної, міської територіальної громади, який розташований на відстані більше ніж 14 кілометрів до центру та має кількість населення не менше ніж 500 осіб.

Для виїзного надання адміністративних послуг суб'єктам звернення також може бути утворене пересувне віддалене робоче місце адміністратора відповідно до вимог, установлених Примірним регламентом центру надання адміністративних послуг, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 1 серпня 2013 р. № 588:



на спеціально підготовленому майданчику у транспортному засобі, обладнаному відповідним комплектом програмних та технічних засобів з вільним доступом до Інтернету;

за допомогою ручного мобільного комплекту програмних та технічних засобів з вільним доступом до Інтернету.

6. Територіальні підрозділи та віддалені робочі місця адміністраторів можуть також утворюватися з урахуванням положень пункту 10 цих методичних рекомендацій за рішенням органу місцевого самоврядування в населених пунктах, які розташовані на відстані менш ніж 14 кілометрів до центру та мають кількість населення менше ніж 10 тис. та 500 осіб відповідно [4].

Відповідно до п. 4 Примірного положення про центр надання адміністративних послуг, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 20 лютого 2013 р. № 118, основними завданнями Центру надання адміністративних послуг є:

1) організація надання адміністративних послуг у найкоротший строк та за мінімальної кількості відвідувань суб'єктів звернень;

2) спрощення процедури отримання адміністративних послуг;

3) забезпечення інформування суб'єктів звернень про вимоги та порядок надання адміністративних послуг у центрі;

4) проведення моніторингу якості надання адміністративних послуг відповідно до частини четвертої статті 7 Закону України “Про адміністративні послуги”, визначення та вжиття заходів до підвищення рівня якості їх надання, оприлюднення інформації про результати моніторингу та вжиті заходи;

5) забезпечення процесу автоматизації прийому документів та надання адміністративних послуг шляхом використання інформаційних систем та систем електронного документообігу [5].

Як результат плідної роботи органів державної влади та місцевого самоврядування, в умовах військового стану, центри надання адміністративних послуг поступово відновили свою роботу, перш за все завдяки відновленню



доступу до усіх державних реєстрів, що був тимчасово зупинені після початку війни та введення в Україні воєнного стану. Це, в свою чергу, дозволяло продовжувати надання більшості адміністративних послуг, що надавалися у центрах надання адміністративних послуг до початку повномасштабного військового вторгнення держави-агресора в Україну. Зокрема, це такі базові адміністративні послуги, як реєстрація місця проживання, оформлення і видача паспортних документів, вклеювання до паспорта громадянина України (зразка 1994 року) фотокартки при досягненні громадянином 25- і 45-річного віку, реєстрація юридичних осіб і ФОП, реєстрація нерухомого майна, видача відомостей з ДЗК, реєстрація народження дитини. Відновлено й надання послуг у сфері будівництва. Також після введення воєнного стану у центрах надання адміністративних послуг з'явилися ще дві нові послуги, що були зумовлені війною: призначення компенсації витрат за тимчасове розміщення ВПО, які перемістилися у період воєнного стану; прийом інформаційного повідомлення про пошкоджене та знищене нерухоме майно внаслідок військової агресії росії [6; 7].

Разом з тим, певні проблеми з відновленням доступу до державних реєстрів мають прифронтові територіальні громади, що регулярно обстрілюються. Більшість проблем пов'язані саме із складною безпековою ситуацією у територіальних громадах, тобто зумовлені впливом війни. Зокрема, це наступні проблемні питання: - з боку Державної міграційної служби України (ДМС) досі не відновлено для центрів надання адміністративних послуг доступ до Єдиного державного демографічного реєстру (далі - ЄДДР). Як наслідок, у прифронтових територіальних громадах не надаються такі адміністративні послуги, як оформлення і видача закордонних паспортів та «внутрішніх» паспортів у формі картки; - також для адміністраторів центрів надання адміністративних послуг не відновлено доступ до ДЗК з боку Держгеокадастру. Як наслідок, у не здійснюється видача відомостей з ДЗК та не надаються інші земельні послуги із сфери компетенції Держгеокадастру; - не надаються



адміністративні послуги з реєстрації транспортних засобів. Лише здійснюється обмін водійських посвідчень. Так, на початку 2022 року Постановою Кабінету Міністрів України від 23 лютого 2022 р. № 275 змінено вимоги до бланків документів для надання послуг з видачі посвідчень водія та реєстрації транспортних засобів, а саме: оформлення і видача національного посвідчення водія, свідоцтва про реєстрацію транспортного засобу здійснюються з використанням бланків попередніх зразків до їх повного витрачання, але не пізніше ніж до 31 грудня 2022 року. Зміни у вимогах до бланків незначні, але для роботи з ними необхідне нове обладнання. Зокрема, для кожного центру надання адміністративних послуг потрібен новий принтер для друку посвідчень водія та реєстрації транспортних засобів; - у центрах надання адміністративних послуг припинили роботу банківські відділення, що вплинуло на надання відповідних супутніх послуг; - після введення воєнного стану в Україні у ЦНАП суттєво збузився графік роботи. Це пов'язано з тим, що наразі повністю змінився життєвий цикл територіальних громад та відвідувачам зручніше і безпечніше приходити у світлу пору доби. Внаслідок російської військової агресії в населених пунктах відбуваються екстрені відключення світла [8].

Варто зазначити, що навіть при умові відновлення доступу до державних реєстрів, порядок надання деяких адміністративних послуг був змінений протягом військового стану, а саме:

Наказом Міністерства охорони здоров'я України “Про забезпечення реєстрації новонародженої дитини в умовах воєнного стану” від 04 березня 2022 №407, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України від 07 березня 2022 р. за №293/37629 визначено що, крім медичного свідоцтва про народження за формою N103/о, підставою для реєстрації народження є довідка довільної форми, виписана медичним працівником без проставлення печатки з визначеним переліком відомостей. Така довідка прирівняна до свідоцтва. Місце отримання зареєструвати народження може будь-який орган державної реєстрації акту



цивільного стану якщо доступ до реєстру ДРАЦСГ тимчасово відсутній, то актовий запис цивільного стану складається в паперовій формі [9];

Постановою Кабінету Міністрів України “Про особливості призначення та використання грошової компенсації вартості одноразової натуральної допомоги “пакунок малюка” на період введення воєнного стану” від 5 березня 2022 р. № 204 визначено, якщо рішення про призначення грошової компенсації неможливо ухвалити відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 29 липня 2020 № 744, його приймає відділ соцзахисту райдержадміністрації або міської ради на підставі поданої заяви за місцем проживання/перебування/звернення отримувача [10];

Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про загальнообов’язкове державне соціальне страхування» та Закону України «Про загальнообов’язкове державне пенсійне страхування» від 21 вересня 2022 №2620, функції та завдання Фонду соціального страхування України за загальнообов’язковим державним соціальним страхуванням у зв’язку з тимчасовою втратою працездатності та від нещасного випадку передані Пенсійному фонду України, у зв’язку з чим подача документів на оформлення допомоги по вагітності та пологах здійснюється у відділеннях Фонду соціального страхування України [11];

Постановою Кабінету Міністрів України «Деякі питання державної реєстрації шлюбу в умовах воєнного стану» від 7 березня 2022 р. № 213 передбачено, якщо один із наречених військовослужбовець/поліцейський/лікар, зареєструвати шлюб можна без його особистої присутності. Акт про укладення шлюбу може скласти безпосередній командир (керівник) військовослужбовця або поліцейського. Без особистої присутності наречених через відеозв’язок. Акт про укладення шлюбу може скласти керівник медзакладу, в якому перебувають або працюють один або двоє наречених. У присутності двох наречених та свідків. Також один із наречених може доєднатися через відеозв’язок. Якщо немає доступу до реєстру ДРАЦСГ, до перевірок відомостей цього Реєстру вимоги не



застосовуються. Місце отримання Громадяни можуть зареєструвати шлюб у найближчому органі ДРАЦС, а військовослужбовці, поліцейські та медики — у безпосереднього командира чи керівника [12];

Постановою Кабінету Міністрів України «Деякі питання внесення інформації до паспорта громадянина України для виїзду за кордон» від 28 лютого 2022 р. № 170 зазначено, що строк дії закордонного паспорта, який закінчився, може бути продовжено до 5 років. Інформацію про продовження строку дії потрібно вносити до закордонного паспорта безоплатно в день звернення. Відомості про дитину в закордонному паспорті законного представника посвідчує її особу та підтверджує громадянство України [13];

Постановою Кабінету Міністрів України «Про внесення змін до порядків, затверджених постановами Кабінету Міністрів України від 7 вересня 1998 р. № 1388 і від 11 листопада 2009 р. № 1200» від 4 березня 2022 р. № 190 передбачено, що у разі введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях внесення інформації до електронного реєстру суб'єктами господарювання про надходження, передачу, реалізацію транспортних засобів та їх складових частин, що мають ідентифікаційні номери, тимчасово припиняється, але зобов'язує протягом 90 днів після завершення воєнного стану суб'єктів господарювання внести до електронного реєстру інформацію: про надходження/передачу/реалізацію транспорту, зокрема щодо укладення договорів купівлі-продажу про продаж транспортних засобів [14];

Постановою Кабінету Міністрів України «Деякі питання допуску водіїв до керування транспортними засобами» від 3 березня 2022 р. № 184 встановлено, що водійське посвідчення, термін дії якого закінчився під час війни, залишається дійсним, строки тимчасових реєстраційних талонів тимчасового ввезення транспорту для особистого користування, термін дії яких закінчився під час війни, продовжуються на рік, медична довідка для оформлення посвідчення не потрібна [15];



Постановою Кабінету Міністрів України «Деякі питання державної реєстрації та функціонування єдиних та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції, в умовах воєнного стану» від 6 березня 2022 р. № 209 передбачено, повна екстериторіальність, незалежно від місцеперебування ФОП, юридичних осіб, громадських формувань, майна, якщо не передбачено обмежень/умов, реєстрація проводиться невідкладно на підставі надісланих е-документів або сканкопій паперових документів, підписаних КЕПом, за державну реєстрацію благодійних організацій, громадських об'єднань, що допомагають Збройним силам України адміністративний збір не сплачується, сплата адміністративного збору може підтверджуватися е-копією та скрінкопією платіжки, якщо доступ до реєстрів/систем тимчасово відсутній, вимоги щодо обов'язкового використання їхніх відомостей не застосовуються, протягом воєнного стану з громадських формувань реєструються лише громадські об'єднання, справжність підписів на довіреностях та заповітах засвідчується без спеціальних бланків нотаріальних документів на білих аркушах паперу, протягом воєнного стану перебіг строку для прийняття спадщини зупиняється, протягом воєнного стану військовий командир може посвідчувати довіреності та заповіти військовослужбовців ЗСУ та інших військових формувань [16].

Висновки та пропозиції. Враховуючи вищевикладене можна зазначити, що завдяки проведенню реформи децентралізації та концентруванні більшості публічних послуг в тому числі адміністративних та соціальних через центри надання адміністративних послуг утворених органами місцевого самоврядування, забезпечило з початку повномасштабного вторгнення стале та якісне їх надання. З початком збройної агресії російської федерації проти України центри надання адміністративних послуг у своїй роботі зіткнулись з багатьма викликами, однак можна стверджувати, що гідно з ними справились.

Незважаючи на те, що на початку війни надання адміністративних послуг деякий час було неможливим через закриття доступу до державних реєстрів, центри надання адміністративних послуг у різних територіальних громадах



України не припиняли роботу, а працювали у всіх можливих форматах для того, щоб допомагати жителям громад та внутрішньо переміщеним особам.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про адміністративні послуги: Закон України від 6 вересня 2012 року № 5203-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5203-17/ed20230727#Text>. (дата звернення: 11.11.2023).

2. Постанова Кабінету Міністрів України від 1 серпня 2013 р. № 588. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/588-2013-%D0%BF#Text>. (дата звернення: 11.11.2023).

3. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16 травня 2014 р. № 523-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/523-2014-%D1%80#Text>. (дата звернення: 11.11.2023).

4. Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 2 червня 2021 р. № 574-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/574-2021-%D1%80#Text>. (дата звернення: 11.11.2023).

5. Постанова Кабінету Міністрів України від 20 лютого 2013 р. № 118. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/118-2013-%D0%BF#n8>. (дата звернення: 11.11.2023).

6. Звіт Центру політико-правових реформ разом з регіональними партнерами Громадської мережі публічного права та адміністрації UPLAN (Центр досліджень місцевого самоврядування, Дніпровський центр соціальних досліджень, «Смарт медіа») за результатами громадського моніторингу Центру надання адміністративних послуг Солом'янської РДА у м. Києві. URL: <https://pravo.org.ua/wp-content/uploads/2023/01/Zvit-roboty-TSNAPu-Solomyanskoji-RDA-Kyuyiv-1.pdf>. (дата звернення: 11.11.2023).

7. Звіт Центру політико-правових реформ разом з регіональними партнерами Громадської мережі публічного права та адміністрації UPLAN (Центр досліджень місцевого самоврядування, Дніпровський центр соціальних



досліджень, «Смарт медіа») за результатами громадського моніторингу Центру надання адміністративних послуг м. Львова. URL: <https://pravo.org.ua/wp-content/uploads/2023/01/Zvit-roboty-TSNAPu-Lviv-1.pdf>. (дата звернення: 11.11.2023).

8. Звіт Центру політико-правових реформ разом з регіональними партнерами Громадської мережі публічного права та адміністрації UPLAN (Центр досліджень місцевого самоврядування, Дніпровський центр соціальних досліджень, «Смарт медіа») за результатами громадського моніторингу Регіонального центру послуг у м. Харків. URL: <https://pravo.org.ua/wp-content/uploads/2023/01/Zvit-roboty-Regionalnogo-tsentru-Harkiv-1.pdf>. (дата звернення: 11.11.2023).

9. Про забезпечення реєстрації новонародженої дитини в умовах воєнного стану: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 04 березня 2022 №407. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0293-22#Text>. (дата звернення: 11.11.2023).

10. Про особливості призначення та використання грошової компенсації вартості одноразової натуральної допомоги «пакунок малюка» на період введення воєнного стану: Постанова Кабінету Міністрів України від 5 березня 2022 р. № 204. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/204-2022-%D0%BF#Text>. (дата звернення: 11.11.2023).

11. Про внесення змін до Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» та Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування»: Закон України від 21 вересня 2022 №2620. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2620-20#Text>. (дата звернення: 11.11.2023).

12. Деякі питання державної реєстрації шлюбу в умовах воєнного стану: Постанова Кабінету Міністрів України від 7 березня 2022 р. № 213. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/213-2022-%D0%BF#Text>. (дата звернення: 11.11.2023).



13. Деякі питання внесення інформації до паспорта громадянина України для виїзду за кордон: Постанова Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2022 р. № 170. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/170-2022-%D0%BF#Text>. (дата звернення: 11.11.2023).

14. Постанова Кабінету Міністрів України “Про внесення змін до порядків, затверджених постановами Кабінету Міністрів України від 7 вересня 1998 р. № 1388 і від 11 листопада 2009 р. № 1200” від 4 березня 2022 р. № 190. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/190-2022-%D0%BF#Text>. (дата звернення: 11.11.2023).

15. Деякі питання допуску водіїв до керування транспортними засобами: Постанова Кабінету Міністрів України від 3 березня 2022 р. № 184. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/184-2022-%D0%BF#Text>. (дата звернення: 11.11.2023).

16. Деякі питання державної реєстрації та функціонування єдиних та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції, в умовах воєнного стану: Постанова Кабінету Міністрів України від 6 березня 2022 р. № 209. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/209-2022-%D0%BF#Text>. (дата звернення: 11.11.2023).



DOI: 10.21564/2786-7811.2.297373

**МОТИВ ТА МЕТА ЯК СКЛADOVA КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ
ХАРАКТЕРИСТИКИ ТЕРОРИЗМУ (КРИМІНАЛІСТИЧНІ ТА
ПСИХОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ)**

Чорний Геннадій Олексійович,
доцент кафедри криміналістики
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

ORCID: 0000–0 003-1649- 6437
e-mail: chernygennadiy@gmail.com

Анотація. Праця присвячена дослідженню проблематики формування криміналістичної характеристики тероризму, її структури та змісту. Автором досліджується генезис поняття «криміналістична характеристика», структура, зміст та відповідна кореляційна залежність між її елементами. Приймаючи до уваги такі основні елементи криміналістичної характеристики тероризму як: спосіб злочину (який включає до себе спосіб приготування, спосіб вчинення та спосіб приховування злочину); предмет злочинного посягання; місце, час та обстановка вчинення злочину (умови вчинення злочину); знаряддя та засоби вчинення злочину; особа злочинця; особа потерпілого (жертви) автором пропонується включити до її складу такий елемент як мета та мотив вчинення тероризму. З точки зору ідеї наукової праці включення до структури криміналістичної характеристики такого елемента як «мета та мотив вчинення тероризму» обумовлена тим, що мета та мотив є головними ідентифікуючими ознаками даного виду злочину, який має матеріальний склад відповідно до диспозиції статті 258 КК України та Закону України «про боротьбу з тероризмом». Автором розглядається психологічна складова понять «мета» та «мотив» вчинення тероризму та надається їх розширене тлумачення. Так мета розглядається як, з одного боку як усвідомлений образ результату, що передбачається, на досягнення якого спрямована дія. Формування мети протікає внаслідок усвідомлення мотивів, коли стає зрозумілим, що саме задовольнить



виниклу потреби. Мета формується тоді, коли безпосередня реалізація мотиву неможлива. З іншої наукової точки зору мета — психосоціальна якість, що впливає з почуття ініціативи, завдяки якій у людини поступово зростає здатність до цілеспрямованої поведінки. Далі автор, стверджує, що з точки зору загальних положень психології навмисні кримінальні правопорушення (до яких відноситься насамперед тероризм розглядаються як складний вольовий акт, для якого характерне те, що дії (у розумінні кримінальної дії) передують врахування наслідків, усвідомлення мотивів, прийняття рішення тощо. Вольові дії здійснюються відповідно до певних мотивів. Мотив розглядається як певне психічне переживання, що спонукає і визнає вибір людиною певної системи дій. У статті наголошується що криміналістичну характеристику тероризму необхідно розглядати як інформаційну модель, в якій відбуваються якісно-кількісні показники ретроспективної спрямованості про типові ознаки (спосіб вчинення, типова слідові картина, особа злочинця, особа потерпілого), які притаманні тероризму, і специфічні (мета та мотив вчинення), котрі дозволяють його відокремити його від інших видів злочинів.

Ключові слова: тероризм, криміналістична характеристика, мета вчинення тероризму, мотив вчинення тероризму.

MOTIVE AND PURPOSE AS A COMPONENT OF THE CRIMINALISTICS CHARACTERISTICS OF TERRORISM (CRIMINALISTICS AND PSYCHOLOGICAL ASPECTS OF FORMATION).

Hennadii O. Chorny,

Assistant professor at the Department of Criminalistics
The Yaroslav Mudriy National Law University

Summary. The work is devoted to the study of the problems of forming a criminalistics characteristic of terrorism, its structure and content. The author examines the genesis of the concept of "forensic characteristic", its structure, content and the corresponding correlation between its elements. Taking into account the following main elements of the criminalistics characterization of terrorism: method of crime



(which includes the method of preparation, method of commission and method of concealment of crime); object of criminal offence; place, time and setting of crime (conditions of crime); tools and means of crime; identity of the offender; identity of the victim (victim), the author proposes to include such an element as the purpose and motive of terrorism. From the point of view of the idea of the scientific work, the inclusion of such an element as "purpose and motive for committing terrorism" in the structure of the criminalistics characteristic is due to the fact that the purpose and motive are the main identifying features of this type of crime, which has a material composition in accordance with the disposition of Article 258 of the Criminal Code of Ukraine and the Law of Ukraine "On Combating Terrorism". The author examines the psychological component of the concepts of "purpose" and "motive" of committing terrorism and provides an extended interpretation of these concepts. Thus, the goal is seen as, on the one hand, a conscious image of the intended result, which the action is aimed at achieving. The goal is formed as a result of the awareness of motives, when it becomes clear what exactly will satisfy the need. A goal is formed when the direct realisation of a motive is impossible. From another scientific point of view, a goal is a psychosocial quality that stems from a sense of initiative, thanks to which a person's ability to behave purposefully gradually increases. Further, the author argues that from the point of view of the general provisions of psychology, intentional criminal offences (which include, first of all, terrorism) are considered as a complex volitional act, which is characterised by the fact that the action (in the sense of a criminal act) is preceded by consideration of consequences, awareness of motives, decision-making, etc. Volitional acts are performed in accordance with certain motives. A motive is considered as a certain mental experience that prompts and recognises a person's choice of a certain system of actions. The article emphasises that the criminalistics characterisation of terrorism should be considered as an information model, which contains qualitative and quantitative retrospective indicators of typical features (method of commission, typical trace pattern, identity of the perpetrator, identity of the



victim) inherent in terrorism, and specific features (purpose and motive of commission) that allow it to be separated from other types of crimes.

Key words: terrorism, criminalistics characteristics, purpose of terrorism, motive of terrorism.

Постановка проблеми. В поняття «криміналістична характеристика тероризму» крім загальновідомих елементів які складають структуру зазначеної дефініції необхідно внести такий елемент як «мета та мотив вчинення тероризму». Це обумовлено як самим матеріальним складом статті 258 Кримінального кодексу України (далі – КК України) так і природою розкриття та розслідування злочину.

Стан опрацювання обраної проблематики, аналіз останніх публікацій та досліджень. Теоретичною основою роботи послужило ретельний аналіз та вивчення останніх наукових розробок та публікацій фахівців у галузі криміналістики та юридичної психології – А.Ф. Волобуєва, О.Н. Колесниченко, В.А. Журавля, В.О. Коновалової, В.Ю. Шепітько тощо.

Метою статті є дослідження елементів та структуру криміналістичної характеристики тероризму, де поряд з константними елементами розглядаються такі елементи як мета та мотив вчинення з точки зору криміналістики та юридичної психології.

Виклад основного матеріалу. Криміналістична характеристика злочинів розглядається як досить нова наукова абстракція (теорія), яка була введена в понятійний науковий апарат науки криміналістика на початку 70-х років минулого століття відомим представником харківської криміналістичної школи професором О.Н. Колесниченко.

При цьому, криміналістичну характеристику злочинів розглядають як:

1. Систему узагальнених даних (відомостей) про найбільш типові криміналістично значущі ознаки певного виду (групи) злочинів.



2. Наукові положення окремої методики розслідування, що являють собою систему відомостей про елементи механізму вчинення злочинів [1, с.22].

3. Наукову абстракцію, що відображає в основному на статистичному рівні дані про прийоми підготовки і способи вчинення видів (підвидів) злочинів.

4. Систему закономірно взаємопов'язаних криміналістичних даних про елементи складу злочину.

5. Ідеальну сукупність криміналістично значущих елементів та їх ознак про закономірності механізму конкретного виду злочинів.

6. Інформаційну модель, що являє собою якісно-кількісний опис типових ознак конкретного виду (роду) злочинів.

7. Модель системи зведених відомостей про криміналістично значущі ознаки виду, групи або конкретного злочину тощо [2, с.269-270].

З огляду на узагальнення наукових думок вчених - криміналістів необхідно виділити дефініцію поняття «криміналістична характеристика злочинів», яку запропонував професор Шепітько В.Ю. як систему відомостей про криміналістично значущі ознаки злочинів цього виду, що відображає закономірні зв'язки між ними і слугує побудові та перевірці слідчих версій у розслідуванні злочинів [3, с. 269-270].

Однак, на нашу думку, більш вдалим та привабливим є наукова позиція професора Журавля В.А., який розглядає криміналістичну характеристику злочинів як інформаційну модель, в якій відбуваються якісно – кількісні показники ретроспективної спрямованості про типові ознаки, тобто ті, що притаманні даному масиву злочинів, і специфічні, котрі дозволяють відокремити його від інших груп злочинів [2, с. 282-283].

При цьому, продовжує професор Журавель В.А., головною відмінністю цієї моделі є те, що всі елементи, які входять до її складу, становлять певну систему і розглядати їх у відриву один від одного недоцільно [2, с. 282-283].

Проведений аналіз наукових поглядів на структуру та зміст криміналістичної характеристики дозволяє до її елементів віднести такі:



1. Спосіб злочину (який включає до себе спосіб приготування, спосіб вчинення та спосіб приховування злочину);
2. Предмет злочинного посягання;
3. Місце, час та обстановка вчинення злочину (умови вчинення злочину);
4. Знаряддя та засоби вчинення злочину;
5. Особа злочинця;
6. Особа потерпілого (жертви);
7. Сліди злочину (типова слідові картина злочину) [4, с. 181-182].

Погоджуючись з основними вищезазначеними елементами криміналістичної характеристики необхідно зазначити, що структура та зміст криміналістичної характеристики не є константною та може доповнюватися іншими елементами.

Так, при формуванні деяких методик розслідування окремих видів злочинів вчені-криміналісти включають в структуру та зміст криміналістичної характеристики інші елементи, які не входять до складу загально визначених.

Яскравим прикладом може слугувати робота К.О. Спасенко, яка стосується розробки методики розслідування порушення правил безпеки під час виконання робіт з підвищеною небезпекою. Зазначений вчений включив до складу криміналістичної характеристики, як самостійний елемент, наслідки порушення правил безпеки виконання робіт, обґрунтувавши це тим, що «...це зумовлено саме матеріальним складом» відповідної статті КК України [6, с. 9].

Як чітко свідчить диспозиція ст.258 КК України терористичний акт розглядається як «... застосування зброї, вчинення вибуху, підпалу чи інших дій, які створювали небезпеку для життя чи здоров'я людини або заподіяння значної майнової шкоди чи настання інших тяжких наслідків, якщо такі дії були вчинені з метою порушення громадської безпеки, залякування населення, провокації воєнного конфлікту, міжнародного ускладнення, або з метою впливу на прийняття рішень чи вчинення або не вчинення дій органами державної влади чи



органами місцевого самоврядування, службовими особами цих органів, об'єднаннями громадян, юридичними особами, міжнародними організаціями, або привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших поглядів винного (терориста), а також погроза вчинення зазначених дій з тією самою метою [5, с. 155-156].

Відповідно до Закону України «Про боротьбу з тероризмом» останній розглядається як «...супільно небезпечна діяльність, яка полягає у свідомому, цілеспрямованому застосуванні насильства шляхом захоплення заручників, підпалів, убивств, тортур, залякування населення та органів влади або вчинення інших посягань на життя чи здоров'я ні в чому не винних людей або погрози вчинення злочинних дій з метою досягнення злочинних цілей».

Як чітко спостерігається з положень диспозиції зазначеної статті та законі України «Про боротьбу з тероризмом» мета є головною ідентифікуючою ознакою даного виду злочину, який також має матеріальний склад.

З точки зору загальних положень психології поняття «мета» розглядається в декількох аспектах.

З одного боку як усвідомлений образ результату, що передбачається, на досягнення якого спрямована дія. Формування мети протікає внаслідок усвідомлення мотивів, коли стає зрозумілим, що саме задовольнить виниклу потребу. Мета формується тоді, коли безпосередня реалізація мотиву неможлива. У ході діяльності людина весь час зіставляє з метою свої поточні результати, вносить поправки до своїх дій, якщо це необхідно [8, с. 623].

З іншої наукової точки зору мета - психосоціальна якість, що впливає з почуття ініціативи, завдяки якій у людини поступово зростає здатність до цілеспрямованої поведінки. В психології поняття мети вживається й в інших значеннях:

1) формальний опис кінцевих ситуацій, досягнення яких прагне будь-яка система, що саморегулюється і функціонує;



2) передбачуваний корисний результат, що визначає цілісність і спрямованість поведінки організму [9, с. 247].

Уявлення про мету як про корисний передбачуваний результат використовується при аналізі біологічної передісторії виникнення усвідомлюваної мети і дослідженні психофізіологічних механізмів регуляції цілеспрямованих поведінкових актів. Поняття про мету як про усвідомлюваний образ передбачуваного результату застосовується при вивченні довільних навмисних дій, які являють собою специфічну рису людської діяльності. Чим складнішою є поставлена мета, тим триваліший шлях потрібно пройти для її здійснення. Тому досягнення великих цілей припускає прогнозування і планування діяльності. Планування припускає висунування як кінцевої, так і проміжних цілей. Розроблена система цілей і засобів передбачає спрямовану зміну об'єктів і самої діяльності. Мета задає дію, дія забезпечує досягнення мети. Характеризуючи мету, можна охарактеризувати дію. Цілі надзвичайно різноманітні, а головне - різномасштабні. Великі цілі розчленовуються на більш дрібні, ті, у свою чергу можуть дробитися далі. Відповідно, велика дія є послідовністю дій більш низького порядку з переходами на різні рівні ієрархічної системи дій [9, с. 247].

Значну увагу необхідно приділити дослідженню поняття «мета в системі її утворення» як процес породження нових цілей у діяльності людини, один із проявів мислення. Буває і мимовільним, і довільним; характеризується тимчасовою динамікою. Основа формування мети в людини - її предметно-матеріальна, трудова діяльність, спрямована на перетворення оточення.

Як філогенетичні передумови виникнення усвідомлюваних цілей у людини виступають дві форми передбачення в життєдіяльності тварин:

- 1) передбачення корисного результату - бажаного майбутнього, досягнення якого дає прямий пристосувальний ефект;
- 2) передбачення засобів, використання яких приведе до досягнення корисного результату (виникає на відносно високих рівнях еволюції).



В онтогенезі формування мети йде в напрямку від постановки мети й утворення намірів у спільній діяльності з іншими людьми — до постановки мети перед собою. У функціональному відношенні в дії виділяють наступні процеси:

1) утворення мети;

2) виконання дії;

3) емоційна і когнітивна (пізнавальна) оцінка ходу виконання дії та її остаточного результату. Образ результату, що передбачається, здобуває спонукальну силу, стає метою, починає спрямовувати дію і визначати вибір можливих способів здійснення, лише пов'язуючись з певним мотивом або системою мотивів. Утворення або виникнення мети — центральний момент у ході виконання дії і головний механізм формування нових дій.

Психофізіологічна основа мети — закодований у мозку образ бажаного майбутнього, акцептор результатів дії, який регулює програму фізіологічної реалізації дії за допомогою передбачуваних команд, що санкціонують (інформують про відповідність досягнутого результату необхідному). Існує ряд механізмів утворення мети:

1) перетворення отриманої вимоги в індивідуальну мету;

2) вибір однієї з наявних вимог;

3) перетворення мотивів у мотиви-цілі при їхньому усвідомленні;

4) перетворення побічних результатів дії в мету;

5) перетворення неусвідомлених передбачень у мету;

6) виділення проміжних цілей;

7) перехід від цілей попередніх до остаточної;

8) утворення ієрархії і часової послідовності цілей.

З точки зору загальних положень психології навмисні кримінальні правопорушення розглядаються як складний вольовий акт, для якого характерне те, що дії (у розумінні кримінальної дії) передусє врахування наслідків, усвідомлення мотивів, прийняття рішення тощо.



Вольові дії здійснюються відповідно до певних мотивів. Мотив (від лат. *Movere* – надавати руху, штовхати) – психічне переживання, що спонукає і визнає вибір людиною системи дій [7, с. 42-43].

У своєму розвитку мотиви проходять певні етапи: 1.потяг – як вихідний момент у розвитку мотивації волі);2. прагнення – тобто незадоволена потреба починає усвідомлюватися у вигляді незрозумілого прагнення до певного об'єкта; 3. бажання – чітко визначення уявлення мети; бажання належить до майбутнього; 4. хотіння – коли до уявлення мети приєднується уявлення і про засоби її досягнення; 5.«боротьба» мотивів – який розглядається як стан внутрішнього коливання який завершується перемогою якого-небудь одного бажання. У «боротьби» мотивів зіштовхуються «треба», «не хочу», «хочеться», «не слід», «бути чи не бути» [7, с. 42-43].

Отже, криміналістичну характеристику тероризму необхідно розглядати як інформаційну модель, в якій відбуваються якісно-кількісні показники ретроспективної спрямованості про типові ознаки (спосіб вчинення, типова слідові картина, особа злочинця, особа потерпілого), які притаманні тероризму, і специфічні (мета та мотив вчинення), котрі дозволяють його відокремити його від інших видів злочинів.

Висновки та пропозиції. Криміналістична характеристика тероризму та її елементи становлять певну систему та розглядаються в їх кореляційній залежності. Кожний елемент системи впливає на висунення та перевірку версій, визначення напрямків розслідування тероризму та формування певного алгоритму сукупності певних дій, прогнозування можливих варіантів доказової поведінки злочинця.

ЛІТЕРАТУРА

1. Волобуєв. А.Ф. Проблеми методики розслідування розкрадання майна в сфері підприємництва. Харків: Вид-во Ун-ту внутр. Справ, 2000. 208с.
2. Журавель В.А. Загальна теорія криміналістики: генеза та сучасний стан: монографія. Харків: Право, 2021. 447с.



3. Шепітько В.Ю., Журавель В.А., Коновалова В.О. Криміналістика: підручник: у 2т. / за ред.. В.Ю. Шепітька. Харків: Право, 2019. 328с.
4. Щур Б.В. Теоретичні основи формування та застосування криміналістичних методик. Монографія. Харків юридичний, 2010. 319с.
5. Кримінальний кодекс України. Харків. Право. 290с.
6. Спасенко К.О. Методика розслідування порушення правил безпеки під час виконання робіт з підвищеною небезпекою. автореф. дис. Харків. Вид-во Право. 2016. 28с.
7. Шепітько В.Ю., Коновалова В.О. Юридична психологія: підручник. Харків: Право, 2019. 288с.
8. Прокопенко І.Ф. Психологія. Підручник для студентів вищих навчальних закладів. Харків. Вид-во «Фоліо». 2012. 863с.
9. Шагар В. Сучасний тлумачний психологічний словник. Харків. Вид-во «Прапор» 2007. 639с.
10. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20 березня 2003 року № 638-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 25. Ст.180.



DOI: 10.21564/2786-7811.2.297375

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРОВЕДЕННЯ ЗАХОДІВ ПОДАТКОВОГО КОНТРОЛЮ

Шевчик Олександр Сергійович,
заступник директора з навчальної та наукової роботи,
доцент кафедри цивільного, господарського і фінансового права
Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ORCID: 0000-0001-5459-0972

e-mail: a.s.shevchik@ukr.net

Анотація. В статті, на підставі наукових напрацювань, аналізу чинного законодавства та судової практики, було досліджено та висвітлено проблеми пов'язані із збиранням, використанням та дослідженням доказів при розгляді судами справ щодо так званих податкових кримінальних правопорушень. Констатовано, що питання особливостей збирання, дослідження та використання доказів в такому специфічному кримінальному правопорушенні як ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) є актуальним для наукових пошуків, оскільки має ряд як теоретичних так і практичних проблем та прогалин, що в першу чергу пов'язано з специфікою податкових кримінальних правопорушень, так і з недосконалістю законодавства. Докази при розслідуванні та притягненні до відповідальності за податкові кримінально карані правопорушення мають свою специфіку та особливості. Досудове розслідування та судовий розгляд кримінальних проваджень щодо ухилення від сплати податків характеризуються багатьма особливостями, що обумовлено специфікою правових конструкцій складів кримінальних правопорушень. У зв'язку з цим досить часто має місце неоднозначність судової практики з цієї категорії справ. Враховуючи недосконалість, неузгодженість вітчизняного податкового, кримінального та кримінального процесуального законодавства і



не досить високу компетенцію правоохоронних та судових органів існують часті порушення прав платників податків в кримінальному судочинстві при притягненні до відповідальності винних осіб. Автором ґрунтовно досліджено особливості видів доказів, які найчастіше використовуються при розслідуванні та притягненні до відповідальності за вчинення податкових правопорушень (показання свідків, документи, висновки експертів). Розглянуто правову природу акту податкової перевірки та досліджено особливості використання акту податкової перевірки як одного з фундаментальних доказів у кримінальному провадженні щодо податкових кримінальних правопорушень. Обґрунтовано незаконність призначення податкової перевірки в рамках кримінального провадження.

Ключові слова: заходи податкового контролю, податкові перевірки, податкові перевірки в рамках кримінального провадження, акт податкової перевірки як доказ у кримінальному провадженні.

PROBLEM ASPECTS OF CONDUCT OF TAX CONTROL MEASURES

Oleksandr S. Shevchyk,

Deputy Director of the Poltava Law Institute of Educational and Scientific Work, Associated Professor at the Department Civil, Commercial and Financial Law Poltava Law Institute of the Yaroslav Mudryi National Law University

ORCID: 0000-0001-5459-0972

e-mail: a.s.shevchik@ukr.net

Summary. The article examines and highlights the problems associated with the collection, use and study of evidence in the consideration by courts of cases on the so-called tax criminal offenses on the basis of scientific developments, analysis of current legislation and judicial practice. The author concludes that the issue of peculiarities of collection, examination and use of evidence in such a specific criminal offense as tax evasion, fees (mandatory payments) is relevant for scientific research,



since it has a number of both theoretical and practical problems and gaps, which is primarily associated with the specifics of tax criminal offenses, and with the imperfection of legislation. Evidence has its own specifics and peculiarities in the investigation and prosecution of tax criminal offenses. Pre-trial investigation and trial of criminal proceedings on tax evasion are characterized by many peculiarities, which is due to the specifics of legal constructions of criminal offenses. There is ambiguity of judicial practice in this category of cases because of this. Taking into account the imperfection, inconsistency of the domestic tax, criminal and criminal procedural legislation and the insufficiently high competence of law enforcement and judicial authorities, there are frequent violations of taxpayers' rights in criminal proceedings when bringing guilty persons to justice. The author thoroughly investigates the features of the types of evidence that are most often used in the investigation and prosecution for tax offenses (testimony of witnesses, documents, expert opinions). The legal nature of the tax audit report is considered and the peculiarities of the use of the tax audit report as one of the fundamental evidence in criminal proceedings on tax criminal offenses are studied. The illegality of appointment of tax audit within the framework of criminal proceedings has been substantiated.

Keywords: tax control measures, tax audits, tax audits within criminal proceedings, tax audit report as evidence in criminal proceedings.

Постановка проблеми. Лише близько 10 % кримінальних проваджень, відкритих за ст. 212 Кримінального кодексу України (далі - КК України) надходять до суду з обвинувальним вироком [1; 2]. На стан розслідування цієї категорії злочинів суттєво впливають нестабільність законодавства, яке регулює сферу оподаткування, недосконалість норм чинного Кримінального процесуального кодексу України (далі - КПК України), відсутність єдиної науково розробленої методики їх розслідування, предметно-галузевих узагальнень слідчої практики і розробки на їх основі практичних рекомендацій щодо переліку та змісту джерел, за допомогою яких



встановлюються фактичні дані про ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів.

Така ситуація додатково підтверджує актуальність дослідження особливостей розслідування злочину, передбаченого ст. 212 КК України, а саме особливостей збирання та використання доказів, які є одним з основних інструментів для реалізації завдань кримінального судочинства.

Стан опрацювання обраної проблематики, аналіз останніх публікацій та досліджень. Особливості збирання та використання доказів у так званих податкових злочинах досліджувалися вітчизняними науковцями, такими як: Дубинським А.Я., Карнєєвою Л.М., Коноваловою В.Є., Лисиченко В.К., Лупинською П.А., Михайленко О.Р., Михеєнко М.М., Чигриною Г.Л., Якимчук Ю. Ю., Онищук Н.Ю. тощо.

Метою статті є висвітлення проблем і особливостей збирання та використання доказів щодо ухилення від сплати податків, зборів.

Виклад основного матеріалу. Докази в кримінальному процесі, відповідно до ст. 84 КПК України доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому КПК України порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню. Процесуальними джерелами доказів є показання, речові докази, документи, висновки експертів [3].

Наведений перелік є вичерпним. На всіх стадіях досудового слідства процесуальні джерела формуються (утворюються) з матеріальних джерел (об'єктів живої та неживої природи) у результаті кримінально-процесуальної діяльності осіб, які провадять дізнання, слідчих чи прокурора. В інтересах кримінального судочинства можуть використовуватися тільки фактичні дані (докази), встановлені за допомогою процесуальних джерел. Якщо говорити про способи збирання доказів, то законодавець у частині 2 ст. 93 КПК України визначив засоби збирання доказів стороною обвинувачення, до яких віднесені:



слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії, витребування речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок тощо.

На сьогодні в теорії кримінального процесу поняттям «докази» описують доволі різні не тільки з позиції лексики сучасної юридичної мови, а й пізнавально-статусних характеристик категорії, що мають місце в кримінальному провадженні: будь-які фактичні дані, що мають значення для кримінального провадження; відповідний носій (джерело) відомостей про них; процесуальну процедуру та форму (спосіб) її закріплення в матеріалах кримінального провадження. Перелічені елементи розглядають у певному взаємозв'язку та єдності.

Дійсно, докази - це система взаємопов'язаних, взаємоузгоджених елементів, якими є такі: 1) фактичні дані; 2) джерела фактичних даних; 3) способи та порядок збирання, закріплення й перевірки цих фактичних даних (відомостей про факти) і їх джерел.

До такого висновку доходимо, аналізуючи правозастосовну практику і КПК України, норми якого відносно доказів ділить на три групи відповідно до елементів указаної вище системи поняття доказів.

Повною мірою відображає сутнісну правову природу поняття доказів модель (трактування), яка відображає такі основні сторони: інформаційну (відомості), матеріальну (процесуальні джерела), логічну (факт, пізнаний за допомогою відомостей, що містяться в певному джерелі, відрізок об'єктивної дійсності) та процесуальну (процедурну) (визначений законом порядок отримання відомостей про факти й порядок їх закріплення в процесуальних джерелах). На нашу думку, для такої моделі найбільше підходить її назва як системної. Конструкцію такої моделі можемо знайти й у визначенні поняття доказів, яке дається в ст. 84 чинного КПК України.

На думку вітчизняного вченого В.С. Гмирка доказ можна розглядати як складну юридичну конструкцію, у системі якої варто виділяти пізнавальний,



інформаційний і нормативний групи елементів. Однак, тут варто зауважити, що, погоджуючись із таким підходом, вважаємо, що думка В.С. Гмирка, яку він декларує далі в своїй роботі, про недоцільність збереження в законі «загального» поняття процесуальних доказів, так само як і в ньому вичерпного переліку їх видів, є досить сумнівною. Аргументом на користь такої відмови вказаний автор вважає відсутність практичної та наукової потреби в цьому й пропонує краще зафіксувати у правових нормах критерії недопустимості доказів і визначити зрозумілі процедури вирішення питань їх допуску [4, с. 104–105]. Хоча вказана характеристика доказів у кримінальному провадженні стосовно злочинів у податковій сфері має істотне значення

Однак, на нашу думку, є доцільним законодавче регламентування поняття доказів (як із наукових, так і з практичних міркувань), й інститут допустимості доказів (його поняття, правила (критерії) допустимості, процесуальний порядок вирішення питання про визнання доказів допустимими чи недопустимими). Можемо зазначити, що, автори КПК України 2012 р. зайняли аналогічну позицію.

Отже, загальне поняття «доказ» має бути юридичною конструкцією, яка вбирає в собі головні характеристики і вимоги, властиві доказу як системі взаємопов'язаних елементів (належність, достовірність, допустимість і достатність для створення певного процесуального рішення чи вирішення кримінального провадження), комплекс яких і дозволяє говорити про доказ.

Виходячи з специфіки та особливостей складу досліджуваного кримінального правопорушення, доказами у розслідуванні злочинів, передбачених ст. 212 КК України, є фактичні дані про ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, зібрані у порядку, визначеному КПК України, на підставі яких детективи органів Бюро економічної безпеки України (далі – БЕБ України)), прокурор та суд встановлюють наявність чи відсутність суспільно небезпечного діяння, передбаченого ст. 212 КК України, винуватість чи невинуватість особи, яка його вчинила, та інші обставини,



що мають значення для правильного вирішення справи. Також, доказами є фактичні дані про ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, зібрані співробітниками оперативних підрозділів як органу дізнання у результаті проведення оперативно-розшукових заходів, якщо вони перевірені співробітником оперативного підрозділу, який провадить дізнання, детективом БЕБ України чи судом у порядку, передбаченому КПК України.

Досудове розслідування та судовий розгляд кримінальних проваджень щодо ухилення від сплати податків характеризуються багатьма особливостями, що обумовлено специфікою правової конструкції складу злочину, передбаченого ст. 212 КК України. У зв'язку з цим досить часто має місце неоднозначність судової практики з цієї категорії справ.

Питання щодо кримінальної відповідальності за ухилення від сплати податків особливої актуальності набуло після прийняття в 2012 році КПК України. Тоді фундаментально було змінено процедуру початку кримінального слідства, в головному шляхом виключення такої стадії процесу, як дослідча перевірка. Виходячи з цього, недостатня урегульованість механізму початку досудового розслідування, в тому числі щодо злочинів з ухилення від сплати податків, стала фактором негативної роботи правоохоронних органів.

Так, поширеним явищем стали випадки, коли відомості за ст. 212 КК України вносяться до ЄРДР слідчими, а пізніше – детективами не на підставі актів документальних перевірок, а на підставі аналітичних довідок, аналізів і навіть рапортів оперативних співробітників податкової міліції, які містять лише певні необґрунтовані припущення щодо можливого ухилення від сплати податків.

Зазначена діяльність негативно відображається в необґрунтованому тиску на платників податків, шляхом проведення обшуків, виїмок (тимчасового доступу до речей і документів), допитів, проведення негласних слідчих дій тощо, що викликає певний резонанс як серед представників бізнесу, так і в суспільстві загалом.



Розслідування кримінальних проваджень щодо ухилення від сплати податків має низку особливостей.

Злочин, передбачений ст. 212 КК України, є специфічним видом кримінальних правопорушень і полягає в умисному ухиленні від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) та інших внесків, що входять до системи оподаткування, якщо такі діяння призвели до фактичного ненадходження коштів до бюджетів або державних цільових фондів у визначених розмірах.

Таке ухилення може здійснюватися різними способами, приклади яких наведено в п. 13 чинної постанови Пленуму Верховного Суду України від 08.10.2004 «Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів» – шляхом неподання документів, пов'язаних з обчисленням і сплатою податків, зборів та інших обов'язкових платежів, приховування й заниження об'єктів оподаткування тощо [5].

При цьому ст. 212 КК України є бланкетною нормою, тобто передбачає встановлення факту порушення конкретної саме податкової норми, внаслідок якого сталася несплата податків.

Слідчі органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, відповідно до норм про підслідність, установлених ст. 216 КПК України, здійснюють досудове розслідування злочинів, передбачених ст. ст. 204, 205, 205-1, 212, 212-1, 216, 218-1, 219 КК України від 5 квітня 2001 року [3].

Детективи органів БЕБ України стикаються з низкою серйозних проблем при виявленні та розслідуванні цих податкових злочинів. У зв'язку з цим, за оцінками практичних працівників, добре підготовлені багатоепізодні податкові злочини мають мало перспектив доведення їх до стадії судового розгляду.

Так, одним з основних джерел інформації про вчинені податкові порушення є працівники господарсько-комерційних установ (господарської, операційної служб). Документи, які містять інформацію про податкові трансакції, можна поділити на дві основні категорії: 1) ті, які вилучаються під



час вирішення питання про початок розслідування, зокрема, з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі -ЄРДР) (ст. 214 КПК України), і 2) ті, що містять певну інформацію про податкові операції [6, с. 257-258].

При розслідуванні податкових злочинів важливим є отримання (збирання) доказів та/або перевірка вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні щодо підозрюваного, обвинуваченого в повному обсязі; встановлення співучасників, збір доказів для їх обвинувачення; забезпечення відшкодування матеріальних збитків, заподіяних злочином, можливих заходів забезпечення кримінального провадження; збір інформації про особу підозрюваного, обвинуваченого, необхідної для винесення судом обґрунтованого і справедливого вироку. При розслідуванні податкових злочинів слідчий використовує всі наявні тактичні засоби. Разом з тим деякі слідчі (розшукові) дії при розслідуванні злочинів у сфері податкової діяльності відрізняються специфікою, зокрема, допит, огляд, дослідження документів, проведення експертиз [7, с. 94].

Виходячи з аналізу судової практики [8-20] можна стверджувати, про те, що найпоширенішими видами доказів, які використовуються при розслідуванні та притягненні до відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ст. 212 КК України є показання свідків (працівників підприємств, які фігурують в злочинних діяннях по ст. 212 КК, керівники, заступники, бухгалтера), документи (акти податкової перевірки, аналітичні висновки, довідки податкових органів, фінансово-господарські та бухгалтерські документи), висновки експертів (судово-почеркознавчої, економічної та бухгалтерської експертизи). На дослідження та специфіку цих доказів в злочинах ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) та проблемах їх використання потрібно звернути увагу більш детально.

Якщо звернутися до міжнародного досвіду то при розслідуванні та доказуванні податкових злочинів в Німеччині



для проведення розслідування фактів ухилення від сплати податків можуть бути акти податкових чи аудиторських перевірок, висновки місцевих фінансових управлінь, заяви громадян, інформація, що отримана від платних інформаторів. Податкова поліція «Штойфа» зобов'язана керуватися у своїй діяльності принципом законності, тому у випадку виникнення обґрунтованої підозри вчинення податкового злочину невідкладно проводиться розслідування. За результатами проведеного розслідування слідчі податкової поліції «Штойфа» складають два рапорти: один з питань порушення податкового законодавства, інший з питань кримінально-правової кваліфікації даного діяння [21, с. 191].

Якщо звертати увагу на досвід США, то в служба кримінальних розслідувань у податковій сфері для доведення та розслідування податкових злочинів використовує висновки Служби внутрішніх доходів, документів та висновків аудиторських перевірок, довідок з кредитно-банківських та фінансових установ, звіти щодо підозрілих транзакцій, інформацію отриману шляхом проведення слідчих дій, фінансові, установчі (реєстраційні) документи платника податку тощо [21, с. 193].

Отже, підсумовуючи, можна зробити висновок, що докази при розслідуванні та притягненні до відповідальності за злочин, передбачений ст. 212 КК України мають свою специфіку та особливості.

Досудове розслідування та судовий розгляд кримінальних проваджень щодо ухилення від сплати податків характеризуються багатьма особливостями, що обумовлено специфікою правової конструкції складу злочину, передбаченого ст. 212 КК України. У зв'язку з цим досить часто має місце неоднозначність судової практики з цієї категорії справ. Виходячи з специфіки та особливостей складу досліджуваного кримінального правопорушення, доказами у розслідуванні злочинів, передбачених ст. 212 КК України, є фактичні дані про ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, зібрані у порядку, визначеному КПК України, на підставі яких співробітник



оперативного підрозділу, детектив органів БЕБ України, прокурор та суд встановлюють наявність чи відсутність суспільно небезпечного діяння, передбаченого ст. 212 КК України, винуватість чи невинуватість особи, яка його вчинила, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи.

Чинний КПК України (ст. 99 КПК України) відносить документи до самостійних джерел доказів. Відповідно до ст. 99 КПК України 1. Документом є спеціально створений з метою збереження інформації матеріальний об'єкт, який містить зафіксовані за допомогою письмових знаків, звуку, зображення тощо відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження. До документів, за умови наявності в них відомостей, передбачених частиною першою цієї статті, можуть належати: 1) матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації (у тому числі електронні); 2) матеріали, отримані внаслідок здійснення під час кримінального провадження заходів, передбачених чинними міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України; 3) складені в порядку, передбаченому КПК України, протоколи процесуальних дій та додатки до них, а також носії інформації, на яких за допомогою технічних засобів зафіксовано процесуальні дії; 4) висновки ревізій та акти перевірок.

Дослідження судової практики розгляду кримінальних справ, за ознаками злочинів, передбачених ст. 212 КК України, показало, що у 100 % справ документи використовуються для встановлення фактичних даних про ухилення від сплати податків, зборів, обов'язкових платежів. Це дозволило нам зробити висновок про те, що у зазначеній категорії злочинів документи є основним джерелом доказів. За відсутності документів бухгалтерського і податкового обліку, звітності та неможливості їх віднайти або відновити, вести мову про притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ст. 212 КК України, майже неможливо. З метою встановлення



доказів ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів у діях порушників податкового законодавства, ніяким іншим джерелом, з числа допустимих для використання у кримінальному судочинстві України, не можна замінити документи.

Зокрема для доказування злочину, передбаченого ст. 212 КК України мають значення документи, які стосуються суб'єкта злочину: фінансово-господарська документація, бухгалтерська документація (зокрема пов'язана з оподаткуванням), податкові накладні, акти виконаних робіт, господарські договори тощо.

При розслідуванні злочинів, передбачених ст. 212 КК України, джерелами доказів можуть бути як офіційні документи (наприклад, довідки, накладні, акти перевірок дотримання податкового законодавства, протоколи зборів та засідань тощо), так і неофіційні (особисті) (наприклад, листівки, листи, телеграми, записки, записні книжки, рукописи, розписки тощо).

Прикладом офіційного службового документа, який вважається джерелом доказів при розслідуванні фактів ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, є акт перевірки дотримання податкового законодавства, оскільки установлення факту порушення податкового законодавства так само, як і фактичного ненадходження внаслідок цього коштів до бюджетів (цільових фондів), відбувається за спеціальною законодавчою процедурою, тобто шляхом проведення податкової перевірки (глава 8 розділу II Податкового кодексу України), за результатами якої складаються певні документи: акт перевірки (в разі встановлення порушень податкового законодавства) або довідка (в разі відсутності таких порушень) [22].

Таким чином, основним джерелом установлення обставин, які можуть свідчити про несплату податків внаслідок вчинення податкового правопорушення, є саме акт перевірки, складений за результатами проведення податкової перевірки, види якої також визначено Податковим кодексом України.



При цьому дуже важливо розуміти, що сам акт перевірки є не автоматичним підтвердженням вчинення злочину щодо ухилення від сплати податків, а способом установлення об'єктивної сторони злочину. Однак саме акт податкової перевірки встановлює факт податкового порушення, визначає види та розмір несплачених податків, способи і механізми такої несплати, містить документальні докази вчинення податкового правопорушення, визначає коло посадових осіб платника, відповідальних за несплату податків тощо.

Отримавши акт перевірки, ознайомившись з його змістом та вивчивши вилучені у порушника податкового законодавства первинні документи, що підтверджують факти ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, слідчий, детектив, прокурор та співробітник оперативного підрозділу мають можливість зробити обґрунтований висновок про наявність у діях суб'єкта господарювання ознак злочину, передбаченого ст. 212 КК України.

Крім того, вивчаються матеріали перевірки, що надійшли разом з актом. До матеріалів перевірки належать документи бухгалтерського та податкового обліку, інші документи, пояснення, розрахунки тощо. За відсутності акта перевірки дотримання податкового законодавства та документів первинного бухгалтерського і податкового обліку, як потенційних доказів та джерел доказів вчинення злочину, передбаченого ст. 212 КК України, практично не можна говорити взагалі про наявність підстави до порушення кримінального провадження.

Враховуючи те, що акт визнається основним фундаментальним документом, на підставі якого будується доказування злочину передбаченого ст. 212 КК України, варто зазначити основні проблемні моменти використання такого доказу.

Існують ситуації, коли відповідні правоохоронні органи відкривають кримінальне провадження за ст. 212 КК України не на підставі акту податкової перевірки, а на підставі інших документів (аналітичних довідок працівників податкової інспекції, висновків, аналізів і навіть рапортів оперативних



співробітників), які містять лише певні необґрунтовані припущення щодо можливого ухилення від сплати податків.

Така негативна практика найчастіше призводить до безпідставного початку досудового розслідування щодо платників податків, до необґрунтованого тиску на них шляхом проведення обшуків, виїмок (тимчасового доступу до речей і документів), допитів, проведення негласних слідчих дій тощо, що викликає певний резонанс як серед представників бізнесу, так і в суспільстві загалом.

В такому випадку виникає ще одна проблема, коли працівники правоохоронних органів призначають податкову перевірку вже в рамках досудового розслідування та використовують акт перевірки дотримання податкового законодавства, отриманий в результаті такої перевірки для притягнення особи до кримінальної відповідальності на підставі цих документів.

По-перше, такі документи як аналітичні довідки, висновки працівників податкового органу не можна розцінювати як докази, які вказують на порушення податкового законодавства, оскільки вони приймаються на підставі суб'єктивних внутрішніх переконань суб'єкта, який їх видає та передають лише його оцінку певних фактів, пов'язаних з оподаткуванням.

Так, Заводський районний суд м. Запоріжжя відповідно до вироку встановив, що аналітичний висновок не є остаточним документом та ці висновки є лише припущенням ревізора. Отже, оскільки аналітичний висновок є лише припущенням ревізора, він не може бути визнаний судом допустимим доказом у кримінальному провадженні [12; 14].

По-друге, існує дискусія з приводу законності призначення податкової перевірки в рамках кримінального провадження. П. 78.1.11 ПК України, який закріплює право податкових органів на проведення податкових перевірок у разі, коли отримано судове рішення суду (слідчого судді) про призначення перевірки, винесене ними відповідно до закону [10].



КПК України, не передбачено ані права слідчих/прокурорів на звернення до слідчого судді з клопотанням про призначення податкової перевірки у рамках кримінального провадження, ані права та процедури розгляду, а тим паче задоволення такого роду клопотань.

Проте, на практиці дуже часто суди виносять ухвали про призначення податкових перевірок, що на нашу думку є не досить законним. Наприклад Слідчий суддя Святошинського районного суду м. Києва в справі № 759/5295/17 від 10 квітня 2017 року ухвалив задовольнити клопотання прокурора про призначення позапланової документальної перевірки у кримінальному провадженні [11].

На нашу думку проводити податкові перевірки та їх ініціювати виключне право податкових органів, враховуючи, ст. 20 і п. 41.1 ПК України, за якими призначення та проведення податкових перевірок належить до виключних прав контролюючих органів, якими є центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну податкову, митну політику, та його територіальні підрозділи, тобто, відповідно до п. 1 Про затвердження положень про Державну податкову службу України та Державну митну службу України затвердженого постановою Кабінету міністрів України від 6 березня 2019 р. № 227. Тобто призначення податкових перевірок в рамках кримінального провадження не відповідає законодавству і це питання потребує вирішення.

Крім цього, варто акцентувати увагу на тому, що в рамках кримінального провадження проводити податкові перевірки за строк більше ніж 1095 днів неможливо.

Досліджуючи судову практику можна зазначити основні моменти та порушення, які призводять до неможливості використання акту податкової перевірки як доказу злочину, передбаченого ст. 212 КК України.

Досліджуючи акт податкової перевірки як основний доказ злочину ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) ми повинні звернути увагу на порушення, які допускаються при складенні такого акту.



Акт перевірки складається на підставі дослідження матеріалів перевірки, до яких належать як правило документи бухгалтерського та податкового обліку, інші документи, пояснення, розрахунки, фінансово-господарська документація тощо. Проте, ці документи не завжди є повними, або точними, в багатьох випадках можуть бути підробленими і такими, що не відповідають відображеним у них обставинам. Одним з інструментів забезпечення повноти та об'єктивності інформації є проведення зустрічних документальних звірок, проте працівники правоохоронних органів часто нехтують такими моментами, або ж якщо вони ініціюються платником податків спеціально ігноруються з метою однобічного викладення обставин податкової перевірки. Наприклад, Апеляційний суд Полтавської області в ухвалі від 22 листопада 2013 року справа № 1609/11069/12 зазначає, що неодноразові клопотання про проведення зустрічних документальних перевірок відхилялись на досудовому слідстві до тих пір, поки можливість таких перевірок була втрачена. Вважає, що без проведення таких перевірок акти ДПА та похідні від них висновки експертизи є необґрунтованими та однобічними [10].

Також, варто відзначити такі порушення як неповідомлення або невчасне повідомлення платника податків про проведення податкової перевірки, що в більшості випадків призводить до неможливості особи підготуватися до перевірки, надати всі необхідні документи, пояснення, заперечення, що призводить до однобічності та неповноти такої перевірки.

Враховуючи, всі особливості щодо акту податкової перевірки, можна сказати, що судам потрібно детально перевіряти процедуру проведення податкової перевірки, на підставі якої був складений акт, перевіряти чи не мало місце порушенням податкового законодавства, яке регламентує порядок проведення та оформлення результатів податкових перевірок, оскільки це є специфічна дія, яка супроводжується значною кількістю своїх порушень та особливостей, від яких залежить правильне висвітлення обставин щодо ухилення або не ухилення від сплати відповідних податкових платежів.



Проаналізовані питання порушення при проведенні податкових перевірок результатом яких є акт, який визнається основним доказом при розслідуванні злочинів, передбачених ст. 212 КК України, змушують нас говорити про суміжну проблему, яка впливає з цього – відсутність відповідальності особи (інспектора-ревізора), який складає такі акти, на підставі яких формуються кримінальні провадження. Це питання потребує вирішення, оскільки неналежне ставлення до проведення податкової перевірки, на підставі результатів якої починається кримінальне переслідування, завдає значних збитків платникам податків тощо.

Відповідно до ст. 101 КПК висновок експерта - це докладний опис проведених експертом досліджень та зроблені за їх результатами висновки, обґрунтовані відповіді на запитання, поставлені особою, яка залучила експерта, або слідчим суддею чи судом, що доручив проведення експертизи [3].

Відповідно до ст. 242 КПК експертиза проводиться експертом за зверненням сторони кримінального провадження або за дорученням слідчого судді чи суду, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання. Не допускається проведення експертизи для з'ясування питань права [3].

Виходячи з аналізу судової практики можна стверджувати, що висновки експерта є важливим джерелом доказу злочину, передбаченого ст. 212 КК України. Зокрема, найпоширенішими експертизами, які використовуються у справах про ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) є судово-економічна, судово-бухгалтерська та почеркознавча експертизи. Проте, можуть використовуватися й інші види експертиз.

Судові експертизи проводяться відповідно до вимог КПК України та Закону України «Про судову експертизу».

У разі неналежного виконання своїх обов'язків за загальними правилами судовий експерт на підставах і в порядку, передбачених законодавством, може бути притягнутий до дисциплінарної, матеріальної, адміністративної чи кримінальної відповідальності.



Будь-яка сторона кримінального провадження наділена правом подати до суду висновок експерта, в основу якого покладені його наукові, технічні або інших спеціальні знання. Висновок повинен ґрунтуватися на відомостях, які експерт сприймав безпосередньо або вони стали йому відомі під час дослідження матеріалів, що були надані для проведення дослідження. Експерт дає висновок від свого імені і несе за нього особисту відповідальність. Запитання, які ставляться експертові, та його висновок щодо них не можуть виходити за межі спеціальних знань експерта [3].

Враховуючи забезпечення можливості подальшого використання висновку експерта як джерела доказів при розслідуванні злочинів ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, питання, з яких експерт повинен дати висновок, мають бути чітко визначеними і конкретними. Їх доцільно групувати за об'єктами дослідження, а іноді – за епізодами справи. При розслідуванні злочинів, передбачених ст. 212 КК України, зазвичай питання слідчими групуються за видами податків, зборів, інших обов'язкових платежів, невірне нарахування чи несплата яких виявлені перевіркою.

Під об'єктами і матеріалами, що надсилаються або вручаються експерту при призначенні експертизи з питань порушення податкового законодавства, треба розуміти наступні:

- докази, що підлягають дослідженню (первинні документи бухгалтерського обліку, документи податкової та бухгалтерської звітності тощо);

- протоколи слідчих дій та інші документи, в яких зафіксовані обставини справи, що досліджуватимуться (протоколи допитів службових осіб та ревізорів-інспекторів, які виявили порушення податкового законодавства, акти перевірки дотримання податкового законодавства та додатки до них тощо);

- зразки для експертного дослідження (експериментальні та вільні зразки почерку та підписів службових осіб підприємства-порушника податкового законодавства, відбитки печаток, штампів тощо);



– інші матеріали, які містять відомості, що можуть мати значення для давання висновку (ці матеріали можуть містити відомості про особливості вилучення, фіксації, зберігання об'єктів дослідження тощо).

Виходячи з аналізу судової практики, ми повинні зазначити, що суди звертають значну увагу саме на матеріали, які досліджуються експертом в рамках справи про ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), оскільки вони, як вже попередньо зазначалося мають певну специфіку, не завжди є повними або точними, можуть бути невірними або підробленими, складеними з порушеннями законодавства.

Наприклад, Заводський районний суд м. Запоріжжя відповідно до вироку від 17.08.2017 р. справа № 332/2858/14-к встановив, що оскільки матеріали на підставі яких проводилася судово-економічна експертиза не знайшли підтвердження під час судового розгляду належними та допустимими доказами, спростовані іншими доказами, висновок експерта не може бути покладений в основу обвинувачення ОСОБА_1 як належний доказ [13]. Також, Апеляційний суд Полтавської області в ухвалі від 22 листопада 2013 року справа № 1609/11069/12 зазначає, що крім того, суд першої інстанції не дав оцінки тому, що при проведенні судово-економічної експертизи орган досудового розслідування залишив поза увагою і не перевірів дані Звітної форми «деталізованої інформації та податкового кредиту в розрізі контрагентів на рівні ДПА України», згідно яких було включено у свої податкові зобов'язання зі сплати ПДВ внаслідок поставленого металобрухту, а також те, що зазначені фірми зареєстровані як платники податку. А отже, висновки судово-економічної експертизи є неповними та передчасними [10].

Також, суди акцентують увагу на процедуру проведення судової експертизи та на її правильність та відповідність законодавству. Оскільки процесуальні порушення при проведенні експертизи в злочинах, передбачених ст. 212 КК України, можуть стати основою для визнання неможливості використання висновку експерта як доказу. Так, відповідно Апеляційний суд



Дніпропетровської області від 06.12.2017 справа № 214/3059/13-к в своїй ухвалі зазначив, що висновки судово-бухгалтерської експертизи не можуть бути використані як доказ по справі оскільки судово-бухгалтерську експертизу було проведено з грубими порушеннями процесуального законодавства [13].

Можемо сказати, що висновок експерта є важливим доказом у злочинах, передбачених ст. 212 КК України, оскільки на підставі висновку судової експертизи можна більш точно та ефективно встановити чи спростувати факти порушення податкового законодавства, є важливим інструментом підтвердження вже наявних доказів по справі, та в цілому сприяє об'єктивному доказуванню таких злочинів.

Підсумовуючи варто зазначити, що у кінцевому рахунку, всі докази у кримінальній справі, разом з показаннями свідка, тобто отриманою від свідка інформацією, повинні утворювати єдину систему фактичних даних, яка дозволяла б встановити наявність або відсутність факту умисного ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, винність особи, яка вчинила це діяння, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи, порушеної за ознаками злочину, передбаченого ст. 212 КК України.

Особливість розслідування фактів ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів полягає в тому, що вирішальними джерелами доказів по цій категорії злочинів є не показання свідків (тобто фізичних осіб), а в більшій мірі документи та висновки експертів. Таким чином, показання свідка при розслідуванні злочинів, передбачених ст. 212 КК України, повинно одержувати своє підкріплення іншими доказами, не заснованими на свідченні людини.

Документи є основними джерелами встановлення фактичних даних на стадіях досудового слідства у кримінальних справах, порушених за ознаками злочинів, передбачених ст. 212 КК України (ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів).



За наявності заяв чи повідомлень про ухилення від сплати податків, зборів та інших обов'язкових платежів, по-перше доцільно призначати та провести у встановленому законом порядку перевірку дотримання податкового законодавства суб'єктом господарювання, відносно якого існує інформація щодо ухилення від сплати податків. Після закінчення перевірки виявлені факти порушення податкового законодавства повинні бути викладені перевіряючими у відповідному акті перевірки дотримання податкового законодавства. Цей документ у кримінальній справі є джерелом встановлення фактичних даних про види несплачених податків, зборів, інших обов'язкових платежів, способи ухилення від оподаткування та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. Прийняття рішення про кримінального провадження за ознаками злочинів, передбачених ст. 212 КК України, тільки при наявності акта перевірки дотримання податкового законодавства дозволить звести до мінімуму передчасне та необґрунтоване кримінальне переслідування платників податків.

Висновки та пропозиції. Особливості доказування та доказів при розслідуванні злочинів ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) має ряд як теоретичних так і практичних проблем та прогалин, що в першу чергу пов'язано з специфікою податкових злочинів, так і з недосконалістю законодавства. Тому, залишається відкритим багато питань, які стосуються специфіки збирання та використання доказів в таких злочинах. Всі докази у кримінальній справі, разом з показаннями свідка, повинні утворювати єдину систему фактичних даних, яка дозволяла б встановити наявність або відсутність факту умисного ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, винність особи, яка вчинила це діяння, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи, порушеної за ознаками злочину, передбаченого ст. 212 КК України. А спосіб збирання таких доказів не має впливати на їх допустимість. Особливість розслідування фактів ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів полягає в тому, що



вирішальними джерелами доказів по цій категорії злочинів є не показання свідків (тобто фізичних осіб), а в більшій мірі документи та висновки експертів.

Визначено, що такі документи як аналітичні довідки, висновки працівників податкового органу не можна розцінювати як докази, які вказують на порушення податкового законодавства, оскільки вони приймаються на підставі суб'єктивних внутрішніх переконань суб'єкта, який їх видає та передають лише його оцінку певних фактів, пов'язаних з оподаткуванням. Встановлено, що право ініціювати проведення податкових заходів контролю належить податковим органам відповідно до положень спеціального податкового законодавства (як і проміжок часу, який охоплюється перевіркою), КПК України, не передбачено ані права слідчих чи прокурорів на звернення до слідчого судді з клопотанням про призначення податкової перевірки у рамках кримінального провадження, ані права та процедури розгляду, а тим паче задоволення такого роду клопотань, що неодмінно має бути виправлено шляхом відповідних законодавчих змін.

ЛІТЕРАТУРА

1. Інформація з офіційного сайту Генеральної прокуратури України. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113281&libid=100820. (дата звернення: 01.12.2023).
2. Інформація з Єдиного державного реєстру судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 01.12.2023).
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>. (дата звернення: 01.12.2023).
4. Гмирко В. Легальне визначення «загального» поняття доказів: чи зберігати у новому КПК України. *Право України*. 2009. № 11. С. 101–106.
5. Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів: Постанова



Пленуму Верховного Суду України від 08.10.2004 № 15. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-04>. (дата звернення: 01.12.2023).

6. Коновалова В. О., Матусовський Г. А., Шепітько В. Ю. Криміналістика: Криміналістична тактика і методика розслідування злочинів. Х.: Право, 2008. 376 с.

7. Андрущенко І. Г. Проблеми виявлення та розслідування податкових злочинів. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2012. № 5. С. 92-98.

8. Вирок Вінницького міського суду Вінницької області від 07.02. 2017 р. справа № 127/16365/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 01.12.2023).

9. Вирок від 20.03.2017 Мелітопольського міськрайонного суду Запорізької області № 320/13327/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 01.12.2023).

10. Ухвала Апеляційного суду Полтавської області від 22 листопада 2013 року справа № 1609/11069/12. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 01.12.2023).

11. Ухвала Святошинського районного суду м. Києва в справі № 759/5295/17 від 10 квітня 2017 року. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 01.12.2023).

12. Вирок Заводський районний суд м. Запоріжжя від 17.08.2017 р. справа № 332/2858/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 01.12.2023).

13. Ухвала Апеляційний суд Дніпропетровської області від 06.12.2017 справа № 214/3059/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 01.12.2023).

14. Вирок Заводський районний суд м. Запоріжжя від 30.01.2018 справа № 332/2858/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 01.12.2023).



15. Вирок Оболонський районний суд м. Києва від 09.02.2017 р. справа № 756/1697/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 01.12.2023).
16. Вирок Апеляційний суд Вінницької області від 13.02.2017 року справа № 127/14001/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 01.12.2023).
17. Вирок Кам'янець-Подільський міськрайонний суд Хмельницької області від 16.08.2017 справа № 676/3047/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 01.12.2023).
18. Вирок Саксаганський районний суд м. Кривого Рогу від 06.12.2017 справа № 214/3059/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 01.12.2023).
19. Вирок Деснянський районний суд м. Києва від 13.06.2017 справа № 754/3515/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 01.12.2023).
20. Вирок Нетішинський міський суд Хмельницької області від 16.05.2017 справа № 679/1864/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>. (дата звернення: 01.12.2023).
21. Курко М.Н., Біленчук П.Д., Філоненко Г.Г. Наукове забезпечення розслідування ухилення від сплати податків: досвід ФРН та США. *Наше право*. 2013. № 12. С. 190 – 195.
22. Податковий кодекс України: Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI. *Голос України*. 2010. № 229–230. Ст. 112.

Відомості про авторів



ГРИНЬКО ЛАРИСА ПЕТРІВНА

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права та кримінально-правових дисциплін Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Член Всеукраїнської громадської організації «Асоціація кримінального права», адвокат.



ГУБАНОВА ОЛЬГА ВАЛЕРІЇВНА

кандидат юридичних наук, викладач кафедри цивільного, господарського і фінансового права Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, медіатор.



НОГА ПЕТРО ПЕТРОВИЧ

асистент кафедри цивільного, господарського і фінансового права Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, молодший науковий співробітник Лабораторії дослідження проблем національної безпеки в сфері громадського здоров'я НДІ ВПЗ ім. акад. В. В. Сташиса НАПрН України.

Відомості про авторів



ЛЮБЧЕНКО ОЛЕКСІЙ ОЛЕКСАНДРОВИЧ
кандидат юридичних наук, асистент кафедри конституційного, адміністративного, екологічного та трудового права Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, голова Полтавського обласного осередку Асоціації випускників Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, член Ради молодих учених при Міністерстві освіти і науки України, адвокат.



МЕЛЬНИК ОЛЕНА ДМИТРІВНА
кандидат юридичних наук, асистент кафедри конституційного, адміністративного, екологічного та трудового права Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.



СКРИПНИК АНДРІЙ ВОЛОДИМИРОВИЧ
доктор філософії, асистент кафедри кримінального права та кримінально-правових дисциплін Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Член Всеукраїнської громадської організації «Асоціація кримінального права».

Відомості про авторів



ТИХОНОВА ДАР'Я СЕРГІЇВНА

кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного, адміністративного, екологічного та трудового права

Полтавського юридичного інституту
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого.



ЧОРНИЙ ГЕННАДІЙ ОЛЕКСІЙОВИЧ

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри криміналістики
Національного юридичного університету імені
Ярослава Мудрого



ШЕВЧИК ОЛЕКСАНДР СЕРГІЙОВИЧ

кандидат юридичних наук, доцент,
заступник директора Полтавського юридичного
інституту з навчальної та наукової роботи, доцент
кафедри кафедри цивільного, господарського і
фінансового права

Полтавського юридичного інституту
Національного юридичного університету
Імені Ярослава Мудрого.



**НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО**

**ПОЛТАВСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ІНСТИТУТ
НАЦІОНАЛЬНОГО ЮРИДИЧНОГО УНІВЕРСИТЕТУ
ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО**

**«Полтавський правовий часопис»
«Poltava Law Review»**

2/2023



**Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
Полтава, 2023**
