



SCIENCE FOUNDATIONS OF JURISPRUDENCE

Collective monograph

ISBN 978-1-63972-052-1

DOI 10.46299/ISG.2021.MONO.LEGAL.III

BOSTON(USA)-2021

ISBN - 978-1-63972-052-1

DOI- 10.46299/ISG.2021.MONO.LEGAL.III

*Science foundations of
jurisprudence*

Collective monograph

Boston 2021

Library of Congress Cataloging-in-Publication Data

ISBN - 978-1-63972-052-1

DOI- 10.46299/ISG.2021.MONO.LEGAL.III

Authors - Марценко Н., Дракохруст Т., Карпова Н., Piestsov R., Karnaukh A., Zhmur Y., Shytyi S., Александренко О., Женунтій В., Кирьянова Е.А., Гапотій В., Lesko N., Lukianova H., Slyvka M., Shevchenko V., Андрієвська Л., Дзюба І., Косяченко К., Полішук М., Моисеенко Д., Борита Т., Греченко В., Московець В., Марченко Я., Шамраєва В.

REVIEWER

Romanova Alona – Doctor of Law, Associate Professor, Professor at the Department of Theory and Philosophy of Law, Constitutional and International Law of the Institute of Law, Psychology and Innovative Education of Lviv Polytechnic National University.

Published by Primedia eLaunch
<https://primediaelaunch.com/>

Text Copyright © 2021 by the International Science Group(isg-konf.com) and authors.

Illustrations © 2021 by the International Science Group and authors.

Cover design: International Science Group(isg-konf.com). ©

Cover art: International Science Group(isg-konf.com). ©

All rights reserved. Printed in the United States of America. No part of this publication may be reproduced, distributed, or transmitted, in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher. The content and reliability of the articles are the responsibility of the authors. When using and borrowing materials reference to the publication is required.

Collection of scientific articles published is the scientific and practical publication, which contains scientific articles of students, graduate students, Candidates and Doctors of Sciences, research workers and practitioners from Europe and Ukraine. The articles contain the study, reflecting the processes and changes in the structure of modern science.

The recommended citation for this publication is:

Science foundations of jurisprudence: collective monograph / Karpova N., Piestsov R., Karnaukh A., Zhmur Y., Shytyi S. – etc. – International Science Group. – Boston : Primedia eLaunch, 2021. 202 p. Available at : DOI- 10.46299/ISG.2021.MONO.LEGAL.III

TABLE OF CONTENTS

1.	CIVIL LAW	
1.1	Марценко Н. ¹ , Дракохруст Т. ¹ ВИЗНАННЯ ТА ЗАСТОСУВАННЯ ПРИВАТНОГО ПРАВА В УМОВАХ ОКУПАЦІЇ ¹ Західноукраїнський національний університет	7
1.1.1	ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ПРИВАТНОГО ПРАВА В УМОВАХ ОКУПАЦІЇ	8
1.1.2	ПОНЯТТЯ ЕФЕКТИВНОГО ПРАВА ЯК ЕЛЕМЕНТА МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ	15
1.1.3	НАСЛІДКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЕФЕКТИВНОГО ПРАВА В КОНТЕКСТІ АНАЛІЗУ МІЖНАРОДНОГО ДОСВІДУ	17
1.1.4	ВПЛИВ ПРИМУСОВОЇ ПАСПОРТИЗАЦІЇ НА ПРИВАТНОПРАВОВІ ВІДНОСИНИ	18
2.	CRIMINAL AND CRIMINAL-EXECUTIVE LAW	
2.1	Карпова Н. ¹ , Piestsov R. ² , Karnaukh A. ² , Zhmur Y. ² , Shytyi S. ² FEATURES OF CRIMINAL PROCEEDINGS AGAINST THE HEAD OF STATE ¹ Faculty of law, Academician Yuri Bugay International University of Science and Technology ² Faculty of social and law, Drahomanov National Pedagogical University	24
2.1.1	КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ	25
2.1.2	КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС КАНДИДАТА НА ПОСТ ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ	29
2.1.3	ІМУНІТЕТ ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ ВІД КРИМІНАЛЬНОГО ПЕРЕСЛІДУВАННЯ	29
2.1.4	ІМУНІТЕТ КАНДИДАТА В ПРЕЗИДЕНТИ УКРАЇНИ ВІД КРИМІНАЛЬНОГО ПЕРЕСЛІДУВАННЯ	34
2.1.5	ІМПІЧМЕНТ, ЯК КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВА ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЇ	35

2.1.6	ПРОЦЕДУРА ІМПІЧМЕНТУ ЩОДО ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ	38
2.1.7	ПРОЦЕДУРИ ЗАТРИМАННЯ ТА/АБО ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ ЩОДО ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ	48
2.1.8	ПРОЦЕДУРИ ЗАТРИМАННЯ ТА/АБО ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ ЩОДО КАНДИДАТА НА ПОСТ ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ	49
2.1.9	ПРОЦЕДУРА ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ ПРЕЗИДЕНТУ УКРАЇНИ	50
2.1.10	ПРОЦЕДУРА ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ КАНДИДАТУ НА ПОСТ ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ	51
2.1.11	ПРОЦЕДУРА ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ЩОДО ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ	51
2.1.12	ПРОЦЕДУРА ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ЩОДО КАНДИДАТА НА ПОСТ ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ	52
2.1.13	ПРОЦЕДУРА СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, УЧИНЕНИХ ПРЕЗИДЕНТОМ УКРАЇНИ	52
2.1.14	ПРОЦЕДУРА СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, УЧИНЕНИХ КАНДИДАТОМ НА ПОСТ ПРЕЗИДЕНТОМ УКРАЇНИ	54
2.1.15	ДОСТРОКОВЕ ПРИПИНЕННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ ВНАСЛІДОК НАБРАННЯ ЩОДО НЬОГО ЗАКОННОЇ СИЛИ ОБВИНУВАЛЬНИМ ВИРОКОМ СУДУ	54
2.1.16	СКАСУВАННЯ РЕЄСТРАЦІЇ КАНДИДАТА НА ПОСТ ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ ВНАСЛІДОК НАБРАННЯ ЩОДО НЬОГО ЗАКОННОЇ СИЛИ ОБВИНУВАЛЬНИМ ВИРОКОМ СУДУ	55

2.2	Александренко О. ¹ , Женунтій В. ² ГЕНЕЗИС КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕЗАКОННУ ПОРУБКУ ЛІСУ, ЗАХИСНИХ ТА ІНШИХ ЛІСОВИХ НАСАДЖЕНЬ У ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ¹ Науково-дослідна лабораторія з проблем криміналістичного забезпечення та судової експертології, Національна академія внутрішніх справ ² Відділ організації наукової діяльності та захисту прав інтелектуальної власності, Національна академія внутрішніх справ	57
3.	CRIMINOLOGY	
3.1	Кирьянова Е.А. ¹ КРИМИНОЛОГИЧЕСКОЕ ПРОГНОЗИРОВАНИЕ И ПЛАНИРОВАНИЕ БОРЬБЫ С ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОСТЬЮ ¹ НАО «Павлодарский педагогический университет»	68
4.	HISTORY OF THE STATE AND LAW. HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL TEACHINGS	
4.1	Гапотій В. ¹ ЗАКОН ТА ПРАВО В КОНТЕКСТІ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА. КОНЦЕПЦІЯ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА А.В. ДАЙСІ ¹ кафедра права Мелітопольського державного педагогічного університету імені Богдана Хмельницького	78
5.	INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS. INFORMATION LAW	
5.1	Lesko N. ¹ , Lukianova H. ¹ , Slyvka M. ¹ ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗАХИСТУ ЦИФРОВИХ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ ТА ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ ¹ Department of administrative and information law Institute of Law, Psychology and Innovative Education Lviv Polytechnic National University	87
6.	PHILOSOPHY	
6.1	Shevchenko V. ¹ PROFESSIONAL AND PSYCHOLOGICAL NON-COMPLIANCE WITH THE REQUIREMENTS OF THE SPECIALTY AS A PREREQUISITE FOR THE INCOMPETENCE OF THE PATROL POLICE OFFICER IN UKRAINE ¹ Psychological department, Kyiv National University of Trade and Economics	99

7.	THE CIVIL PROCESS	
7.1	Андрієвська Л. ¹ , Дзюба І. ¹ , Косяченко К. ¹ , Поліщук М. ¹ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ НАКАЗНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ ¹ Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ	115
8.	THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW	
8.1	Моисеєнко Д. ¹ ФОРМА ПОСТСОЦІАЛІСТИЧЕСКОГО ГОСУДАРСТВА ¹ Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs	122
8.2	Борита Т. ¹ ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ПРАВООХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У ЗБРОЙНИХ СИЛАХ УКРАЇНИ ¹ Національний університет оборони України імені Івана Черняхівського	129
8.3	Греченко В. ¹ , Московець В. ¹ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВОСУДДЯ НА УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ У ДОБУ ГЕТЬМАНЩИНИ (1722-1764 РР.) ¹ Харківський національний університет внутрішніх справ	135
8.4	Марченко Я. ¹ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВОПОРЯДКУ У ЗБРОЙНИХ СИЛАХ УКРАЇНИ ¹ Національний університет оборони України імені Івана Черняхівського	174
9.	WORLD HISTORY AND INTERNATIONAL RELATIONS	
9.1	Шамраєва В. ¹ СТАТУС «ОСНОВНОГО СОЮЗНИКА ПОЗА НАТО»: ЕВОЛЮЦІЯ ПІДХОДІВ ТА ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ УКРАЇНИ ¹ Кафедра міжнародного та європейського права Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна	180
	REFERENCES	188

SECTION 1. CIVIL LAW

DOI 10.46299/ISG.2021.MONO.LEGAL.III.1.1

1.1 Визнання та застосування приватного права в умовах окупації

Вступ

1.1.1. Особливості застосування приватного права в умовах окупації.

1.1.2. Поняття ефективного права як елемента механізму правового регулювання.

1.1.3. Наслідки застосування ефективного права в контексті аналізу міжнародного досвіду.

1.1.4. Вплив примусової паспортизації на приватноправові відносини.

Висновки

Вступ

Постановка проблеми. З моменту окупації Криму Російською Федерацією (далі - РФ) у 2014 році та встановлення контролю останньою над збройними формуваннями на сході України, перед правовою доктриною та всією правовою системою України виникли ряд питань, з якими раніше ми не стикалися. Режим окупації мав наслідки не тільки для публічно-правових відносин, але і для приватноправових. І для останніх, він виявився надзвичайно складним.

Фактична війна РФ проти України триває уже більше шести років, і має наслідком цілком повне невизнання окупації, збройних формувань, незаконної влади тимчасово окупованих та непідконтрольних Україні територій у публічному праві. Однак приватноправові відносини, які виникають і так чи інакше стосуються окупації (народження, смерть, укладення шлюбу, належність майна на окупованій території) вимагають гнучкого та ефективного регулювання, а сприйнята українською владою доктрина абсолютного невизнання цьому не сприяє.

Правозастосовна практика свідчить, що абсолютне невизнання фактів, що мали місце на окупованій території та були певним чином зафіксовані окупаційною владою, не сприяють ефективному захисту прав та інтересів

громадян України, які стали заручниками окупації. Більше того, практика правозастосування є кардинально різною: від визнання рішень окупаційної влади з окремих приватноправових питань (визнання законним свідоцтв про народження, смерть, укладення шлюбу), до їх абсолютного невизнання.

Тому є об'єктивна необхідність здійснення комплексного аналізу практики застосування норм приватного права в умовах окупації. Підґрунтям для проведеного дослідження є аналіз вітчизняної та зарубіжної доктрини приватного та публічного права, норм вітчизняного та міжнародного права, аналіз судової практики вітчизняних судів та міжнародних судових інституцій. Зокрема, **доктринальним підґрунтям даної роботи** є праці А.С. Довгерта, В.І. Кисіля, А.О. Філіп'єва, Адама Робертса, Едмунда Щвенка, Алекса Міллса, Марії Моусмоуті та інших. Однак, у працях вище перелічених науковців досліджуються питання окупації та застосування приватного права поза контекстом їх цілісної взаємодії. Тому з огляду на невирішеність ряду питань, **метою даної праці** є переосмислити взаємодію норм приватного та публічного права, обґрунтувати тезу про те, що застосування приватного права, яке діє на відповідній окупованій території, не створює наслідків для публічного права і не є визнанням незаконного окупаційного уряду. Але, водночас, є ефективним правом для приватноправових відносин, як елемент механізму правового регулювання та соціальний регулятор, що діє на відповідній окупованій території.

1.1.1. Особливості застосування приватного права в умовах окупації

Особливо складно визначити яке право слід застосовувати у ситуаціях так званої невизначеності: коли існують певні перешкоди або недоліки окремих елементів складу правовідношення. Для, прикладу, коли певні юридичні факти мали місце на окупованій території, або так чи інакше стосуються територій, що вважаються невизнаними у сучасному світі як держави.

Проблема стосується ОРДЛО в Україні, Придністров'я в Молдові, Південної Осетії та Абхазії в Грузії, Тайваню тощо, які не набули міжнародного визнання. Невизнання їх правосуб'єктності у публічному праві, має певні наслідки для

прийняття рішень судами при захисті прав та інтересів осіб у приватному праві. Проблеми пов'язані у першу чергу із вирішенням питання: чи мають місце правовідносини з іноземним елементом у випадку виникнення конфлікту на невизнаній території і яке право має застосувати суд до даних правовідносин?

Склалася доктрина, що для того, щоб застосувати право певної країни, потрібно її визнавати як суб'єкта права у розумінні публічного права. Фактично, визнання держави є передумовою застосовності її права.

У доктрині міжнародного права існують дві основні теорії визнання держави: конститутивна та декларативна. Конститутивна теорія визначає, що лише міжнародне визнання держави створює міжнародні права та обов'язки, а це означає, що відносини з невизнаними суб'єктами (державами) не можливі [1]. Згідно з декларативною теорією, міжнародне визнання держави лише засвідчує появу нового суб'єкта, але не йде мова про створення держави [2]. Суб'єкт стає державою, як тільки він відповідає мінімальним критеріям державності, тому визнання іншими державами є суто декларативним [3]. Дана теорія дає можливість підтвердити, що держава може існувати незалежно від згоди інших держав, і її право може існувати та повинне застосовуватися у приватних правовідносинах.

Також у доктрині права виділяють міжнародне визнання держави, засноване на його формі, яке поділяється на визнання *de jure*, *de facto* і *ad hoc*. Визнання *de jure* держави передбачається у строгій офіційно вираженій позиції шляхом встановлення дипломатичних, економічних, торгових чи інших відносин [4]. Визнання *de facto* забезпечує встановлення консульських відносин та розвиток торговельно-економічного співробітництва між державами, але, з іншого боку, воно є слабким та неостаточним, і таким, яке можна відкликати [5]. Визнання *ad hoc* передбачає збереження позиції офіційного невизнання, однак з можливістю взаємодіяти з невизнаною територією для вирішення конкретної ситуації (наприклад, для захисту громадяни однієї держави, які перебувають на території іншої) [6].

Фактично, тільки визнання *de jure* має значення для застосування права, оскільки його правовими наслідками є визнання самої держави та її права.

Загальний механізм дії права у випадку наявності приватних відносин із іноземним елементом передбачає, що до застосування конкретного закону державний орган, що застосовує право, повинен визначити, чи існує цей конкретний закон. Коли існування закону підтвердиться, даний орган повинен проаналізувати дане право і співставити його з фактично існуючими правовідносинами. Однак, в силу невизнання юрисдикційний орган має констатувати той факт, що правила, які фактично існують та діють на певній території, або фактично не існують, або не є правом [2].

Між тим, теорії визнання існують швидше у публічно-правовій сфері, між державами. Приватне право, натомість, покликане регулювати правовідносини між юридично рівними суб'єктами. Однак якщо публічне невизнання держави автоматично виключає можливість застосування її права для ефективного врегулювання та захисту приватноправових відносин, чи не втрачається при цьому ефективність приватного права?

Застосування права невизнаного суб'єкта у приватноправових відносинах як соціального регулятора не тягне за собою визнання її міжнародної правосуб'єктності, оскільки таке право застосовується в силу існування норми, що діє на певній території [2]. Визнання у публічному праві має значення швидше для встановлення відносин між урядами, але не у приватній сфері. Якщо абсолютно не визнавати приватне право невизнаних суб'єктів, то ми *a priori* відкидаємо можливість врегулювання того чи іншого приватноправового спору, що мав місце на території невизнаного суб'єкта. Тому, якщо суд або інший юрисдикційний орган, під час застосування норми іноземного права не стикається із тим, що іноземна держава виступає як суб'єкт міжнародно-правових відносин, він має право застосовувати норми даної держави [2].

Вище наведена позиція знаходить своє підтвердження та обґрунтування у рішеннях Міжнародного суду (МС). Так у Консультативному висновку Міжнародного Суду щодо правових наслідків для держав щодо постійної

присутності Південної Африки в Намібії (так звані «Намібійські винятки»), МС зазначив, що зобов'язання не брати до уваги акти фактичних утворень не є абсолютним; інший підхід означав би позбавлення мешканців територій всіх їхніх прав [7, с. 8, с. 9]. В той час, як офіційні дії окупаційної влади від імені та в інтересах населення окупованої території є незаконними та недійсними, ця недійсність не може бути застосовна до таких дій як, наприклад, реєстрація народжень, смертей і шлюбів, які можуть бути проігноровані лише на шкоду мешканцям окупованих територій прав [7, с. 8, с. 9].

Намібійські винятки мали сильний вплив на рішення Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) у справах «Лоїзиду проти Туреччини» («Loizidou v. Turkey», 18.12.1996 р., § 45), «Кіпр проти Туреччини» («Cyprus v. Turkey», 10.05.2001 р., §§ 91-96) та «Мозер проти Республіки Молдови та Росії» («Mozer v. the Republic of Moldova and Russia», 23.02.2016 р., § 137).

Для прикладу, у справі «Кіпр проти Туреччини» більшість суддів Суду визнали, що зобов'язання ігнорувати дії фактично існуючих утворень, таких, як «ТРПК», є далеко не абсолютним. Суд вважає, що на території, про яку йдеться, життя її мешканців ішло своєю чергою, і фактично існуючі органи влади, зокрема відповідні суди, повинні забезпечити задовільний рівень і захищеність цього життя. ЄСПЛ зауважив, що, виходячи з інтересів цих мешканців, треті держави та міжнародні організації, особливо суди, не можуть просто ігнорувати дії таких органів влади. Протилежний висновок означав би цілковите нехтування всіма правами мешканців даної території і фактично позбавлення належних їм мінімальних прав. Роблячи цей висновок, більшість складу Суду підкреслила, що немає жодних підстав узаконювати «ТРПК», і знову наголосила на тому, що уряд Кіпру залишається єдиним законним урядом [8].

Отже, Суд дійшов висновку, що він не може нехтувати судовими органами «ТРПК», а тому від жителів даної території можна вимагати вичерпання всіх правових засобів захисту своїх прав, якщо не буде доведена їхня неефективність або відсутність. Суд стверджував, що саме в інтересах жителів «ТРПК» можна

шукати захисту у органів управління і це не вважається визнанням законності режиму «ТРПК».

У іншій справі «Луїзиду проти Туреччини» («Loizidou v. Turkey») Суд прийняв рішення щодо компенсації Туреччиною позивачу матеріальної та моральної шкоди, а також відшкодувати витрати пов'язані із позовом. За матеріалами справи відомо, що позивач володіла декількома земельними ділянками на півночі Кіпру, однак з 1974 р. була позбавлена можливості доступу до свої власності внаслідок поділу Кіпру на грецьку та турецьку частини. Луїзиду подала позов, в якому стверджувала, що з початку окупації північної частини країни їй було відмовлено у доступі до власності. Відповідно вона була позбавлена можливості розпоряджатися нею на свій розсуд. Згідно з позицією Туреччини процес «деприватизації» власності у північній частині Кіпру почався у 1975р. і перейшов потім у стадію незворотної експропріації відповідно до ст. 159 Конституції «ТРПК» від 7 травня 1985 р. [7].

Як відомо, світова спільнота не вважає «ТРПК» державою у сенсі міжнародного права, а тільки уряд Кіпру є єдиним легітимним. Отже, Суд не може розглядати як такі, що мають юридичну силу для цілей Конвенції такі правові норми, як ст. 159 Конституції «ТРПК», на яку посилається уряд Туреччини. Суд не вважав за необхідне висловлювати судження про законність законодавчих та адміністративних актів «ТРПК», однак відмітив, що за аналогічних обставин міжнародне право визнає законність деяких юридичних домовленостей та дій, наприклад, реєстрація народження, смерті або шлюбу, наслідки яких можуть бути проігноровані лише на шкоду жителям тієї чи іншої території [7].

Проведений аналіз дає підстави стверджувати, що закон невизнаного суб'єкта повинен застосовуватися, якщо він захищає інтереси приватної особи. На жаль, у нашій країні система національного приватного права створила складний комплекс правил, що дозволяють національним судам не використовувати закон невизнаного державоподібного суб'єкта, навіть якщо за колізійною нормою він повинен ним користуватися. При цьому, Закон України

«Про міжнародне приватне право» прямо не передбачає невизнання держави як підставу для обмеження використання її права [10]. Так Законом передбачено ряд імперативних правил, застереження про публічний порядок, взаємність, обхід закону, неможливість встановити зміст іноземного права протягом розумного строку, які можуть слугувати підставою для незастосування права іноземної країни.

На практиці ж вітчизняні суди практично завжди заперечують застосування закону невизнаних суб'єктів незалежно від особливостей справи. Для прикладу, рішенням Одеського апеляційного господарського суду у справі №15 / 2002/06 від 18.07.2006 року суд не бачив підстави для визнання правоздатності позивача з огляду на те, що вона не може бути визначена Придністровським законом так як Придністров'я не існує як держава, що є загальновідомим фактом [11]. Не застосувавши право Придністров'я, суд не врахував здійснення останнім ефективного контролю над даною територією та зв'язку особи з Придністров'ям, а посилався на факт невизнання Україною Придністров'я як окремої держави [12].

Особливо складним є питання виникнення та припинення ряду актів цивільного стану (народження, смерть, укладення шлюбу), оскільки вони не залежать від волі державної влади. Однозначної відповіді на ці питання у теорії міжнародного права немає, як і немає одностайності у судовій практиці України.

Україна офіційно запровадила судовий порядок визнання актів цивільного стану, що мали місце на території Криму та ОРДЛО. Судовий порядок передбачає, якщо факт народження або смерті відбувся на тимчасово окупованій території, громадянину України потрібно буде спочатку звернутись до суду та дочекатись позитивного рішення, а тоді аж звернутись до РАЦСу для отримання свідоцтва про народження / смерть. Однак застосування судової процедури у тих випадках, коли зазвичай застосовують адміністративну процедуру, викликає ряд заперечень, оскільки факти народження і смерті є об'єктивними природними процесами, які не залежать від волі держави, а судовий процес надто формалізує і темпорально затягує дану процедуру. Більше того, видані окупаційною владою

документи такі як свідоцтво про шлюб, смерть, народження або рішення про розірвання шлюбу часто використовуються як докази у суді які так само можуть використовувати для прийняття рішень органи РАЦСу.

Аналіз судової практики дає змогу усі рішення по даній категорії справ умовно поділити на два види: 1) рішення, в яких медичні довідки про смерть або народження, видані незаконними органами влади на тимчасово окупованій території, визнаються належними та допустимими доказами [13]; 2) рішення, в яких документи, видані окупаційними органами влади, визнаються судом недійсними і у задоволенні заяви за даної позиції суду відмовляється [14].

Офіційна позиція України щодо правочинів, укладених на окупованій території, теж дотримується доктрини їх невизнання - у судовому порядку такі договори визнаються недійсними (дане положення підтверджується аналізом судової практики) [15].

Одним із перших рішень суду України, в якому використовувались «Намібійські винятки», є справа № 423/880/15 -ц.25 від 20 серпня 2015 р. про встановлення факту народження дитини, що розглядалась Попаснянським районним судом Луганської області [16]. Однак, такі рішення є швидше винятком, аніж правилом.

Ситуація, яка складається за таких обставин, занадто формалізує процедури отримання тих чи інших документів, або вирішення конкретних справ у суді. Такі рішення та дії української влади не сприяють захисту прав її громадян. Виходом із даної ситуації може бути використання практики МС, а саме Намібійських винятків та практики ЄСПЛ у схожих справах. Можливість застосування права невизнаних суб'єктів як матеріального права в окремих випадках сприятиме захисту прав громадян України та свідчитиме про повагу України до норм та принципів міжнародного права. Визнаючи певні факти, що мали місце на окупованих територіях, або використовуючи приватне право, що діє на тимчасово окупованій території, суд, насамперед, повинен захищати права та інтереси людей, які шукають спосіб застосування норм ефективного закону, незважаючи на орган, який створив цю правову норму.

1.1.2. Поняття ефективного права як елемента механізму правового регулювання.

Безперечно, оцінка ефективності права можлива у його дії. Для того, щоб врегулювати ті чи інші відносини, право повинно бути застосовним. Застосування права передбачає реалізацію правових норм, прийнятті окремих рішень на їх основі [17, 18].

Протягом останніх десятиліть ефективність права стала проблемою, що викликає занепокоєння в дискусіях щодо створення та реалізації законодавчих приписів. Дана проблема пов'язана із тим, що на глобальному (міжнародному) рівні, а то і на рівні держави, публічне та приватне право нерідко набуває політичного забарвлення та втрачає свою ефективність, стаючи при цьому інструментом політики.

Питання, пов'язані з ефективністю права, у більшій мірі залежать від механізму закону, від його якості, відповідності принципам права, реальної виконуваності. Ефективність права може сприйматися як функціональна сполучна ланка між ідеалами, реальною ситуацією та отриманими результатами взаємодії права і держави, людини чи суспільства загалом.

Технічно, здатність закону бути ефективним постає як єдність між чотирма елементами кожного законодавчого акту: цілі, зміст, контекст та результати. Специфіка ефективності права набуває тоді, коли розміщена у конкретному контексті і може слугувати критерієм для прийняття конкретного рішення у певній позиції чи області права [19].

Буз сумніву, одним із показників ефективності права є дотримання принципу верховенства права як найвищої точки правової майстерності. Саме принцип верховенства права відображає ключові моменти, що дають змогу побачити наскільки закон є ефективним у тій чи іншій сфері, суспільстві, державі. Окрім того, верховенство права залежить від рівномірного застосування закону незалежно від будь-яких ознак чи особливостей. А це у свою чергу підкреслює, що правовий (юридичний) процес повинен бути відокремлений від

політичного процесу, щоб забезпечити незалежність тим, хто стоїть на ватрі закону (суддям, правоохоронним органам).

Ефективність права пов'язана також із виконуванистю законів, їх дієвістю у суспільстві. Люди повинні вірити і довіряти праву, дозволивши перевпорядкувати їхнє життя. Ефективність стосується ступеня відчуття людиною захищеності правом і правовими процесами. Закони стають ефективними тоді, коли люди відчують, що право працює на їхні інтереси, а не проти них [20].

Водночас, коли цілі закону не досягаються, закон є незрозумілим для людини через складну юридичну конструкцію, коли чітко видно конфлікт між ціллю закону та природою суспільства і як наслідок - супротив з боку суспільства, або коли закони не виконуються – ми можемо говорити про неефективність права [21].

Трансформація питання ефективності права відбувається особливо показово у випадках застосування права в умовах окупації. Досягти ефективності закону в умовах окупації дуже складно, однак, слід пам'ятати, що закон є тоді ефективним, коли відповідає принципам права і служить захисту приватних та публічних інтересів. Неможливо досягти ефективності права ігноруючи приватні інтереси своїх громадян без пошуку розумного балансу із публічним інтересом.

Таким чином, публічне право покликане служити не тільки охороні та захисту публічних інтересів загалом, але і приватному інтересу кожного індивідуального суб'єкта зокрема. В даному співвідношенні найбільш тісно проявляється зв'язок і взаємодія приватного та публічного права: де «право держави, як втілення її волі, являє собою владу, що належить конкретній особі» [24, с.147]. «Влада» у даному розумінні сприймається як ті правові можливості, що впливають із змісту суб'єктивного права, включаючи право на захист. Тому влада, що становить зміст суб'єктивного права особи, хоч і залежить від об'єктивного права, однак виходить далеко за межі питання міжнародного визнання публічної влади і права тої чи іншої території, так як уже об'єктивно існує в силу фізичного існування і наявності правосуб'єктності у носія влади

суб'єктивного права. Особа не залежить від існування держави, але пов'язана приватним правом, як правом природнім.

Тому ефективним правом буде та норма права, яка найефективніше регулює конкретні приватноправові відносини та найбільш повно захищає права та інтереси людини і в силу цього підлягає застосуванню.

1.1.3. Наслідки застосування ефективного права в контексті аналізу міжнародного досвіду.

На сьогодні ми можемо говорити про нові підходи до розмежування приватних та публічних інтересів, що змінюють підхід до розуміння визнання державності у публічному праві та застосування приватного права невизнаних суб'єктів. Застосування права невизнаних суб'єктів в обмеженому контексті у приватних відносинах розвивається в напрямку доцільності застосування такого права у випадках, коли такий закон буде ефективним.

Для підтвердження вище сказаного, вважаємо за необхідне навести приклади застосування матеріального права невизнаних суб'єктів юрисдикційними органами інших країн, як ефективного права. Показовою у цьому плані є ситуація, що склалася між Китаєм та Тайванем, який не сприйнявши політичний режим Китаю, на сьогодні існує як невизнаний суб'єкт. При цьому, Китай вважає Тайвань частиною своєї держави. Так на території Тайваню діє право, що визнається його населенням. Тому абсолютно зрозумілим є той факт, що у приватноправових відносинах суди Китаю використовують тайванське право як міжлокальне право. Більше того, суди країн Європейського Союзу (для прикладу, суди Німеччини та Швейцарії) завжди застосовують чинне законодавство, що регулює відносини на іноземній території, навіть якщо вона невизнана державою [2]. Така ситуація складається і щодо тайванського права, що пов'язано із активною торгівлею Тайваню та Німеччини.

Китай визнає та застосовує приватне право Тайваню навіть за умови невизнання його уряду і, при цьому, офіційно вважає Тайвань своєю територією [22]. Окрім того, Китай, як відомо, не є стороною жодних міжнародних договорів / конвенцій, що мають відношення до виконання закордонних рішень (таких як

Гаазька конвенція про визнання та виконання іноземних судових рішень у цивільних і господарських справах) і передбачає особливий реєстраційний порядок виконання рішень іноземних судів та їх визнання. Однак, Китай виконує рішення тайванських судів за аналогією як рішення ухвалене судом материка, тобто, як рішення китайських судів [23].

Що стосується країн загального права, то англійські та американські суди спочатку повністю ігнорували норми права невизнаних суб'єктів. Однак згодом, суди Сполучених Штатів Америки та Великої Британії застосовували право невизнаних суб'єктів, якщо виконавча влада підтверджувала, що така заява не шкодить зовнішній політиці невизнання [1].

Для прикладу, у рішенні Верховного Суду штату Нью-Йорк, 15 лютого 1928 року, у справі колишнього Петроградського Міжнародного Комерційного Банку проти Національного Міського Банку в Нью-Йорку вказувалося, що «попри те, що США не визнає Радянську державу, суд не може не визнати того факту, що існування позивача в якості корпорації закінчилося». Незважаючи на політичне невизнання СРСР, Верховний Суд штату Нью-Йорк все таки застосував право СРСР (указ від січня 1920 р.) для того, щоб підтвердити факт завершення існування Петроградського Міжнародного Комерційного Банку. Важливо, що застосування приватного права не пов'язувалося із визнанням державності, а було дотичним до факту існування права на певній території.

Звісно, особлива обачність при застосуванні приватного права невизнаних суб'єктів повинна бути, однак до уваги слід брати можливість застосування найбільш ефективного права для конкретних приватноправових відносин. Наслідками застосування приватного права окупованої території буде належний та ефективний захист охоронюваних законом прав та інтересів громадян України.

1.1.4. Вплив примусової паспортизації на приватноправові відносини.

Особливо актуальним з точки зору законності та впливу на вирішення приватноправових питань є проблема примусової паспортизації мешканців Луганської та Донецької областей та у Криму. Так українські громадяни, які

хотіли б залишатися на півострові без російського громадянства, – цього зробити не можуть, а відповідно не можуть жити повноцінним життям з українським паспортом через значні обмеження та утиски їх прав як «не російських» громадян. Натомість громадян України, які проживають на території Донецької та Луганської областей, згідно з Указом президента РФ, мають право звернутися із заявою про прийняття їх до громадянства РФ у спрощеному порядку. Відповідно до вищезазначеного Указу, особи, які постійно проживають на території окремих районів Донецької та Луганської областей України, мають право звернутися із заявою про прийняття їх до громадянства РФ без вимоги щодо безперервного п'ятирічного строку проживання на території Росії, підтвердження законного джерела отримання засобів до існування, відмови від наявного громадянства та підтвердження володіння російською мовою.

Формально РФ не розповсюдила своє громадянство на частину території Донецької та Луганської областей, як це відбулося у 2014 році в Криму, [25] а запровадила спрощений порядок набуття громадянства РФ мешканцями Донецької та Луганської областей «з метою захистити права і свободи людини і громадянина, керуючись загально визнаними принципами і нормами міжнародного права» [26].

Вище зазначений Указ президента РФ мав вплив на внутрішню політику України стосовно жителів Донецької та Луганської областей у приватноправовому та публічно правовому аспекті. Так, публічні особи, в тому числі, народні депутати, представники органів державної влади, відразу після появи інформації про видання Указу про спрощений порядок набуття громадянства РФ, почали робити заяви з приводу необхідності позбавлення («автоматичної втрати») українського громадянства тих мешканців Донецької та Луганської областей, які отримали російські паспорти. Більш того, у Верховній Раді був зареєстрований проект Закону про цивільну конфіскацію майна осіб – громадян України, котрі добровільно отримали громадянство РФ та проживають в окремих районах Донецької та Луганської областей (реєстр. 10363). Проте подібна «каральна» риторика не має правового підґрунтя з точки зору

національного законодавства. По-перше, відповідно до статті 25 Конституції України, громадянин України не може бути позбавлений громадянства. Тому будь-які дії щодо автоматичного позбавлення громадянства є такими, що суперечать Конституції і не можуть бути реалізовані на практиці. По-друге, прийняття громадянами України будь-якого іншого громадянства не є порушенням законодавства України. Більше того, відповідно до Закону «Про громадянство України», [27] якщо громадянин України набув громадянство (підданство) іншої держави або держав, то у правових відносинах з Україною він визнається лише громадянином України.

Вже 8 травня 2019 року на своєму засіданні Уряд ухвалив два рішення – Постанову №44419 та Розпорядження 362-р [28]. По суті, Постанова надає право Кабінету Міністрів України не визнавати і не реєструвати паспортні документи іноземної держави у разі, якщо вони видані з порушенням норм міжнародного права та/або з метою заподіяння шкоди суверенітету, незалежності, територіальній цілісності України. Як наслідок, за цими паспортними документами іноземці не зможуть в'їхати на територію України. У Розпорядженні закріплюється перелік уповноважених органів РФ, які видають паспорти, що не визнаються Україною. Серед них — Міжрайонний відділ Управління федеральної міграційної служби РФ в Ростовській області в с. Покровське (з 30 квітня) та Відділ Управління федеральної міграційної служби РФ в Ростовській області в м. Новошахтинську (з 29 квітня), які, за офіційною інформацією МВС Росії, займаються оформленнями паспортів громадян РФ мешканцям неконтрольованої Урядом України частини Донбасу.

Оцінити, яка кількість російських паспортів була видана мешканцям Донецької та Луганської областей за майже рік існування спрощеної процедури вступу до громадянства РФ, вкрай важко (як і перевірити точність статистики, яку періодично оприлюднює РФ стосовно виданих паспортів). За даними уповноваженого Верховної ради з прав людини в Донецькій та Луганській областях російські паспорти отримали майже 600 тисяч українських громадян. Якщо взяти до уваги, що за оцінками експертів, на територіях Донецької та

Луганської областей проживає більш ніж 3,8 млн осіб, [29] кількість отриманих російських паспортів (навіть якщо це дійсно більше 200 тисяч) не видається масовою. Але наразі важко оцінити, наприклад, кількість дітей, які набули громадянство РФ внаслідок застосування спрощеної процедури прийняття до громадянства РФ їхніх батьків.

Можна доволі критично оцінювати такі прогнози, втім, РФ докладает великих зусиль для того, щоб її «паспортний конвеєр» працював: навіть попри загальні карантинні заходи, які вживаються у зв'язку з пандемією COVID-19, кордон РФ відкритий для організованих груп з Донецької та Луганської областей, які, за даними російських ЗМІ, регулярно виїжджають для оформлення паспортів РФ [30].

Україна в свою чергу може протидіяти цьому лише через законодавство, тому на 5-ї сесії Верховної ради народні депутати зареєстрували законодавчу ініціативу №5822 «Про внесення змін до Закону України «Про громадянство України» щодо автоматичної втрати громадянства України у разі добровільного набуття громадянства держави-агресора – Російської Федерації». Зараз даний проект лише опрацьовується, адже він не враховує іноземних громадян, які вже мають громадянство РФ [31].

Видання російських паспортів мешканцям Луганських та Донецьких областей на міжнародному рівні є незаконним. Такі дії порушують Мінські домовленості, критично ускладнюють питання потенційної реінтеграції мешканців Луганської та Донецької областей в Україну після деокупації, легітимізує російську військову присутність в регіоні, яка інтерпретується, як «захист громадян РФ».

Відповідні кроки російського політичного керівництва можна розглядати й в контексті порушення положень гуманітарного права, зокрема, 31 статті 4-ї Женевської конвенції, яка говорить про неможливість застосування жодних примусів фізичного чи морального утиску осіб, які перебувають під захистом, зокрема з метою отримання від них або від третіх осіб якихось відомостей, адже позицію російської сторони можна розцінювати і як примус до громадянства.

Саме РФ сьогодні здійснює ефективний контроль за даними територіями. Зокрема, в резолюції ПАРЄ від 24 квітня 2018 року Луганську та Донецьку області визнано як регіони, «які перебувають під фактичним контролем російської влади» (territories in the Donetsk and Luhansk regions temporarily under the effective control of the Russian authorities) [32].

Визнаючи право і обов'язок України реагувати на зовнішні виклики, важливо, щоб будь-яка реакція на дії влади РФ не призвела до непропорційного обмеження прав населення, яке проживає в Донецької та Луганської областей. Такі обмеження можуть мати довготривалі наслідки і після відновлення Україною контролю над територіями та відновлення всіх владних функцій на них. Замість риторики щодо покарань мешканців Донецької та Луганської областей за отримання громадянства РФ, держава Україна має провадити політику полегшення доступу населення територій, які наразі непідконтрольні Уряду України, до адміністративних послуг і процедур, зокрема, встановлення фактів народження і смерті, отримання паспортів, забезпечення права на освіту (отримання атестатів та вступ до закладів вищої освіти).

Висновки

Режим окупації є надзвичайно складним у приватноправовому та публічно-правовому вимірах, тому пошук балансу у сфері приватних та публічних інтересів є затяжним процесом, який, очевидно, буде супроводжувати нашу правову дійсність протягом усієї тривалості збройного конфлікту на території України. Абсолютне невизнання має наслідком повну незахищеність громадян України і поступове створення судових прецедентів їх визнання (в окремих випадках) з огляду на норми міжнародного права та судову практику ЄСПЛ. При цьому, офіційна позиція українського законодавця залишилася незмінною навіть за тих умов, що норми вітчизняного права (для прикладу, норми Закону України «Про міжнародне приватне право») прямо не забороняють застосування норм публічних утворень, у тому числі невизнаних суб'єктів, до приватноправових відносин.

Важливо, що положення міжнародного права не є простою юридичною теорією, а були сформульовані для того, щоб забезпечити людям захист навіть у стані війни чи окупації, що підтверджується практикою МС та ЄСПЛ. У цьому і реалізується сутність права – служити інтересам людини незалежно від умов.

Можливість визнання окремих актів окупаційної влади у приватноправових питаннях та більше того, - вибір застосовуваного права (права, що діє на окупованій території незалежно від органу, який його видав) у відповідності до норм Закону України «Про міжнародне приватне право» цілком відповідало б практиці міжнародних судових інституцій та нормам міжнародного права, і, водночас, сприяло б належному захисту прав та інтересів громадян України. Вибір права завжди повинен бути націлений на захист прав та інтересів фізичних осіб найбільш ефективним правом. З даною метою повинна розвиватись доктрина вітчизняного права та законодавча діяльність, щоб віднайти та забезпечити правовий механізм захисту приватних інтересів особи в умовах окупації. Це означає, що навіть у ситуації, коли Україна не визнає існування держави, у справах приватного права суди та інші державні органи все-таки повинні визнавати правові акти, видані органами влади невизнаного суб'єкта і застосовувати право, що діє на невизнаній території як ефективне право у випадках, коли це сприятиме кращому захисту прав та інтересів фізичних осіб.

SECTION 2. CRIMINAL AND CRIMINAL-EXECUTIVE LAW

DOI 10.46299/ISG.2021.MONO.LEGAL.III.2.1

2.1 Features of criminal proceedings against the head of state

Всі громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками (ч. 1, 2 ст. 24 Конституції України). Проте у виключних випадках Конституція вимагає особливого провадження щодо окремої категорії осіб, також кримінальний процесуальний закон встановлює особливості провадження щодо окремої категорії осіб (глава 37 КПК України).

Особливий порядок кримінального провадження здійснюється стосовно особи, яка зазначена в ст. 105 Конституції України та осіб, зазначених у ст. 480 КПК України. До першої категорії належить Президент України, до другої – кандидати на пост Президента України. Встановлення особливостей кримінального провадження стосовно таких осіб обумовлено прагненням законодавця забезпечити їх самостійність і незалежність, найбільш сприятливі умови для здійснення ними власних повноважень та захистити їх від необґрунтованого кримінального переслідування та засудження.

Окрім КПК України, особливості притягнення до кримінальної відповідальності цих осіб визначаються Конституцією України, Виборчим Кодексом України від 19.12.2019 р. № 396-IX, законами України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 р. №1861-VI, «Про тимчасові слідчі комісії і тимчасові спеціальні комісії Верховної Ради України» від 19.12.2019 р. № 400-IX, «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX, «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 р. № 1700-VII, та відповідними підзаконними актами: Рішенням Конституційного Суду України №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. та ін.

Застосування особливого порядку кримінального провадження означає, що стосовно Президента України кримінальне провадження загалом здійснюється за правилами, встановленими спільно Конституцією України і Законами України, а стосовно кандидата на пост Президента України кримінальне провадження загалом здійснюється за правилами, встановленими КПК України, із врахуванням низки особливостей, визначених у КПК України. Ними є: особливі порядки затримання, застосування запобіжного заходу, повідомлення про підозру, проведення слідчих дій, відсторонення від посади.

2.1.1. Конституційно-правовий статус президента України

Конституційно-правовий статус президента України законодавець розкриває в Розділі V Конституції України та деяких інших правових актах. Ст. 104 Конституції України встановлює загальні вимоги для президента України: на посаду президента України може бути обраний на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на п'ять років громадянин України, який досяг тридцяти п'яти років, має право голосу, проживає в Україні протягом десяти останніх перед днем виборів років та володіє державною мовою. Відповідно до ч. 2 ст. 75 Виборчого Кодексу України від 19.12.2019 р. № 396-IX (далі Виборчого Кодексу) проживання в Україні означає: 1) проживання на території в межах державного кордону України; 2) перебування на судні, що перебуває у плаванні під Державним Прапором України; 3) перебування громадян України у встановленому законодавством порядку у відрядженні за межами України в закордонних дипломатичних установах України, міжнародних організаціях та їх органах; 4) перебування на полярній станції України; 5) перебування у складі формування Збройних Сил України, дислокованого за межами України.

Президент України не може мати іншого представницького мандата, обіймати посаду в органах державної влади або в об'єднаннях громадян, а також займатися іншою оплачуваною або підприємницькою діяльністю чи входити до складу керівного органу або наглядової ради підприємства, що має на меті

одержання прибутку. Одна й та сама особа не може бути Президентом України більше ніж два строки підряд. Відповідно до ч. 5 ст. 75 Виборчого Кодексу особа, яка двічі підряд обиралася на пост Президента України, не може бути висунута кандидатом на цей пост. Відповідно до ч. 6 ст. 75 Виборчого Кодексу особа, повноваження якої на посту Президента України були припинені достроково відповідно до Конституції України, не може бути висунута кандидатом на пост Президента України на позачергових виборах, призначених у зв'язку із зазначеним припиненням повноважень.

Необхідно звернути увагу на те, що на відміну від посад інших осіб, зазначених у ст. 480 КПК України, посада Президента України займається на виборчій основі. Президента України не призначають, а обирають на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування за мажоритарною системою абсолютної більшості відповідно до ст. 74 Виборчого Кодексу. Відповідно до ч. ч. 5, 6 ст. 103 Конституції України чергові вибори президента України проводяться в останню неділю березня п'ятого року повноважень президента України, у разі дострокового припинення повноважень президента України вибори президента України проводяться в період дев'яноста днів з дня припинення повноважень. Порядок проведення виборів Президента України встановлюється Виборчим Кодексом, книга 2 якого присвячена виборам Президента України.

Також необхідно зауважити, що відповідно до підп. «а» п. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 р. № 1700-VII Президент України належить до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. За ч. ч. 1, 4 ст. 3 вище згаданого Закону Президент України та кандидат на пост Президента України є суб'єктами, відповідальними за дотримання вимог антикорупційного законодавства і вчинення корупційних правопорушень чи правопорушень, пов'язаних з корупцією. Відповідно до примітки 3 до ст. 368 Кримінального Кодексу України Президент України є службовою особою, яка займає особливо відповідальне становище.

Ст. 103 Конституції України проголошує узагальнений статус Президента України: Президент України є главою держави і виступає від її імені, є гарантом державного суверенітету, реалізації стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина. Відповідно до ст. 106 Конституції України Президент України має наступні повноваження: 1) забезпечує державну незалежність, національну безпеку і правонаступництво держави; 2) звертається з посланнями до народу та із щорічними і позачерговими посланнями до Верховної Ради України (далі ВРУ) про внутрішнє і зовнішнє становище України; 3) представляє державу в міжнародних відносинах, здійснює керівництво зовнішньополітичною діяльністю держави, веде переговори та укладає міжнародні договори України; 4) приймає рішення про визнання іноземних держав; 5) призначає та звільняє глав дипломатичних представництв України в інших державах і при міжнародних організаціях; приймає вірчі і відкличні грамоти дипломатичних представників іноземних держав; 6) призначає всеукраїнський референдум щодо змін Конституції України відповідно до ст. 156 цієї Конституції, проголошує всеукраїнський референдум за народною ініціативою; 7) призначає позачергові вибори до ВРУ у строки, встановлені Конституцією; 8) припиняє повноваження ВРУ у випадках, передбачених цією Конституцією; 9) вносить за пропозицією коаліції депутатських фракцій у ВРУ, сформованої відповідно до ст. 83 Конституції України, подання про призначення ВРУ Прем'єр-міністра України в строк не пізніше ніж на п'ятнадцятий день після одержання такої пропозиції; 10) вносить до ВРУ подання про призначення Міністра оборони України, Міністра закордонних справ України; 11) призначає на посаду та звільняє з посади за згодою ВРУ Генерального прокурора; 12) призначає на посади та звільняє з посад половину складу Ради Національного банку України; 13) призначає на посади та звільняє з посад половину складу Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення; 14) вносить до ВРУ подання про призначення на

посаду та звільнення з посади Голови СБУ; 15) зупиняє дію актів Кабінету Міністрів України з мотивів невідповідності цій Конституції з одночасним зверненням до Конституційного Суду України (далі КСУ) щодо їх конституційності; 16) скасовує акти Ради міністрів Автономної Республіки Крим; 17) є Верховним Головнокомандувачем Збройних Сил України; призначає на посади та звільняє з посад вище командування Збройних Сил України, інших військових формувань; здійснює керівництво у сферах національної безпеки та оборони держави; 18) очолює Раду національної безпеки і оборони України; 19) вносить до ВРУ подання про оголошення стану війни та у разі збройної агресії проти України приймає рішення про використання Збройних Сил України; 20) приймає відповідно до закону рішення про загальну або часткову мобілізацію та введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях у разі загрози нападу, небезпеки державній незалежності України; 21) приймає у разі необхідності рішення про введення в Україні або в окремих її місцевостях надзвичайного стану, а також оголошує у разі необхідності окремі місцевості України зонами надзвичайної екологічної ситуації – з наступним затвердженням цих рішень ВРУ; 22) призначає на посади третину складу КСУ; 24) присвоює вищі військові звання, вищі дипломатичні ранги та інші вищі спеціальні звання і класні чини; 25) нагороджує державними нагородами; встановлює президентські відзнаки та нагороджує ними; 26) приймає рішення про прийняття до громадянства України та припинення громадянства України, про надання притулку в Україні; 27) здійснює помилування; 28) створює у межах коштів, передбачених у Державному бюджеті України, для здійснення своїх повноважень консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи і служби; 29) підписує закони, прийняті ВРУ; 30) має право вето щодо прийнятих ВРУ законів (крім законів про внесення змін до Конституції України) з наступним поверненням їх на повторний розгляд ВРУ; 31) здійснює інші повноваження, визначені Конституцією України. Президент України на основі та на виконання Конституції і законів України видає укази і розпорядження, які є обов'язковими до виконання на території України.

Ст. 108 Конституції України встановлює, що Президент України виконує свої повноваження до вступу на пост новообраного Президента України, якщо вони не припинені достроково, що може бути у разі: 1) відставки; 2) неспроможності виконувати свої повноваження за станом здоров'я; 3) усунення з поста в порядку імпічменту; 4) смерті.

2.1.2. Конституційно-правовий статус кандидата на пост президента України

Відповідно до ст.109 Виборчого Кодексу кандидат на пост Президента України має гарантії його/її діяльності на період з часу його/її реєстрації як кандидата до закінчення виборчого процесу (або скасування його реєстрації). Однією з таких гарантії є встановлений п.3 ч. 1 ст. 480 КПК України особливий порядок кримінального провадження стосовно кандидата у Президенти України, який буде розглядатись далі. Відповідно до ч. 7 ст.103 Виборчого Кодексу Центральна виборча комісія приймає рішення про реєстрацію кандидата на пост Президента України або про відмову в реєстрації кандидата на пост Президента України за результатами перевірки щодо наявності чи відсутності підстав для прийняття рішення про реєстрацію або про відмову в реєстрації кандидата на пост Президента України протягом п'яти днів з дня прийняття його/її документів. Кандидат на пост Президента України отримує офіційний статус кандидата на пост Президента України з моменту його/її реєстрації. Вимоги до претендента на офіційний статус кандидата на пост Президента України аналогічні вимогам до Президента України.

2.1.3. Імунітет Президента України від кримінального переслідування

Інститут правового імунітету – один із ключових статусних елементів організації державної влади. Він забезпечує самостійність і незалежність різноманітних органів державної влади, посадових осіб, наділених імунітетом. Правові імунітети можна класифікувати за різними критеріями: залежно від природи реалізованих ними функцій; від сфери їх здійснення; від їхнього

характеру; від того, які об'єкти забезпечує імунітет та ін. Але найпоширеніша класифікація – по суб'єктах, що мають відповідний імунітет. Імунітет надається тим суб'єктам, у соціально-корисній діяльності яких зацікавлені держава, суспільство в цілому. Імунітет Президента України за класифікацією належить до виду президентського імунітету, тобто недоторканності президента як голови держави. В міжнародному праві це звичайно означає, що він не може бути заарештований, затриманий чи притягнений до судової відповідальності, поки перебуває на своїй посаді. Президентський імунітет знімається тільки разом з усуненням з посади в порядку особливої процедури, передбаченої Конституцією (імпічмент, звільнення з посади і т.д.).

В Україні ст. 105 Конституції України передбачає недоторканність Президента України на час виконання повноважень. Рішення КСУ №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. роз'яснює сутність президентського імунітету в Україні стосовно кримінального переслідування. У ньому КСУ зазначає, що суттєві властивості права недоторканності Президента України надають йому ознак посадово-функціонального імунітету, що зумовлено публічно-правовим статусом Президента України, встановленим виключно Конституцією України. Інститут Президента України ґрунтується на сукупності норм, що містяться у розділі V Конституції України. З огляду на це Президент України потребує підвищеного рівня правового захисту. КСУ розуміє право недоторканності Президента України як органічну складову його конституційного статусу, що має на меті забезпечення умов для реалізації покладених на нього повноважень. Корегування змісту цього права неможливе без внесення відповідних змін до Конституції України. КСУ зазначає, що право недоторканності Президента України має обмеження в часі і діє, відповідно до Конституції України, лише на час виконання ним повноважень. У п. 3 Рішення КСУ №19-рп/2003 від 10.12.2003 року КСУ встановлює, що право недоторканності Президента України не може бути скасоване, призупинене або обмежене шляхом порушення проти нього кримінальної справи і переслідування у порядку кримінального судочинства. Зміст встановленого ч.1

ст. 105 Конституції України президентського імунітету КСУ одностайно тлумачить як те, що Президент України на час виконання повноважень не несе кримінальної відповідальності, проти нього не може бути порушена кримінальна справа.

Але відсутність можливості притягнення Президента України до кримінальної відповідальності не означає відсутність можливості притягнення Президента України до юридичної відповідальності взагалі. Також президентський імунітет не повинен призводити до неможливості покарання Президента України за кримінальне правопорушення у разі вчинення ним кримінального правопорушення. Правовий стан Президента України кваліфікується науковцями як конституційно-правовий статус суб'єкта системи органів державної влади, визначений та гарантований Конституцією і законами України, що формується з таких елементів, як правосуб'єктність, принципи, компетенція, гарантії та юридична відповідальність. Під правосуб'єктністю глави держави науковці розуміють закріплену в законодавстві й забезпечену державою його юридичну можливість та особисту здатність, що визначені на основі встановлення відповідності конституційно-правовим вимогам, здійснювати державно-владні повноваження відповідно до функціонального призначення в механізмі державної влади. Складовими такої правосуб'єктності є: порядок зайняття ним поста, вимоги до кандидата на цей пост, порядок припинення його повноважень, титульне представництво, строковість чи безстроковість перебування особи на посту глави держави. Юридичною відповідальністю суб'єкта з конституційно-правовим статусом, насамперед, має бути конституційно-правова відповідальність. Під конституційно-правовою відповідальністю загальноприйнято розуміти встановлений санкціями конституційно-правових норм самостійний вид політико-правової відповідальності, що настає за порушення норм конституційного права і полягає в позбавленні суб'єкта конституційного правопорушення блага політичного, матеріального, морального чи іншого характеру. Спеціальною підставою для

конституційно-правової відповідальності є конституційний делікт характерними складовими якого є:

а) об'єкт: найбільш важливі суспільні відносини щодо устрою суспільства і держави, тобто в наявності тісний зв'язок з владовідносинами. У загальному вигляді в якості об'єкта виступає конституційний лад і його найважливіші елементи, а також конституційна законність і правопорядок;

б) об'єктивна сторона: дістає вияв в актах у загальному вияві, оскільки відповідальність має значною мірою політичний характер і для визначення цієї сторони є вузьким навіть поняття діяння. Тому нормативні підстави відповідальності не деталізуються, даються лише загальні формулювання: «державна зрада», «скоєння злочину», «серйозні порушення закону» тощо;

в) суб'єктами є найважливіші «інституції» держави: органи державної влади, народні депутати України, посадові особи органів державної влади, органів місцевого самоврядування, депутати місцевих рад, сільські, селищні, міські голови та інші посадові особи органів місцевого самоврядування, громадяни України, політичні партії, громадські організації, іноземці та особи без громадянства, засоби масової інформації, адміністративно-територіальні одиниці тощо;

г) суб'єктивна сторона: особливістю її є специфіка змісту вини – це не тільки психологічне, а й соціально-політичне явище, бо суб'єкти несуть відповідальність за долю багатьох людей. Тому вона настає і за недбале ставлення до реалізації статусу.

На основі вищезазначеного конституційно-правова відповідальність Президента України кваліфікується наступним чином: за скоєння ним державної зради або іншого злочину, які посягають на найбільш важливі суспільні відносини щодо устрою суспільства і держави, при недбалому ставленні до свого статусу, до нього застосовуються конституційно-правові санкції – дострокове припинення повноважень і позбавлення звання Президента України, оскільки стаття 105 Конституції України передбачає забезпечення недоторканності Президента України на час виконання ним повноважень, охорону законом і

збереження за ним довічно звання Президента України, якщо тільки Президент України не був усунений з поста в порядку імпічменту.

Тому ст. 111 Конституції України передбачає усунення Президента України з поста Верховною Радою України в порядку імпічменту у разі вчинення ним державної зради або іншого злочину. У Рішенні КСУ №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. зазначається, що процедура імпічменту є єдиним способом притягнення Президента України до конституційної відповідальності і за своєю правовою природою не аналогічна обвинуваченню особи згідно з нормами КПК України. У абз. 2 п. 4 Рішення КСУ №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. КСУ зауважує, що немає підстав вважати досудовим слідством проведення розслідування тимчасовою слідчою комісією, яка створюється парламентом. У разі порушення кримінальної справи проти глави держави на нього поширювалася б юрисдикція уповноважених органів протягом усього періоду досудового слідства та розгляду справи в судах, що позбавило б його права недоторканності та можливості належним чином виконувати покладені на нього конституційні повноваження. У абз. 3 п. 4 Рішення КСУ №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. КСУ визначає правову природу імпічменту у системі конституційних інститутів як позасудового конституційного процесу, за змістом якого парламент у разі вчинення злочину Президентом України може достроково припинити його повноваження, усунувши з поста. У п.1.2 резолютивної частини Рішення КСУ №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. КСУ підсумовує визначення конституційно-правового характеру імпічменту у встановленні того, що конституційна процедура розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту здійснюється без порушення проти нього кримінальної справи.

З вищевикладеного випливає висновок, що головна і визначальна особливість здійснення кримінального провадження щодо президента України міститься в унікальному поєднанні конституційного і кримінального проваджень, які переходять з першого в друге як етапи здійснення провадження

щодо однієї особи. Будь-якому кримінальному провадженню щодо діючого Президента України повинно передувати конституційне провадження у виді процедури імпічменту, і лише у разі успіху процедури імпічменту щодо діючого Президента України провадження щодо даної особи, яку вже усунуто з поста Президента України, переходить на другий етап – кримінального провадження.

Тому далі конституційно-правова процедура імпічменту буде розглядатись як невід'ємна частина кримінального провадження щодо президента України, що не заперечує її конституційно-правову природу.

2.1.4. Імунітет кандидата в Президенти України від кримінального переслідування

Правовий імунітет кандидата в Президенти України за класифікацією належить до виду обмеженого процесуального імунітету, який однаковий в усіх випадках вчинення кандидатом в Президенти України будь-якого кримінального правопорушення. Відповідно до ст. 79 Виборчого Кодексу виборчий процес складається з 7 етапів, першим з яких є висування та реєстрація кандидатів на пост Президента України, а останнім – офіційне оголошення результатів голосування у день виборів Президента України. Відповідно до ч. 1 ст. 98 Виборчого Кодексу висування кандидатів на пост Президента України партіями та самовисування розпочинаються з першого дня виборчого процесу і закінчується за 55 днів до дня виборів, тобто на протязі цього проміжку часу можуть з'являтися особи зі статусом кандидата в Президенти України. Процедура реєстрації кандидата на пост Президента України розглядалась вище. Відповідно до ч. 1 ст. 105 Виборчого Кодексу Центральна виборча комісія приймає рішення про скасування реєстрації кандидата на пост Президента України не пізніш як за 22 дні до дня виборів, а при проведенні повторного голосування - не пізніш як за 12 днів до дня повторного голосування у 5 випадках, останнім з яких є: виявлення обставин, які позбавляють особу, зареєстровану кандидатом на пост Президента України, права бути обраною Президентом України і необхідно зазначити, що відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 103

Виборчого Кодексу наявність судимості у кандидата не є такою обставиною. Згідно зі ч. 3 ст. 45 Закону України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 р. № 1700-VII та ст. 102 Виборчого Кодексу зареєстрований кандидат на пост Президента України не пізніше ніж на п'ятий день з моменту реєстрації повинен подати декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, і не подання даної декларації є приводом для скасування реєстрації. Але необхідно відмітити, що відповідно до п.1 ч.1 ст. 56 Закону України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 р. № 1700-VII щодо кандидатів на пост Президента України не проводиться спеціальна перевірка стосовно осіб, які претендують на зайняття посад, які передбачають зайняття відповідального або особливо відповідального становища, хоча Президент України займає особливо відповідальне становище.

Порушення проти кандидата кримінальної справи взагалі не згадується у Виборчому Кодексі у якості обставини, яка є приводом для скасування реєстрації, з чого випливає, що порушення проти кандидата на пост Президента України кримінальної справи не призводить до втрати цією особою статусу кандидата на пост Президента України. Тому будь-яке кримінальне провадження щодо кандидата на пост Президента України на протязі виборчого процесу та допоки особа зберігає статус кандидата на пост Президента України повинно проходити за особливим порядком, встановленим п.3 ч.1 ст. 480 КПК України.

2.1.5. Імпічмент, як конституційно-правова та кримінально-правова категорії

З усіх конституційно-правових санкцій імпічмент викликає найбільшу наукову і суспільну зацікавленість. Зазначена санкція беззастережно має конституційно-правовий характер і є засобом самозахисту народу від свавілля посадових осіб органів державної влади.

Термін імпічмент походить від англійського слова *impeachment* - недовіра, від латинського *impedivi* - перешкоджати і означає процедуру притягнення до суду парламенту вищих посадових осіб держави. Результатом імпічменту, як

правило є дострокове припинення повноважень президента або іншого посадовця й усунення його з посади.

Термін "імпічмент" можна розглядати як у вузькому так і в широкому значенні. Так С.Г. Колбая розглядає імпічмент у вузькому розумінні, як обвинувальний акт, а в широкому значенні - сукупність норм конституційного права, які визначають підстави, а також механізм пред'явлення і розгляду обвинувачень щодо глави держави уповноваженими органами державної влади.

А.В.Ільїн вважає імпічмент "політичним дублером правосуддя". Він вважає, що за межами питання відсторонення від посади американська конструкція імпічменту, має абсолютно дублюючий характер, оскільки парламент демократичної держави констатує факти кримінально караного діяння, і відсторонюючи на цій підставі від посади, не може піти до кінця і засудити злочинця до відповідного виду кримінального покарання.

Імпічмент, як форма конституційно-правової відповідальності, застосовується до глав держав з республіканською формою правління - ст.68 Конституції Франції, ст. 95 Конституції Румунії, ст. 90 Конституції Італії, ст.106 Конституції Словаччини, ст. 61 Конституції ФРН, ст. 111 Конституції України. Однак, в порядку імпічменту своєї посади може позбутися і монарх. Прикладом може слугувати Конституція Королівства Швеції. Так згідно параграфу 5 Розділу 5 Конституції Швеції "якщо король протягом 6 місяців поспіль не виконує своїх обов'язків, то Рігсдаг на підставі подання Уряду може позбавити короля престолу".

Варто зазначити, що процедура імпічменту виникла у Великобританії в XIV ст. Так першим випадком застосування процедури імпічменту, який документально підтверджений, є квітень 1376 року коли син короля Едуарда III Чорний Принц зібрав так званий Добрий парламент. Добрий Парламент засудив політику другого сина короля - герцога Ланкастерського і звинуватив його прибічників в різних злочинах. Король погодився із обвинуваченням і звільнив із служби міністрів - прибічників герцога.

На сьогоднішній день найважливішим питанням, яке потребує вирішення, є визначення юридичного характеру імпічменту і до якого виду відповідальності даний правовий інститут належить. Думки теоретиків і практиків права з цього питання розділились. Одні юристи вважають, що імпічмент - кримінальна відповідальність. Однак, їх опоненти не погоджуються з такою позицією, оскільки незавжди підставою для порушення процедури імпічменту є обвинувачення у злочині у відповідності із кримінальним законодавством. Тому на їх думку імпічмент - конституційно-правова (політична) відповідальність. Адже конституційна відповідальність - політична відповідальність, яка виражена в правовій формі. З притягненням глави держави до конституційної відповідальності за обвинуваченням у державній зраді в порядку імпічменту, одночасно застосовується і політична відповідальність - відсторонення від посади. В такому випадку конституційна відповідальність має яскраво виражений політичний характер. Наприклад, Розділ 14 Конституції штату Іллінойс (США) зазначає, що в разі засудження посадової особи в порядку імпічменту не може бути застосовано щодо неї іншого покарання окрім як відсторонення від посади і заборона права займати відповідальні посади в штаті.

На наш погляд варто розмежовувати в процедурі імпічменту такі складові елементи, як конституційно-правову (політичну) і кримінальну відповідальність. Конституційна відповідальність насамперед полягає в осуді глави держави парламентом або Конституційним судом. Кримінальна відповідальність передбачає засудження за вчинення злочину судом загальної юрисдикції. Так, наприклад, згідно ст. 61 Основного Закону ФРН передбачається, що Федеральний Президент може бути позбавлений посади за умисне порушення ним Конституції ФРН, або іншого федерального закону. Таким чином, незавжди умисне порушення законодавства є злочином, за який передбачається кримінальна відповідальність.

Ще однією із найбільш поширених теоретичних проблем, які пов'язані із застосуванням процедури імпічменту, - можливість притягнення до кримінальної відповідальності посадову особу лише за результатами проведення

даної процедури, або ж незалежно від неї. Згідно ст. 1 розділу 3 Конституції США окрім осуду в порядку імпічменту "особа тим не менш притягається до відповідальності, а обвинувачення, судовий розгляд, вирок і покарання повинні відповідати закону". У зв'язку з цим Р. Бергер вважає, що посадову особу можна притягнути до кримінальної відповідальності. Принциповість цього положення полягає в тому, "що незважаючи на відсторонення від посади внаслідок конституційно-правової відповідальності посадова особа в подальшому буде притягнута і до кримінальної відповідальності. Було б недоречним вважати, "батьки-основоположники" США бажали захистити федеральних чиновників від кримінальної відповідальності. Вони несуть відповідальність як і всі громадяни" [40,248].

Однак детальний аналіз ст.1 Конституції США дає підстави вважати, що конституційно-правова відповідальність може (але не обов'язково) тягнути за собою кримінальну відповідальність. Адже не кожен вчинок, за який передбачено відповідальність в порядку імпічменту, має ознаки злочину. Відсторонення від посади в порядку імпічменту передбачає втрату імунітету і відкриває шлях для подальшого судового переслідування. Тому кримінальна відповідальність не може передувати конституційно-правовій відповідальності. Отже, можна констатувати, що процедура імпічменту є засобом конституційно-правової відповідальності.

2.1.6. Процедура імпічменту щодо Президента України

Відповідно до ст. 171 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 р. №1861-VI порядок дострокового припинення повноважень Президента України у разі усунення Президента України з поста в порядку імпічменту визначається Конституцією України, Законом України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» та іншими законами України. Відповідно до ст.1 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX імпічмент є позасудовим конституційним процесом, за змістом якого

ВРУ у разі вчинення державної зради або іншого злочину Президентом України може достроково припинити його повноваження, усунувши з поста. Але зміст даного закону характеризує імпічмент за його характером (не за офіційною класифікацією) як специфічний вид кримінального провадження, яке здійснюється спеціальними слідчими, які мають передбачені КПК повноваження, і спеціальними прокурорами спеціальної тимчасової слідчої комісії.

Відповідно до ст.3 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX підставою для ініціювання імпічменту є письмове подання, підписане більшістю народних депутатів України від конституційного складу ВРУ, підписи яких не відкликаються, дане подання вноситься на розгляд ВРУ і у випадку, якщо ВРУ більшістю голосів народних депутатів України від її конституційного складу приймає рішення щодо ініціювання імпічменту, то імпічмент починається і Голова ВРУ повідомляє про це Президента України і Голову КСУ. Згідно зі ст. 4 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX далі ВРУ створює спеціальну тимчасову слідчу комісію, до складу якої входять: народні депутати України з урахуванням принципу пропорційного представництва депутатських фракцій, спеціальний прокурор і спеціальні слідчі. Спеціальний прокурор і спеціальні слідчі повинні одночасно відповідати вимогам вищезгаданої статті і Закону України «Про запобігання корупції». Спеціальна тимчасова слідча комісія створюється протягом 30 днів з дня ініціювання імпічменту, про її створення ВРУ більшістю від свого конституційного складу приймає постанову. Ст. 5 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX надає спеціальній тимчасовій слідчій комісії наступні повноваження: 1) проводить розслідування наявності факту та обставин вчинення Президентом України державної зради або іншого злочину; 2) перевіряти докази вчинення Президентом України державної зради або іншого злочину; 3) готувати пропозиції щодо проекту постанови ВРУ про звинувачення

Президента України. Також дана стаття надає спеціальній тимчасовій слідчій комісії наступні права: 1) заслуховувати з питань, що стосуються розслідування, Президента України та захисника (захисників) його прав з дотриманням вимог ст. ст. 62, 63 Конституції України; 2) витребувати необхідні документи, матеріали та інші відомості, що стосуються розслідування, від державних органів, органів місцевого самоврядування, юридичних і фізичних осіб; 3) у разі потреби у порядку, передбаченому КПК України, вирішувати питання про проведення експертизи та залучати спеціалістів для дослідження і оцінки доказів, визначати двох або більше представників від спеціальної тимчасової слідчої комісії для їх присутності під час проведення зазначених експертиз і досліджень та встановлення їх результатів; 4) запрошувати і заслуховувати у якості свідків будь-яких осіб із числа громадян України (крім суддів та суддів КСУ), які можуть повідомити про обставини, що стали підставою для ініціювання імпічменту. Усі особи, запрошені спеціальною тимчасовою слідчою комісією у якості свідків, експертів чи перекладачів попереджаються в письмовій формі про визначену Кримінальним Кодексом України відповідальність за відмову свідка від давання показань або відмову експерта чи перекладача без поважних причин від виконання покладених на них обов'язків під час розслідування, що проводиться спеціальною тимчасовою слідчою комісією, а також надання завідомо неправдивих показань, завідомо неправдивого висновку експерта, завідомо неправильного перекладу, здійсненого перекладачем, що підкреслює кримінально-процесуальну сутність процедури імпічменту. Вищевикладена стаття зобов'язує спеціальну тимчасову слідчу комісію: 1) підготувати за результатами проведеного розслідування щодо наявності в діях Президента України ознак державної зради чи іншого злочину висновки і пропозиції не пізніше шестимісячного строку з дня прийняття ВРУ рішення про утворення спеціальної тимчасової слідчої комісії для їх розгляду на засіданні ВРУ; 2) вести протоколи та стенограми засідань; 3) проводити збір інформації, показань, пояснень, документів і матеріалів, здійснювати їх дослідження; 4) вести у встановленому порядку облік вхідних та вихідних документів.

Відповідно до ч. 3 ст. 6 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпичмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX спеціальний прокурор уповноважений: 1) мати повний доступ до матеріалів, документів та інших відомостей, що стосуються розслідування; 2) доручати спеціальним слідчим проведення у встановлений спеціальною тимчасовою слідчою комісією строк слідчих дій, інших процесуальних дій або давати вказівки щодо їх проведення чи брати участь у них, або особисто проводити слідчі та інші процесуальні дії; 3) зупиняти незаконні дії та рішення спеціальної тимчасової слідчої комісії; 4) погоджувати чи відмовляти у погодженні клопотань спеціальних слідчих про проведення процесуальних дій; 5) перевіряти одержаний від спеціальних слідчих проект висновку спеціальної тимчасової слідчої комісії, схвалювати його і вносити на розгляд цієї комісії або повертати із своїми письмовими зауваженнями і пропозиціями для доопрацювання та/або провадження додаткових слідчих дій, інших процесуальних дій. Відповідно до ч. 2 ст. 7 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпичмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX спеціальний слідчий користується повноваженнями слідчого, які встановлені КПК України, крім повноважень щодо внесення відомостей про вчинення кримінального правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань та початку розслідування, затримання підозрюваного, застосування запобіжного заходу, повідомлення особі про підозру у вчиненні нею кримінального правопорушення, складання обвинувального акта. Ст. 8 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпичмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX забезпечує Президента України правом на захисника у процедурі імпичменту.

Відповідно до ст. 10 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпичмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX спеціальна тимчасова слідча комісія готує висновки і пропозиції за дослідженими обставинами щодо вчинення Президентом України державної зради або іншого злочину, розглядає їх на своєму засіданні та приймає рішення щодо них. Висновки і пропозиції мають містити: 1) факти та обставини, які стали підставою

для проведення розслідування; 2) відомості та обставини, встановлені спеціальною тимчасовою слідчою комісією, а також докази, якими вони підтверджуються; 3) відомості та обставини, що не підтвердилися; 4) факти та обставини, які не були перевірені, причини цього; 5) факти та обставини, що підтверджують або спростовують наявність у діяннях Президента України ознак державної зради або іншого злочину. Відповідно до ч. 16 ст. 4 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпичмент)» від 10.09.2019 р. № 39-ІХ рішення спеціальної тимчасової слідчої комісії вважається прийнятим, якщо за нього проголосувало більше половини затвердженого ВРУ складу комісії. Відповідно до ч.ч. 3, 4 ст. 10 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпичмент)» від 10.09.2019 р. № 39-ІХ спеціальна тимчасова слідча комісія за наявності відповідних підстав готує висновок про звинувачення Президента України з урахуванням вимог до обвинувального акта, передбачених КПК України, його підписують спеціальний прокурор, спеціальні слідчі, голова і секретар спеціальної тимчасової слідчої комісії. Разом з висновками і пропозиціями ті члени даної комісії, які є народними депутатами України, вносять на розгляд ВРУ проект відповідної постанови ВРУ.

Відповідно до ст. 11 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпичмент)» від 10.09.2019 р. № 39-ІХ висновки і пропозиції спеціальної тимчасової слідчої комісії надаються Голові ВРУ, а в разі його відсутності - Першому заступнику чи заступнику Голови ВРУ. Питання про висновки і пропозиції спеціальної тимчасової слідчої комісії включаються до порядку денного пленарних засідань ВРУ без голосування і розглядаються невідкладно після їх надання Президентові України та народним депутатам України. За три дні до початку розгляду питання на пленарному засіданні ВРУ висновки і пропозиції вручаються урядовим фельд'єгерським зв'язком Президенту України або захиснику його прав з одночасним запрошенням його на пленарне засідання ВРУ та у зазначений строк надаються народним депутатам України. Відповідно до ст. 12 Закону України «Про особливу процедуру

усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX пленарне засідання Верховної Ради України, на якому відбувається розгляд висновків і пропозицій спеціальної тимчасової слідчої комісії, є відкритим, якщо дані висновки і пропозиції або додані до них документи і матеріали не містять державну таємницю. Голова ВРУ урядовим фельд'єгерським зв'язком запрошує на пленарне засідання ВРУ Президента України, Голову КСУ, суддів КСУ, Голову Верховного Суду, Уповноваженого ВРУ з прав людини, Генерального прокурора, спеціального прокурора та спеціальних слідчих, у разі якщо Президент України не з'явився без поважних причин на пленарне засідання ВРУ або відмовляється особисто давати пояснення, відповідати на запитання, ВРУ проводить засідання в передбаченому законом порядку без нього. У разі внесення народними депутатами України, які є членами спеціальної тимчасової слідчої комісії, проекту постанови ВРУ про звинувачення Президента України головуєчий на пленарному засіданні ВРУ запитує у Президента України, чи погоджується він із пунктами звинувачення такого проекту постанови. Якщо Президент України погоджується з усіма пунктами звинувачення, а народні депутати України, які внесли подання про ініціювання імпічменту, згодні з пунктами звинувачення і не мають до них доповнень, обговорення з цього питання не проводиться, головуєчий на пленарному засіданні оголошує про перехід до таємного голосування по пунктах звинувачення та здійснення подальших процедур. Якщо Президент України погоджується з окремими пунктами звинувачення або не погоджується з жодним із пунктів звинувачення, викладених у запропонованому проекті постанови ВРУ про звинувачення Президента України, подальше обговорення проводиться щодо тих пунктів звинувачення, з якими Президент України не погодився, і тих, які не відображені у запропонованому проекті постанови ВРУ.

Відповідно до ст. 13 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX під час обговорення висновків і пропозицій спеціальної тимчасової слідчої комісії ВРУ заслуховує: 1) доповідь голови спеціальної тимчасової слідчої комісії про

проведене розслідування та його результати; відповіді доповідача на запитання народних депутатів України, що внесли подання про ініціювання імпичменту; його відповіді на запитання Президента України та його захисника, народних депутатів України; 2) пояснення народних депутатів України, які внесли подання про ініціювання імпичменту, щодо заперечуваних ними (за наявності) положень висновків зазначеної комісії та проекту постанови ВРУ про звинувачення Президента України, їхні зауваження щодо дослідження зазначеною комісією тих чи інших обставин розслідування; їхні клопотання про заслуховування ВРУ свідків, експертів або про необхідність проведення додаткового розслідування тих чи інших обставин зазначеною комісією; їхні відповіді на запитання Президента України та його захисника, доповідача спеціальної тимчасової слідчої комісії, спеціального прокурора та спеціальних слідчих, народних депутатів України; 3) пояснення Президента України про заперечення або визнання ним висунутого проти нього звинувачення, зауваження Президента України та його захисника щодо дослідження відповідних обставин спеціальною тимчасовою слідчою комісією; клопотання Президента України та його захисника про заслуховування ВРУ свідків та експертів або про необхідність проведення додаткового розслідування тих чи інших обставин зазначеною комісією; відповіді Президента України на запитання його захисника, народних депутатів України, у тому числі тих, які внесли подання про ініціювання імпичменту, доповідача від спеціальної тимчасової слідчої комісії, спеціального прокурора та спеціальних слідчих. За наявності скарг, на неправомірні дії спеціальної тимчасової слідчої комісії, оскарження її рішень, прийнятих за результатами розгляду скарг і заяв, промовці повідомляють ВРУ про них і порушують відповідні клопотання про усунення порушень, пов'язаних з неправомірними діями та рішеннями зазначеної комісії.

Відповідно до ст. 14 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпичмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX за результатами обговорення висновків і пропозицій спеціальної тимчасової слідчої комісії ВРУ може прийняти рішення про: 1) заслуховування свідків та

експертів, щодо яких було заявлено клопотання промовців, та їхніх відповідей на запитання, тоді ВРУ переходить до заслуховування свідків та експертів; 2) необхідність проведення додаткового розслідування тих чи інших обставин, що можуть мати значення для прийняття ВРУ рішення про звинувачення Президента України, тоді ВРУ визначає строки проведення додаткового розслідування; 3) припинення обговорення висновків та перехід до обговорення проектів постанов ВРУ про звинувачення Президента України.

Відповідно до ст. 16 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX після завершення обговорення висновків спеціальної тимчасової слідчої комісії ВРУ заслуховує заключне слово: 1) представника народних депутатів України, які внесли подання про ініціювання імпічменту; 2) доповідача від спеціальної тимчасової слідчої комісії; 3) Президента України та/або його захисника.

Ст. 17 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX описує розгляд ВРУ вищезгаданого проекту постанови ВРУ про звинувачення Президента України чи проекту постанови ВРУ про припинення розгляду питання про імпічмент, який здійснюється по процедурі повного обговорення на закритому пленарному засіданні ВРУ, де мають право бути присутніми Президент України та його захисник, спеціальний прокурор та спеціальні слідчі, включені до складу спеціальної тимчасової слідчої комісії, але в обговоренні беруть участь лише народні депутати України. Доповідачем і співдоповідачами виступають представник від спеціальної тимчасової слідчої комісії та ініціатори внесення пропозицій (у разі їх внесення) про внесення змін до проекту постанови ВРУ про звинувачення Президента України. Після закінчення обговорення головуючий на пленарному засіданні ВРУ оголошує про перехід до голосування щодо тексту проекту постанови ВРУ про звинувачення Президента України, який буде включатися до бюлетеня для таємного голосування.

Ст. 18 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX встановлює вимоги до

проекту постанови ВРУ про звинувачення Президента України: він має ґрунтуватися лише на відомостях, які містяться у висновках і пропозиціях спеціальної тимчасової слідчої комісії, звинувачення Президента України викладається у даному проекті по пунктах, окремо щодо кожного діяння, що містить ознаки злочину. За результатами обговорення ВРУ висновків і пропозицій спеціальної тимчасової слідчої комісії, пропозицій народних депутатів України, які внесли подання про ініціювання імпічменту, народні депутати України - члени спеціальної тимчасової слідчої комісії мають право внести свій уточнений проект постанови ВРУ про звинувачення Президента України з урахуванням таких пропозицій. У разі якщо до внесеного народними депутатами України - членами спеціальної тимчасової слідчої комісії проекту постанови ВРУ про звинувачення Президента України включено пропозиції народних депутатів України, які внесли подання про ініціювання імпічменту, ВРУ проводить голосування щодо кожної включеної пропозиції. Пропозиція вважається включеною до уточненого проекту постанови про звинувачення Президента України, якщо вона отримає на підтримку більшість голосів народних депутатів України від конституційного складу ВРУ.

Ст.19 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX встановлює порядок прийняття рішення про звинувачення Президента України: воно приймається таємним голосуванням окремо щодо кожного пункту звинувачення шляхом подачі бюлетенів у порядку, визначеному Регламентом ВРУ. Постанова ВРУ про звинувачення Президента України вважається прийнятою в цілому з тими пунктами звинувачення, за які відповідно до ч.5 ст. 111 Конституції України проголосувало не менш як дві третини народних депутатів України від конституційного складу ВРУ. Після прийняття даної постанови ВРУ більшістю голосів народних депутатів України від її конституційного складу приймає постанову про звернення до: 1) КСУ для перевірки справи та отримання його висновку щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про імпічмент; 2) Верховного Суду для отримання його висновку про те,

що діяння, в яких звинувачується Президент України, містять ознаки державної зради або іншого злочину. У разі неприйняття вищезгаданої постанови головуючий на пленарному засіданні ВРУ оголошує про припинення процедури імпічменту.

Відповідно до ст.20 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX у разі одержання висновків КСУ та Верховного Суду відповідно про додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про імпічмент і про те, що діяння, в яких звинувачується Президент України, містять ознаки державної зради або іншого злочину, ВРУ спочатку обговорює проект постанови ВРУ усунення Президента України з поста в порядку імпічменту за процедурою повного обговорення, а потім приймає постанову про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту таємним голосуванням шляхом подачі бюлетенів. Постанова ВРУ про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту вважається прийнятою, якщо за неї проголосувало не менш як три чверті народних депутатів України від конституційного складу ВРУ і набирає чинності з моменту оголошення головуючим на пленарному засіданні ВРУ про її прийняття. Відповідно до ч. 8 ст.20 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX з даного моменту на період до обрання і вступу на пост нового Президента України обов'язки Президента України виконує Голова ВРУ відповідно до положень ст. 112 Конституції України. Відповідно до ч. 9 ст.20 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX про усунення Президента України ВРУ з поста в порядку імпічменту Голова ВРУ офіційно повідомляє Президента України, Прем'єр-міністра України, Голову КСУ, Голову Верховного Суду та негайно оприлюднює відповідний акт ВРУ через засоби масової інформації. Відповідно до ст.22 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX у разі неприйняття ВРУ постанови про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту головуючий на

пленарному засіданні ВРУ: 1) оголошує про припинення процедури імпічменту і дає доручення щодо публікації про це в газеті «Голос України»; 2) оголошує про припинення повноважень спеціальної тимчасової слідчої комісії; 3) від імені ВРУ у письмовій формі вибачається перед Президентом України.

Президент України має ще одну можливість припинити імпічмент – відповідно до ст.23 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX у разі відставки за власним бажанням Президента України, стосовно якого ініційовано імпічмент, процедура імпічменту припиняється, відповідні провадження у КСУ та Верховному Суді закриваються. Відповідно до ст.23 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX після проголошення Президентом України заяви про відставку матеріали щодо ініціювання імпічменту, висновки і пропозиції спеціальної тимчасової слідчої комісії, усі відомості, що стосуються розслідування, направляються головою або заступником голови спеціальної тимчасової слідчої комісії до органів досудового розслідування для здійснення досудового розслідування.

2.1.7. Процедури затримання та/або застосування запобіжного заходу щодо Президента України

В главі 37 КПК України серед переліку осіб, стосовно яких кримінальне провадження здійснюється в особливому порядку, вказівки на Президента України немає, адже мова йде лише про кандидата у Президенти України (п. 3 ч. 1 ст. 480 КПК України). Відповідно до ч. 2 ст.207 КПК України кожен має право затримати без ухвали слідчого судді, суду будь-яку особу, крім суддів та народних депутатів у випадках: 1) при вчиненні або замаху на вчинення кримінального правопорушення; 2) безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення чи під час безперервного переслідування особи, яка підозрюється у його вчиненні. Відповідно до ст.208 КПК України уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду

затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, лише у випадках: 1) якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення; 2) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин; 3) якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України (далі НАБУ); 4) якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні злочину, передбаченого статтями 255, 255-1, 255-2 Кримінального кодексу України (далі КК). Міркуючи логічно, це стосується і Президента України. Але слід пам'ятати, що відповідно до п. 1.1 резолютивної частини Рішення КСУ №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. Президент України на час виконання повноважень не несе кримінальної відповідальності, проти нього не може бути порушена кримінальна справа. Тому у випадку затримання Президента України правоохоронні органи повинні його відпустити без порушення проти нього кримінальної справи. Відповідно до абз.3 п. 3 Рішення КСУ №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. право недоторканності Президента України не може бути обмежене шляхом переслідування у порядку кримінального судочинства, тому щодо нього не може бути застосований запобіжний захід.

2.1.8. Процедури затримання та/або застосування запобіжного заходу щодо кандидата на пост Президента України

Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 480 КПК України кримінальне провадження стосовно кандидата на пост Президента України здійснюється в особливому порядку. Відповідно до ст.ст. 207, 208 КПК України затримання кандидата на пост Президента України відбувається у загальному порядку. Відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 483 КПК України про застосування запобіжного заходу щодо усіх

категорій осіб, передбачених ст. 480 КПК України, крім адвокатів, повідомляються органи і службові особи, які їх обрали або призначили чи відповідають за заміщення їхніх посад. Міркуючи логічно, такими органами і службовими особами стосовно кандидата на пост Президента України мають бути Центральна виборча комісія, яка відповідно до п. 5 ч. 2 ст. 86 Виборчого Кодексу реєструє кандидатів на пост Президента України, а також у випадку висунення кандидата на пост Президента України від партії відповідно до ст.99 Виборчого Кодексу керівництво партії. Необхідно звернути увагу на те, що затримання та/або застосування запобіжного заходу щодо кандидата на пост Президента України не визначено у Виборчому Кодексі в якості підстави для прийняття Центральною виборчою комісією рішення про скасування реєстрації кандидата на пост Президента України. Міркуючи логічно, затримання та/або застосування запобіжного заходу щодо кандидата на пост Президента України може кваліфікуватись як передбачені п.5 ч.1 ст. 105 Виборчого Кодексу обставини, які позбавляють особу, зареєстровану кандидатом на пост Президента України, права бути обраною Президентом України, але ця кваліфікація залишена на розсуд Центральної виборчої комісії. Виключенням з цього порядку є випадок, коли під час затримання виявляють порушення кандидатом на пост Президента України вимог, які передбачені ст.102, пп.2, 8 ч.1 ст.104 Виборчого Кодексу, тоді Центральна виборча комісія зобов'язана скасувати реєстрацію кандидата на пост Президента України.

2.1.9. Процедура повідомлення про підозру Президенту України

Відповідно до п. 1.1 резолютивної частини Рішення КСУ №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. Президент України на час виконання повноважень не несе кримінальної відповідальності. Повідомленню про підозру Президенту України має передувати відповідна конституційно-правова процедура імпичменту, і тільки у випадку успішного завершення процедури імпичменту повідомлення про підозру Президенту України стає можливим внаслідок втрати Президентом України свого конституційно-правового статусу відповідно до ч.7 ст.21 Закону

України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпичмент)» від 10.09.2019 р. № 39-ІХ. Також повідомлення про підозру Президенту України стає можливим після відставки за власним бажанням Президента України, стосовно якого ініційовано імпичмент, відповідно до ч. 2 ст. 23 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпичмент)» від 10.09.2019 р. № 39-ІХ. Оскільки після успішного завершення процедури імпичменту або подання у відставку за власним бажанням Президент України перестає бути Президентом України, то повідомлення про підозру діючому Президенту України неможливо.

2.1.10. Процедура повідомлення про підозру кандидату на пост Президента України

Відповідно до п. 2 ч.1 ст. 481 КПК України письмове повідомлення про підозру кандидату на пост Президента України здійснюється Генеральним прокурором (виконувачем обов'язків Генерального прокурора) або заступником Генерального прокурора - керівником Спеціалізованої антикорупційної прокуратури. Необхідно звернути увагу на те, що притягнення до кримінальної відповідальності кандидата на пост Президента України не визначено у Виборчому Кодексі в якості підстави для прийняття Центральною виборчою комісією рішення про скасування реєстрації кандидата на пост Президента України. Притягнення до кримінальної відповідальності кандидата на пост Президента України може кваліфікуватись як передбачені п.5 ч.1 ст. 105 Виборчого Кодексу обставини, які позбавляють особу, зареєстровану кандидатом на пост Президента України, права бути обраною Президентом України, але ця кваліфікація залишена на розсуд Центральної виборчої комісії.

2.1.11. Процедура проведення слідчих (розшукових) дій щодо Президента України

Відповідно до абз.3 п. 3 Рішення КСУ №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. право недоторканності Президента України не може бути обмежене шляхом

України не може бути скасоване, призупинене або обмежене шляхом порушення проти нього кримінальної справи і переслідування у порядку кримінального судочинства. Відповідно до абз.2 п. 4 Рішення КСУ №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. неможливо поширювати юрисдикцію уповноважених органів на президента України протягом усього періоду досудового слідства та розгляду справи в судах, тому що це позбавляє його права недоторканності та можливості належним чином виконувати покладені на нього конституційні повноваження. Тому проведення слідчих (розшукових) дій щодо діючого Президента України неможливе.

2.1.12. Процедура проведення слідчих (розшукових) дій щодо кандидата на пост Президента України

Відповідно до чинного КПК України слідчі (розшукові) дій щодо кандидата на пост Президента України проводяться в загальному порядку. Ст.109 Виборчого Кодексу, яка встановлює гарантії діяльності кандидатів на пост Президента України, не забороняє проведення слідчих (розшукових) дій щодо кандидата на пост Президента України.

2.1.13. Процедура судового розгляду кримінальних правопорушень, учинених Президентом України

Відповідно до п. 1.1 резолютивної частини Рішення КСУ №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. Президент України на час виконання повноважень не несе кримінальної відповідальності. Процедурі судового розгляду кримінальних правопорушень, учинених Президентом України має передувати відповідна конституційно-правова процедура імпічменту, і тільки у випадку успішного завершення процедури імпічменту судовий розгляд кримінальних правопорушень, учинених Президентом України в порядку кримінального провадження стає можливим внаслідок втрати Президентом України свого конституційно-правового статусу відповідно до ч.7 ст.21 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від

10.09.2019 р. № 39-ІХ. Також судовий розгляд кримінальних правопорушень, учинених Президентом України, в порядку кримінального провадження стає можливим після відставки за власним бажанням Президента України, стосовно якого ініційовано імпічмент, відповідно до ч. 2 ст. 23 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-ІХ. Оскільки після успішного завершення процедури імпічменту або подання у відставку за власним бажанням Президент України перестає бути Президентом України, то судовий розгляд кримінальної справи проти діючого Президента України неможливий.

Необхідно зауважити, що ст. 1 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-ІХ і абз.3 п. 4 Рішення КСУ №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. одноставно визначають, що процедура імпічменту не належить до кримінального провадження, тому передбачене п.2 ч. 3 ст. 19 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-ІХ звернення ВРУ до Верховного Суду для отримання його висновку про те, що діяння, в яких звинувачується Президент України, містять ознаки державної зради або іншого злочину, не є ініціацією судового розгляду як стадії кримінального провадження, а сам розгляд Верховним Судом звернення ВРУ до Верховного Суду для отримання його висновку про те, що діяння, в яких звинувачується Президент України, містять ознаки державної зради або іншого злочину, не є судовим розглядом як стадією кримінального провадження. Відповідно до ст. 20 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-ІХ відповідний висновок Верховного Суду не є вироком у кримінальній справі проти Президента України. Відповідно до ст. 20 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-ІХ відповідний висновок Верховного Суду є тільки підставою для проекту постанови ВРУ про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту.

2.1.14. Процедура судового розгляду кримінальних правопорушень, учинених кандидатом на пост Президентом України

Відповідно до чинного КПК України судовий розгляд кримінальних правопорушень, учинених кандидатом на пост Президентом України проводиться в загальному порядку. Ст.109 Виборчого Кодексу, яка встановлює гарантії діяльності кандидатів на пост Президента України, не забороняє судовий розгляд кримінальних правопорушень, учинених кандидатом на пост Президентом України.

2.1.15. Дострокове припинення повноважень Президента України внаслідок набрання щодо нього законної сили обвинувальним вироком суду

Відповідно до специфіки статусу Президента України його неможливо відсторонити від посади Президента України. Позбавлення посади Президента України відповідно до чинного законодавства України проходить у вигляді дострокового припинення його повноважень.

Відповідно до п. 1.1 резолютивної частини Рішення КСУ №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. Президент України на час виконання повноважень не несе кримінальної відповідальності, тому дострокове припинення повноважень Президента України внаслідок набрання щодо нього законної сили обвинувальним вироком суду неможливо.

Єдиною можливістю дострокового припинення повноважень Президента України відповідно до ст.111 Конституції України є усунення Президента України з поста в порядку імпічменту, який належить до конституційного провадження, а не до кримінального провадження. Відповідно до ч. 7 ст. 21 Закону України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10.09.2019 р. № 39-IX постанова ВРУ про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту набирає чинності з моменту оголошення головуючим на пленарному засіданні ВРУ про її прийняття.

2.1.16. Скасування реєстрації кандидата на пост Президента України внаслідок набрання щодо нього законної сили обвинувальним вироком суду

Відповідно до специфіки статусу кандидата на пост Президента України його неможливо відсторонити від посади кандидата на пост Президента України. Позбавлення посади кандидата на пост Президента України відповідно до чинного законодавства України проходить у вигляді скасування його реєстрації.

Відповідно до ст. 105 Виборчого Кодекса Центральна виборча комісія приймає рішення про скасування реєстрації кандидата на пост Президента України. Відповідно до ст. 105 Виборчого Кодекса підставами для скасування реєстрації кандидата на пост Президента України є: звернення кандидата на пост Президента України з письмовою заявою про відмову від балотування; припинення громадянства України кандидатом на пост Президента України; виїзд кандидата на пост Президента України за межі України для постійного проживання; визнання кандидата на пост Президента України недієздатним; виявлення обставин, які позбавляють кандидата на пост Президента України права бути обраним Президентом України. Набрання щодо кандидата на пост Президента України законної сили обвинувальним вироком суду не визначено у Виборчому Кодексі в якості підстави для прийняття Центральною виборчою комісією рішення про скасування реєстрації кандидата на пост Президента України. Виходячи з положень ст. 102 Виборчого Кодексу, засудження кандидата на пост Президента України за вчинення кримінального правопорушення, яке передбачено ст. 366-2 КК або ст. 366-3 КК повинно бути визнаним Центральною виборчою комісією як обставина, яка позбавляє кандидата на пост Президента України права бути обраним Президентом України. Виходячи з положень п. 2 ч. 1 ст. 104 Виборчого Кодексу, засудження кандидата на пост Президента України за вчинення кримінальних правопорушень, які передбачені ст. ст. 109, 110, 110-2, 111, 113, 114, 114-1, 161, 258, 260, 436, 436-1 КК повинно бути визнаним Центральною виборчою комісією як обставина, яка позбавляє кандидата на пост Президента України права бути

обраним Президентом України. Необхідно звернути увагу на те, що хоча п.1 ч. 1 ст.103 Виборчого Кодексу вимагає від кандидата на пост президента України надати довідку про наявність чи відсутність судимості, виданої уповноваженим органом після початку виборчого процесу, наявність судимості не входить до обставин, які позбавляють кандидата на пост Президента України права бути обраним Президентом України. Тому у випадку набрання щодо кандидата на пост Президента України законної сили обвинувальним вироком суду не за вище переліченими статтями КК, прийняття рішення про скасування реєстрації кандидата на пост Президента України залишається на розсуд Центральної виборчої комісії.

2.2 Генезис кримінальної відповідальності за незаконну порубку лісу, захисних та інших лісових насаджень у законодавстві України: історико-правовий аспект

Економічне та екологічне значення лісів і лісонасаджень у життєдіяльності суспільства виступають першими факторами, які обумовлюють необхідність забезпечення дбайливого до них ставлення, так само належної їх охорони, у тому числі кримінально-правовими засобами. Серед кримінальних правопорушень, що вчиняються у природному середовищі, найбільшу суспільну небезпеку як своєю розповсюдженістю, так і завданими матеріальними збитками, а також нанесеною природі шкодою, в першу чергу представляє порубка лісу, захисних та інших насаджень.

Перші правові підстави визначення відповідальності за кримінальне правопорушення, що аналізується, в українському законодавстві були закріплені давно, проте, їх упорядкування та цілеспрямоване вдосконалення фактично було розпочато лише після кодифікації національного кримінального законодавства, яка була введена в дію постановою Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету (далі – ВУЦВК) від 23 серпня 1922 року „О введении в действие Уголовного кодекса УССР” с 15 сентября 1922 года [56, с. 450]. Разом з тим, перший Кримінальний кодекс УРСР (далі – КК УРСР 1922) не був позбавлений в цій частині недоліків. Так, статтею 99 КК, яка включала лише одну частину, водночас кримінально караними, поряд з хижацькою експлуатацією та знищенням лісів, визнавалися ведення лісового господарства з порушенням встановленого плану, полювання і риболовля у недозволеній час і у недозволених місцях навколишнього природного середовища, недозволеними способами і прийомами, та інші дії, що об'єднувалися лише такою ознакою, як завдання ними збитку оточуючому природному середовищу [56, с. 471]. Циркуляром № 30 Верховного Суду УРСР від 02 червня 1924 року „О подсудности дел о самовольной пастьбе скота в лесах” було дано роз'яснення, що умисна потрава лісових культур, молодого лісу, розплідників, трави, посівів, умисна пастьба худоби у недозволених місцях, а також умисна пастьба видів

худоби, недозволених до випасу у лісах (кіз та ін.) переслідується у порядку ст. 99 КК [56, с. 646]. Перелік протиправних діянь, що визнавалися злочинними за ст. 99 КК, було доповнено постановою Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету і Ради Народних Комісарів (далі – ВУЦВК і РНК) від 09 вересня 1925 року „Об изменении ст. 99 Уголовного кодекса УССР”. До таких були також віднесені: розкрадання зрубаного лісу, сінокосіння, самовільна постановка пчельників, недозволене підсікання дерев та всяке інше незаконне користування лісами або землями державного лісового фонду, незалежно від того, в чиєму користуванні вони були, та ін. [56, с.715-716]. Але прикладна значимість зазначеної постанови цим не вичерпувалась. В ній було зроблено спробу диференціації відповідальності як за визнані адміністративними, так і кримінальними правопорушення, скоєні у лісах, лісонасадженнях та ін. Адміністративними визнавалися вчинені у зазначених місцях правопорушення, у випадках, якщо завдані правопорушником збитки, які обчислювалися за нормальними таксами або за його дійсною вартістю, не перевищували 15 карбованців. Але вже при цьому було визначено диференційовану відповідальність у вигляді штрафу в порядку накладення адміністративних стягнень районними виконавчими комітетами, у тому числі: а) за лісопорушення штраф накладався в межах, визначених постановою ВУЦВК і РНК від 19 серпня 1925 року „О таксах штрафных взысканий за лесные правонарушения”; б) за інші зазначені у ст. 99 КК правопорушення передбачався штраф у межах, що не перевищували триразового розміру заподіяного збитку. Всі інші правопорушення, що вчинялися в лісах і екологічній сфері та підпадали під ознаки ст. 99 КК визнавалися кримінальними правопорушеннями та їх скоєння тягло покарання у вигляді позбавлення волі або примусових робіт на строк до шести місяців або штрафу, причому у кожному такому випадку з відібраним незаконно здобутого та конфіскацією знярядь злочину [56, с. 715-716].

Подальше вдосконалення критеріїв диференціації кримінальної відповідальності за лісові правопорушення було продовжено постановою ВУЦВК і РНК УРСР від 23 лютого 1927 року „Об изменении ст. 99 Уголовного

кодекса УССР и о дополнении указанного кодекса статьями 99¹ и 99²”, наслідком чого стало включення до структури ст. 99 трьох частин, згідно з якими було встановлено відповідальність за: а) порушення законів і правил, встановлених в інтересах охорони лісів від розкрадань і винищення, якщо завдані збитки, які обчислювалися за нормальними таксами, не перевищували 15 карбованців (частина 1 статті) (штраф, який накладався у адміністративному порядку, з конфіскацією знарядь злочину); б) ті самі дії, якщо завдані збитки перевищували 15 карбованців або якщо вони були скоєні особами, до яких раніше було застосовано заходи адміністративного впливу за лісові правопорушення (частина 2 статті) (позбавлення волі або примусових робіт на строк до шести місяців або штраф до 200 карбованців і конфіскація у всіх випадках знарядь злочину); в) ті ж діяння, вчинені у вигляді промислу (частина 3 статті) (позбавлення волі на строк до трьох років з конфіскацією частини майна або без такої конфіскації та заборона перебувати у лісових місцевостях) [57, с. 292].

В основу ст. 82 Кримінального кодексу УРСР, введеного в дію з 01 липня 1927 року в редакції 1927 року (далі – КК УРСР 1927 р.), було закладено правові положення відповідальності за лісові правопорушення, які передбачалися ст. 92 КК УРСР 1922 р. (в редакції від 27 лютого 1927 року), але з виключенням норми, яка передбачала адміністративну відповідальність за такі правопорушення у випадках, якщо завданий збиток, що обчислювався за нормальними таксами, не перевищував 15 карбованців. Таким чином, ст. 82 КК УРСР 1927 р. структурно включала дві частини, що передбачали відповідальність за простий та кваліфікований склад розкрадання і винищення лісів, у тому числі: а) простий склад кримінального правопорушеннями складало порушення законів і правил, встановлених в інтересах охорони лісів від розкрадання і винищення, якщо завданий збиток, що обчислювався за нормальними таксами, перевищував 15 карбованців або воно було вчинено особою, яку раніше було притягнуто до адміністративної відповідальності за лісові правопорушення (міру покарання складали позбавлення волі на строк до шести місяців або примусові роботи на той же строк, або штраф до 200 карбованців, але у всіх випадках з конфіскацією

знарядь злочину); б) кваліфікований склад – ті самі дії, які вчинялися у вигляді промислу (міру покарання було визначено у вигляді позбавлення волі на строк до трьох років з конфіскацією частини майна або без такої конфіскації та заборони перебувати у лісових місцевостях) [57, с. 338-339].

Постановою ВУЦВК і РНК УРСР від 17 жовтня 1928 року „Об изменении и дополнении Уголовного кодекса УССР” було змінено й редакцію ст. 82 КК УРСР 1927 р., в результаті чого за ч. 1 статті покаранню підлягало порушення законів і правил, встановлених в інтересах охорони від розкрадання і винищення лісів, парків, скверів, садів і деревних насаджень вздовж вулиць, доріг, рік, ставків та ін., якщо завданий збиток, що обчислювався за нормальними таксами, перевищував п'ятнадцять карбованців або воно було вчинено особами, до яких вже раніше було застосовано заходи впливу за вказані правопорушення в адміністративному або судовому порядку (позбавлення волі на строк до шести місяців, або примусові роботи на той же строк, або штраф до трьохсот карбованців, та у всіх випадках з конфіскацією знарядь злочину); за ч. 2 статті передбачалося покарання за ті ж дії, вчинені у вигляді промислу (міру покарання було визначено у вигляді позбавлення волі на строк до трьох років з конфіскацією майна або без такої конфіскації і заборони перебувати у лісових місцевостях) [57, с. 491].

Своєю постановою від 13 грудня 1931 року „Об ответственности должностных лиц, землепользователей и лесопользователей-единоличников и других лиц за преступное отношение к лесосооружениям, лесонасаждениям и древонасаждениям» Наркомюст УРСР, звернувши увагу на величезне значення збереження лісоспруд і розповсюдження лісонасаджень та древонасаджень, роз'яснив, що посадові особи державних, громадських, кооперативних установ, підприємств і організацій підлягали відповідальності за ст. 99 КК УРСР за злочинне і недбале ставлення до виконання своїх обов'язків відносно лісоспруд, лісонасаджень і древонасаджень, що потягло: а) порушення затверджених планів господарства та виробничих планів в лісах, що знаходилися в їх користуванні; б) порушення встановлених Наркомземом правил господарювання

в лісах державного та місцевого значення; в) невиконання обов'язків, покладених на землекористувачів, відносно лісонасаджень, закріплення та господарського освоєння непридатної землі за планом, встановленим Наркомземом, тощо [57, с. 573-574].

Але вже 20 травня 1932 року, з метою посилення боротьби з лісовими правопорушеннями ВУЦВК і РНК УРСР своєю постановою „Об изменении ст. 82 Уголовного кодекса УССР и статей 74, 75 и 77 Административного кодекса УССР” виклав ст. 82 у новій редакції, згідно з якою за ч. 1 статті передбачалась відповідальність за порушення законів і правил, встановлених в інтересах охорони від розкрадання і винищення лісів, чагарників, парків, скверів, садів, деревних розплідників, плантацій, полезахисних і снігозатримуючих насаджень та деревних насаджень вздовж вулиць, доріг, рік, ставків та ін., якщо завданий збиток, що обчислювався за нормальною таксою, перевищував 50 карбованців або порушення було вчинено особами, до яких раніше було застосовано заходи впливу за вказані правопорушення в адміністративному або судовому порядку (міра покарання була визначена у вигляді примусових робіт або штрафу до однієї тисячі карбованців, та у всіх випадках з конфіскацією знарядь злочину); за ч. 2 статті передбачалась відповідальність за ті ж дії, вчинені у вигляді промислу (покарання - позбавлення волі на строк до п'яти років з конфіскацією майна або без такої конфіскації та заборона перебувати у лісових місцевостях лісокультурної зони) [57, с. 581-582].

Таким чином, на початок 60-х років ХХ століття, тобто до моменту прийняття і введення в дію Кримінального кодексу УРСР 1960 року, в Україні вже був накопичений певний досвід диференціації відповідальності за кримінальні правопорушення в сфері оточуючого середовища, у т.ч. за лісові правопорушення. З його врахуванням і була сконструйована включена до КК УРСР 1960 року ст. 160, яка складалася з двох частин и передбачала відповідальність за незаконну порубку лісу. Простий склад злочину включав незаконну порубку лісу на корню у всіх лісах державного значення, колгоспних лісах і в межах захисних лісових полос, яка завдала лісовому господарству

збиток, що перевищував десять карбованців за таксовими цінами, встановленими для відпуску лісу на корню населенню у даній місцевості (каралася така незаконна порубка виправними роботами на строк до одного року або штрафом до ста карбованців, з конфіскацією незаконно зрубаної деревини). За ч. 2 статті (кваліфікований склад злочину) підлягали відповідальності особи, винні у вчиненні тієї ж дії, якщо вона завдала великій збиток або вчинена систематично (така дія каралася позбавленням волі на строк до п'яти років з конфіскацією незаконно зрубаної деревини) [57, с. 793].

Набуття чинності КК Української РСР 1960 р. не призупинило пошук шляхів щодо подальшого вдосконалення кримінально-правової норми, яка визначала правові підстави покладання відповідальності за незаконну порубку лісу. Вже Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 10 вересня 1962 р. „Про внесення змін і доповнень до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів Української РСР” до аналізованої ст. 160 КК було внесено певні зміни та доповнення. За ч. 1 ст. 160 КК в її новій редакції караною було визнано також незаконну порубку лісу у вказаних лісах, що завдала лісовому господарству шкоди у меншому, ніж десять карбованців, розмірі, але вчинена повторно (міра покарання була посилена – було передбачено також позбавлення волі на строк до одного року, а також збільшено суму штрафу до 200 карбованців). В ч. 2 ст. 160 КК таку кваліфікуючу ознаку, як здійснення порубки лісу систематично, було замінено на здійснення порубки лісу у вигляді промислу (санкцію норми було залишено без змін) [58].

Аналізована стаття вимагала й інших змін і доповнень, проте, її подальше вдосконалення було призупинено до початку 80-х років минулого століття. У зв'язку з цим дещо запоздалими, але успішними слід визнати зміни і доповнення, внесені до ст. 160 КК Указом Президії Верховної Ради Української РСР № 4571-Х від 12 січня 1983 р. „Про внесення змін і доповнень до Кримінального кодексу Української РСР”. Серед внесених позитивних змін і доповнень назовемо, перш за все, визначення дерев і чагарників як предмету таких кримінальних правопорушень. Хоча, як і раніше, склад кримінально караного діяння

визначався як вчинення цілеспрямованої дії, що викликало і спричинило настання конкретно вираженої шкоди, розміри цієї шкоди в новій редакції ст. 160 КК залежали від призначення та значущості лісів і лісонасаджень у життєдіяльності суспільства і людини. Так, передбачений ч. 1 ст. 160 КК простий склад аналізованого кримінального правопорушення складала незаконна порубка дерев і чагарників: а) у лісах першої групи, що виконують захисні, санітарно-гігієнічні та оздоровчі функції, в лісах заповідників, національних і природних парків, заповідних лісових ділянках, лісах, що мають наукове або історичне значення, природних пам'яток, лісопарках, якщо шкода перевищує сто карбованців; б) а в інших лісах, що належать до першої групи - двісті карбованців (в обох випадках за такою, встановленою для обчислення розміру стягнень за шкоду, заподіяну незаконною порубкою і пошкодженням дерев і чагарників); в) або незаконна порубка дерев і чагарників в інших лісах, якщо шкода перевищувала триста карбованців за тією ж такою; г) також порубка дерев і чагарників у зазначених лісах, що потягла за собою заподіяння шкоди в меншому розмірі, але була вчинена повторно (при цьому строки таких альтернативних видів покарання як позбавлення волі та виправні роботи були залишені без змін; збережена була також конфіскація незаконно добутого, але сума штрафу було збільшено до трьохсот карбованців). Кваліфікуючою за ч. 2 ст. 160 КК була визнана незаконна порубка дерев і чагарників у будь-яких лісах, вчинювана систематично (тобто раніше виконана заміна такої кваліфікуючої ознаки на вчинення подібного правопорушення у вигляді промислу була визнана не зовсім прийнятною) або така, що вчинена вперше, але спричинила велику шкоду (тобто спричинення великого збитку було віднесено до ознак складу кримінального правопорушення, які впливають на його кваліфікацію). Зміни і доповнення торкнулися також санкції ч. 2 ст. 160 КК і полягали в наступному: до залишених без змін позбавлення волі на строк до п'яти років і конфіскації незаконно добутого було додано „або виправними роботами на строк від одного року до двох років, або штраф у розмірі до трьохсот карбованців, а при

корисливій заінтересованості - штраф у розмірі до однієї тисячі карбованців” [59].

Наступні зміни до аналізованої ст. 160 КК були внесені Законом України № 41/95 ВР від 08.02.1995 року „Про внесення змін до законодавчих актів України щодо застосування кримінальних покарань у вигляді штрафу” та стосувались обчислення розмірів збитків, завданих незаконною порубкою лісу, а також суми штрафу, що накладався в судовому порядку за вчинення таких кримінальних правопорушень. При цьому передбачені ч.ч. 1 ст. 160 КК розміри завданої шкоди, що обчислюється за такою, встановленою для обчислення розміру стягнень за шкоду, заподіяну незаконною порубкою і пошкодженням дерев і чагарників, що перевищують сто карбованців, двісті карбованців та триста карбованців, було замінено на обчислювані за тією ж такою розміри шкоди, яка перевищує, відповідно, двісті п’ятдесят, триста та триста п’ятдесят мінімальних розмірів заробітної плати. Зміни було внесено і до санкцій ч.ч. 1 і 2 ст. 160 КК, які полягали у зміні розмірів (суми) штрафів, що накладаються як покарання: а) в ч.ч. 1 ст. 160 КК штраф в розмірі до трьохсот карбованців був замінені штрафом від п’ятдесяти до ста двадцяти мінімальних розмірів заробітної плати; б) при корисливій заінтересованості – замість штрафу у розмірі до однієї тисячі карбованців був передбачений штраф від двохсот до чотирьохсот мінімальних розмірів заробітної плати [60].

Схвалений Верховною Радою України 05 квітня 2001 року і введений в дію з 01 вересня 2001 року новий Кримінальний кодекс заклав основи кримінально-правової політики Української держави, в тому числі у забезпеченні належної охорони оточуючого середовища. Якщо, наприклад, у КК України 1960 р. екологічні злочини розміщувалися у главі VI «Господарські злочини», то у КК 2001 р. правопорушення цієї категорії було виділено в самостійний розділ VIII «Кримінальні правопорушення проти довкілля», в якому розміщена ст. 246 «Незаконна порубка лісу». Перша редакція вказаної статті суттєво відрізнялася від тієї, яка містилася в КК Української РСР 1960 р. за своєю структурою, діями, що утворювали об’єктивну сторону кримінального правопорушення і заходами

кримінально-правового впливу на винних осіб. По-перше, структурно ст. 246 КК включала лише одну частину, якою визначалася відповідальність за незаконну порубку дерев і чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях, що заподіяли істотну шкоду, а також вчинення таких дій у заповідниках або на територіях та об'єктах природно-заповідного фонду, або в інших особливо охоронюваних лісах [61, с. 171]. Кримінально-правовий вплив за перелічені дії складала штраф від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арешт на строк до шести місяців, або обмеження волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк з конфіскацією незаконно здобутого [61, с. 171-172].

Разом з тим, практика застосування закріплених у ст. 246 КК правових підстав протидії аналізованим кримінальним правопорушенням виявила недостатню їх ефективність, що потягло за собою внесення в цю статтю КК змін і доповнень. Відповідно до Закону України № 2063-VIII від 23.05.2017 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо охорони пралісів згідно з Рамковою конвенцією про охорону та сталий розвиток Карпат», аналізована стаття 246 КК була викладена в новій редакції: а) при збереженій колишній редакції диспозиції норми, яка стала у новій редакції частиною першою статті, розмір штрафу, як альтернативної міри покарання, був визначений в сумі від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (інші передбачені санкцією статті альтернативні види покарань були збережені); б) стаття була доповнена частиною другою, за якою було визначено покарання у вигляді обмеження волі на строк від двох до п'яти років або позбавлення волі на той самий строк за передбачену ч. 1 статті дію, вчинену повторно або за попередньою змовою групою осіб. При цьому законодавець залишив без кримінально-правового реагування супутні незаконній порубці лісу не менш суспільно небезпечні та поширені протиправні діяння, такі, як незаконні перевезення, зберігання та збут незаконно зрубаних дерев або чагарників, що негативно позначалося на ефективності протидії незаконній порубці лісу [62].

Тому вже Законом України № 2531-VIII від 06.09.2018 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів» стаття 246 КК була викладена з дуже суттєвими змінами та доповненнями [63]. Перш за все, зазначимо, що, відповідно до нової редакції статтею 246 КК передбачено відповідальність за незаконну порубку лісу, за незаконне його перевезення, зберігання і збут, що й обумовило, з врахуванням характерних для цих дій різноманіття форм прояву, отже, відповідно й кваліфікуючих ознак, структурний поділ самої статті на чотири частини. Простий склад аналізованого правопорушення (ч. 1 статті) складають незаконна порубка дерев або чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях, перевезення, зберігання, збут незаконно зрубаних дерев або чагарників, що заподіяли істотну шкоду. Таким чином, у першій частині статті, окрім дій, викликаних незаконною порубкою лісу та лісонасаджень, визначальною ознакою об'єктивної сторони вказано і розмір заподіяної шкоди, який має бути істотним. Альтернативне кримінальне покарання за перелічені кримінальні правопорушення включає штраф від тисячі до тисячі п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арешт на строк до шести місяців, або обмеження волі на строк до трьох років, або позбавлення волі на той самий строк. Передбачені частиною першою статті дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб підлягають кваліфікації за частиною другою статті (за їх вчинення передбачено покарання у вигляді обмеження волі на строк від трьох до п'яти років або позбавлення волі на той самий строк). Але якщо дії, передбачені в частині першій статті, вчинені у заповідниках або на територіях чи об'єктах природно-заповідного фонду, або в інших особливо охоронюваних лісах, такі протиправні дії утворюють особливо кваліфікуючий склад злочину, що кваліфікується по частині третій статті, і тягне покарання штрафом від тисячі п'ятисот до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеження волі на строк від трьох до п'яти років, або позбавлення волі на той самий строк.

Частиною четвертою статті встановлено відповідальність за вчинення дій, передбачених частинами першою, другою чи третьою цієї статті, якщо вони спричинили тяжкі наслідки (покарання визначено у вигляді позбавлення волі на строк від п'яти до семи років). Таким чином, обов'язковою ознакою дій, що кваліфікуються за частинами першою, другою і третьою статті виступає заподіяння істотної шкоди, а за частиною четвертою статті підлягають кваліфікації ті самі дії, які спричинили тяжкі наслідки. З врахуванням цього, в п. 1 примітки до ст. 246 КК було дано роз'яснення поняттю «істотна шкода», що визначено як шкода, що у дві тисячі і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, або інша істотна шкода, завдана навколишньому природному середовищу в частині забезпечення ефективної охорони, належного захисту, раціонального використання та відтворення лісів. Згідно з п. 2 примітки до статті, тяжкими наслідками були визнані наслідки, які у п'ять тисяч і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Як підтвердила подальша судова практика у справах про незаконну порубку або незаконне перевезення, зберігання, збут лісу, визначені в додатку до ст. 246 КК кількісні показники в поняттях «суттєва шкода» і «тяжкі наслідки» були завищені, що дозволило багатьом порубщикам лісу, а також особам, винним у вчиненні відповідних супутніх кримінальних правопорушень, уникнути обґрунтованого і справедливого покарання за скоєне. І вже Законом України № 2708-VIII від 25.04.2019 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів» ці показники були знижені. У новій редакції п. 1 примітки до ст. 246 КК істотною шкодою вважається така шкода, яка у двадцять і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Відповідно до п. 2 примітки до вказаної статті КК тяжкими наслідками вважаються такі наслідки, які у шістдесят і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян [64].

SECTION 3. CRIMINOLOGY

DOI 10.46299/ISG.2021.MONO.LEGAL.III.3.1

3.1 Криминологическое прогнозирование и планирование борьбы с организованной преступностью

Человечество в ходе своей истории сталкивалось с вызовами, которые оно успешно преодолевало за счет, в первую очередь, развития науки и техники, а также увеличения потребления ресурсов планеты. Однако ближе к концу XXI века стало очевидно, что прогресс человечества не только помогает решать проблемы, но и сам создает их. На сегодняшний день есть несколько крупных проблем, которые принято называть глобальными.

В отличие от других социальных идей и политических ориентаций демократическое правовое государство при верховенстве правового закона и приоритете прав человека и гражданина практически воспринято обществом как будущее государственного строя. Решение этой задачи связано не только с созданием современного законодательства, обеспечением законности деятельности государства и его органов, муниципальной системы и общественных формирований, надежной, быстрой и справедливой юстиции, независимого правосудия, но с преодолением достигшего опасных пределов правового нигилизма, находящегося ныне на грани беспредела во всех сферах государственной и общественной жизни, и, главное, формирование высокого уровня правовой культуры общества и каждого человека.

Необходимым условием развития этих процессов является их правовое сопровождение и обеспечение государством – единственной на территории страны политической организации, осуществляющей суверенитет, источник которого – Народ. Но государство и право имеют не только инструментальное значение и «самостоятельную ценность. Одновременно это право жить цивилизованной жизнью и средство обеспечить человеку соответствующие свободы». К этой цели общество прейдет только через повышение ответственности, возложенной «на институты государственной власти»,

решительные действия по экономическому, политическому и социальному реформированию, созданию качественной «правовой базы для таких действий».

Все вышесказанное в особенной степени касается уголовно-правовых наук, в том числе и криминологии - науки, изучающей преступность.

Прогнозирование преступности - это предвидение вероятностных изменений тенденций и закономерностей преступности в будущем. Современная криминология исходит из того, что прогноз преступности не только возможен, но и необходим. Прогноз в современном значении слова – не просто предвидение, а специальный вид его, который существенно отличается от всех прочих видов (например, от предвосхищения) высокой степенью обоснованности, научной основательностью. Прогнозирование предполагает не высказывание о будущем, а систематическое исследование перспектив развития того или иного явления или процессов с помощью средств современной науки. Прогноз выступает как модель будущего, построенного на материалах прошлого и настоящего, как некий образец, который в зависимости от социальных потребностей следует посредством человеческой деятельности либо приблизить, либо предотвратить.

Разумеется, прогнозы выявляют вероятностную картину ожидаемых событий. Но их ценность состоит в том, что они обладают необходимой достоверностью, которая обеспечивается выбором правильных методов прогнозирования и надежной исходной первичной информацией.

Во многих экономических, философских исследованиях проблемам прогнозирования уделяется значительное внимание, подчеркивается необходимость и важность познания будущего.

Основной целью прогнозирования преступности является установление наиболее общих показателей, характеризующих развитие (изменение) преступности в будущем, выявление нежелательных и положительных тенденций, закономерностей и отыскание способов изменения или стабилизации этих тенденций и закономерностей в нужном направлении.

Степень вероятности прогноза преступности в значительной мере зависит от числа различного рода факторов, используемых при прогнозировании.

Как справедливо указывают Г.А. Аванесов и С.Е. Вицин, «нужно учитывать и изучать не только данные о преступности, но и данные, характеризующие развитие (изменение) других социальных явлений, так или иначе влияющих на преступность: социально-политические явления, организационно-правовые, экономические, демографические и т.д.»¹.

Конечно, при таком положении чрезвычайно сложно добиться абсолютного точного прогноза в данной области, да и вряд ли это будет возможно в будущем. Однако это не означает нецелесообразности составления прогнозов преступности. Даже прогноз, который лишь частично оправдывается, полезен и нужен. В литературе правильно отмечается, что «даже плохой прогноз лучше хорошей неопределенности». Основная задача прогноза состоит в том, «чтобы найти хорошие или даже наилучшие решения в условиях неопределенности».

Прогноз преступности должен опираться на учет: общих причин преступности причин, обуславливавших отдельные виды преступлений.

К ним, в частности, относятся демографические данные об изменении населения, его численности, состава по полу, возрасту, образованию и др., миграции, в которой следует различать как внешнюю, так и внутреннюю.

Во внутренней миграции, необходимо выяснение соотношения механического и маятникового (сезонного) прироста населения. Важным обстоятельством, влияющим на прогноз, выступает урбанизация, характерной чертой которой является увеличение доли скрытого населения, т.е. населения, проживающего в сельской местности, но работающего в городах. Кроме того, урбанизации свойственны и отдельные своеобразные стороны, нередко имеющие криминогенный характер, (например, ослабление социальных связей в городах).

¹ Аванесов Г.А.Вицин С.Е. Прогнозирование и организация борьбы с преступностью. М., 1972. с.12.

Нельзя не учитывать изменения, вносимые в уголовное законодательство. Так, в истекшем десятилетии имела место интенсивная законодательная деятельность в области совершенствования борьбы с преступностью. На основе новых законодательных актов активизировалась борьба со многими видами преступлений, что повлекло увеличение числа регистрируемых преступлений. При прогнозе преступности следует обращать внимание и на преступность, ее характер и виды в зарубежных странах, которые в определенной мере могут оказывать свое влияние на преступность и ее характер в нашей стране в целом и в отдельных регионах в частности.

Необходимость увязки прогнозирования преступности с другими социальными причинами обуславливается многообразными социальными связями и взаимозависимостью самого объекта прогнозирования – преступности.

Классификацию прогнозов преступности можно проводить, исходя из различных критериев. Основное значение имеет объект прогнозирования – преступность как социальное явление и преступное поведение отдельной личности. По этому критерию можно выделить два вида прогнозирования: общее и индивидуальное.

Общее прогнозирование может осуществляться на различных уровнях: на уровне преступности в целом, на уровне определенной категории преступности (рецидивной преступности, корыстной преступности и т.п.), на уровне отдельных видов преступлений.

Эти три уровня прогнозирования нельзя рассматривать изолированно друг от друга. Они находятся в отношениях общего и особенного. При всей важности прогнозирования преступности в целом нельзя не учитывать развитие отдельных видов преступлений, и особенно тех из них, которые оказывают по своему характеру влияние на преступность как социальное явление.

Самостоятельное значение имеет индивидуальное прогнозирование. Прогнозирование индивидуального преступного поведения в отличие от прогнозирования преступности вообще в настоящее время недостаточно

разработано теоретически, а на прикладном уровне делаются по существу лишь первые попытки.

Методологическое обоснование возможности прогнозирования поведения человека связано с детерминистической концепцией поведения, рассматриваемого в качестве результата сложного взаимодействия личности, среды и конкретной жизненной ситуации. Безусловно, сложная сущность человека, различные свойства его природы обуславливают трудность методологии познания и прогнозирования поведения, затрудняют практическое их осуществление, но не делают таковые невозможными.

Следует подчеркнуть, что индивидуальное прогнозирование преступного поведения может применяться лишь в отношении лиц, которые в прошлом уже совершили преступления или допускали иное антиобщественное поведение. Роль индивидуального прогнозирования преступного поведения состоит именно в том, чтобы из указанного контингента лиц определить тех, в отношении которых необходимо вести индивидуальную предупредительную (профилактическую) работу, чтобы не допустить совершение преступления.

Прогнозирование может быть осуществлено в рамках различных социальных групп, сформированных по таким признакам, как образование, семейное положение, возраст, профессия и т.д. При классификации прогнозов по возрастному признаку специальное внимание должно быть уделено несовершеннолетним. По масштабам территории прогнозы движения преступности могут быть классифицированы на прогнозы преступности в районе, городе, области, республике и в других регионах страны.

В зависимости от продолжительности прогностического периода прогнозы преступности делятся на краткосрочные, среднесрочные и долгосрочные. Как отмечает В.Н. Кудрявцев, «долгосрочные прогнозы общего характера определяют... «стратегию» борьбы с преступностью. Для повседневной «тактики» этой борьбы, для выработки наиболее эффективных мер предупреждения преступлений... необходимы более конкретные сравнительно

кратковременные прогнозы состояния, динамики и структуры антиобщественных явлений».²

Конкретные сроки отмеченных видов прогнозов в юридической литературе указываются самые разнообразные. Представляется, что к кратковременным прогнозам преступности следует отнести прогнозы на срок до трех лет включительно. В этих пределах оценку преступности можно дать более однозначно, так как в такой период вряд ли могут произойти какие-либо существенные изменения.

В практике органов внутренних дел в последнее время получают распространение трехгодичные прогнозы возможного уровня рецидивной преступности. Срок три года избран в связи с тем, что большинство новых преступлений совершается в течение первых трех лет с момента отбытия наказания.

Наиболее целесообразным видом среднесрочного прогнозирования по срокам является пятилетние прогнозы. К долгосрочным прогнозам преступности можно отнести прогнозы на срок 15-20 лет. Именно за указанный период завершится в основном демографический цикл, охватывающий воспроизводство населения в течение одного поколения, нравственное и профессиональное формирование личности. В течение указанного срока обычно завершается технический цикл развития хозяйства.

В зависимости от цели прогнозирования движения преступности могут быть применены любые из названных критериев. Либо совокупность критериев, обеспечивающих комплексность и многоаспектность прогнозов.

Задачи повышения эффективности борьбы с преступностью обуславливают значимость обоснованного научного прогнозирования преступности. Прогноз преступности – это, прежде всего, информация для нужд практики; причем такая информация, на основе которой определяются и

² Кудрявцев В.Н. Причинность в криминологии. М., 1968. с.154

оцениваются возможности борьбы с преступностью в будущем с учетом всех имеющихся сил и средств.

Прогноз также является важнейшей информацией, без которой не обойтись законодательным органам при определении перспектив развития законодательства вообще, и в том числе уголовного. Оценивая уровень, структуру, динамику и другие характеристики преступности с позиций настоящего и будущего, законодательные органы в необходимых случаях вносят изменения в уголовное (а также в уголовно-процессуальное и исправительно-трудовое) законодательство, чтобы оно всегда отражало общественные потребности в защите тех или иных общественных отношений.

Прогноз преступности по существу служит основой всей организации борьбы с преступностью, осуществляемой не только государственными органами, но и общественными организациями. Это важный этап планомерной борьбы с преступностью, ибо только на основе прогноза можно решать вопросы принятия заблаговременных решений относительно воздействия на преступность, а также развития системы органов, реализующих предупредительные и иные мероприятия по борьбе с преступностью. Прогноз преступности является необходимой научной базой для комплексного планирования предупреждения преступности на любом уровне организации общества.

Таким образом, прогнозирование преступности обеспечивает не только определение оптимального варианта научно обоснованной стратегии и мер повышения уровня организаторской деятельности государственных и общественных органов, но и выработку тактики и методики борьбы с преступностью.

Подводя итог вышесказанному, можно сделать следующие выводы. Прогнозирование преступности теснейшим образом связано с планированием предупреждения преступности, хотя и отличается по целям и задачам. Прогнозирование преследует цель выявить возможные варианты изменения преступности в будущем, обстоятельства, которые могут способствовать

сокращению (либо, наоборот, увеличению) преступности, а план устанавливает, что в связи с этим надо сделать, в какой срок, какие нужны ресурсы, средства и т.д. Прогнозирование преступности предшествует формированию плана во времени, определяет его научную сущность по содержанию; прогнозирование – лишь предварительная стадия выработки и принятия управленческого решения.

Прогнозирование является научной основой для составления планов предупреждения преступности. Причем имеется прямая связь между надежностью прогноза и обоснованностью плана; чем точнее прогноз, тем больше оснований для обеспечения оптимальности плана. Прогнозы необходимы не только для составления планов, но и для организации хода их выполнения, корректировки планов и контроля.

Для предсказаний изменений в динамике и структуре преступности наиболее распространен в настоящее время метод экстраполяции. Метод экстраполяции предназначен для поиска показателей будущего, исходя из того, что тенденции прошлого и настоящего будут действовать и далее. Анализ показателей динамики преступности и отдельных ее видов за ряд предшествующих лет позволяет выявить тенденцию изменения данных показателей (уменьшение или увеличение коэффициентов преступности).

На основании этого посредством социальных математических расчетов можно определить, как будут изменяться коэффициенты в будущем. Недостаток данного метода состоит в том, что до настоящего времени не определены точно сроки, в течение которых прогнозируемые показатели обнаруживают высокий уровень достоверности.

Кроме того, метод экстраполяции дает достаточно точные результаты при условии относительной стабильности действия факторов. Как правило, этот метод применяется только при краткосрочном прогнозировании (на срок не более 1-3 лет).

Более сложен метод моделирования. Он предполагает построение количественной модели преступности, отражающей ее зависимости от действия ряда факторов. Подставив в модель значение факторов преступности на

планируемый период, определяют будущее состояние преступности. Сложность этого метода состоит в недостаточном знании факторов преступности и механизма их действия, степени их связи с преступностью. Однако по некоторым факторам такие модели построить можно. В частности, возможен прогноз преступности на основе демографического прогноза изменений в численности и структуре населения. Данные о социально-демографическом составе правонарушителей накладываются на предполагаемую демографическую структуру – и определяется вероятный уровень преступности.

Точность подобных предвидений можно увеличить посредством сочетания методов экстраполяции и моделирования с методом экспертных оценок. Он заключается в сборе мнений специалистов о возможном изменении тенденций и закономерностей преступности на планируемый период.

Итак, борьба с преступностью включает самые разнообразные средства и методы воздействия на преступность. Однако основным средством должно быть, и является предупреждение преступности и преступлений. Успех предупреждения преступности во многом зависит от целенаправленности и планомерности предупредительной деятельности. Внедрение в практику предупредительной деятельности плановых начал есть реальный поворот к ее эффективности.

Планирование предупреждения преступности – это деятельность представительных органов власти по разработке и внедрению системы мероприятий, направленных на создание и развитие позитивных объективных и субъективных условий, исключающих или нейтрализующих возможность отклоняющегося от норм уголовного законодательства поведения людей. Целью планирования предупреждения преступности является достижение или сохранение тенденции снижения преступности и позитивное изменение ее характера и структуры в планируемый период.

Наибольшую результативность в сфере борьбы с преступностью могут приносить криминологические планы (или разделы), являющиеся органической частью социально-экономического планирования.

Способом решения социальных проблем в жизни различных социальных общностей (трудовые коллективы, район, город, область и т.д.) и являются планы социального развития, в которых криминологические разделы составляют их органическую часть.

Совершенствование процесса предупреждения преступности в рамках и на основе планирования экономического социального развития является одним из перспективных направлений существенного повышения эффективности, рациональности и гуманистичности предупредительной деятельности. Органически сочетая в себе общие и специальные мероприятия различного характера, планы экономического и социального развития комплексно решают задачу устранения и нейтрализации негативных явлений, обуславливающих преступность, что обеспечивает дальнейшее укрепление общественных отношений.

SECTION 4. HISTORY OF THE STATE AND LAW. HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL TEACHINGS

DOI 10.46299/ISG.2021.MONO.LEGAL.III.4.1

4.1 Закон та право в контексті верховенства права. Концепція верховенства права А.В. Дайсі

Стаття є продовженням дисертаційного дослідження автора на основі наукових досліджень впродовж останнього десятиліття.

Як відомо, принцип «rule of law», який в українській мові має назву «верховенство права», вперше дістав доктринальне тлумачення у роботі відомого англійського вченого-конституціоналіста кінця XIX - початку XX ст. професора школи права Оксфордського університету А.В. Дайсі «Вступ до вивчення конституційного права» («Introduction to the study of the law of the Constitution»)[68] Перший російськомовний переклад цієї роботи був виданий у 1905 році під назвою «Основи державного права Англії. (Вступ до вивчення англійської конституції)» [65] за редакцією чи не найавторитетнішого на той час російського правознавця професора П. Виноградова, який саме у період з 1903 року до 1908-го займав посаду професора Оксфордського університету) [66,67]. Порівняння оригіналу вказаної роботи Дайсі з її російськомовним перекладом виявляє, що слово «law» здебільшого було перекладено словом «закон», а слово «право» було використано лише в назві принципу «rule of law» – «господство права». При цьому важливо зазначити, що словосполучення «rule of law» не завжди було перекладено словосполученням «господство права», а досить часто перекладалось такими словосполученнями, як «господство закона» або «верховенство закона». Так, наприклад, у перекладі зустрічаємо: «Слова Токвиля имеют двоякое отношение к предмету настоящей лекции. Он особенно ясно указывает на господство, преобладание или верховенство закона, как на отличительную особенность английских учреждений» [65]. Видається, що слово «закон» під час перекладу було застосоване цілком обґрунтовано, оскільки до 1906 року це слово не застосовувалось як назва певного нормативного документа, а мало значення синоніма для будь-якого нормативного акта, в тому

числі й судових рішень, якими встановлювалися загальні норми, а також мало значення загальнообов'язкового правила поведінки, встановленого відповідним нормативним актом. За таких обставин обґрунтований також переклад слова «law» у назві принципу «rule of law» словом «право» як терміна, що означає сукупність таких загальнообов'язкових правил, а також словом «закон» як синоніма слова «законодавство». Проте у сучасних умовах використання слова «закон» в якості еквівалента слова «law» є вкрай безпідставним, оскільки на даний час це слово у формальному значенні є лише назвою нормативного акта вищої юридичної сили, що приймається вищим органом законодавчої влади і не має значення синоніма для будь-якого нормативного акта або загальнообов'язкового правила, встановленого таким актом. Застосування слова «закон» у контексті принципу верховенства права привело до перекручування змісту і сутності цього принципу. З одного боку, цей принцип став ототожнюватись із принципом верховенства закону, який, на відміну від принципу «rule of law», означає вищість нормативно-правового акта з такою назвою в ієрархії нормативно-правових актів. З іншого боку, слову «право», що є в назві цього принципу, необґрунтовано надається значення, відмінне від значення системи загальнообов'язкових норм, яке має слово «law», зокрема надається значення суб'єктивних прав людини. За таких умов доцільним є застосування як еквівалента слова «law» у контексті принципу верховенства права не слова «закон», а запропонованих вище слів «правотвір» та «праводавство».

Повертаючись до роботи Дайсі «Вступ до вивчення конституційного права», слід відзначити, що у вступі до цієї роботи Дайсі вважав за необхідне зазначити, перш за все, відмінності між поняттям «правило/rule» та поняттям «правотвір/law»: “Видається, що конституційне право, в тому сенсі як цей термін застосовується в Англії, містить усі правила («rules»), які прямо чи опосередковано впливають на розподіл або здійснення верховної влади в державі. Воно, зокрема, включає всі норми, які визначають склад верховної влади, всі норми, які регулюють стосунки членів верховної влади між собою або

визначають, в який спосіб верховна влада або особи, що її складають, застосовують свій вплив. Його норми визначають порядок спадкування престолу, встановлюють прерогативу верховної влади, визначають форму законодавчих зібрань та спосіб їх обрання. Ці норми також стосуються міністрів, їх відповідальності, сфери їх діяльності, визначають територію, на яку розповсюджується державна влада, та встановлюють, хто є підданим або громадянином. Зауважте, пише автор, що я застосовую слово «правила» («rules»), а не «правотвори» («laws»). Таке застосування є навмисним для того, щоб привернути увагу до факту, що норми, які складають конституційне право, включають два види правил цілком різного характеру. Один вид правил являє собою «правотвори» («laws») в суворому сенсі, оскільки вони є правилами, які (писані чи неписані, встановлені законом (statute) або виведені з сукупності звичаїв, традицій чи принципів, встановлених судовою практикою, і відомих як загальне право) користуються судовим захистом. Ці норми складають «конституційне право» у власному значенні цього терміна і можуть бути для відміни названі у своїй сукупності «конституційними правотворами». Другий вид норм складається з угод, понять, звичок та звичаїв, які хоч і можуть регулювати діяльність багатьох представників верховної влади, міністрів та інших посадовців, але, по суті своїй, зовсім не правотвори, оскільки не користуються судовим захистом. Ця частина конституційного права може бути для відміни названа «угодами» (conventions) конституції або конституційною мораллю. Інакше кажучи, конституційне право складається з двох елементів. Один елемент, який названо в цій роботі «конституційним правом» у власному значенні, є, безумовно, звід правотворів, інший елемент, який названо в цій роботі «угодами конституції», складається з принципів або звичаїв, які хоч і регулюють зазвичай поведінку Корони або міністрів та інших осіб, але по суті зовсім не правотвори. Ця відмінність не збігається з відмінністю між писаними правотворами (або законодавством) та неписаними правотворами (або загальним правом). Існують конституційні правотвори, як, наприклад, білль про права, акт про спадкування престолу, акти Habeas Corpus, які є «писаними правотворами»,

що знаходяться в книзі законів, іншими словами – законодавчі акти. Існують також інші дуже важливі правотвори конституції, які є «неписаними» правотворами, тобто не є законодавчими актами. Надалі, деякі з конституційних правотворів, наприклад правотвори, що встановлюють порядок спадкування престолу, які були раніше неписаними правотворами, що належали до загального права, нині стали писаними правотворами або законами.

З іншого боку, конституційні угоди не можуть бути занесені до книги законів, хоч би й були висловлені письмово. Так, уся наша парламентська практика є зібранням угод, хоч вони і висловлені всі в писаних та друкованих правилах. Одним словом, відмінність між писаним та неписаним правотвором у жодному випадку не відповідає відмінності між конституційним правом, у власному значенні слова, та конституційними угодами [67]. Отже, у Дайсі правотвори, а відповідно і право як сукупність таких правотворів (норм), це не будь-які правила поведінки, що існують у суспільстві, а лише ті, які користуються судовим захистом.

Принципу панування права (rule of law) Дайсі присвятив другий з трьох розділів роботи, в якому зазначає: «Коли ми кажемо, що верховенство або панування права є характерною рисою англійської конституції, ми загалом включаємо в один вислів щонайменше три різні, хоча і споріднені концепції.

Перш за все, ми маємо на увазі, що ніхто не може бути покараний чи постраждати особисто або своїм майном інакше, ніж за певне порушення праводавства, доведене у звичайний законний спосіб перед звичайними судами країни. В цьому сенсі верховенство права являє собою контраст з будь-якою системою правління, що базується на застосуванні владними суб'єктами широкої, довільної або дискреційної примусової влади. У кожному континентальному суспільстві виконавча влада користується значно ширшими саморозсудними повноваженнями щодо арештів, тимчасового затримання, вигнання з країни тощо, ніж це дозволяється праводавством або фактично здійснюється урядом в Англії» [67, с. 175].

Порівнюючи Англію з іншими європейськими країнами у вісімнадцятому столітті, Дайсі підкреслює, що «особливістю Англії була не стільки гуманність, скільки законність системи правління. Коли Вольтер приїхав до Англії, він, перш за все, відчув, що він переїхав з царства деспотизму в країну, де правотвори може й суворі, але де людьми керує правотвір, а не каприз» [67, с. 177].

«На другому місці, коли ми говоримо про «панування права» як характерну рису нашої країни», пише Дайсі, «ми маємо на увазі не лише те, що у нас ніхто не є вищим за праводавство, але (що є зовсім іншим) те, що у нас кожна людина, хоч якого вона звання чи положення, підкоряється звичайним, а не особливим правотворам держави і підлягає юрисдикції звичайних, а не особливих судів. В Англії ідея юридичної рівності або загального підпорядкування всіх класів єдиному праводавству, що застосовується звичайними, а не особливими судами, є піднятою до найвищого рівня. Серед нас будь-яка посадова особа від Прем'єр-міністра до констебля, або збирача податків, підлягає тій же відповідальності за кожний вчинок, що не виправдовується праводавством, як і будь-який інший громадянин. Більшість європейських націй наприкінці вісімнадцятого століття пройшла ту стадію розвитку, коли дворянство, духівництво та інші могли зневажати праводавство. Але й зараз далеко не в усіх континентальних країнах усі громадяни підкоряються одному й тому ж праводавству та не всюди суди користуються верховною владою по всій країні» [67, с. 181-182].

Розкриваючи третій аспект принципу панування права, Дайсі пише: «Ми можемо говорити, що конституція заснована на пануванні права, тому що загальні принципи конституції (як, наприклад, право особистої свободи або право публічних зборів) є результатом судових рішень, що визначають права приватних осіб в окремих випадках, що надаються на розгляд судів, у той час, як, згідно з багатьма іноземними конституціями, забезпечення (яке б воно не було) прав окремих осіб є результатом загальних принципів конституції. Політичні інституції є творами людей, що зобов'язані своїм походженням та самим своїм існуванням людській волі. Але, хоч це і є цілковито справедливим, проте твердження, що форма правління розвивається самовільно у такому

тісному зв'язку з життям народу, що її навряд чи можна вважати продуктом волі та енергії людини, виражає, хоч і не дуже достеменно, той факт, що деякі форми правління, у тому числі й англійська конституція, не були створені одразу та зовсім не є результатом законодавства у звичайному сенсі цього слова, а є результатом змагань, які відбувались у судах задля прав окремих осіб. Наша конституція, якщо говорити стисло, є конституцією, створеною судовими рішеннями і має всі риси як погані, так і добрі, притаманні прецедентному праву. В Бельгії, яку можна взяти як зразок держави, що має конституцію, створену спеціальним законодавчим актом, права окремих осіб на особисту свободу дійсно надаються та забезпечуються конституцією. В Англії ж право на особисту свободу є частиною конституції, тому що воно забезпечується судовими рішеннями, які поширені або затверджені актами Habeas Corpus» [69].

Історія ясно доводить, що іноземні конституціоналісти, займаючись визначенням прав, доволі мало уваги звертали на безумовну необхідність надати адекватні засоби, якими б проголошені ними права були забезпечені. В англійській конституції існує той нерозривний зв'язок між засобами примусити визнати будь-яке право та самим цим правом, який являє собою сильну сторону судового праводавства. З цього погляду вираз «ubi jus ibi remedium» [70]. По відношенню до конституційного права це означає, що англійці, чийми трудами поступово створювалась складна сукупність правотворів та інституцій, що зветься конституцією, звертали значно більше уваги на підшукування засобів для забезпечення прав приватних осіб або (що є теж саме з іншого боку) для запобігання певним проявам зла (несправедливості), ніж на проголошення прав людини або англійців. Акти Habeas Corpus не проголошують жодного принципу і не визначають жодних прав, але для практичних цілей вони варті сотні конституційних статей, що гарантують свободу особистості. не є простою тавтологією. Не варто думати, що цей зв'язок між правами та засобами їх забезпечення, який залежить від духу законності, що притаманний англійським інституціям, є несумісним з існуванням писаної конституції або навіть з існуванням конституційного проголошення прав.

Конституція Сполучених Штатів та конституції окремих штатів викладені в писаних або друкованих документах. Але американські державні діячі виявили незрівнянне мистецтво в пошуку засобів для надання законного забезпечення правам, проголошеним американською конституцією. Панування права є характерною рисою як Сполучених Штатів, так і Англії. Отже, «панування права» має три значення або може бути розглянуто з трьох різних позицій. Воно означає, перш за все, абсолютне верховенство або домінування звичайного праводавства в протилежність впливу свавільної влади та виключає існування свавілля, прерогативу або навіть широкі дискреційні повноваження уряду.

Англіїцями управляє правотвір і тільки правотвір; у нас людина може бути покарана, але лише за порушення правотвору, а не за будь-що інше. Воно означає далі рівність перед праводавством або однакове підпорядкування всіх класів звичайному праводавству держави, що застосовується звичайними, а не особливими судами. Панування права в цьому сенсі виключає ідею про будь-яке звільнення посадових осіб або будь-кого від обов'язку підкорятися правотвору, якому підкоряються інші громадяни, або від відповідальності перед звичайними судами. Панування права може, нарешті, застосовуватись як формула для вираження того факту, що конституційне право, тобто правила (норми), які в інших країнах природно формують частину конституційного кодексу, у нас є не джерелом, а наслідком прав приватних осіб, які визначаються та захищаються судами, що, якщо стисло, у нас принципи приватного права були настільки розвинуті судами та парламентом, що ними визначаються навіть положення Корони та її слуг. Отже, конституція є результатом звичайного права країни [67, с. 182-190].

Як відомо, робота А.В. Дайсі, що розглядається, «Вступ до вивчення конституційного права» вперше була опублікована у 1885 році, і після цього у зв'язку з її надзвичайною популярністю багато разів перевидавалася, при чому вісім разів за життя самого Дайсі. Останнє восьме прижиттєве видання цієї роботи, яке з'явилося у 1914 році, являє особливий інтерес, оскільки у передмові до нього Дайсі навів аналіз змін, які відбулися за 30 років, що минули після

першого видання, відносно концепції верховенства права. Дайсі зазначає, що «панування права, у тому вигляді, як воно описано у цьому трактаті, залишається до цих днів характерною рисою англійської конституції. В Англії ніхто не може бути підданий покаранню або примушений платити збитки за поведінку, яка прямо не заборонена законом; усі юридичні права людини та її відповідальність практично без змін визначаються звичайними судами держави, та особисті права кожної людини зовсім не є результатом конституції, а є підґрунтям, на якому заснована конституція». Водночас Дайсі з сумом відзначає, що «прадавнє шанування панування права за останні тридцять років зазнало в Англії помітного зменшення». При цьому найбільшу загрозу верховенству права Дайсі побачив у тому, що «нещодавні Акти (парламенту) надали юрисдикційну або квазі-юрисдикційну владу посадовцям, які знаходяться у більшому або меншому зв'язку з чинним урядом (і тому можуть бути під його впливом), та, таким чином, у деяких випадках виключили, а в інших – опосередковано зменшили владні повноваження судів. Ця тенденція до применшення сфери панування права виявляється, наприклад, в юрисдикційній владі, наданій Комісарам з освіти Актом про освіту 1902 року, різним посадовцям Актами про національне страхування 1911 та 1913 років, та Комісарам з внутрішніх державних доходів та іншим посадовцям Актом про фінанси 1910 року. Проте природа судів несумісна з веденням будь-яких справ інших, ніж судові. Основний обов'язок судді полягає в тому, щоб діяти у суворій відповідності з нормами права. Він, насамперед, повинен уникати будь-якого прояву несправедливості до особи. Добре відомий афоризм, який часто застосовується до абсурдності неправильно, що «краще, щоб десять злочинців уникли покарання, ніж один невинний був звинувачений у злочині» насамперед нагадує нам, що найпершим обов'язком судді є не покарання за злочин, а покарання без вчинення несправедливості. Людина, яка працює в приватній компанії чи в державній установі, зобов'язана насамперед дбати про те, щоб організація, в якій вона працює, ефективно функціонувала. Вона не змогла б цього робити, якби була б пов'язана тими правилами, що чітко стримують та обмежують дії судді. Посадова особа часто має діяти зі строгістю

до підлеглого, чия тупість, а не вчинення ним свідомого правопорушення, дає підстави для його звільнення. Суддя ж навпаки в значно більшій мірі опікується тим, щоб закон (правотвір) суворо додержувався, ніж керується проявом власного ставлення до особи. Загальновідомим є вислів: «Складні справи створюють погане право»; виконання посадових обов'язків, якщо коротко, є зовсім іншим, ніж винесення судового рішення: тому чим більш різноманітними стають справи, що передаються до розгляду цивільних службовців, тим більше буде спокуса, а часто й необхідність, надання посадовим особам саморозсудних дискреційних повноважень, що буде мати наслідком неможливість втручання судів у питання, що не мають юридичного регулювання» [68].

Отже, найбільшу загрозу верховенству права Дайсі вбачає в наданні юрисдикційних повноважень (тобто повноважень розглядати та вирішувати правові спори і справи про правопорушення, давати правову оцінку діям осіб або інших суб'єктів права, застосовувати санкції до правопорушників), які, за його переконанням, мають належати лише судам, іншим владним органам як державним, так і приватним. Це обумовлено тим, що, як вказує Дайсі, будь-яка особа, що працює в приватній компанії або державній установі, в першу чергу зобов'язана опікуватись інтересами цієї компанії чи установи, що обумовлює те, що при прийнятті нею юрисдикційних рішень стосовно іншої особи вона не може бути в повній мірі незалежною, неупередженою та безсторонньою.

SECTION 5. INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS. INFORMATION LAW

DOI 10.46299/ISG.2021.MONO.LEGAL.III.5.1

5.1 Правові засади захисту цифрових прав людини в Україні та Європейському Союзі

Важко уявити сучасну епоху без інтернет-технологій, які відіграють величезну роль у повсякденному житті. Виокремлення категорії цифрових прав допомагає краще систематизувати та вивчати потреби захисту прав людини в онлайн-середовищі, правові гарантії яких сьогодні «розкидані» в резолюціях та інших нормативно-правових актах міжнародних органів.

В країнах Європейського Союзу діє законодавство, яке чітко регулює питання права на інформацію, цифрові права людини та зобов'язує всі держави-учасниці впровадити закони, підзаконні акти й адміністративні положення, які необхідні для забезпечення права на доступ до інформації.

Конституційне право на інформацію виконує важливі функції в життєдіяльності людини та особистості У зв'язку з євроінтеграцією України й утвердженням у суспільстві демократичних інститутів роль цього права й міра його впливу на реалізацію інших прав зростають.

Послаблення механізму забезпечення свободи особистості загалом зумовлює незаконне й безпідставне обмеження таких прав. Розширення та посилення його надійності в реалізації сприятиме закріпленню юридичного становища громадянина, підвищуватиме упевненість людини у власних силах і забезпечуватиме найбільш повне задоволення її інтересів. Саме в цьому, власне, і полягає головна цінність права на інформацію.

За останні 10 років більшість цифрових прав та свобод людей уже мають гарантії захисту, які закріплюються чинними міжнародними актами. У сучасному світі наявність чи відсутність в особи цього права є показником рівня демократичності держави, цивілізованості суспільства, дотримання та забезпечення загально визнаних прав і свобод людини й громадянина.

Проте науковці вважають такий захист є недостатнім, через брак правозастосовної практики, яка б закріплювала правові гарантії (наприклад ті, що містилися б в рішеннях міжнародних судів).

Забезпечення прав людини в он-лайн просторі здійснюється в основному на міжнародному рівні такими структурами як Рада ООН з прав людини, Генеральна Асамблея ООН, Європейський суд з прав людини тощо. Проте, єдиного нормативно-правового акту, який би закріплював основні цифрові права людини, ще не прийнято. Отже, більшість цифрових прав закріплені у різноманітних резолюціях Ради ООН з прав людини, які потребують систематизації у єдиний кодифікований акт – Декларацію цифрових прав людини. З кожним днем потреба у такому акті зростає, а за кілька десятків років, без нього важко буде уявити еталон демократичного суспільства.

Технологічні інновації не тільки вимагають реінтерпретації традиційних прав людини, а й зумовлюють появу нових категорій, які можуть бути визначені як *sui generis* покоління цифрових прав [71, с.226]. Однак суттєві проблеми виникають з самою назвою цих нових прав. У вітчизняній літературі їх зазвичай називають інформаційними, цифровими, віртуальними [72, с.41], в англійській літературі пишуть про цифрові права (digital rights) [71, с.223], інтернет-права (Internet rights) [73, с.10], право на комунікацію (right to communicate) [74, с.18], свободу з'єднання з будь-якою особою, в будь-який час, в будь-якому місці, для любых цілей (freedom to connect – to anyone, anytime, anywhere, for anything) [75, с.17]. Інколи ці терміни використовують як синоніми.

Якщо виходити з того, що техногенний фактор є визначальним для виникнення і розвитку прав людини, то поширення цифрових технологій здатне вплинути на права людини. У цьому випадку сценарії можуть бути різними. З песимістичного очікування – глобальна загроза свободі, яка виникає у зв'язку з наближенням до соціального стану, яке називають «електронним суспільством», де розмивається межа між «моїм» і «не моїм». У такому суспільстві індивідуальна свобода буде все більш обмежуватися в інтересах самої людини [76, с.48].

Оскільки сучасні інформаційно-комунікаційні технології працюють з інформацією в дискретній, цифровій формі, то часто для позначення «електронного суспільства» використовують синонімічний термін «цифрове суспільство», а різницю між членами в можливостях і засобах участі в такому суспільстві позначають як «цифровий розрив».

Концепція і термінологія «електронного суспільства» набули значного поширення в Європейському Союзі услід за збільшенням кількості правових протиріч та неузгодженостей у їх застосуванні. Термін «електронне суспільство» у більшості випадків використовується як яскравий синонім терміну «інформаційно-цифрових технологій».

Термін «цифрове суспільства» в Європейському Союзі є позитивним — стрімко формується масова інтернет-аудиторія та специфічне мережне соціокультурне середовище, триває диверсифікація аудиторії, формуються нові моделі інформаційного споживання, соціальної та політичної активності тощо. Розвиток цифрових технологій змінює сучасний світ і відносини у ньому. Торгівля, обмін інформацією і звичайні людські контакти все більше переносяться в цифровий вимір, розмиваючи кордони між державами та втілюючи в реальність ідею створення цифрового суспільства і глобальної цифрової економіки та права.

Розвиток цифрових технологій позитивно впливає як на систему державного управління, забезпечуючи більшу прозорість влади та ефективніше електронне урядування, так і на економічне зростання — розширення ринків, зокрема середовища електронної комерції, розвиток конкуренції, створення нових умов для розвитку бізнесу, ширші можливості для задоволення інтересів споживачів. Прискорення процесів обміну науковою інформацією дає поштовх інноваціям.

Європейський Союз та інші розвинені країни не тільки декларують підтримку розвитку цифрового простору, але й роблять практичні кроки в цьому напрямі. Велику увагу Європейський Союз приділяє впровадженню цифрових технологій нового покоління у промисловість, таких як: інтернет речей, хмарні

обчислення, великі дані і аналітика даних, робототехніка та 3D друк. Ці технології відкривають нові горизонти для вироблення інноваційних продуктів та послуг.

Водночас спостерігається і ряд негативних явищ і процесів, що гальмують розвиток «цифрового суспільства», такі як: не завжди стабільно високі темпи розвитку в усіх країнах Європейського Союзу; відсутність ідеальної системної, багаторівневої, нормативно підкріпленої, базованої на певній ідеології та стратегії загальної політики в інформаційно-комунікаційній сфері; значний дисбаланс аудиторії Інтернету за регіональними, віковими та майновими ознаками; висока вартість доступу до Інтернету.

Інтернет - це світова комп'ютерна мережа, що об'єднує сотні тисяч локальних державних, корпоративних, громадських, освітніх і домашніх мереж на основі стандартних угод про способи обміну інформацією і єдиної системи адресації. Можливості поширення, збирання й інтерпретації інформації більш не є виключною прерогативою держави. Комп'ютерні мережі сприяють розширенню форм контролю і влади. Обмін інформації в Інтернеті здійснюється таким чином, що географічне положення і національно-державна приналежність як джерела, так і адресата послання перестає бути скільки-небудь значимим фактором.

В умовах сьогодення Інтернет вже став новим засобом масової інформації, але не тільки. Оскільки доступ до Інтернету – необхідна попередня умова для використання всіх можливостей online, він сьогодні може розглядатися як суттєвий аспект свободи людини, що проголошена в ст. 1 Загальної декларації прав людини, оскільки блокування доступу людини до Інтернету являє собою втручання в його свободу. У цьому аспекті більшість дослідників вбачають проблему не тільки, коли використання Інтернету для політичної критики стикається з репресіями (Китай), але і коли відключення від Інтернету відбувається як санкції за повторне порушення авторських прав (Франція та Велика Британія) [77, с.438].

Водночас в інтернет-середовищі, особи реалізуючи свої цифрові права автоматично збільшують кількість ризиків, які повсякчас несуть з собою неконтрольовані потоки інформації. Зокрема, знижується рівень критичного сприйняття, осмислення, інтерпретації, розуміння інформації. Це робить нас більш піддатливими до негативних інформаційних впливів, зокрема маніпулятивних і пропагандистських.

Право на свободу вираження думки і право на доступ до інформації, яке гарантується ст. 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, призвело до формування права на доступ до Інтернету. У світовій практиці таке формування відбувається трьома напрямками: визнання Інтернету універсальною і загальнодоступною послугою (Естонія, Іспанія), закріплення права на доступ до Інтернету як конституційного права (Греція, Португалія), визнання даного права судами (Франція, Коста-Ріка).

Можемо розглянути приклади різноманітних форм та способів реалізації права на доступ до Інтернету. 30 липня 2010 р. Верховний суд Коста-Рики постановив: "Без будь-яких вагань можна сказати, що інформаційні технології і технології зв'язку вплинули на спосіб людського спілкування, полегшуючи зв'язок між людьми та інститутами у всьому світі, усунули просторові і часові бар'єри. У наш час доступ до цих технологій стає основним інструментом для полегшення здійснення, зокрема, основоположних прав та участі у демократичних процесах (електронної демократії), громадського контролю, освіти, свободи думки і самовираження, доступу до інформації та публічних послуг онлайн, права на електронне спілкування з урядом, а також адміністративної прозорості. Зазначене включає основоположне право на доступ до цих технологій, зокрема, право на доступ до Інтернету або всесвітньої веб-мережі". У 2000 році парламент Естонії запустив масову програму з розширення доступу для сільської місцевості. Інтернет, як стверджує уряд Естонії має важливе значення для життя в 21 столітті. Уряд Фінляндії забезпечив до липня 2010 року кожній людині доступ до ширококутного з'єднання швидкістю мінімум 1 Мбіт/с, до 2015 року – доступ до зв'язку в 100 Мбіт/с. У червні 2009

року Конституційна Рада, вищий суд Франції, проголосив доступ до Інтернету основоположним правом людини в категорично сформульованому рішенні, що скасувало частини закону HADOPI – закону, який передбачав вистежування зловмисників і автоматичне, без судового нагляду, відімкнення мережевого доступу тих, хто продовжував скачувати незаконний матеріал після двох попереджень. Конституції Греції встановлює, що всі особи мають право брати участь в інформаційному суспільстві, і що держава зобов'язана сприяти виробництву, обміну, поширенню, а також доступу до електронної інформації. Починаючи з 2011 року, Telefonica, колишня державна монополія, яка має контракт з урядом Іспанії на надання "універсальних послуг", повинна гарантувати по всій країні широкосмгову передачу даних швидкістю принаймні 1 Мбіт/с за «розумною» ціною.

В цілому право на інформацію за допомогою Інтернету включає право на доступ до Інтернету, право не бути відключеним, право на свободу пошуку інформації, право на безпечне використання Інтернету, право на захист від небажаної інформації.

У сфері забезпечення прав людини в Інтернеті сучасні держави повинні вирішувати три завдання:

– не перешкоджати здійсненню прав людини через Інтернет і не обмежувати їх (не здійснювати цензуру);

– захищати законне використання інформаційно-комунікаційних технологій від кібератак з сторони третіх осіб;

– гарантувати та полегшувати законне використання інформаційно-комунікаційних технологій (доступ малозабезпечених осіб до Інтернету) [77, с.448].

Отже, саме приватне життя найбільше «перетворюється» в цифрову епоху, відповідно, право на повагу до приватного життя змінюється.

Великі дані та штучний інтелект– ключ до важливих інновацій, вони мають неймовірний потенціал визначати економічні показники та суспільний прогрес.

У демократіях неприпустимо, щоби з допомогою цих технологій пригноблювали людей. Цифрова революція безперервно впливає на базове право громадян на захист, що є основою сучасної, демократичної спільноти. Європейський Союз відповідальний за створення чітких правових кордонів, які б узгодили технології з демократією. Гарантувати достатню прозорість інформаційної сфери зможе той факт, що алгоритми пошуку розробляють провідні наукові інститути, своєрідні опікуни інформації, адже зараз цей спосіб маніпуляції дещо зникає від пильного ока демократичного контролю.

Використання цифрових технологій надало нові і майже безмежні можливості державі в реалізації своїх функцій, що ставить під загрозу приватне життя громадян. Безумовно, систематичний збір відомостей секретними службами є втручанням в приватне життя, навіть якщо відомості отримані в громадських місцях і якщо містять інформацію виключно про професійну або громадську діяльність особи. У цьому випадку баланс між приватними і публічними інтересами повинен знаходити суди. Неоднозначну оцінку викликала відоме рішення Європейського суду з прав людини у справі *Big Brother Watch and Others v the United Kingdom* [78], зокрема, твердження Суду, що масова стеження не порушує Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод. Суд наголосив, що новими технологіями користуються «терористи і злочинці», яким це допомагає «уникнути виявлення в Інтернеті». На думку суду, режим масового перехоплення даних виконує попереджувальну функцію.

На сьогодні існує два основних підходи до розуміння категорії цифрових прав. Перший, цифрові права – це розширення і застосування універсальних прав людини до потреб суспільства, заснованого на інформації [79]. На користь такої позиції свідчить резолюція A/HRC/32/L.20 Генеральної Асамблеї ООН, яка підтверджує, що ті ж самі права, які людина має в офлайновому середовищі, повинні також захищатися в онлайн-овому середовищі, зокрема, свобода вираження думок, яка може бути застосована незалежно від кордонів і в рамках будь-яких обраних людиною засобів масової інформації, відповідно до статей 19

Загальної декларації прав людини і Міжнародного пакту про громадянські і політичні права [89].

У більш вузькому розумінні під цифровими правами розуміють права людини, які дозволяють отримувати доступ, використовувати, створювати та публікувати цифрові твори, або право доступу і використання комп'ютерів, інших електронних пристроїв або мереж зв'язку.

І в одному, і в другому тлумачення одним із базових цифрових прав вважається право на доступ в Інтернет. Коли було підписано резолюцію A/HRC/32/L.20 Генеральної Асамблеї ООН, такі країни, як Росія, Китай, Саудівська Аравія, Південна Африка та Індія, висловились проти. Вони, зокрема, вимагали вилучити з тексту фрагмент, у якому йдеться про «засудження заходів з обмеження та блокування доступу до розміщеної в мережі інформації» [81].

В кількох країнах світу офіційно визнано право на доступ до Інтернету (право на доступ до інформації в Інтернеті) і / або заборонено державі необґрунтовано обмежувати доступ людини до інформації та Інтернету. В різний спосіб – шляхом визначення в законах, визнання рішенням Конституційного чи Верховного Суду це право закріплено у понад 10 країнах світу, наприклад, у Фінляндії, Естонії, Франції, Греції, Іспанії, Коста-Ріці.

У 2011 році уряд Туреччини заявив про нову національну політику фільтрування матеріалів в Інтернеті. Вона передбачала чотирирівневу систему цензури, за якої громадяни могли б вибрати рівень фільтрування (від найвищого до найнижчого: «дитячий», «сімейний», «домашній» і «стандартний»). Управління інформаційно-комунікаційних технологій Туреччини (ВТК) заявило, що ця схема має на меті захистити дітей, і пообіцяло, що ті, хто обере рівень «стандартний», матимуть доступ до Інтернету без цензури. Зрештою цей план викликав гнівний протест серед населення, а в понад тридцятьох містах по всій Туреччині люди вийшли на вулиці з вимогою скасувати запропоновані зміни.

Під тиском громадськості уряд відмінив цю схему та запровадив тільки два фільтри – «дитячий» та «сімейний», що їх користувачі могли обрати добровільно. Але на цьому суперечки не припинилися. Організації, що борються

за свободу медіа, протестували проти системи цензури та дійшли висновку, що ВТК приховує, скільки насправді матеріалів фільтрується. Виявилось, що нова система блокує не лише порнографію та матеріали, що пропагують насилля, а й звичайні сайти новин, статті з ліберальними або прозахідними поглядами (наприклад, усі ті, де згадано слово «гей» чи надрукована інформація про еволюцію) та ключові слова, пов'язані з курдською національною меншиною. Міжнародні недержавні організації щодо захисту прав людини назвали політику Туреччини «прихованою цензурою» [82, с. 94–95].

Дві важливі справи, розглянуті в Європейському суді з прав людини, заклали основи пошуку справедливого балансу між свободою вираження поглядів та необхідністю захисту інтересів дітей. У справі «Перрін проти Сполученого Королівства» [83] Європейський суд із прав людини відмовив у задоволенні скарги власника сайту, який був засуджений за обвинуваченням у непристойній поведінці, аргументуючи своє рішення тим, що власник міг уникнути перегляду неповнолітніми непристойних фотографій, якби розмістив на веб-сторінці попереднього перегляду інформацію про вікові обмеження.

У справі «К. У. проти Фінляндії» невідомий опублікував персональні дані 12-річного хлопчика на сайті знайомств [84]. Безумовно, це створило для дитини ризик стати об'єктом сексуальних домагань. Оскільки водночас фінське законодавство не дозволяло поліції вимагати від провайдера інтернет-послуг розкрити особу людини, яка опублікувала ці дані, це призвело до констатації порушення права на повагу до приватного життя К.У. [85].

В Україні питання блокування (фільтрації) Інтернет-контенту сьогодні все ще залишається неврегульованим. Однак у 2016–2017 рр. Президент України визначив основні напрями врегулювання цього питання в контексті забезпечення інформаційної та кібербезпеки України. У п. 3 ст. 4.5 Стратегії кібербезпеки України встановлено, що боротьба з кіберзлочинністю передбачатиме здійснення в установленому порядку, з-поміж іншого, блокування операторами та провайдерами телекомунікацій визначеного (ідентифікованого) інформаційного ресурсу (інформаційного сервісу) за рішенням суду [86].

У Рішенні Ради Національної безпеки і оборони України від 29.12.2016 р. «Про загрози кібербезпеці держави та невідкладні заходи з їх нейтралізації» Кабінету Міністрів України доручено запровадити блокування (обмеження) за рішенням суду телекомунікацій визначеного (ідентифікованого) інформаційного ресурсу (інформаційного сервісу) операторами та провайдерами [87].

Після введення в дію Указом Президента Рішення РНБО України «Про застосування персональних спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санкцій)» від 28 квітня 2017 р. [88], було розглянуто низку справ щодо порушення цим рішенням прав і свобод людини. Зокрема, у постанові Вищого адміністративного суду України від 14 червня 2017 р. по справі № 800/198/17 [89] щодо порушення права на свободу вираження поглядів у відповідності зі статтею 10 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, а також порушення права позивача на свободу доступу до інформації, було відмовлено у задоволенні позову щодо визнання недійсними положень цього акту, які встановлювали заборону на певний період здійснювати надання послуг з доступу користувачам мережі до ресурсів певних російських сервісів.

Станом на сьогодні право на доступ до Інтернету в українському законодавстві відсутнє. Закон України «Про телекомунікації» визначає перелік загальнодоступних телекомунікаційних послуг, однак він включає в себе лише універсальний доступ до підключення до загальних мереж фіксованого зв'язку, місцевий телефонний зв'язок, виклик служб екстреної допомоги, послуги довідкових служб і зв'язку за допомогою таксофонів. Водночас Україна поступово розвиває технології доступу до зв'язку, проте вивільнення частот під технологію 5G у 2020 році так і не відбулося. Уряд робить окремі дерегуляційні заходи задля збільшення покриття широкопasmовим Інтернетом. Утім якісь цілеспрямовані заходи щодо поширення доступу до мережі не впроваджуються [90, с.11].

Слід розуміти, що право на доступ до Інтернету не має на меті лише фізичну можливість доступу до мережі Інтернет. Воно базується на комунікаційній цінності Інтернету, що передбачає зв'язок цього права із іншими

правами і свободами людини та необхідність доступу до Інтернету для їх реалізації, зокрема, свободи думки, вираження поглядів та переконань, права на розвиток, політичних прав, екологічних та інших основних прав людини.

Право людини завжди передбачає кореспондуючий обов'язок держави – забезпечити доступ до Інтернету належної якості і відповідної ціни, а також не обмежувати без законних підстав доступ осіб до Інтернету [91]. Тобто визнаючи це право людини держава зобов'язується створити відповідну інфраструктуру, забезпечити адекватність цінової політики на такі послуги, забезпечити рівні можливості доступу всім індивідам (незалежно від місця проживання, стану здоров'я, віку тощо), створити інші правові і організаційні гарантії реалізації цього права. І.В. Мукомела звертає увагу на ще один важливий аспект цього права – компетенцію населення, звертаючи увагу на її асиметрію в Україні [92, с.79].

Проте цифрові права не обмежуються правом на доступ до Інтернету. Асоціацією прогресивних комунікацій ще у 2001 р. було розроблено Хартію інтернет прав. Хартія присвячена таким темам як: доступ в Інтернет для всіх; свобода вираження думок і асоціацій (зібрань); доступ до знань; спільне навчання і творчість на основі вільного і відкритого програмного забезпечення і розробки технологій; недоторканність приватного життя, спостереження та шифрування; управління Інтернетом; обізнаність, захист і реалізація прав.

К. Беккер, австрійський теоретик інформаційного антиглобалізму, вважає, що «основні цифрові права людини охоплюють право доступу до мережі, право вільно спілкуватися і висловлювати думки в мережі, і право на недоторканність приватної сфери» [93]. Водночас, вчений звертає увагу на те, що всі інформаційні і комунікаційні технології мають походження з військової промисловості і в сучасних умовах отримали розвиток в якості технологій «несмертельної зброї». Отримання доступу до цих засобів і контролю над ними зі сторони урядів, корпорацій та інших структур може становити загрозу. Тому реалізація цифрових прав людини покликана забезпечити кожному можливість безкоштовно і необмежено користуватися цими засобами і їх потенціалом [93].

Формування демократичного суспільства, у якому інформація стає головною цінністю, неминуче має відбуватися переоцінювання прав та обов'язків органів влади й громадян в інформаційній сфері, а головне значення для гарантування реалізації вільного потоку інформації та ідей має визнання принципу, за яким державні органи володіють інформацією не для себе, а в інтересах суспільства та від його імені.

Слід підкреслити, що права людини еволюціонують під впливом цифрових технологій. Проблематика прав людини може сприяти виробленню цілісного уявлення про регулювання нових технологій. Права людини можуть стати «маяками» для регулювання інформаційно-комунікаційних технологій, вказуючи цілі, які повинні бути досягнуті і яка шкода повинна бути попереджена відповідно до принципу пропорційності [77, с.434].

Україна все ще недостатньо трансформує можливості сучасних цифрових технологій в економічні і соціальні вигоди: спостерігається слабкий розвиток конкуренції, досі існують недосконалі і обтяжливі процедури доступу до ринку, відзначаються випадки непрозорих комерційних практик з боку операторів, зокрема при формуванні тарифів, а також низька якість послуг, відсутні ефективні механізми захисту прав споживачів.

Безумовно, система прав людини буде змінюватися в залежності від умов їх реалізації. З розвитком цифрових технологій виникають нові цифрові права. Попри наявність міжнародних нормативно-правових актів, що виступають регуляторами відносин в мережі Інтернет та захисту цифрових прав людини, в Україні ця сфера залишається не врегульованою на законодавчому рівні. Важливим напрямом вирішення проблем використання мережі Інтернет є прийняття Законів: «Про захист свободи в мережі Інтернет», «Про дистанційне навчання в мережі Інтернеті», «Про електронну демократію», а також запровадження щорічного моніторингу стану забезпечення цифрових прав людини.

SECTION 6. PHILOSOPHY

DOI 10.46299/ISG.2021.MONO.LEGAL.III.6.1

6.1 Professional and psychological non-compliance with the requirements of the specialty as a prerequisite for the incompetence of the patrol police officer in Ukraine

02 липня 2015 року набрав чинності Закон «Про поліцію». З набранням чинності закону відбулася не тільки зміна найменування правоохоронної структури, але повинні були проведені певні дії, що спрямовані на дієве реформування міліції. Новелою цієї реформи, відповідно до статті 2 Закону України «Про Національну поліцію» стало те, що завданням поліції є надання громадянам поліцейських послуг [94].

Відповідно до вимог закону, діяльність поліції повинна здійснюватися в тісній співпраці та взаємодії з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства та спрямована на задоволення їх потреб [94, с. 3]. За задумом поліцейської реформи, створені підрозділи поліції та інші, що будуть формуватись, повинні працювати на високому рівні організаційної культури та з відповідним рівнем компетенції співробітників, що саме і ставить за мету надання якісних поліцейських послуг населенню.

В рамках поліцейської реформи було створено новий підрозділ – патрульну поліцію, що, відповідно до покладених на її співробітників завдань, об'єднала «функціонал» підрозділів патрульно-постової служби та державної автомобільної інспекції.

Проте, особливого занепокоєння у суспільстві викликають факти непрофесійності, корумпованості та некомпетентності «нових» патрульних поліцейських, що мають ознаки системності. Більш того, громадськість та медіа-експерти задаються питанням чому частішають факти беззаконня з боку патрульних.

Ряд авторів розпочали дослідження причин ситуації, що склалася, проте вона потребує подальших системних досліджень та аналізу [95, 96, 97, 98, 99, 100].

Серед причин, що зумовлюють некомпетентність патрульних поліцейських, спеціалісти вказують на порушення прийнятих у психології праці (психофізіології) алгоритмів і процедур професійно-психологічного відбору, що має наслідком прийняття на службу осіб з відсутніми професійно важливими якостями, що зумовлює формування в них вкрай низьких рівнів професійних знань, навичок та вмінь, тобто, некомпетентності [95, 100].

Метою даної праці є здійснення психологічного аналізу наявної наукової інформації щодо питань досліджень передумов низької компетентності патрульних поліцейських в Україні та їх професійно-психологічної невідповідності вимогам спеціальності.

Здійснення психологічного аналізу слід розпочати із наступного.

Відповідно до словника української мови термін «некомпетентний» визначається як такий, що не має достатніх знань, недостатньо обізнаний з чим-небудь; некомпетентність свідчить про відсутність достатніх знань, певної обізнаності кого-небудь у чомусь [101, с. 328].

За даними ряду дослідників та наявної судової практики, некомпетентність патрульних поліцейських найчастіше проявляється у порушеннях складення адміністративних матеріалів під час розгляду справ, не знання нормативно-правових актів, що регламентують їх діяльність, не знання та ігнорування Законодавства, що призводить до порушення прав громадян та незаконного застосування до них сили, створення дорожньо-транспортних пригод внаслідок неадекватних дій патрульних, що зумовлено відсутністю сформованих в них навичок та вмінь в алгоритмах роботи системи «людина-машина-середовище» [96, 97, 100].

У відповідності до загально відомих в психології праці класифікацій, робота поліцейського, як і будь-якого іншого «силовика», який працює зі зброєю, відноситься до категорії діяльності в особливих умовах. Психологічно така

робота розглядається як робота в умовах постійно підвищеного емоційного навантаження із впливом на фахівця стресових факторів різного рівня інтенсивності.

Природно, що за таких умов діяльності, людина повинна мати широке коло професійних знань і умінь, а також в неї мають бути розвинені психологічні якості, що надають їй можливість працювати в цій професії без передчасної втрати професійного здоров'я. Такі якості особистості називають «професійно важливими». Із загальним набором таких якостей можна ознайомитися у давно розроблених професійно-психологічних «специфікаціях» спеціальності «співробітник ОВС» («поліцейський»). Така специфікація називається «професіограмою» спеціальності.

При нормальному функціонуванні системи будь-якого силового міністерства, кандидат на службу повинен пройти певну процедуру для вивчення професійно важливих якостей. Ця процедура називається «професійно-психологічний відбір» в рамках якого, за допомогою психологічних технологій і прийомів, у кандидата оцінюється розвиток виразності необхідних для спеціальності (конкретної посади) якостей. У вітчизняній психології та психофізіології праці такий підхід використовується понад 100 років [100, 102].

Як результат, оцінюється рівень розвитку професійно важливих якостей: якщо вони розвинені – кандидат придатний до роботи в поліції, якщо визначається низький рівень розвитку таких якостей – то кандидат не придатний. Все відносно просто.

Відповідно до розроблених підходів, психологічний відбір кандидатів на службу в поліції необхідно здійснювати за відповідними психодіагностичними методиками. Характерним для них залишається оцінка психічних професійних здібностей, інтелектуальної та мотиваційної спрямованості (готовності) особи.

Оцінка психічних професійних здібностей полягає в порівнянні психологічного профілю конкретного кандидата з психологічними професіограмами тих спеціальностей, за якими він планує працювати.

Психологічний профіль – це комплекс найважливіших характеристик психічних функцій, здібностей і якостей людини. У ньому відображено індивідуальні нахили й особливості особистості, які можна застосувати на відповідній роботі. З іншого боку, у профілі фіксують особисті психологічні ризики людини, що можуть ускладнити виконання окремих видів службової діяльності або взагалі перешкоджати реалізації будь-яких службових завдань [103, с. 8].

У процесі психологічного відбору залежно від його завдань, характеру контингенту і професійних вимог може бути передбачено оцінку, по-перше, біологічно стійких психофізіологічних якостей (пороги відчуття та сприйняття, типологічні властивості вищої нервової діяльності, психомоторні якості тощо), по-друге, соціально-психологічних характеристик (наприклад, спрямованість особистості, комунікативність, схильність до лідерства, конформізм тощо), по-третє, особливостей психічних процесів, станів і властивостей.

Під час цього етапу увагу акцентують на виявленні негативних рис особистості, які вказують на категоричну непридатність кандидата до служби в поліції. Зокрема, ідеться про:

- агресивність, надмірну емоційність, неврівноваженість;
- насильницьку мотивацію і прояви садизму;
- депресивні стани, думки про самогубство тощо.

Вказані негативні риси можна спостерігати і виявляти, навіть, на етапі первинного спілкування з кандидатом на службу [103, с. 24].

Проте, як показує практика, ще на етапі оцінки кандидатів у рекрутингових центрах та психологічних підрозділах поліції, психологи не застосовують методи психофізіологічних досліджень, зокрема, психомоторних реакцій, та не користуються методами візуальної психодіагностики – не звертають увагу на загальний вигляд рекрутів та особливості елементів невербальної поведінки.

До елементів невербальної поведінки в рамках об'єктивних психічних феноменів відносяться: зовнішній вигляд, хода, пози, дії, рухи, міміка та

жестикуляція, які мають свої характерні риси при різних видах поведінкових розладів та психопатології.

До атрибутів зовнішнього вигляду належать: одяг людини, її зачіска, пірсинг, шрами та татуювання, які можна виявити при загальному огляді.

Досить неоднозначним та дискутабельним на сьогодні є наявність у людини татуювань з огляду на їх топографію на тілі і смислове навантаження.

Протягом багатьох століть татуювання використовувалось як символ етнічної приналежності та соціального статусу носія, а також як ознака його відчуження. З середини минулого століття татуювання стає елементом моди і набуває широкого поширення у молодіжному середовищі.

На практиці образотворча характеристика татуювання, її групова приналежність і смислове навантаження використовуються для ідентифікації особистості носія, його соціальної та професійної приналежності, а в ряді випадків і для патопсихологічної оцінки його володаря.

Добровільно нанесені татуювання, серед інших невербальних ознак, можуть грати істотну роль у діагностиці психічних і поведінкових розладів, особливо у випадках, коли досліджуваний навмисно прагне ввести фахівця в оману [104, 105].

У переважній більшості випадків, татуювання наноситься у підлітковому віці, коли татуювання найчастіше є проявом бунтарства та вираженням неприйняття навколишньої дійсності і соціальних стандартів суспільства. Драматичний і незабутній спосіб вираження цих конфліктів відбувається через символи татуювання.

Інтенсивне прагнення до самобутності та самостійності, яке відбувається у підлітковому віці, призводить до появи на «поверхні» підсвідомих відчуттів, особливо агресії та гіперсексуальності.

На жаль, фахівці з відбору рекрутерів до поліції не знайомі з психодіагностичними методиками образотворчої, смислової та групової інтерпретації татуювань, зокрема, такими, що дозволяють виявити розлади поведінки та психіки.

Більше того, фахівці у сфері відбору не розуміють, що визначення серед масиву зображень на тілі людини татуювань містичного, агресивно-загрозливого та еротичного характеру, є критерієм направлення таких осіб на додаткове обстеження у лікарів психіатрів з метою виявлення серед них хворих на розлади особистості, шизофренію, шизотипові та шизоафективні розлади.

Для психолога у професійному психологічному відборі важливо досліджувати підсвідомі причини, які регулюють особистість та її поведінку, усвідомлення та інтерпретація того, що індивід виражає через свої татуювання, що допомагає фахівцю у розумінні потреб людини.

На основі аналізу тематики татуювань можна встановити у конкретної особи усі наявні позиції та захисні механізми у підсвідомому ставленні до насильства і сексу – нарцисизм, мазохізм, садизм, почуття неповноцінності, почуття всесильності, почуття провини, тенденцію до надмірної агресії.

Крім того, деякі татуювання прямо вказують на певні психосексуальні розлади, наявність психопатій у їхнього власника, ознаки неконтрольованої агресії [106, 107, 108].

За Е. Фромом агресія – це цілеспрямована деструктивна поведінка, що суперечить нормам та правилам існування людей у суспільстві, приносить шкоду об'єктам нападу, здійснює шкоду фізичну, викликає негативні переживання, стан напруги, страх, пригніченість [109, с. 31].

Найчастіше агресія є наслідком фрустрації – психічного стану зростаючого емоційно-вольового напруження людини, зумовлений об'єктивно нездоланими (чи суб'єктивно уявними) бар'єрами на шляху до поставленої мети або задоволення важливих потреб і бажань.

Г. Амон виокремив «дефіцитарну» агресивну поведінку, що розглядається як заборона на реалізацію наявного потенціалу активності, пошук об'єкту та взаємодії з ним, що виявляється в глибокому розладі центральної Я-функції [110, с. 23]. Така особистість часто «виношує» афект неадекватності – стійкий негативний емоційний стан, який виникає при невдачі або неуспіху в діяльності і характеризується запереченням цього факту або перекладанням

відповідальності за нього на інших людей. Спричиняють його ситуації, в яких суб'єкт прагне зберегти неадекватну, завищену самооцінку і завищений рівень домагань та уникнути усвідомлення своєї неспроможності. Це своєрідний вихід із конфліктної ситуації шляхом порушення адекватного ставлення до дійсності.

Отже, дослідження агресивних та садистських тенденцій кандидата, його стресостійкості є пріоритетними у процедурі професійно-психологічного відбору.

Як зазначається у пункті 51 Положення про Національну поліцію, в підрозділах поліції належить організувати систему психологічного забезпечення поліцейських, діяльність якої має охоплювати такі напрямки:

- а) психологічний добір на службу, результати якого зберігаються в особовій справі поліцейського протягом служби;
- б) психологічне супроводження проходження служби;
- в) професійно-психологічна підготовка;
- г) психологічна підтримка оперативно-службових заходів;
- г) сприяння здоровому способу життя поліцейського за межами служби.

Спеціальний психологічний добір кандидатів на службу в Національній поліції здійснюють рекрутингові центри, в яких працюють психологи, які не володіють вичерпною інформацією про діяльність правоохоронних органів, її особливості та специфічні умови служби окремих підрозділів, а отже, не можуть адекватно діагностувати придатність (або непридатність) кандидата на службу в поліції [111, с. 12].

Як зазначає автор, штатними психологами МВС упродовж 2015 року було проведено вивчення 22965 кандидатів на службу (у 2014 році – 29390 осіб). Штатними психологами здійснюється психологічний відбір кандидатів на навчання у ВНЗ МВС.

Як свідчить практика, штатними психологами здійснюються: в окремих випадках індивідуальне психологічне консультування працівників та членів їх сімей; вивчення та оптимізація соціально-психологічного клімату в колективах; експрес-діагностика; заходи з адаптації молодих працівників до служби.

За практичним досвідом, у більшості випадків, штатні психологи МВС до професійно-психологічного відбору кандидатів на службу в патрульну поліцію не допускаються.

Проте, як показує досвід провідних європейських країн, психологічна служба є цілісним підрозділом, діє відповідно до наявного запиту на «адекватного» поліцейського і дуже активно впливає на внутрішню політику МВС. Наприклад, у Німеччині історія існування Центральної психологічної служби нараховує більше 40 років. Норматив чисельності в європейських країнах, як правило, – близько 200 працівників на одного психолога, що дозволяє здійснювати реальну психокорекційну та консультативну роботу з поліцейськими. Необхідність здійснення такої роботи викликана впливом низки факторів, які не компенсуються високою зарплатнею чи позитивною думкою громадськості про поліцію, зокрема високою стресогенністю служби.

Створення служби психологічного забезпечення в МВС Україні свого часу (2004 рік) було викликано високим рівнем суїцидальної активності серед міліціонерів і дозволило значно його знизити.

Але, тепер знову проблеми: тільки в листопаді-грудні 2015 року, наприклад, в Харківській області покінчили із собою 15 працівників поліції (з яких 4 брали участь в АТО). Висока кількість самогубств та інших надзвичайних подій серед особового складу поліції внаслідок АТО, конфліктних ситуацій, масового звільнення буде мати місце і в подальшому [111, с. 13].

За дослідженнями автора, причинами надзвичайних ситуацій у поліцейському середовищі є:

– недостатня психологічна підготовка працівників деяких служб поліції, зокрема патрульних, дефіцит у них навичок спілкування з громадянами різних категорій;

– некомплект кадрів основних поліцейських служб й у зв'язку з цим велика перевантаженість особового складу;

– негативні емоційні переживання, накопичення негативізму, розчарування серед працівників щодо непропорційності грошового забезпечення поліцейських різних підрозділів;

– руйнування системи наставництва і відсутність передачі професійного досвіду новому поповненню;

– прихід до Національної поліції значної кількості «випадкових людей» на хвилі ентузіазму, які не пройшли належного відбору та навчання;

– стресовий вплив на психологічний статус поліцейських виконання службово-бойових завдань у зоні АТО.

Отже, аналізуючи наявну фахову інформацію, можемо дійти висновку, що системного професійно-психологічного відбору в патрульну поліцію розроблено не було, в рекрутингових центрах не беруться до уваги особливості служби в поліції, психологами не проводяться дослідження психофізіологічної сфери і, як наслідок, туди потрапляли і потрапляють «випадкові» люди, які за своїми психологічними характеристиками не здатні працювати в умовах постійної підвищеної небезпеки, зокрема, у силових структурах [99, 100].

Вказане спричиняє ситуацію значного погіршення стану професійного здоров'я, високі рівні стресу та емоційне вигорання в патрульних поліцейських.

На підставі досліджень стану професійного здоров'я патрульних поліцейських, встановлено, що 83% з них перебувають у стані постійного психологічного напруження і стресу, в 67,9% визначають ознаки перевтоми і зниження працездатності, в 62,2% виражені ознаки емоційного вигорання, що у 37,7% випадків проявляється у формі редукції особистих досягнень і у 24,5% – у формі емоційного виснаження [112, С.150-154].

У процесі дослідження професійного здоров'я патрульних поліцейських авторка виявила, що професійна діяльність патрульного може бути ускладнена впливом стресорів різної природи до яких віднесла:

- організаційну культуру і зміст професійної діяльності;
- не визначеність у професійній кар'єрі та оплаті праці;
- незадовільні взаємовідносини на роботі;

– позаорганізаційні джерела стресу.

Як встановлено авторкою під час емпіричного дослідження, основною причиною професійного стресу у патрульного, що проявляється у вигляді психічних і фізичних реакцій на стресові ситуації у трудовій діяльності, є висування таких вимог до поліцейського, як суб'єкту праці, які не відповідають рівню його знань, умінь та навичок (соціальна детермінанта) на тлі відсутності розвитку професійно важливих якостей (психологічна детермінанта).

За результатами дослідження, виявлені у роботі патрульного поліцейського стресори професійної діяльності розподілили на загальні і специфічні.

До загальних стресорів віднесли:

- відсутність наукового підходу до організації сумісної діяльності;
- недостатня кількість співробітників для виконання поставлених завдань;
- хронічне порушення режиму робочого часу та відпочинку;
- статусні та інші соціально-психологічні проблеми;
- заорганізованість і формалізм;
- невизначеність і непередбачуваність розвитку подій в організації.

До специфічних професійних стресорів віднесли:

- нечіткі функціональні обов'язки;
- нереалістично високі домагання патрульних;
- ігнорування керівником думок підлеглого;
- особливості взаємодії з колегами по горизонталі;
- позаслужбові стресори, викликані сімейними обставинами (фінансовими та побутовими проблемами).

Серед організаційних детермінант, які додатково сприяють розвитку професійного стресу і створюються штучно, виділяють незадовільний рівень організаційної культури в підрозділах патрульної поліції, куди відноситься:

- швидкі темпи роботи та плани по наданню показників, що призводять до перевантаження поліцейського як працівника;
- відсутність ситуативного управління з боку керівництва;
- незрозуміле оперативне підпорядкування під час патрулювань, що часто

тягне за собою суперечливі завдання, які неспівмірні із часом на їх розв'язання.

Також, в ході проведення емпіричного дослідження було встановлено, що у патрульних виражені усі симптоми синдрому «професійного вигоряння»: фізичні, психологічні та поведінкові.

Серед досліджуваних патрульних поліцейських діагностовано такі симптоми професійного вигоряння, як редукція особистих досягнень (переважна більшість досліджуваних відзначають у себе тенденцію до негативного оцінювання себе, своїх професійних досягнень, негативизм відносно службових переваг та можливостей тощо) та ознаки деперсоналізації у вигляді емоційного відсторонення, формального виконання професійних обов'язків.

Якісний аналіз окремих шкал професійного вигоряння показує, що четвертій частині досліджуваних властиві прояви переживання зниженого емоційного тону, підвищеної психічної виснаженості та афективної лабільності, втрати інтересу до позитивних почуттів оточуючих.

В більшості патрульних поліцейських (67,9%) виявлений помірний рівень стомлення, що говорить про значне зниження працездатності в ході трудової діяльності, і є передумовою для швидкого ситуативного розвитку перевтоми під час добових патрулювань. Вказане призводить до значного підвищення помилок в роботі та аварійності в процесі керування службовим транспортом.

32,1% досліджуваних має помірний рівень прояву за показником психічного пересичення, а стан напруженості та стресу притаманний 83% патрульних поліцейських. Такі поліцейські схильні до неприйняття суб'єктивно нецікавої діяльності, що проявляється у вираженому прагненні припинити роботу або внести зміни в заданий алгоритм виконання процесуальних дій.

При вивченні емоційного вигоряння було встановлено, що у частини поліцейських спостерігається мотив «згорання» професійної діяльності, прагнення якомога менше часу витратити на виконання професійних обов'язків. Досліджуваним властиве зниження якості надаваних ними послуг через штучне звуження робочих функцій, що передбачає небажання розширювати спектр власних професійних навичок і знань, а також через обмеження комунікативних

контактів. Також визначається погіршення якості допомоги через формальну консервацію виконання певних технологічних процесів професійних послуг на тлі дегуманізації комунікативної активності.

В досліджуваних патрульних поліцейських виявлено симптоми феномену емоційно-моральної дезорганізації особистості, що проявляється у недостатньому емоційному спонуканні або стимулюванні прояву етичних та емпатійних відчуттів до оточуючих. Не проявляючи належного емоційного ставлення до своїх «підопічних» (громадян), такий поліцейський захищає свою стратегію спілкування, виправдовується перед собою за припущені грубість, упередженість та неповагу, реалізуючи раціоналізацію мотивів такої поведінки і здійснює проекцію провини за розпочате конфліктне спілкування на суб'єкта, замість того, щоб адекватно визнати свою нетактовність або помилку.

В ході емпіричного дослідження було встановлено наявність кореляційних зв'язків між віком досліджуваних та фазами емоційного вигорання, зокрема «резистнція» ($r=0,302$ при $p=0,028$). Тобто, більш старші за віком патрульні характеризуються більш вищими, у порівнянні із молодшими колегами, емоційним виснаженням, що провокує виникнення та розвиток захисних реакцій, які роблять людину емоційно черстою, закритою, відстороненою та байдужою.

Таким чином, авторкою продемонстровано, що високі рівні професійного стресу на тлі професійно-психологічної невідповідності вимогам спеціальності спричиняють ранній розвиток емоційного вигорання в патрульних, що призводить до емоційної закритості, байдужості, соціальної відстороненості і негативно відбивається на результатах професійної діяльності.

Цими негативними змінами у психологічному стані поліцейських можна пояснити зростання числа порушень прав людини в діяльності патрульної поліції на ряду з гонкою за показниками: необхідністю «дати» певну кількість адміністративних постанов і протоколів, перевірок протягом зміни «підозрілих осіб», що змушує поліцейського йти на порушення норм етики, дисципліни і закону [95, 96, 97, 100].

Таку ситуацію підтверджують результати аудиту Рахункової палати, що вказує на певні кон'юнктурні реалії.

Відповідно до звіту Рахункової палати оцінювалась ефективність роботи підрозділів Департаменту патрульної поліції та підрозділів секторів реагування патрульної поліції головних управлінь Нацполіції в областях протягом 2018-I кварталу 2021 року, зокрема, оцінювався стан надходження штрафів за порушення в сфері безпеки дорожнього руху до державного бюджету [113].

Оцінка проводилась за критеріями: законність – відповідність рішень і організаційно-розпорядчих документів, прийнятих державними органами, вимогам чинного законодавства в частині забезпечення надходжень до державного бюджету адміністративних штрафів у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху; обґрунтованість – правомірність прийняття рішень щодо застосування адміністративних штрафів у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху; результативність – оцінка стану та впливу діючих адміністративних штрафів на забезпечення безпеки дорожнього руху.

Аудиторами зазначено, що Україна за рівнем смертності від дорожньо-транспортних пригод (ДТП) посідає п'яте місце в Європі. За останні три роки кількість ДТП в Україні збільшується і досягла майже півмільйона (478,9 тис.) випадків, внаслідок чого загинуло більше 10 тис. та травмовано більше 95 тис. осіб. Отже, в Україні щорічно в ДТП в середньому гине більше 3 тис. та травмується більше 30 тис. осіб.

У звіті зазначається, що за останні три роки (2018-I квартал 2021 року) кількість винесених постанов за порушення Правил дорожнього руху збільшилась майже вдвічі: з 2,1 млн. у 2018 році до 4,1 млн. у 2020 році.

Біля 1% водіїв оскаржували рішення патрульних поліцейських у судовому порядку і у 75% випадків рішення про притягнення водія до відповідальності скасовані, з них 38,9% (79,2 тис. справ) за відсутністю події чи складу адміністративного правопорушення, а 62,5 тис. справ повернуто до Управлінь патрульної поліції (УПП), серед яких 81,5% справ – через неналежне оформлення.

Найбільший рівень повернення судами матеріалів на дооформлення: у 2018 році – УПП у Чернівецькій (33,3%) та Чернігівській (11,3%) областях, у 2019 році – УПП у Чернівецькій (20,3%) та Луганській (12,1%) областях, у 2020 році – УПП у Дніпропетровській (13,6%) та Чернівецькій (11,7%) областях.

За інформацією Нацполіції, основними причинами та умовами, що спричинили повернення судами матеріалів, є: оформлення протоколів нерозбірливо, з виправленнями, неправильна класифікація порушення, без зазначення документів, що засвідчують особу свідка, порушника тощо; відсутні відомості щодо застережень осіб, присутніх при проведенні відеозапису; до матеріалів справи не долучено об'єктивних доказів (пояснень свідків, відеодоказів, інших відомостей та документів), що вказує на низький кваліфікаційний рівень та загальну некомпетентність патрульних поліцейських.

Аудитом встановлено, що протягом 2018-2020 років УПП у Вінницькій області за результатами розгляду заяв, звернень та скарг громадян скасовано 50,2% постанов, а за результатами судового розгляду скарг на постанови про накладення адміністративних стягнень у Харківській області скасовано майже 90% від розглянутих.

Аудитом встановлено, що у зв'язку із неналежним оформленням матеріалів по справам за частинами першою-четвертою статті 130 Кодексу України про адміністративні порушення (керування транспортним засобом особами, які перебувають у стані сп'яніння), сплачено штрафів лише у 19,4% випадків.

Аудитори зазначають, що таке скасування оскаржуваних постанов про накладення адміністративного стягнення як поліцією, так і судами, може свідчити про низький рівень підготовки поліцейськими матеріалів за такими справами та підготовки самих поліцейських.

Таким чином, штрафи, накладені поліцейськими підрозділами Департаменту патрульної поліції та реагування патрульної поліції ГУНП, становлять 81%, у той час, як за рішеннями судів – лише 22,4%.

Отже, протягом періоду, що підлягав аудиту, Департаментом патрульної поліції не забезпечено повною мірою ефективного виконання повноважень у

сфері забезпечення безпеки дорожнього руху його підрозділами, що пов'язано із низьким рівнем компетенції патрульних.

Як результат, унаслідок закриття судами справ про адміністративні правопорушення, а також скасування за результатами адміністративного та судового оскарження постанов про накладення адміністративного стягнення до державного бюджету, за розрахунками аудиторів, не надійшло 1 170,2 млн. гривень [113].

Висновок.

На підставі здійсненого психологічного аналізу фахової літератури, можемо дійти висновку, що некомпетентність патрульних поліцейських в Україні напряду пов'язана з їх професійно-психологічною невідповідністю вимогам спеціальності. Це зумовлено відсутністю системного професійно-психологічного відбору в патрульну поліцію на тлі кон'юнктурних особливостей її функціонування на сучасному етапі.

Відсутність якісного відбору кандидатів має наслідком потрапляння до лав патрульної поліції «випадкових» людей, які за своїми психологічними характеристиками не здатні працювати з громадянами у площині «людина-людина», не спроможні здійснювати діяльність людини-оператора в площині «людина-машина-середовище», не спроможні адекватно діяти в умовах постійної підвищеної небезпеки тощо.

Професійна невідповідність вимогам спеціальності призводить до передчасного погіршення професійного здоров'я патрульного та погіршення якості допомоги громадянам через формальну консервацію виконання певних технологічних процесів, регламентованих функціональними обов'язками.

Високі рівні стресу, передчасне емоційне вигорання та відсутність комунікативних здібностей в патрульних, зумовлюють небажання розширювати спектр власних професійних навичок і знань та значно обмежує побудову адекватної комунікації і соціальної взаємодії з громадянами.

Враховуючи кон'юнктурні особливості функціонування патрульної поліції, її керівництво штучно створює передумови для набору професійно не придатних

осіб з високими рівнями неконтрольованої агресії, виключним завданням яких є виконання планів по складанню адміністративних матеріалів і накладенню штрафних санкцій на громадян. За таких умов, фактично, заохочується призначення на посади та вивід на патрулювання завідомо некомпетентних поліцейських.

Нажаль, як вбачається із офіційних документів, на сьогодні патрульна поліція, у порушення вимог закону, не може здійснювати ефективні превентивні заходи і надавати якісні поліцейські послуги населенню, а виконує виключно каральну функцію, що стрімко породжує у громадян недовіру до поліції і формує у суспільстві високий рівень соціального напруження.

SECTION 7. THE CIVIL PROCESS

DOI 10.46299/ISG.2021.MONO.LEGAL.III.7.1

7.1 Проблемні питання наказного провадження у цивільному процесі України

Цивільний процес має універсальний характер і забезпечує захист прав і охоронюваних законом інтересів незалежно від їхньої галузевої приналежності та характеру предмета судової діяльності.

Завдання цивільного судочинства визначені ст. 2 ЦПК України: «Завданням цивільного судочинства є справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави» [114].

Суди розглядають в порядку цивільного судочинства справи про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин, а також з інших правовідносин.

Поняття виду провадження в літературі цивільного процесуального права, пов'язують з наступними ознаками: матеріально-правовою природою цивільних справ, які розглядаються та вирішуються в суді; особливостями їх процесуального порядку розгляду та вирішення; завданнями, які виконуються судом при їх розгляді та вирішенні; системою взаємопов'язаних цивільних процесуальних прав та обов'язків, цивільних процесуальних дій, які реалізуються їх суб'єктами; за об'єктами, суб'єктами та змістом цивільних процесуальних відносин; е) предметом судової діяльності в кожному виді судочинства і загальними правилами юрисдикції. За цими критеріями в ЦПК України та науковій літературі з цивільного процесуального права виділяються три види проваджень: позовне, наказне та окреме. Кожен з цих видів наділений процесуальною метою, завданням та особливостями стадій розгляду.

Включення в ЦПК України наказного провадження мало на меті прискорити роботу суду, забрати зайве процесуальне навантаження у справах, в

яких не має необхідності встановлювати обставини через безспірність вимог.

Спочатку судовий наказ можна було видати лише за трьома видами вимог:

- вимога, яка ґрунтується на правочині, вчиненому у письмовій формі;
- стягнення нарахованої, але не виплаченої працівникові суми заробітної плати;
- компенсація витрат на проведення розшуку відповідача, боржника, дитини або транспортних засобів боржника.

Однак за останні 15 років наказне провадження декілька разів зазнавало змін, як стосовно вимог, за якими може видаватись судовий наказ, так і порядку видачі судових наказів.

З 15 грудня 2017 року набрали чинності зміни до ЦПК України, а по суті цивільний процесуальний закон викладено в новій редакції, при цьому його суттєво і докорінно змінено. слід звернути увагу на розширення переліку вимог, за якими може бути виданий судовий наказ за рахунок введення ще однієї вимоги за аліментними зобов'язаннями щодо дітей (п.4 ч.1 ст.161 ЦПК) і можливості стягнення з юридичної особи або фізичної-особи підприємця заборгованості за договором, укладеним у письмовій формі, якщо сума вимоги не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (п.7 ч.1 ст.161 ЦПК). Введення останньої вимоги пов'язане із тим, що за своєю природою наказне провадження спрямоване, передусім, на стягнення заборгованості за письмовими безспірними правочинами, і саме з таких підстав відбувається видача судового наказу у більшості європейських держав (Австрія, Італія, Німеччина, Франція тощо) [121].

Наказне провадження - є особливим спрощеним видом цивільного процесу, який спрямований на швидкий та ефективний захист безспірних прав осіб шляхом видачі судового наказу, який одночасно є судовим рішенням та виконавчим документом. У законодавстві України наказне провадження було впроваджено Цивільним процесуальним кодексом України, який було прийнято 18 березня 2004 р.

Взагалі, запровадження наказного провадження у вітчизняну судову практику зумовлено недоцільністю використання складної та довготривалої процесуальної форми позовного провадження для розгляду та вирішення безспірних вимог. Тривалий час вирішення вищезазначених вимог було зараховано до компетенції органів нотаріату й стягнення заборгованості було можливо на підставі виконавчого напису. Із прийняттям Цивільного процесуального кодексу вирішення цих спорів відійшло до компетенції суду [114]. Так, із цього часу в ЦПК України існує Розділ II «Наказне провадження», який містить норми, що визначають правила розгляду справ на підставі безспірних вимог та вимоги до процесуальної форми судового наказу [115, с. 151].

Актуальність наказного провадження обумовлюється тим, що забезпечення права на судовий захист у розумні строки за допомогою застосування прискорених форм відправлення правосуддя є вагомим питанням сучасного цивільного судочинства, яке має чималий теоретичний інтерес і практичну значимість.

В науковій літературі підкреслюється, що судовий наказ має сприяти зростанню оперативності судового захисту суб'єктивних прав і ефективності виконання, зменшенню навантаження на суди із розгляду, підвищенню в громадян почуття відповідальності за прийняття ними зобов'язання, посиленню превентивної функції права, зміцненню законності та правопорядку, формуванню поважного ставлення до права та судової влади [116, с. 137]. Проте, на практиці маємо можливість констатувати, що цей інститут потребує доопрацювання, зокрема в частині уніфікації термінів наказного провадження, уникнення помилок суддів при видачі судових наказів, узагальнення судової практики та виведення загальних рекомендацій щодо використання цього інституту цивільного процесу тощо.

Питанню дослідження наказного провадження надавали значення такі українські вчені і практики, як М. Свідерська, Д. Луспеник, О. Куценко, А.

Коренчук, Т. Кучер, О. Штефан, Ю. Білоусов, С. Дяченко, Р. Стефанчук, Р. Гаврік, С. Фурса та інші.

Згідно із ст. 160 ЦПК України, судовий наказ є особливою формою судового рішення, який видається судом тільки за результатами розгляду вимог, передбачених ЦПК України. Чинне цивільно-процесуальне законодавство, на відміну від попереднього законодавства, збільшило перелік вимог, за якими може бути видано судовий наказ, що закріплено в ст. 161 ЦПК України, зокрема:

1) про стягнення нарахованої, але не виплаченої працівникові суми заробітної плати;

2) про компенсацію витрат на проведення розшуку відповідача, боржника, дитини або транспортних засобів боржника;

3) про стягнення заборгованості за оплату житлово-комунальних послуг, телекомунікаційних послуг, послуг телебачення та радіомовлення з урахуванням індексу інфляції та 3 % річних, нарахованих заявником на суму заборгованості;

4) про стягнення аліментів у розмірі на одну дитину - однієї чверті, на двох дітей - однієї третини, на трьох і більше дітей - половини заробітку (доходу) платника аліментів, але не більше десяти прожиткових мінімумів на дитину відповідного віку на кожну дитину, якщо ця вимога не пов'язана із встановленням чи оспорюванням батьківства (материнства) та необхідністю залучення інших заінтересованих осіб;

5) про стягнення аліментів на дитину у твердій грошовій сумі в розмірі 50 % прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку, якщо ця вимога не пов'язана із встановленням чи оспорюванням батьківства (материнства) та необхідністю залучення інших заінтересованих осіб;

6) про повернення вартості товару неналежної якості, якщо є рішення суду, яке набрало законної сили, про встановлення факту продажу товару неналежної якості, ухвалене на користь невизначеного кола споживачів;

7) до юридичної особи або фізичної особи - підприємця про стягнення заборгованості за договором (іншим, ніж про надання житлово-комунальних послуг, телекомунікаційних послуг, послуг телебачення та радіомовлення),

укладеним у письмовій (в тому числі електронній) формі, якщо сума вимоги не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб [114].

Наказне провадження є документарним, оскільки ця специфічна форма захисту прав та інтересів кредитора спирається на безспірні документи проти боржника, котрий не виконує своїх зобов'язань. Суддя, розглядаючи заяву про видачу судового наказу, досліджує лише додані до неї документи, що підтверджують вимоги заявника, тобто письмові докази, на підставі яких і видає стягувачеві судовий наказ. Будь-які інші засоби доказування у наказному провадженні не використовуються. Водночас безспірність вимог заявника ще не означає відсутності спору про право – основної ознаки позовного провадження.

Процедура вирішення цивільних справ у порядку наказного провадження загалом належним чином врегульована в розділі II ЦПК України й має багато позитивних моментів, однак у практиці застосування наказного провадження виникають деякі проблеми, на які у своїх працях звертають увагу О. Колосова, Н. Тульчевська та ін. [115-117].

По-перше, у наказному провадженні до учасників процесу належать не позивач і відповідач, а стягувач (кредитор) та боржник. Утім у деяких статтях ЦПК законодавець використовує щодо стягувача термін «заявник», а стосовно боржника – «заінтересована особа», буквально тлумачення та співставлення відповідних термінів як у ЦК України, так і в ЦПК України робить цілком очевидним висновок про неможливість застосування позовної давності в наказному провадженні [117, с. 22-23]. Відповідно до Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами цивільних справ в порядку наказного провадження», існують дві позиції щодо застосування позовної давності в наказному провадженні: а) позовна давність свідчить про наявність спору про право і виключає прийняття заяви про видачу судового наказу; б) позовна давність не повинна враховуватись судом без заяви зацікавленої особи, а наявні в інституті наказного провадження процесуальні засоби не виключають можливості звернення із заявою про застосування позовної давності під час подачі заяви про скасування судового наказу [118].

По-друге, на сьогодні склалася ситуація, коли працівник не має можливості витребувати документи, необхідні йому для розгляду його заяви про видачу судового наказу про стягнення нарахованої, але несплаченої заробітної плати шляхом подання відповідного клопотання до суду, заяви до прокуратури про витребування зазначених документів у порядку прокурорського нагляду або Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про здійснення захисту у випадках, коли працівник не має можливості самостійно захищати свої права [119, с. 92], зазначене викликане відсутністю можливості подання в наказному провадженні клопотання про витребування необхідних документів у роботодавця. Така ситуація аж ніяк не сприяє законному захисту прав і інтересів фізичних осіб.

По-третє, частими є факти, що боржник не інформується про подання заяви про видачу судового наказу, і відповідач про розгляд справи за його відсутності, як правило, дізнається вже за фактом. Тому процесуальне законодавство строк набрання чинності судовим наказом прив'язує до дати отримання копії судового наказу боржником (відповідачем) [120, с. 220].

По-четверте, під час вирішення справ про стягнення нарахованої, але несплаченої заробітної плати, буває, що працівник майже завжди, крім вимог про стягнення нарахованої, але не сплаченої заробітної плати, одночасно заявляє вимоги про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку, про компенсацію втрати частини доходів у зв'язку з порушенням установлених строків їх виплати і відшкодування моральної шкоди. У таких випадках суд задовольняє такі заяви лише в частині стягнення нарахованої, але не сплаченої заробітної плати, а щодо інших вимог, як таких, що повинні бути вирішені в позовному провадженні, відмовляє. Однак, як свідчить судова практика, судовий наказ може бути видано не лише на суму заборгованості із заробітної плати, а й на суму компенсації за порушення строків її виплати, оскільки вона входить до структури заробітної плати [120, с. 92; 117, с. 24] та інші проблемні моменти.

Разом із тим, слід додати, що відсутність єдиної дефініції наказного провадження є певним упущенням з боку законодавця, яке має більш теоретичне,

ніж практичне значення, оскільки не відбивається на правах та обов'язках сторін наказного провадження.

Тому, в науковій літературі з цього приводу пропонується доповнити Розділ II Цивільного процесуального кодексу України таким поняттям: наказне провадження – це провадження окремої категорії справ за заявою особи (стягувача) про стягнення грошових коштів або витребування майна з боржника, без проведення судового засідання і виклику сторін на підставі достатніх, допустимих і належних доказів, що визначають обґрунтованість вимог стягувача та малоімовірність захисту боржника у випадках, передбачених статтею 161 Цивільного процесуального кодексу України [120, с. 218].

Отже, узагальнюючи, слід констатувати, що наказне провадження є окремим самостійним видом цивільного судочинства України в суді першої інстанції, якому притаманні свої особливості, норми, категорії, інститути: 1) для цього виду судочинства характерна своя форма судового рішення – судовий наказ, 2) по-друге – своя процедура (підстави, строки, вимоги, порядок розгляду).

SECTION 8. THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

DOI 10.46299/ISG.2021.MONO.LEGAL.III.8.1

8.1 Форма постсоциалистического государства

Отправной точкой в этом исследовании является понятие «форма государства». Несмотря на существование нескольких научных подходов к этому вопросу, мы присоединяемся к тем ученым, которые определяют последнюю как «социально-властную систему, которая отображает существенные черты государства, как политической, структурной и территориальной организации общества» [122]. Ключевым моментом этого определения является системность формы государства, что автоматически подразумевает под собой наличие элементов системы.

Количество элементов формы государства и их определение в настоящее время является дискуссионным. В частности, советский академик М. А. Аржанов и профессор А. И. Денисов еще в 60-х гг. прошлого века высказывали мнение, согласно которому форма государства имеет двухэлементную структуру, а именно состоит из формы правления и формы государственного устройства [123, с. 51]. Такого же мнения был тогда и А. Г. Лашин, утверждавший, что политический режим не может быть третьим элементом формы государства, поскольку относится к характеристике не формы, а сущности государства [124, с. 342]. Сегодня эту позицию отстаивает В. В. Сорокин, по утверждению которого государственный режим характеризует «не форму, а деятельность государства», и поэтому он не может выступить как элемент формы государства [125, с. 36].

Представители иной группы считают форму государства четырехэлементной. В частности, в 1970-х гг. Ф. М. Бурлацкий предлагал дополнить трехэлементный состав формы государства четвертым элементом – политической динамикой [126]; в 1980-х гг. – Н. Н. Вопленко выделял из политического режима новый элемент формы государства – «государственный режим» [127], а в наши дни схожую с позицией Н. Н. Вопленко теорию

отстаивает С. К. Бостан, определяющий политический режим как две подсистемы (социально-политический и государственно-политический режим) [128].

Однако, классическим для государствоведения постсоветских стран является подход, в соответствии с которым таких элементов – три. Первый из них – политический режим, который можно определить как систему способов и методов осуществления политической власти, являющуюся результатом проявленных в конкретной социальной практике совокупных волевых действий государственных, социально-политических и других социальных сил [129, с. 64]. Второй – форма государственного правления, как способ существования и выражения той стороны сущности государства, которая внешне отображается в исторически обусловленной схеме верховных органов власти [128]. Третий – форма государственно-территориального устройства, которая является исторически обусловленным внешним образом той стороны системы публичной власти, сущность которой определяется правовым статусом и принципами организации и взаимодействия центральных органов государства с органами власти его составляющих территориальных частей [130].

Форма государства не является данностью для конкретного государства. Каждый из её элементов имеет набор конкретных признаков, в зависимости от которых можно определить виды (или, как предлагает украинский государствовед С.К. Бостан, «исторические типы» [131]) формы государства. Выделяют следующие исторические типы формы государства: монархия и поликратия. Монархия характеризуется концентрацией и централизацией власти в руках одного института (одного лица); отсутствием гражданского общества, принудительным участием граждан в политической жизни, отсутствием местного самоуправления. При такой форме государства устанавливаются недемократические режимы, которые опираются на насилие, принуждение, государственную идеологию или религию. Права и свободы индивида могут декларироваться, однако не гарантируются практически. Для второго типа – поликратии – характерно разделение власти «по горизонтали и

вертикали», стойкий плюрализм социальных групп, интересов, формирование механизма сдержек и противовесов, который нейтрализует возможность узурпации власти. Экономика отделена от политики. В поликратиях существует высокий уровень автономности территорий. В общем, поликратия – это модель формы современного государства, стратегическая линия его развития [132].

Естественным было бы предположить, что в идеальном виде монархия и поликратия в современном мире встречаются достаточно редко. Примером государства с «идеальной» монархической формой могут служить Корейская народно-демократическая республика и Объединенные арабские эмираты, а с поликратической – страны Скандинавии. Большинство же современных государств имеют так называемую «смешанную» [125, с. 36] («гибридную», «сегментарную» [133, с. 134–136]) форму.

Мы считаем, что с логико-семантической и герменевтической точки зрения такое терминологическое обозначение промежуточной формы государства имеет определенные изъяны. Речь идет, прежде всего, об имеющемся языково-терминологическом дисбалансе, когда вместо одной единой языковой основы, одновременно используют разные языки: русский, греческий и латинский. Чтобы изменить эту ситуацию, в качестве такой основы, мы предлагаем взять греческий язык, на котором уже вербализованы исторические типы формы государства – монархия и поликратия.

Таким образом, промежуточную форму между монархической (от греч. *μόνος* – один, единый и *κράτος* – мощь, власть) и поликратической (от греч. *πολύς* – не один, многочисленный и *κράτος* – мощь, власть) формами государства, по нашему мнению, следует называть миктократической (от греч. *μικτός* – смешанный, сложенный, сложный и *κράτος* – мощь, власть).

Внедрение в научный обиход государствоведения термина «миктократия» позволяет, во-первых, избавиться от указанного языково-терминологического дисбаланса и привести к одному знаменателю указанные понятия. На необходимость гармонизации научной терминологии, являющейся важной

предпосылкой развития политических и юридических отношений, указывает, в частности, Л. Р. Наливайко [134, с. 92].

Во-вторых, использование термина «миктократия» устраняет возможную путаницу между понятиями «сегментарная форма государства» и «сегментарное государство» (англ. *segmentary state*), поскольку под последней в западной политологической и социологической научной литературе понимается государство, возникшее на основе племенных и кастовых отношений. В этом случае под понятием "сегмент" понимают семью (племя) как кластер общества [135].

Большинство постсоциалистических государств, как отдельно взятая группа, задекларировали трансформацию своей формы из монархической в поликратическую.

Процесс указанной выше трансформации как раз происходит через промежуточную смешанную форму. Известный исследователь переходных государственно-правовых процессов В. В. Сорокин указывает, что для переходного процесса характерно множество нестойких сегментов, черт и институтов государства, которые прибывают в состоянии постоянной динамики, обновления и кризиса деятельности. Переходное государство претерпевает глубокие изменения, поэтому создание новой системы государственных органов не завершено [125, с. 78]. Тот же ученый выдвинул гипотезу, что минимальный срок переходного периода в государстве – это продолжительность жизни трех поколений граждан данного общества: старого, «промежуточного» и нового, родившегося в условиях нового конституционного строя [125, с. 86].

Если пытаться выделить признаки формы постсоциалистического государства, то первым из них будет, условно говоря, «переходность», которая проявляется в сочетании элементов «старой» и «новой» форм, то есть формы государства, предшествующего переходному периоду, и формы государства, в котором приобретут формальное отражение содержание и сущность государства конца переходного периода. Неоднородность формы государства во время переходного периода является следствием действия сформулированного

Г. В. Ф. Гегелем диалектического закона отрицания отрицания. Отрицание и преемственность являются неотъемлемым свойством любого процесса развития, особенно переходного.

Другим признаком смешанной формы государства является незавершенность формирования его элементов. То есть, миктократическая форма государства не дошла до этапа устойчивого равновесия и стабильного функционирования системы. В отличие от монархической формы государства, где весь объем власти принадлежит одной политической силе, и поликратической, где благодаря сбалансированной системе сдержек и противовесов существует полностью сформированная поливластная форма правления, смешанная форма государства находится в состоянии формирования демократических государственных и общественных институтов, в ней происходит постоянный процесс передела властных полномочий между законодательной и исполнительной ветвями власти, а также борьба за влияние на третью (судебную) ветвь власти.

Из вышесказанного вытекает следующий признак формы постсоциалистического государства: отдельные его элементы не соответствуют сущности государства. Это несоответствие является следствием того, что изменения в форме и сущности государства не происходят синхронно. «Форма и содержание, – справедливо отмечает на этот счет Д. А. Авдеев, – выступают не просто как внутренняя и внешняя составляющая политической организации общества, а как две субстанции, оказывающие друг на друга непосредственное (перманентное) влияние и воздействие. При этом нельзя с определенной долей уверенности говорить о том, что из них является первопричиной изменчивости правовой природы государства. Форма государства и его содержание (сущность) воздействуют друг на друга в равной степени. В этом и проявляется неразрывная связь формы и содержания государства» [136].

Несоответствие смешанной формы государства его содержанию и сущности предопределяет и относительную динамичность изменений в структуре формы государства. В современной науке этот вопрос дискуссионный.

Так, например, украинский ученый С. В. Джолос настаивает на том, что монархическая или поликратическая формы государства могут быть менее устойчивыми, чем сегментарная: для первой из них характерна чрезмерная концентрация власти, что может приводить к ее вырождению и злоупотреблениям, а также мощному оппозиционному движению, а для другой – чрезмерная распыленность, нездоровая конкуренция между ветвями власти, а значит слабость. Теоретически в этом плане выделяется близкая к «золотой середине» сегментарная форма, при которой власть является достаточно сильной, чтобы реализовать функции государства, и не слишком обособленной, чтобы заслужить чрезмерное сопротивление [137].

Известный исследователь переходных государственно-правовых процессов В. В. Сорокин указывает, что для переходного процесса характерно множество неустойчивых сегментов, черт и институтов государства, находящихся в состоянии постоянной динамики, обновлении и кризиса деятельности. Переходное государство находится в процессе глубоких изменений, поэтому создание новой системы государственных органов не завершено. Это обстоятельство определяет неустойчивый, синкретический характер государственной власти [125, с. 78].

Мнение В. В. Сорокина поддерживает А. В. Прокофьева, отмечая, что переходное время отличается повышенной динамикой в сравнении с хронологическими параметрами стабильной государственной и правовой системы, прерывностью, разнотемповостью, что обусловлено сущностью самого переходного периода развития [138]. Н. А. Жук по поводу смешанной формы правления отмечает, что, поскольку она является результатом определенного компромисса, то не отличается устойчивостью, присущей традиционным формам правления. Главной тенденцией развития последней, по мнению автора, является тяготение к превращению в одну из них [139].

Нельзя не согласиться с тем, что форма государства, которое находится в состоянии трансформации, имеет недосформированные государственные институты, противоречия во властной и общественной сферах, не может быть

более стабильной, чем полностью сформированная равновесная государственная конструкция. Исходя из того, что любая система, а форма государства, безусловно, является системой, стремится к сохранению или, в случае нарушения, к скорейшему восстановлению равновесия, стабильности, целостности, а также учитывая то, что для постсоциалистического государства формирование полноценной поликратической формы государства является итогом переходного периода, логично предположить, что сегментарная форма государства, как нестабильная система, стремится к стабилизации через построение поликратии.

Синтез указанных признаков формы переходного государства даёт нам возможность составить общее понятийное представление о форме постсоциалистического государства. По своей сути и содержанию она как форма любого государства является способом существования и выражения содержания государства, но не конкретного его исторического типа, а государства, находящегося в процессе перехода от одного исторического типа к другому.

Форма постсоциалистического государства – это разновидность характерной для конца XX – начала XXI ст. формы переходного государства, объединяющего в своем содержании элементы монархической и поликратической формы и характеризуется незавершенностью формирования элементов и институтов, нестабильностью, высокой динамичностью, неполным соответствием сущности государства.

Следовательно, форма постсоциалистического государства – это присущая определенной группе стран конца XX – начала XXI ст. миктократическая форма переходного от «тоталитарного социализма» государства, для которого характерна высокая динамичность, нестабильность и незавершенность его содержания, в котором в зависимости от стадии переходного периода сочетаются в разных пропорциях элементы монархии и поликратии.

8.2 Перспективи розвитку правоохоронної діяльності у Збройних силах України

Конституція України проголошує Україну правовою державою. Однією з найважливіших основ цієї держави є верховенство права, яке закріплене у статті 8 Конституції. Реалізація цього конституційного положення зумовлює необхідність охорони права, яка здійснюється за допомогою правоохоронних функцій держави. Ефективність реалізації цих функцій залежить від злагодженої діяльності суб'єктів, які призначені для їх здійснення, серед яких провідна роль належить правоохоронним органам держави.

Окремі правоохоронні органи здійснюють спеціальну правоохоронну діяльність, що відповідає їх назві, особливому статусу в механізмі правового регулювання. Предмет правоохоронної діяльності є специфічним за конкретно нормативно-визначеними функціями. Одним із таких правоохоронних органів є Військова Служба правопорядку у Збройних Силах України.

З метою подальшого зміцнення законності, правопорядку та військової дисципліни у Збройних Силах України, забезпечення конституційних прав військовослужбовців, Верховна Рада України у 2002 році прийняла Закон України “Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України”, відповідно до якого було створено Військову службу правопорядку у Збройних Силах України – спеціальне правоохоронне формування в складі Збройних Сил України, призначене для запобігання злочинам, іншим правопорушенням, їх розкриття і припинення, а також виконання інших визначених Законом завдань правоохоронної діяльності. Такі завдання відносяться до основних завдань Служби правопорядку та відповідають меті її створення[140].

Необхідним атрибутом держави виступають Збройні Сили, які є гарантом національної безпеки України й стабільності в суспільстві. Конституція України встановлює місце і роль Збройних Сил у системі української державності, що визначаються головним призначенням, яке покладається на Збройні Сили України – “оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності і

недоторканності”. Наша держава обрала шлях вступу до НАТО, а отже реформи Збройних Сил мають відбуватися по відповідним стандартам. Президент доручив керівництву Міноборони створити військову поліцію (ВП). Згідно із повідомленнями прес-служби Офісу президента: “Міністр оборони Андрій Загороднюк до 31 грудня має впровадити нову об’єднану систему керівництва та управління силами оборони, яка відповідатиме стандартам НАТО. Крім того, у структурі Міноборони має бути створений сучасний ефективний правоохоронний орган – Військова поліція”[141].

Утворення в системі Міністерства оборони України Військової поліції, як правоохоронного органу, віднесено до невідкладних заходів з проведення реформ та зміцнення держави [142]. Проте дискусії щодо структури, функцій та завдань зазначеного правоохоронного органу тривають вже понад 10 років.

Основними тенденціями реформування Військової служби правопорядку у Збройних Силах України є надання їй повноважень щодо здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень та ведення оперативно-розшукової діяльності, а також створення на її основі Військової поліції.

Поділяємо думку Д. Зархіна щодо основних завдань та функцій, які доцільно було б законодавчо покласти на Військову поліцію, зокрема: запобігання, виявлення і припинення кримінальних правопорушень у Збройних Силах України та у системі Міністерства оборони України; досудове розслідування кримінальних правопорушень, учинених військовослужбовцями, віднесених законом до їх підслідності; розшук та затримання військовослужбовців, які самовільно залишили військові частини чи місця служби, а також тих, які переховуються від органів досудового розслідування або суду, чи засуджених, які ухиляються від відбування кримінальних покарань; розшук вогнепальної зброї, боєприпасів до неї або вибухових речовин, викрадених або втрачених у військовослужбовців; захист військового майна від злочинних посягань; участь у протидії диверсійним проявам та терористичним актам на військових об’єктах [143].

Однак, необхідність приведення військової сфери України до стандартів НАТО потребує вивчення іноземного досвіду, який може стати в нагоді при реформуванні системи військової юстиції України.

Результати аналізу спеціальної та фахової літератури щодо системи військової юстиції іноземних держав дозволили дійти висновку, що Військова поліція є складовим елементом системи військової юстиції та здійснює досудове розслідування військових злочинів а також забезпечує підтримання правопорядку у військовій сфері. Переважна більшість провідних країн-членів НАТО мають у складі системи військової юстиції Військову поліцію, яка наділена певними функціями.

Важливим у рамках дослідження є праця С. Мельника [144], у якій науковець розкриває теоретичні та практичні аспекти організації системи військової юстиції в країнах членах НАТО. Розглянемо окремі з них.

Корпус військової поліції США як окремий рід військ був створений у 1941 році. На нього покладено такі завдання: розслідування злочинів у Збройних силах; контроль за дотриманням законності; профілактика дисциплінарних правопорушень; контроль і регулювання руху військового транспорту; забезпечення безпеки військовослужбовців; охорона військових об'єктів тощо. Загалом органи військової поліції Збройних сил США налічують понад 30 тис. осіб. Очолює військову поліцію США начальник військової поліції – заступник генерального інспектора сухопутних військ.

Військова поліція Канади, яка забезпечує підтримання правопорядку у Збройних силах Канади та розслідування вчинених військовослужбовцями правопорушень. Кількість військових поліцейських становить 2% від загальної кількості військово-службовців. Органи військової поліції діють автономно від військового командування і підпорядковуються начальнику військової поліції Збройних сил Канади.

Функції військової поліції в Італії виконують карабінери – військові, організовані за територіальною ознакою як для національних, так і для міжнародних місій. З питань оборони вони підпорядковуються Міністерству

оборони Італії, з питань громадського порядку – Міністерству внутрішніх справ Італії.

У Франції функції військової поліції виконує Національна жандармерія, яка має подвійне підпорядкування: Міністру оборони Франції (як складова Збройних Сил) та Міністру внутрішніх справ (як складова системи поліції). Її очолює Генеральний директор. Чисельність Національна жандармерії становить близько 110 тис. співробітників. До неї входять також республіканська гвардія, мобільна жандармерія, підрозділи, що дислокуються за межами Франції.

Військова поліція ФРН налічує близько 4,5 тис. осіб. В мирний час військові поліцейські охороняють військові об'єкти, органи управління, забезпечують безпеку транспортних перевезень, підтримують дисципліну у військових формуваннях тощо. Військова поліція не має центрального командування, а керівництво її підрозділами здійснює командир дивізії через штаб.

Окремої уваги заслуговує досвід побудови ефективної системи військової юстиції у Ізраїлі. Основною функцією військової поліції є розслідування вчинених військовослужбовцями злочинів. Крім того, до її компетенції також належить контроль над затриманими та взятими під варту солдатами Армії оборони Ізраїлю, патрулювання, попередження дисциплінарних порушень, а у військовий час – також контроль над військовополоненими і забезпечення порядку під час пересування бойових та допоміжних частин. Військова поліція підпорядковується Управлінню особового складу Генштабу. Її очолює керівник у званні генерал-майора, який командує військовою поліцією через штаб.

Наприклад, Канада допомагає в організації та проведенні курсу застосування сили, надає матеріально-технічну допомогу, консультує з переходу на J-структуру. Чехія – курси ведення слідства, в планах – курс підготовки спецпризначенців. Польські колеги організують курси лідерства та допомагають із втіленням доктрини Воєнної поліції. Правоохоронці Великої Британії проводять курси утримання засуджених, бою в місті та надання першої медичної допомоги. Литовські партнери влаштовують курси організації і проведення поліцейських операцій, курси виживання та курси охорони VIP-

персон. Данія запрошує на курси підготовки військових поліцейських. Колеги із Сполучених Штатів Америки сприяють в наданні матеріально-технічної допомоги[145].

У Національному варіанті військова поліція має бути військовим правоохоронним формуванням, завданням якого буде забезпечення правопорядку серед військовослужбовців, військовозобов'язаних та резервістів під час проходження ними військових зборів; запобігання, виявлення кримінальних та інших правопорушень, вчинених військовослужбовцями, а також працівниками Міністерства оборони і Збройних сил України, їх розкриття й припинення.

Крім того, в залежності від завдань покладених на територіальні органи (військові частини) Військової поліції до їх складу включаються структурні підрозділи: слідчі, оперативно-розшукові, запобігання, виявлення злочинів та інших правопорушень, охорони, патрульно-постової служби та розшуку, військової інспекції безпеки дорожнього руху, спеціального призначення, службових розслідувань, режимної служби, підрозділи Військової поліції в окремих гарнізонах, підрозділи, які забезпечують виконання завдань за призначенням та повсякденну діяльність Військової поліції.

Також на нашу думку потрібно передбачити питання захисту прав підозрюваних у військових злочинах, адже кожен має право на захист. Необхідно відповісти на питання: Чи можуть це робити адвокати, які спеціалізуються на кримінальних справах? Наскільки компетентні суди загальної юрисдикції? Колись існував військовий трибунал, однак до його неупередженості було багато питань. Військових судів немає. Важливим моментом є військова таємниця: Якщо злочин пов'язаний з військовою таємницею, то звичайний суд не може його розглядати. Те ж саме можна сказати про адвокатів.

Отже, узагальнюючи міжнародний досвід організації функціонування військової поліції вважаємо, що реформування правоохоронної системи України повинно передбачати його глибокий аналіз та відповідність національному законодавству. Військова поліція удосконалив організацію забезпечення

правопорядку й законності в Міноборони і Збройних Силах України, правоохоронних органах спеціального призначення та інших військових формуваннях. Також буде забезпечено можливості ефективно й оперативно здійснювати розслідування найбільш поширених військових злочинів, що позитивно вплине на рівень національної безпеки держави.

8.3 Здійснення правосуддя на українських землях у добу Гетьманщини (1722-1764 рр.)

У 1722 р. була створена І Малоросійська Колегія і затверджена посада російського резидента при гетьмані.³ У функції зазначеної інституції входило проведення спільних з козацькою старшиною розслідувань, судових процесів і отримання відомостей про внутрішню обстановку в Україні,⁴ перешкоджання гетьманському судові у винесенні неузгоджених з царем смертних вироків стосовно полковників, полкової та генеральної старшини.⁵

Часті обвинувачення в неправосудності та зловживанні від представників різних верств населення Гетоманщини спрямовувалися і на адресу Генерального суду. Скарги на непорядки в судах доходили до гетьмана, а потім і до царя.⁶

Під час правління гетьмана П.Полуботка почалося саботування зміцнення законності слідчих і судових органів, а також усієї судової системи Гетьманщини. Цими заходами Полуботок хотів забезпечити гетьманську державність підтримкою соціальних низів, що на той час становила більшість українського народу.

Так, своїми першими універсалами від 19 листопада 1722 р. П.Полуботок забороняв старшині залучати козаків до робіт у себе і знімати з них наклади в судах, чим він майже на місяць випередив указ І Малоросійської колегії від 17

³ Греченко В.А. Історія та культура України. Харків: ХНУВС, 2017. С.117-118.

⁴ Яковлів А. Українсько-московські договори в XVII-XVIII віках. *Праці українського наукового інституту*. Кн.3. Варшава, 1934. Т. XIX. С.142.

⁵ Бантыш-Каменский Д.Н. История Малой России от водворения славян в сей стране до уничтожения гетьманства / [передм. О.І.Гуржія; ред. рада В.А.Смолій, П.С.Сохань, М.Ю.Брайчевський та ін.]. К.: Час, 1993. С.400.

⁶ Лазаревський А. Павел Полуботок. *Русский Архив*. М., 1880. Кн.1. С.150.

серпня 1722 р.⁷

Одним із значних універсалів, що стосувалися реформування судів, у тому числі й органів, що займалися процесуальними діями, був універсал, виданий Полуботком 19 серпня 1722 р. У ньому вказувалося на необхідність встановлення колегіальності судочинства, залучення до розгляду справ, крім урядовців, й інших чесних і розумних осіб з позитивною в суспільстві репутацією.⁸ Для проведення слідчих дій і судових засідань потрібно створювати спеціальні судові приміщення, в яких мали зберігатися юридичні кодекси і збірники, розміщуватися судовий персонал, крім цього передбачалися спеціальні приміщення для попереднього затримання осіб, котрі перебували під слідством.⁹ Судова колегія повинна була проводити судове слідство і розглядати справи відповідно до принципів колегіальності, справедливості, законності, об'єктивності, доцільності.¹⁰ Особливо це стосувалося сільських судів, де попереднє розслідування і судові засідання супроводжувалися публічними хабарами і здирствами в'їтів та отаманів. Через це, під страхом як матеріальних, так і тілесних покарань, вимагалось проводити юридичні дії у відповідних місцях і судити «не пьянственным, но трезвым умом».¹¹

⁷ Василенко М. Як скасовано Литовського Статута ([з історії кодифікації західно-руського та українського права](#)) *Записки соціально-економічного відділу ВУАН*. Т. 2–3. К., 1926. С. 39-40.

⁸ Лазаревський А. Суды в старой Малороссии. *Киевская Старина*. 1898. Т.62.С.90.

⁹ Дядиченко В.А. Нариси суспільно-політичного устрою Лівобережної України кінця XVII-початку XVIII ст. К.: АН УРСР, 1959. С.345.

¹⁰ Лазаревский А. Отрывки из дневника гетманской канцелярии за 1722-1723 годы. К.: НБУ Украины, из коллекции Гринченко, 1897. С.7-8.

¹¹ Василенко М. Як скасовано Литовського Статута. ([з історії кодифікації західно-руського та українського права](#)) *Записки соціально-економічного відділу ВУАН*. Т. 2–3. К., 1926.С.91

Універсалами, виданими П.Полуботком у червні 1722 р. та в січні 1723 р., було структуризовано ієрархію загальних судових органів і поставлено чітку послідовність стосовно подачі та розгляду апеляцій в них і тим самим обмежено судову компетенцію I Малоросійської колегії, у віданні якої залишилися лише функції вищої апеляційної інстанції.

Встановлення системи судової ієрархії, порядку проходження апеляцій по урядово-судових інстанціях сприяло повному оформленню правового статусу полкових судів і закріплення посади полкового судді. Так, до 1722 р. полковий суд скоріше був формальним, а всі кримінально-процесуальні дії та судові засідання виконувалися із вказівки і під контролем полковника, така ж ситуація спостерігалася і в магістратських та ратушних судах. Після виходу зазначених універсалів було зроблено чіткий розподіл між цими судами, тим самим вирішилося протиріччя між міськими міщанськими та козацькими судовими органам, що існували раніше через втручання місцевої старшини в магістратські справи і це заставляло міську знать шукати захисту в царського уряду.¹²

На початку XVIII ст. все більше почали поглиблюватися відмінності між обвинувальним та інквізиційними процесами. В цей період розгляд цивільних справ за методами ставився на один рівень з кримінальними справами, пов'язаними з розбоєм, убивствами та крадіжками.¹³

Вирішувати кримінальні або цивільні справи власними силами сурово заборонялося законом. Судочинство здійснювалося тільки судами загальної юрисдикції або спеціальними чи судовими органами, що були наділені такою компетенцією.¹⁴ Змінювати або скасовувати рішення суду першої інстанції

¹² Дорошенко Д. Нарис історії України. Варшава: Праці українського наукового інституту, 1933. Т.ІІ: від половини XVII століття. С.132.

¹³ Чельцов-Бебутов М.А. Курс советского уголовно-процессуального права. М.: Госюриздат, 1957. Т.1. С.676.

¹⁴ Права, по которым судится малороссийский народ / под ред. проф. А.Ф. Кистяковского. К.: Университетские известия, 1879. С.80.

дозволялося тільки вищим судовим органам. Інші адміністративні та державні інституції не мали права вносити свої корективи у судові постанови. Отже, діяв принцип здійснення правосуддя виключно судами або іншими уповноваженими на судочинство органами.

Відповідно до зазначеного принципу в даний період особа не могла бути обвинувачена в скоєнні злочину і піддана кримінальному покаранню, доки її вину не визнає суд і не винесе вирок.¹⁵ Органи або особи, котрі проводять досудове розслідування, також вирішують питання про вину обвинуваченої сторони. Проте їх висновки несли попередній характер і в суді мали силу свідчення чи доказу, але не більше. Відповідно до юридичного змісту цього принципу доказування вини обвинуваченого у злочинах проти гетьманської влади покладалося на відповідні судові органи, а в справах, що мали приватний характер, — на потерпілого або його представника. Так само дозволялося домагатися показань від обвинуваченого шляхом фізичного впливу або тілесних тортур.¹⁶ Тому можна констатувати, що діяв принцип презумпції невинуватості.

Будь-який судовий орган розглядав справу тільки з подачі скарги потерпілою стороною. Цей принцип оскарження виходив із формули давньоримського права «без позову не судити». Така юридична формула підтверджується великою кількістю актів судових процесів з кримінальних справ.¹⁷ М.Слабченко, акцентуючи увагу на цій zasadі, говорив, що приватна риза є характерною для всього права і вона має перевагу над публічним.¹⁸ Тільки

¹⁵ Чуйкевич Ф. Судъ и росправа в правах малороссійскихъ...: року 1780 /Василенко М.П. Матеріали до історії українського права. К., 1929.Т.І.С.143.

¹⁶ Права, по котрым судится малороссийский народ.С.129

¹⁷ Стороженки. Фамильный архив. Книги третие мьские Ператинские, споряженіе в р. 1683 мьсяця июня, осмого надесять дня. (На правах рукопису). К., 1908.Т.6. С.18, 216.

¹⁸ Слабченко М. Судівництво на Україні XVII-XVIII ст. Харків: Вид-во «Союз», 1919. С.9,25.

згодом держава почала висувати обвинувачення у найважливіших кримінальних чи політичних справах.

Потерпілий сам вирішував, подавати йому скаргу чи ні. У разі подачі скарги він мав право відкликати її назад і одночасно відмовитися від обвинувачень. Учасники процесу мали право розпоряджатися об'єктом процесу, тобто матеріальними правами, а також процесуальними засобами, але тільки не виходячи за межі закону. Сторони самі могли укласти мирні угоди і в кримінальних справах; суд тільки вносив таке рішення у канцелярські книги, як того вимагала процесуальна норма.

Принцип змагальності судового процесу найбільше виявлявся саме під час проведення судового процесу. В досудових стадіях його дії обмежувалися. Сторони наділялися однаковими процесуальними правами для здійснення своїх процесуальних функцій. Через це вони брали активну участь у судовому розгляді. Їм дозволялося, доводячи свою правоту, використовувати фактичний матеріал і судові докази, оскільки в досліджуваний період для провадження у справі не було обвинувача від державних органів. Це давало змогу сторонам вільно діяти у напрямку збирання та подання до суду доказів. У ролі обвинувача міг виступити кожен, хто відповідно до процесуальних норм подав скаргу на особу, яка підозрюється у скоєнні злочину або його скоїла, а також заявив про свій намір її переслідувати.¹⁹

Принцип відкритості був характерним для судочинства Української козацької держави і був одним із головних принципів, який полягав у тому, що процесуальні дії відбувалися у присутності сторонніх людей — як записувалося в судових актах, «иных людях зацных и веры годных», або «при многих общих персонах». Отже, дозволялося бути присутнім на судових засіданнях кожній правоздатній особі. Публічність зазначеного принципу бере свої початки ще від часів Київської Русі, коли існували громадські суди. Практикувалося прилюдне

¹⁹ Михайленко П. Кримінальне право, кримінальний процес та кримінологія України (статті, доповіді, рецензії). К.: Генеза, 1999. С.150.

проведення слідчих дій і навіть допитів із застосуванням тортур. Кожна особа мала право брати активну участь у цих діях, наприклад, давати свідчення чи клопотати перед судом з бажаним для неї результатом.

Процес Гетьманщини здебільшого був усний. Тільки скарги чи позови, а також судові постанови записувалися в канцелярські книги. Сторони з'являлися на розправу особисто і в усній формі доводили свою правоту. Після чого їх записували в короткій формі. Винятком тут виступали копії актів, що надавалося протилежній стороні як доказ своїх тверджень.

Судовий вирок так само виносився усно, а потім — для впевненості — його вписували в судові книги. Як говорилося у зазначеній інструкції, спочатку потрібно було готувати протоколи в чорновому варіанті, потім начисто записувати в книги судових актів і ставити підписи членам судової колегії.²⁰

Із принципом усності був тісно пов'язаний принцип безпосередності. За ним суди першої інстанції повинні були провести всебічне розслідування: допитати підсудного, потерпілу сторону, свідків, заслухати висновки органів чи осіб, які проводили слідство, при необхідності звернутися до людей, котрі виконували функції експертів, та оглянути речові докази. Принцип безпосередності виражався також у тому, що суд виносив своє рішення на підставі тих матеріалів, з якими сам ознайомився до початку судового процесу і вони стосувалися зазначеної справи.

Основні вимоги безпосередності виражалися в тому, що між судом і доказами, опираючись на які він вирішує справу, не повинно бути допоміжних ланок. Відомості про факти, на базі яких суд виносить своє рішення, повинні поступати від першоджерел. Через це на судовому засіданні була обов'язкова присутність і свідків, які давали покази тільки на основі своєї участі або випадкового спостереження фактів, що відносилися до справи, яка розглядалася в суді. Якщо сторона і користувалася послугами офіційного захисника, то і тоді

²⁰ Инструкция гетмана Данила Апостола малороссийским судам / [сообщ. А.А. Федотов-Чеховский]. *Киевская старина*. 1887. Т.17. Кн.1. С.145.

все одно вона брала поруч з ним безпосередню участь і могла виправляти твердження адвоката або навіть усувати його від судового процесу. В процесуальній практиці трапляються випадки відхилення від цього принципу. Це відбувалося у виняткових моментах, а саме: коли суд, як доказ, приймав письмову форму свідчення у вигляді протоколу, проведеного іншим судом, де розглядалася справа по суті. Також бралися до розгляду і заслуховувалися протоколи слідчих дій, які проводив посланець від суду. В апеляційні інстанції, як правило, подавали виписки із справ, що називалися «екстрактами» і на їх підставі вища апеляційна інстанція виносила своє рішення.

Мова ведення судового процесу в цю добу в основному була українська народна. Проте тут відчутна дія людського чинника. Суспільно-політичні та економічні умови, в яких розвивалася Україна в другій половині XVII ст., стали причиною поширення на її території латини. Через це у вищих судових інстанціях діловодство велося переважно латинською мовою.

Другою не менш важливою причиною функціонування іншомовних слів у мові судочинства був фактор освіченості самих суб'єктів, які вели судові справи. Як відомо, значна кількість українців на той час навчалася за кордоном і після повернення на батьківщину займала відповідні посади в міських урядах чи судах, де під час ведення справи іноді зловживали іншомовною лексикою. Менш освічені користувалися народною мовою, що функціонувала в цей час.

При аналізі процесуального права цього періоду потрібно звернути увагу і на негативні ознаки, які мали місце. Найбільш характерними були залежність діяльності судів від адміністративних органів влади і так звані судові тяганини.

Несамостійність судових органів і залежність їх справедливих постанов від суб'єктивних обставин пояснюється поєднанням функцій суду з функціями органів адміністративної влади. Полковник чи сотник були не тільки керівниками адміністративно-територіальних одиниць, але й паралельно їм належала юридична компетенція щодо управління судовими установами. Таке суміщення влади відповідало нормам звичаєвого права. Таким чином, об'єднання судової та адміністративної влад було характерним для всієї існуючої

системи управління та судочинства доби Гетьманщини, що не відповідало критеріям незалежності судової влади.²¹

Іншим недоліком у судівництві було затягування розправ, тобто судового розгляду. Повільність у вирішенні справ в одній і тій же установі призводила до значної кількості апеляцій. Одна і та ж справа могла переходити через значну кількість різних судових інстанцій. Як свідчать деякі судові акти, розгляд окремих справ тягнувся до п'яти років, а якщо врахувати проходження через усі апеляційні органи, то процес затягувався й на десять – п'ятнадцять років.²² Через це майже всі джерела з правознавства та судочинства цього періоду були переобтяжені наріканнями про судову тяганину.

Слід відзначити ще одну особливість судочинства цього часу. Протягом усього досліджуваного періоду ані функціонування законодавства на українських землях, ані безпосередня діяльність судів не були спроможні припинити чинність звичаєвого права, хоча в окремих випадках воно відверто суперечило основним напрямам політики і гетьманської влади, і царського уряду. Це пояснювалося тим, що звичаєві норми поведінки глибоко проникли у сфери регулювання суспільних відносин адміністративно-громадсько-карно-правового характеру і самого процесу судочинства. Вони обумовлювали систему органів самоуправління, впливали на встановлення порядку, прав та обов'язків громадян на місцях, обов'язково враховувалися усіма без винятку кодифікаторами. Так, у зводі законів «Права, по которым судится малороссийский народ» звичаї класифікувалися як одне з основних джерел тодішнього процесуального права.

Справу П.Полуботка щодо захисту судової системи і судочинства Гетьманщини та реформування правової системи взагалі продовжив гетьман

²¹ Крижанівський В.В. Незалежність судової влади. *Вісник Вищої ради юстиції*.2011. №3 (7).С.52.

²² Шамрай С. Боротьба козаків Київської сотні з київськими монастирями та магістратом у XVII – XVIII в. *Україна*.1930.№1-2.С.62.

Д.Апостол. З метою підвищення авторитету судових органів Гетьманщини серед народних мас гетьман вживав досить жорстких заходів, спрямованих на боротьбу із зловживаннями у проведенні слідчих дій судового процесу з боку полкової старшини та російських чиновників. Значна кількість розслідувань у кримінальних справах проводилася в першій інстанції гетьманським судом, Генеральною військовою канцелярією і Генеральним військовим судом за розпорядженням і контролем гетьмана.²³ Також для проведення розслідування в таких кваліфікаціях правопорушень залучалися і нижчі інстанції козацьких судів за вказівками гетьмана.

Процесуальні дії стосовно старшин, які брали участь у роботі вищих козацьких судів, проводилися окремими представниками від гетьмана або самим гетьманом, з метою недопущення впливу відповідних осіб під час розгляду їх справи.²⁴

У «Решительных пунктах» містилося ряд положень про судовий устрій, судочинство і правову систему Гетьманщини. Зокрема, визначався порядок проходження апеляційних справ по судових інстанціях, починаючи від нижчої і закінчуючи вищою. Президентом Генерального військового суду оголошувався гетьман. Генеральний військовий суд отримав право застосовувати грошові штрафи до суддів нижчих ланок, а також інших посадових осіб, що були задіяні у розслідуванні справи та в судовому процесі, за зловживання у проведенні слідчих дій та в судовому розгляді справи; за рахунок цих штрафів потерпілій стороні виплачувалася моральна компенсація. Заборонялося оголошення смертних вироків старшинам усіх рангів без дозволу на це монарха, встановлювалася підсудність і проведення слідства у кримінальних справах

²³ Центральна наукова бібліотека ім. В.І.Вернадського НАН України. Інститут рукописів. Ф.1. «Собрание А.М. Лазаревского». Спр.64409. Арк.1-2.

²⁴ Джиджора І. Нові причинки до історії відносин Російського правительства до України в 1720-х і 1730-х рр. *Записки наукового товариства ім. Т.Г. Шевченка*. Львів, 1904. Т.61.С.79,97.

судами Гетьманщини відносно російських розкольників за злочини, де передбачалася смертна кара. Юрисдикція гетьманського судочинства розповсюджувалася на церковні й монастирські вотчини.²⁵ Цими положеннями Д.Апостола вдалося частково відродити автономію судової системи Гетьманщини, судових інстанцій та апеляцій, розширити юрисдикцію у процесуальних і судових діях козацьких судів на монастирські землі, російських дворян, розкольників.

Значну роль в покращенні судово-правової системи відіграла «Инструкция о судах 13 июля 1730 года», розроблена відповідно до нових норм, що вводилися Д.Апостолом. Основною метою зазначеної реформи було усунення негативних наслідків у зв'язку із втратою основного принципу – права громади бути суддею і проводити слідчі дії. Як відомо, на зміну їм прийшли одноособові відправлення правосуддя і безапеляційність, що сприяло необ'єктивності у проведенні слідства і в подальшому судового розгляду, вимагання хабарів, свавілля судових урядовців та інших посадових осіб і судова тяганина. В цьому документі йшлося про підвищення вимог до кандидатів у судді та в процесуальні органи, обов'язкова колегіальність судів, упорядкування системи судових апеляцій і підсудності.²⁶

Найбільше уваги в «Инструкции...» приділялося проведенню слідчих дій полкового суду як проміжної ланки між вищими і місцевими судами. Справи починали розглядатися з відома полковника, який контролював правильність проведення слідчих дій і судового процесу, стежив за дотриманням письмової форми судочинства, підписував судові рішення і ставив полкову печатку. При проведенні слідчо-судових дій у незначних кримінальних справах була присутня тільки полкова старшина, але якщо розглядалися більш важливі кримінальні

²⁵ Бантыш-Каменский Д.Н. История Малой России от водворения славян в сей стране до уничтожения гетьманства. Киев Тип. И.И. Чоколова 1903. С.438-441.

²⁶ Ефименко А.Я. История украинского народа. СПб. : Изд. Акц. Общ. Брокгауз-Ефрон, 1906.С.316-317.

справи, то обов'язково на судовому засіданні мав бути присутнім полковник, який спільно зі старшинами приймав колегіальне рішення, що скріплювалося підписами всіх членів колегії.

Згідно з названим документом зросли вимоги до професійного рівня суддів, які повинні були добре володіти правовими знаннями і об'єктивно проводити розгляд справ. Так само збільшилися вимоги до судового писаря, котрий відповідав за правильне ведення протоколів слідства і судових процесів та інших документів, пов'язаних з кримінально-процесуальними діями. За порушення вимог судового діловодства писар ніс персональну відповідальність і міг бути покараний грошовим чи іншим видом матеріального штрафу. Писарю дозволялося мати своїх так званих *підписків*, їх кількість визначалася необхідністю при виконанні своїх службових обов'язків, а також можливістю їх утримання за власний кошт. Через низький посадовий оклад писареві інструкцією дозволялося брати плату з позивачів за складання і написання позовів у розмірі п'ять копійок за кожні півсторінки тексту. Крім того, сторона, яка виграла справу, повинна була оплачувати послуги писаря в розмірі однієї гривни за сторінку судового декрету. Для незаможних позивачів дозволялася менша оплата за надані послуги. Писар також контролював порядок й черговість розгляду справ, які сам представляв їх суддям. При цьому інструкція зобов'язувала писаря дотримуватися принципу юридичної рівності позивачів, незалежно від їх соціального стану. Позови заносилися в реєстр з коротким викладенням суті справи.

«Інструкція» повністю розмежувала козацькі і міщанські суди магістратських міст, а також виконання ними досудового слідства. При відсутності магістрату в місті діяв сотенний суд, який виконував кримінально-процесуальні дії одноособно.

У сільських судах кримінально-процесуальні справи розглядав і проводив попереднє слідство отаман або вїйт з двома-трьома козаками. На випадок подачі скарги селянином на козака слідство проводила отаманська колегія, а при скарзі козака на селянина проводилися слідчі дії відповідно вїйтом і старостами.

Встановлювалися дні проведення судових засідань — понеділок, середа і п'ятниця — з метою надання судом ознайомлення зі справою і, якщо виникне необхідність проведення додаткового слідства. Судді не виконували своїх обов'язків у святкові, ярмаркові й вихідні дні. Їм так само надавалися календарні відпустки.

Впроваджуючи доктрину «просвітницького абсолютизму», уряд Розумовського проводив реформування судів і кодифікацію законодавства з метою створити чітку систему судочинства і забезпечити надійний порядок. К.Розумовський своїм ордером від 1751 р. наказав здійснювати кримінально-процесуальні дії тільки за українським правом в усній формі в незначних кримінальних справах рядових козаків і селян. В основному ця заборона стосувалася сотенних судів, куди найбільше надходило скарг від рядового козацтва і посполитого населення.²⁷

Сама статутна реформа гетьманом К.Розумовським проводилася в два етапи. На першому — в 1760 р. було здійснено реформування Генерального військового суду. На другому — в 1763 р. реформовано Генеральну військову канцелярію і судові установи полково-сотенного рівня.

У цей час з'являються перші ознаки прокурорського нагляду в проведенні кримінально-процесуальних дій та судового розгляду справи. Так, відповідно до ордеру від 1755 року писар судової канцелярії Генерального військового суду зобов'язаний надавати юридичні консультації, про що робив відповідні записи чи доповідав про це гетьману.²⁸ До складу зазначеного органу входило двоє секретарів, екзекутор, нотаріус, протоколіст, а також їх обслуговувало двадцять два канцеляристи. Всі вони перебували на державному забезпеченні.

Другий етап у реформуванні судочинства Гетьманщини проводився на

²⁷ Черкаський І.Ю. Судові реформи гетьмана гр. К.Г. Розумовського. К.:УАН, окр. відб. з вип.3 Праць комісії для виучування історії зах.-рус. та укр. права, 1927.С.760.

²⁸ Там само. С.746

рівні полкових судів. Нормативною базою у проведенні таких структурних перетворень став Литовський статут, в якому виділялися підкоморські, земські та гродські суди, і трактат Ф.Чуйкевича «Суд і розправа в правах малороссийских», де автор пропонує організацію галузевих замкових, земських і межових судів на основі українського права. Цим документом передбачалася підсудність земським судам цивільних і незначних кримінальних справ. Межове або комісарське судочинство розглядає цивільні справи, що пов'язані з межуванням землі чи земельними спорами. Кримінальними справами передбачалося займатися замковим судам.²⁹

Одним з істотних досягнень К. Розумовського в реформуванні судоустрою було те, що на місці старих полкових судів були сформовані нові суди за галузевим принципом. На місці старих козацьких судів виникла нова судова система, не обтяжена різноманітністю видів судів; за структурою це були загальні суди, що поділялися на гродські, земські та підкоморські і над ними стояв Генеральний військовий суд.³⁰

У цей період існував принцип, що вся влада, в тому числі й суддівська, є Богом дана, через це всі права і обов'язки були зібрані у Святому Письмі і він вважався основним кодексом для суддів. Через це тодішні нормативні збірники, що функціонували на території Гетьманщини, часто зверталися до Святого Письма, так само до уваги бралася і законодавча практика. У разі порушення цих вимог і недотримання посадових обов'язків, а також видання несправедливого чи несправедливого присуду суддя сплачував потерпілій стороні всі її видатки за судовий процес, а коли це зробив спеціально, то повертав скривдженому матеріальну винагороду в потрібному розмірі від затраченого. Якщо несправедливі присуди повторювалися часто, тоді суддю могли віддати на покарання через смерть.

²⁹ Чуйкевич Ф. Судъ и росправа в правах малороссійскихъ...С.10-11

³⁰ Сиза Н. Суди і кримінальне судочинство України в добу Гетьманщини.К.: Українська Видавнича Спілка, 2000.С.105.

За умови, коли суд визнавав себе компетентним і приймав скаргу, тоді він видавав так званий «позовний указ». Сам документ є судовим листом, відповідно до якого суд чи орган, який виконував його функції, викликав оскарженого на проведення слідчих дій чи судовий розгляд. У позовному указі обов'язково вказувалося ім'я, прізвище, чин або звання сторін, вимоги позову, фактичний стан позову (подавався в лаконічній формі), дата, коли оскаржений повинен прийти особисто або прислати свого заступника.³¹

Важливим фактором була відмова позовника у судовій розправі й повернення позову назад, не вступаючи у судовий процес. Але для цього потрібна згода оскарженого. В іншому випадку суд, незважаючи на відкликання позову, доводив розправу до кінця.

Відкликання доносу в кримінальних справах могло бути в таких випадках. Якщо винуватець скоїв тяжкий злочин, але ненавмисне і без злого наміру, потерпіла особа могла простити і погодитися з протилежною стороною. Проте відкликання доносу без згоди суду не мало юридичної сили. У важких, навмисне скоєних злочинах суд зобов'язаний був переслідувати злочинця і в цьому випадку про диспозитивність сторін не могло бути й мови.

Давність позову в кримінальних справах наступала після трьох років, але час рахувався з моменту, коли скривджений довідався про особу винуватця.³²

У процесуальному праві тогочасного періоду, крім поруки особистої, практикувалася майнова. Для забезпечення проведення розслідування без затягування суд дозволяв арештовувати рухоме чи не рухоме майно оскарженого.³³

³¹ Матеріали для истории экономического, юридического и общественного быта старой Малороссии / Под ред. Н. П. Василенко. Чернигов: Изд. ред. "Земского сборника Черниговской губернии", 1908. Вып. 3. Генеральное следствие о маетностях Черниговского полка 1729–1730 г. С.410.

³² Права, по которым судится малороссийский народ. С.145-146.

³³ Слабченко М. Судівництво на Україні XVII-XVIII ст. С.16-17.

Справи під час слідчих дій могли бути закритими. Це проводилося на випадок неявки у суд потерпілої сторони, тобто інстигатора, або коли сторони мирилися. В окремих випадках слідство закінчувалося тим, що обвинуваченого видавали самому потерпілому без судового рішення.

Розправа починалася від оголошення справи за порядком надходження. У так званих пильних справах, що стосувалися чужинців, важливих кримінальних процесів і деяких інших, суд не дотримувався черги і провадження відбувалося відразу після подачі скарги. Відносити будь-яку справу до категорії пильних і вирішувати її поза чергою мав право тільки суддя.³⁴

На початку судового засідання розглядалися процедурні питання. Перевірялася явка всіх сторін, причетних до справи, вирішувалися питання на випадок чиєїсь відсутності. Сам процес був змагальний. Після доказів однієї сторони друга мала право їх заперечити або підтвердити своїми доказами. Кількість таких висновків чи контрверсій могла бути необмеженою.³⁵ Як свідчать нормотворчі джерела, під час контрверсій спочатку з'ясовувався позов, після цього проходила оборона оскарженого, на яку відповідав позовник, після висновків останнього оскаржений виправдовувався через додаткові свідчення.

Сама розправа починалася із з'ясування позову.³⁶ Позов на виклик суду здійснював позовник і називалося це «челомбиття заносить», воно виражалося у тому, що позовник зачитував письмову скаргу сам. Проте на практиці, як свідчать про це джерела, скаргу зачитував сам суд, який мав її оригінал. У випадку, якщо скарга була усною, то тоді її подавав сам позовник.

Після з'ясування позову починалася оборона оскарженого, або відповідь на претензії, яка в тогочасних актових документах передавалася назвами «отвѣтъ» або «отпор».³⁷ Якщо оскаржений прибував на судові засідання після другого

³⁴ Права, по котрым судится малороссийский народ. С.109.

³⁵ Слабченко М. Судівництво на Україні XVII-XVIII ст.С.31.

³⁶ Инструкция о судах 13-го июля 1730. *Киевская старина*.1887.Т.17.Кн.1.С.144.

³⁷ Василенко М. Матеріали до історії українського права.С.185.

виклику, тоді він був змушений спочатку оправдовуватися за свою відсутність. Якщо причина була правомірна, тоді суд анулював викликаному кару арешту й звільняв його від обов'язків повернення позовникові коштів та відшкодування за зволікання процесу, в іншому випадку позваний відбував арешт і виплачував відповідні відшкодування. Тільки після цих заходів суд допускав оскарженого до захисту, що називалося «збиранням позову».

Правда, перед тим, як позвана сторона приступала до захисту, вона повинна подати всі формальні закиди, так звані «ізвинення»³⁸ при умові їх існування під час подачі позову. До зазначених обставин відносилися правомірність легітимації у позовника до порушення кримінальної справи, невідповідність судового органу до розгляду такого характеру справи і т.д. В основному оскарженню підлягала невідповідність судів щодо проведення процесу. Пояснюється це тим, що в період Гетьманщини була широка станова приналежність, службове становище, місце проживання, яким слугували різні суди. Позвана сторона відразу говорила про неприналежність до відповідного суду, зовсім не вдаючись до питань, пов'язаних з процесом. Якщо оскаржений не опротестовував невідповідність суду, тоді він мав погодитися до кінця вести розправу, виконувати всі рішення суду, включаючи присуд. Коли оскаржений довів свою правоту відносно компетенції судового органу, останній відкидав позов і накладав на позовника штраф для сплати як протилежній стороні, так і судові за канцелярські послуги.

Якщо таких претензій щодо відповідності суду не було або вони не були прийняті, тоді оскаржений вставав до оборони і до «отвіту».³⁹ Захищаючись перед позовом, оскаржений міг визнати його зміст або заперечити. Якщо він визнав усі обставини, що були обумовлені у позові, тоді суд не заслуховував ніяких доказів чи свідчень і виносив рішення ще того самого дня «до заходу

³⁸ Права, по котрым судится малороссийский народ.С.130-140.

³⁹ Там само.С.163.

сонця».⁴⁰ Допит обвинуваченої сторони суд проводив «по пунктах» позову, що називалося «розпитом» або «допросом». Оскаржений давав відповідь на кожний пункт окремо, проводилося так зване «очищення» або «отправленням пунктів челобиття». Не можна було переходити до наступного пункту, якщо нема відповіді на попередній, винятком могло бути тільки зредагованість самого позову, при цьому дозволялося відповідати відразу на кілька питань. Виконуючи таку процедуру, оскарженому дозволялося користуватися своїми записами та з них зачитувати відповідь. Проте оскаржений повинен дотримуватися змісту і суті позову та не вносити туди додаткових питань. Якщо такі питання виникали, то він міг їх подавати судові тільки після закінчення цього спору.

Все, що говорив оскаржений, записувалося судовим писарем і складався протокол. Спочатку він був у вигляді чернетки, писар його зачитував, уносив поправки відповідно до зауважень сторін і подавав позваному на підпис, після того писар його ще раз переписував начисто і давав на повторний підпис. Позваний особисто підписував протокол, а якщо він був не грамотний, тоді підписувала довірена особа. Після закінчення опитування позваного до відповіді ставала протилежна сторона або позовник, і який починав доводити свою правоту не тільки словесно, а й з використанням доказів проти свого опонента, тобто «улічает» або видавав «улику истцеву» або «обличеніє».⁴¹ Під час цієї процедури позовник наводив усі докази і висловлював нові міркування й твердження. Все це проходило під вимогливим контролем суду.

Якщо оскаржений володів даними щодо хибності зазначених доказів позовника, тоді йому надавалося слово ще раз, де він наводив свої аргументи. Така процедура носила назву «оправданіє»⁴² оскарженого. Позовник повинен відповідати на всі обвинувачення по порядку, про що говориться в скарзі

⁴⁰ Василенко М. Матеріали до історії українського права. С.199.

⁴¹ Права, по котрым судится малороссийский народ. С.164.

⁴² Там само.

потерпілого.⁴³ Інформація, якою оборонялися чи доводили сторони, а також їх висновки детально записував писар, після чого давав на підпис сторонам.

Якщо одна із сторін давала нові покази, до відповіді на які не готова протилежна, тоді суд на дві-три години переривав судове засідання для того, щоб обдумати і приготувати відповідь. Ця процедура могла повторюватися декілька разів, але з кожним разом давалося менше часу на підготовку до оборони. Сторонам так само дозволялося виправляти помилки, які були в їх зізнанні під час розправи без ніяких негативних впливів на це зі сторони суду. Це зайвий раз підтверджує відсутність формалізму в судах Гетьманщини. Якщо сторона на вимогу суду не хотіла викладати свої думки чи відповідати, проводити контрверсію, суд міг накладати на неї грошове покарання та припиняти розправу, не беручи до уваги всі попередні твердження, свідчення чи докази.

У XVIII столітті більш широко почали використовувати інститут захисту інтересів сторін і в цей час для визначення представника сторін починають використовуватися назви «адвокат», «пленіпотент», «патрон», «повірений», «приватний повірений». Уперше офіційно на інститут адвокатури і саму назву «адвокат» натрапляємо у «Правах...».

За цими ж «Правами...» виходить, що з 20-х років XVIII ст. у кримінально-процесуальних діях та судових процесах, з огляду на фаховість, було два типи повновласників сторін: повірені «особливі», тобто заприсяжені фахові адвокати і повновласник, покликаний сторонами, для них адвокатура не була професійним заняттям і вони не складали присяги. Головним обов'язком адвокатів була допомога ближнім і служіння справедливості.⁴⁴

Повновласники з вибору були зобов'язані пред'явити перед судом своє уповноваження, яке називали «вірчое челобитье» або коротко «вірчая». Уповноваження, як правило, було письмове. Сторона, яка вибирала повновласника, складала в суді уповноваження, через які доручала вести одну

⁴³ Стороженки. Фамильный архив.С.640-641.

⁴⁴ Права, по котрым судится малороссийский народ.С.152.

або всі її справи, які були вказані повновласнику, і що не буде заперечувати все те, що він робить від її імені. Очевидно, в уповноваженні треба було детально визначити особи сторін і повновласника та з'ясувати обов'язки останнього, без чого уповноваження було нечинне. У важливих кримінальних справах, що велися перед нижчими судами, сторони могли скласти для повновласника усне уповноваження.⁴⁵

За законами, на які опиралося судочинство Гетьманщини, до адвокатів висувалися певні вимоги. Захисниками могли бути тільки повнолітні, психічно й фізично здорові люди світського стану, які мали добру репутацію з бездоганим минулим. Навіть якщо над претендентом у адвокати була якась підозра в негативному минулому – він не міг виконувати обов'язки повновласника. Акцентувалася увага у вимогах на обов'язковому християнському віровизнанню, а саме православ'ю, і доброчесні відносини з церквою, бо з анафемою від церкви особа не могла бути повновласником. Якщо він був іншого віросповідання, тоді в процесуальних діях та на судових процесах могли захищати тільки своїх одновірців.

Адвокатами могли бути тільки чоловіки. Тут можна погодитися з думкою Я.Падоха, який, на противагу М.Чубатому⁴⁶, доводить, що у ті часи жінки взагалі не були процесуально дієздатними і їх не приймали навіть за повнолітніх свідків.⁴⁷ На підставі постанов «Свода законів» становище жінки в Полтавській і Чернігівській губерніях було набагато гіршим, ніж в інших регіонах російської держави, бо її не допускали навіть свідками при заповітах, а опікункою вона могла стати тільки поряд з чоловіком.⁴⁸ Це й вказує на те, що правове становище

⁴⁵ Акты ЮЗР. Т.3: 1638-1657.С.69.

⁴⁶ Чубатий М. До історії адвокатури на Україні. *Ювілейний альманах Союзу українських адвокатів*. Львів, 1934. С.7.

⁴⁷ Акты ЮЗР. Т.3: 1638-1657.С.70.

⁴⁸ Боровиковский А. Об особенностях гражданского права Полтавской и Черниговской губерний. *Журнал министерства юстиции*. 1860. №6.С.446-447.

жінки було набагато гіршим від становища чоловіка, і не могло бути мови, щоб жінка в суді виконувала функції захисника.

Духовні особи могли виступати захисниками в тих кримінальних справах, що стосувалися духовенства чи монастирів і через розпорядження духовного керівництва. Адвокат не міг бути суддею в тій установі, де він виступав у ролі захисника, як виняток, коли йшлося про особисті справи суддів. Перед адвокатом ставилося вимога, щоб він був власником маєтку. Проте якщо повновласник отримував письмове повноваження із суду, він міг і не володіти маєтком, тобто бути «безгрунтовним».⁴⁹

Ця норма, як вказують сучасні дослідники, взята з Литовського Статуту, яка дозволяла довіреним бути «безпомістними» при «виписе врядовом».⁵⁰

Адвокати за своїм службовим становищем вважалися напівофіційними публічними функціонерами, через це детально розписано обов'язки.⁵¹ До обов'язку приймати від органів судочинства безплатне заступництво додавалася вимога цікавитися тільки «справедливими», тобто потрібними справами. Захисник повинен дбати про добро свого клієнта. За дії, що завдавали шкоду клієнтові, на повіреного чекало покарання у вигляді штрафу на користь сторони у подвійному розмірі за грошовий еквівалент завданої шкоди, а самого його могли арештувати, або навіть покарати через відрізання язика. Він був зобов'язаний доводити справу до кінця і бути присутнім на кожній кримінально-процесуальній дії чи судовій розправі. Сам судовий орган слідкував, щоб адвокат зберігав таємниці, довірені клієнтом, не входив у контакт з протилежною стороною, тим більше змінював захист однієї сторони на іншу. Захисник особисто відповідав клієнтові і протилежній стороні за всі шкоди, які їм завдав своєю невідповідною поведінкою.

⁴⁹ Права, по которым судится малороссийский народ.С.152.

⁵⁰ Сиза Н. Суди і кримінальне судочинство України в добу Гетьманщини.С.153.

⁵¹ Права, по которым судится малороссийский народ.С.155-159.

Компетенцію захисника стверджував зміст уповноваження. Повновласник не міг від імені клієнта нічого чинити, на що не мав уповноважень. Він не міг заборонити стороні брати разом з ним участь у суді чи в процесі. Сторона, яку він захищає, має навіть право звертати увагу і виправляти адвоката, також у будь-який момент його усунути і справу передати іншому або продовжувати самій її вести.

На цей час адвокатські послуги почали оплачуватися і вони не виконувалися в інтересах честі чи обов'язку перед зацікавленою стороною. На думку М.Слабченка, професійних адвокатів було мало і то вони появились в Гетьманщині в 20-х роках XVIII століття, підставою цієї гіпотези є те, що про них не залишилося ніякої письмової згадки.⁵² Інститут адвокатури широко висвітлюється в «Правах...». І особливо активізувалася робота щодо вирішення зазначеної проблеми за часів П.О. Румянцева. У своєму зверненні до царського уряду від 25 липня 1764 р. він просить про введення в українське судочинство присяжних адвокатів і про визначення їх статусу як державних службовців⁵³

Козаки виступали з клопотанням про призначення адвокатів і на рівні полкових судових органів, що згодом почало здійснюватися. Із зростанням чисельності адвокатів збільшилося їх значення у правовому житті Гетьманщини.

У судовій практиці Гетьманщини існував принцип прискороного проведення судового процесу, в основному він стосувався переважно купців та хліборобів. Тут зіграло роль два чинники: по-перше, це традиційна козацька гостинність і, по-друге, в обох випадках економічна зацікавленість, оскільки купецтво і рільництво було основною статтею доходів як для населення, так і для держави.

⁵² Слабченко М. Судівництво на Україні. С.24.

⁵³ Владимирский – Буданов М. Акты по управлению Малороссиею гр.Румянцова за 1767 г./ Чтения в историческом обществе Нестора-летописца.К.: Универ.тип., 1891.Кн.5.С.103.

На Запорозькій Січі судовий процес для розгляду цивільних справ (невиконання й порушення умов різноманітних договорів, відшкодування збитків внаслідок заподіяння шкоди, потрави) відбувався, в основному, у межах обвинувально-змагального процесу. Розгляд справи розпочинався за заявою зацікавленої сторони – позивача. Заява подавалася усно або письмово відповідним представникам козацької адміністрації (паланковому полковнику, курінному отаману, військовому судді). Збирати докази було обов'язком самого позивача (письмові документи – розписки, векселі), запрошення свідків.⁵⁴ Про розгляд цивільної справи у запорозьких козаків дізнаємося зі спогадів одного з них - М. Коржа. Коли двоє козаків «один одному по сусідству шкоди завдасть, тобто своєю худобою витолочить хліб чи сіно, чи якість інакше образить, і самі не можуть помиритись, то обидва, купивши на базарі по паляниці, йдуть позиватися в паланку, до якої належали». ⁵⁵ Тут потерпілий коротко усно викладав зміст справи, а потім свою версію викладав обвинувачений. Оскільки в даному випадку обвинувачений не заперечував, що заподіяв шкоду, але не погоджувався з розміром відшкодування збитків, паланковий суд прийняв рішення провести певну «експертизу» на місці події для встановлення реальної шкоди. Після їх повернення, якщо скарга виявлялася справедливою, суддя пропонував обвинуваченому відшкодувати збитки у повному обсязі. Якщо ж одна з сторін не погоджувалася з рішенням паланкового суду, допускалася апеляція до наступної інстанції козацького суду.⁵⁶ При розгляді цивільних справ, особливо щодо сплати боргів, вирішальними доказами були розписки в

⁵⁴ Грозовський І.М. Право Нової Січі (1734-1775 рр.). Х. : Видавництво ун-ту внутрішніх справ, 2000. С.2.

⁵⁵ Корж Н.Л. Устное повествование бывшего запорожца, жителя Екатеринославской губернии и уезда селения Михайловки, Никиты Леонтьевича Коржа / Репринт. Одесса, 1842. Прилож. к газ. „Собор”.- Днепропетровск, 1991.С.16.

⁵⁶ Там само.С.12-16.

отриманні грошей, тобто розписки кредиторів боржникам, де зазначалося, що вся сума боргу сплачена і претензій до позичальників немає.⁵⁷

Якщо скоєно злочин проти іноземної особи, то слідство і судовий розгляд проводився на місці скоєння правопорушення, при умові, коли оскаржений не був підлеглий вищому суду. Цей процес відбувався поза чергою в прискореному темпі. А коли оскаржений виїхав з місця, де зробив негідний вчинок, суд негайно надсилав виклик на розправу до його місця проживання, вказуючи на термін розгляду справи. Судовий процес міг проходити і при відсутності оскарженого, тоді заочно виголошувався вирок, після чого проводилася конфіскація майна звинуваченої сторони без визначення інших термінів. Якщо купці перебували у якійсь місцевості постійно, то їх справи розглядалися відповідно до загальних процесуальних норм.⁵⁸ Відносно хліборобів, то судові спори проводилися у прискореному темпі поза звичайною чергою, тільки під час косовиці або жнив.

Після заслуховування всіх доказів суд запитував про наявність додаткових доказів. У випадку, коли їх не було, суд припиняв розправу і після того сторони вже нічого не могли додавати до змісту судового розгляду. Але коли суд відкладав оголошення вироку і тим часом одна із сторін знаходила додаткові докази, вона мала право звернутися до суду із заявою щодо включення у справу цих матеріалів і продовжити судове провадження. В зазначеному випадку суд мав право задовольнити претензії.

Суд призупиняв розгляд справи у випадках, коли обидві сторони не прибули на судову розправу. Процес закінчувався в тому випадку, якщо позовник забрав скаргу за згодою проитлежної сторони, або сторони уклали між собою угоду про припинення процесу.

Усе, що відбувалося під час судового процесу, писар фіксував у протоколі. Туди він вносив показання сторін, усі докази, що подавали позовник і відповідач,

⁵⁷ Скальковський А.О. Історія Нової Січі, або останнього Коша Запорозького. Дніпропетровськ: Січ, 1994. С.128,129.

⁵⁸ Права, по котрым судится малороссийский народ. С.188.

а також рішення суду. Протокол підписували обидві сторони і його підшивали до двох так званих «шнурових тетрадей». ⁵⁹ Це був прошитий журнал з пронумерованими сторінками та запечатаний суддівською печаткою. В одному зошиті були записані висновки позовника, а в іншому — показання для оборони протилежної сторони. Із припиненням розправи у протокол записувалося, що сторони не мають ніяких доповнень до своїх доказових матеріалів, а також претензій до суду і ставили свій підпис.

Проведення судової справи у судах першої інстанції, як правило, закінчувалося в кримінальних справах присудом. У процесуальній практиці періоду Гетьманщини ця юридична норма називалася «декретом», «приговором», і «вироком». ⁶⁰

За видом присуди поділялися на ті, що були видані відразу після закінчення розправи. Вони конкретної назви не мали. Заочні присуди — це були судові рішення, що приймалися тій стороні, яка не з'явилася до суду в призначений термін без поважних причин. Суд у такому випадку брав до уваги тільки аргументи присутньої сторони і видавав заочний присуд. ⁶¹ Його правова сила була такого ж рівня, як і звичайного присуду.

Крім остаточних присудів, що видавалися після розправи, в практиці використовувалися процесуальні рішення, які приймалися під час самого розгляду справи. Це робилося з метою, щоб вирішувати частину спору відносно окремих запитів. В основному до цього роду присудів належали ті, що стосувалися доказового судочинства. Суд, як правило, признавав докази однієї із сторін і на підставі цього признання сторона разом із свідками складала присягу

⁵⁹ Там само.С. 162,164.

⁶⁰ Ділова і народнорозмовна мова XVIII ст. К.: Наук. думка, 1976.С.236.

⁶¹ Права, по котрым судится малороссийский народ.С.192.

про їх правдивість. На підтвердження такого доказу суд приймав рішення або «декрет».⁶² Проти нього можна було подавати апеляцію.⁶³

Провівши процес, суд виносив вердикт, що більше доказів йому не потрібно і, порадившись між собою та звертаючись до писаного права готував присуд.⁶⁴ Для цього писар, за дорученням судді, сам готував виписку з цілої справи. З цим документом знайомилися процесуальні сторони і, якщо з їх сторони не було ніяких заперечень, вони ставили підпис. В архівах Стороженків трапляється стандартна фабула, яку записували перед підписом, де підтверджується стороною про правильність ведення судового процесу і немає ніяких претензій з боку цього органу.⁶⁵

Коли ж сторона не погоджувалася з чимось у формулюванні вироку, тоді суд зобов'язував її внести поправки або доповнити відповідно до судових ухвал. Після цього писар до виписки додавав постанови, що стосувалися зазначеної справи, і, поставивши свій підпис, подавав суддям. І аж тоді судді приступали до формулювання присуду, для цього законом їм відводилося три дні.⁶⁶

У судових вироках часто відображалось неоднакове ставлення до осіб за своїм соціальним станом та місцем, яке вони займали на цей час у суспільстві. Суди часто замінювали, за згодою сторін, покарання проти особи, на грошові штрафи. Зрозуміло, що виконати цю постанову могли тільки заможні люди, в іншому випадку суд застосовував повністю закон, на який посилався і вдавався до суворої санкції у межах закону. Стягувати гроші судам було вигідніше, ніж оголошувати інші вироки у межах закону. Бо штраф, або як тоді називали

⁶² Актовая книга Стародубского городского уряда 1693 года. / [под ред. В.Л. Модзалевского]. Чернигов: Тип. Г. М. Веселой, 1914. С.31

⁶³ Василенко М. Матеріали до історії українського права. С.159.

⁶⁴ Левицкий О. Очерки народной жизни в Малороссии во второй половине XVII ст. К.: Киевская старина, 1902. С.184.

⁶⁵ Стороженки. Фамильный архив. С.650.

⁶⁶ Василенко М. Матеріали до історії українського права. С.34.

«вина», йшов на користь місцевих урядів та до військового чи державного скарбу. Особливо це характерно для судів у другій половині XVII століття.⁶⁷

Жорстокої форми мали покарання за виступи, навіть словесні, проти гетьмана чи проти державного устрою.

Через судові вирoki часто використовувалися різні види покарань. Їх метою було відшкодування потерпілій стороні збитків, запобігання повторення подібних злочинів. Тут потрібно відзначити публічність покарань для остраху інших людей і уникнення повторення злочинних вчинків підсудними. Кари поділялися на основні і додаткові. Їх могли накладати як на особу, так і на її матеріальну власність, тобто за характером покарання були особовими і майновими. Протягом тривалої діяльності судово-процесуальної системи Гетьманщини застосування звичаєвого права та писаних законодавчих кодексів виробилася особлива система покарань, яка лягла в основу кримінального права в кодифікаційному збірнику «Права, за якими судиться малоросійський народ».⁶⁸

Стандартної форми присуду не було. Суд сам міг скласти текст вирoku в довільній формі. Так, на початковому етапі функціонування процесуальної системи Гетьманщини судова постанова не відокремлювалася від загального судового протоколу і вписувалася до нього. Вона за своєю структурою складалася із вступу, описово-мотивувальної і резолютивної, частин в якій робилося посилення на норму права.⁶⁹ В окремих судових постановах у резолютивній частині суворе рішення виносилося відповідно до норм права, але суд відображав свою думку, відразу її аргументуючи. Наприклад, у справі

⁶⁷ Актовые книги Полтавского городского уряда XVII-го века : Справы поточныя 1664-1671 годов / [ред. и прим. В.Л. Модзалевского]. Вып.1. Чернигов: Типография Губернского Земства, 1912 . С.11,12.

⁶⁸ Пашук А.Й. Суд і судочинство на Лівобережній Україні в XVII-XVIII ст. (1648-1782). Львів, Вид-во Львівського ун-ту, 1967.С.132.

⁶⁹ Отрывки из Стародубской мьской книги за 1664-1673 гг.С.68.

Лохвицького ратушного уряду у вироку говориться, що за вбивство він повинен був присудити злочинця до смертної кари, але зважаючи на прохання матері вбитого його замінюють матеріальним відшкодуванням «...тільки за душу небожчиківську, аби було що з ім'яніа его дано».⁷⁰

Сторона, яка програла судовий процес, відшкодовувала протилежній стороні всі видатки, які були затрачені під час проведення слідства і розправи. До них відносилися судові виплати на користь судді та інших судових осіб, на утримання та харчування сторони, якщо вона була під арештом, а також оплати на сторону при умові неявки у суд без поважної причини. Як правило, оплачувався кожний письмовий документ, що оформлявся в ході процесуальних дій. Коли сторони, не дочекавшись присуду, укладали угоду, тоді суд, взявши її до уваги, закінчував процес, накладаючи на процесуальні сторони грошову за поруку, яку мусила платити та сторона, яка першою порушила цей договір.⁷¹

Інституція оскарження судових рішень у правовій системі Гетьманщини було однією з найскладніших. Багатоструктуризованою являлася інстанційна градація судів і саме оскарження від нижчих судів до вищих проходило багато ступенів, щоб остаточно задовольнити апеляцію. Так, оскарження постанов із сільських суддів подавалися в сотенні, відповідно на їх вироки мали право звертатися до полкових судових органів, а на постанови останніх — до центральних урядових органів, що мали право розглядати апеляції,— це Генеральний військовий суд, Генеральна військова канцелярія, а також органи влади у Москві та Петербурзі.⁷²

У самій системі використання правових засобів проти судових постанов є нез'ясованим питання стосовно подання апеляції під час судового процесу. Як

⁷⁰ Актовые книги Полтавского городского уряда XVII-го века. С.21.

⁷¹ Левицкий О. Очерки народной жизни в Малороссии во второй половине XVII ст.С.254.

⁷² Пашук А.Й. Суд і судочинство на Лівобережній Україні в XVII-XVIII ст. (1648-1782).С.133.

вказують джерела, в ті часи існувала можливість опротестовувати будь-які судові рішення, але залишається не зрозумілим чи відкличні засоби можна було застосовувати тільки при остаточних присудах, чи в інших проміжних умовах при проведенні судового процесу. Був відомий принцип, коли суд призначав одній стороні як вид доказу, протилежна сторона могла не погодитися з таким рішенням і подати касацію. В цьому випадку судовий орган вимушений був призупиняти цю дію до моменту вирішення касації.⁷³

Відкличні засоби Гетьманщини були звичайні й надзвичайні. До звичайних засобів входили скарга на суддів та апеляція. Їх можна було використати тоді, коли судова постанова не набрала законної сили. На відмінну від них, надзвичайні засоби застосовувалися при умові, коли судова постанова набрала юридичної сили й тоді потрібно було проводити повторно судовий процес.

У юридичному процесі право на апеляцію мала кожна сторона. Її могла вносити одна або обидві сторони, якщо вони вважають несправедливим судовий присуд.⁷⁴

Для права подачі апеляції повинні були відповідати певні умови. Перш за все це допустимість апеляції, коли сторони уклали угоду на присягу і зазначена процесуальна була використана як основна під час видачі судового вироку, так само якщо сторона визнала вимогу присуду або добровільно зізналася про скоєння злочину і при умові, коли підозрюваного спіймано «на гарячому».

Про бажання апелювати невдоволена сторона мала повідомляти відразу після оголошення присуду в присутності протилежної процесуальної сторони, при тому вона зобов'язана була вказати на причини заперечення присуду.

Коли сторона не могла відразу зважитися на подачу апеляції, тоді вона просила в суду дозволу надати їй термін для прийняття відповідного рішення.

⁷³ Шамрай С. Боротьба козаків Київської сотні з київськими монастирями та магістратом у XVII – XVIII в.С.141.

⁷⁴ Стороженки. Фамильный архив.С.660.

Суд призначав термін до трьох-чотирьох днів, а при необхідності, коли вирішувалися важливі кримінальні справи, міг надати і до десяти днів. Якщо протягом певного часу апелянт не подав свого протесту, тоді суд не повинен був приймати оповіщення до відома і відповідно не розглядати апеляції.

Наступною умовою проходження апеляції було її правильне внесення до апеляційної інстанції. Залежно від того, до якого судового органу зверталася сторона, встановлювалися відповідні терміни. Так, на присуд сотенного суду до полкового апеляцію треба було скерувати протягом 15 днів. Якщо оскаржувалося рішення полкового суду перед Генеральним військовим судом або Генеральною військовою канцелярією, тоді термін подачі касації досягав шести тижнів. Термін на подачу апеляції гетьману на Генеральний військовий суд обмежувався одним тижнем, а подача від найвищих судових інстанцій Гетьманщини до московських (російських) судів визначалася терміном до вісімнадцяти тижнів. Порушення терміну подачі апеляції можна було оправдати тільки поважними причинами, наприклад, важкою хворобою, смертю когось із рідних, природними катаклізмами, а також державною службою. В іншому випадку невинуватене запізнення призводило до втрати права на апеляцію і визнання законності судового вироку.⁷⁵ Проте у процесі Гетьманщини часто не дотримувалися зазначених термінів подачі апеляцій, і часто в актових книгах фіксуються порушення цих вимог.

Основною причиною, на яких ґрунтувалися апеляції, були порушення зобов'язальних правових норм та відповідного статусу справедливості, який існував у цей час. У першу чергу, це відноситься до порушень процесуальних вимог у проведенні судового слідства та розгляду справи. Присуд скасовувався, якщо він був виданий у святковий день чи у невідповідному місці, як це передбачалося правовою нормою. Коли він видавався лише одним суддею, тим самим порушуючи колегіальність суду, або якщо суддя перевищував свою юридичну компетенцію. Так само потрібно було належним чином письмово

⁷⁵ Слабченко М. Судівництво на Україні XVII-XVIII ст.С.36.

оформляти присуд, при цьому опиратися на відповідні постанови правових кодексів. Якщо тих формальностей не було дотримано, тоді він вважався неповним і був винесений помилково.

До формальних недоліків судочинства відносилися закид про невідповідність самого судового органу розгляду кримінальної чи цивільної справи; відсутність процесуальної дієздатності однієї із сторін, якщо цю сторону не захищав законний захисник; так само фіксуються в актових джерелах апеляції на те, що суд не давав можливості брати активну участь у процесі, або коли він видав судовий присуд при відсутності сторони, хоч на це й була поважна причина, чи закінчив судовий розгляд без надання стороні можливості оборонятися.⁷⁶

Часто причиною апеляції було те, що суд тільки частково розглядав докази, подані стороною, або не запрягав сторону у випадках, які вимагав закон. Апелювати дозволялося й тоді, коли захисник обдурив сторону, інтереси якої представляв у суді, й справу повернув так, що вона її прогнала.

Оскільки всі причини були однаково важливими, то апелянт був зобов'язаний подати в апеляційній скарзі всі — які він вважав за потрібне — процесуальні або судові порушення і детально вказати на вимоги щодо зміни чи скасування оспорюваного присуду. При цьому дозволялося використовувати тільки фактаж з того матеріалу, який розглядався під час проведення судового процесу.⁷⁷

Останній вимозі надавалося великого значення, бо про неї вказують такі правознавчі джерела періоду Гетьманщини, як «Процесс...», «Краткий свод статута».

⁷⁶ Там само.С.37.

⁷⁷ Горобець В.М. Малоросійська колегія та реформа державного устрою України: 1722-1727 рр. дис... докт. іст. наук: спец. 07.00.02 – Всесвітня історія К., 1993. С.207.

Хоч апелянт нічого вже не міг додавати до того матеріалу, який використовувався у суді, проте в окремих судових протоколах фіксуються моменти, коли в апеляціях спиралися на факти чи обставини, що були відсутні при першому судовому розгляді, та й апеляційний суд часом брав до відома нові докази або доповнював вже існуючі.⁷⁸

Як уже зазначалося, найчастіше касації подавалися проти самого судового органу і тоді проводилося так зване апеляційне судочинство. На момент внесення оповіщення, а потім й самої апеляції потрібно було припинити виконання присуду через це, що він не міг мати законної сили і судовий орган не давав дозволу на його виконання. У разі порушення цієї вимоги суддів чекала суворе покарання, включаючи смертну кару.

Після оголошення апеляції, суд, який проводив розгляд справи, видавав на вимогу сторони витяг із детальним описом усіх обставин проведення процесу з цієї справи.⁷⁹ Названий документ був необхідний вищій судовій інстанції для того, щоб ознайомитися з матеріалами проведення розправи у нижчому судді та зробити висновки щодо правильності організації самого судового процесу та вимог апелянта.⁸⁰ Коли сторона не була задоволена результатом апеляції і бажала далі продовжити касаційні дії, тоді суд зобов'язаний був видати витяг із своєї розправи.

Якщо сторона мала претензії до змісту витягу, тоді відповідна апеляційна інстанція домогалася від зазначеного суду подати їй всі протоколи судового засідання, що той повинен був виконати без жодних зволікань. При умові відповідності апеляції всім нормативно-правовим вимогам і дотриманні черги її подання суд приймав цей документ. В іншому випадку він її відкидав, не розпочинаючи розправи.

⁷⁸ Слабченко М. Судівництво на Україні XVII-XVIII ст.С.36.

⁷⁹ Отрывки из Нежинских магистратских книг 1657-1674 годов. [под ред. А.Лазаревского.Чернигов: Типография губернского правления, 1887.С.95.

⁸⁰ Василенко М. Матеріали до історії українського права.С.12.

Обидві сторони зобов'язані були прибути на апеляційний розгляд справи в зазначений термін. У разі неявки однієї із сторін на судове засідання в зазначений термін без поважних причин вона програвала справу. Причини, які могли оправдати відсутність сторони, були такі ж, як і в нижчих судах.

Важливим моментом у прийнятті рішення апеляційним судом було те, чи характер присуду змінювався чи залишався таким, як його виніс нижчий суд. Додатково в цьому судовому рішенні так само вказувалися дані про кошти та міру покарання. У випадку, коли апеляційна інстанція підтвердила судовий присуд нижчого суду, тоді апелянт зобов'язаний був повернути всі затрачені протилежною стороною видатки на судовий процес в подвійному розмірі. Так само накладалися матеріальні стягнення на користь суддів за завдану їм моральну шкоду через те, що апеляція вважалася для них образою. При умові необ'єктивного чи несправедливого присуду, винесеного нижчим судом, вищий апеляційний суд зобов'язував тих суддів повернути апелянтові всі його матеріальні затрати на судовий процес у потрійному розмірі.⁸¹

Якщо сторона не була вдоволена постановою в апеляційному порядку, тоді вона зверталася до наступної вищої судової установи. Через це від присудів апеляційних судів часто залежала подальша доля апеляції. У апеляційній системі Гетьманщини не обмежувалася кількість звернень, що в свою чергу ставало причиною проходження одного і того ж процесу через різні апеляційні інстанції і це часто призводило до зловживання і затягування апеляційної розправи на декілька поколінь.⁸²

У процесі Гетьманщини, крім звичайної апеляції, використовувався також відкличний засіб проти конкретних суддів, які приймали судові рішення.

⁸¹ Слабченко М. Судівництво на Україні XVII-XVIII ст.С.36.

⁸² Дядиченко В.А. Нариси суспільно-політичного устрою Лівобережної України кінця XVII-початку XVIII ст.С.172.

Якщо сторона не була вдоволена судовим присудом, вона могла подавати апеляцію, або викликати суддів на «очевистую рьч». ⁸³ Тут оскаржування подавалося не проти судового рішення як такого, а проти судової особи взагалі. У кримінальних справах в основному це діялося тоді, коли суддя відмовлявся прийняти апеляцію. ⁸⁴ Тоді розгляд судової справи призупинявся до повного завершення вже нової справи між протестуючою стороною і самим суддею. У цьому випадку сторона могла це зробити сама відразу після заслуховування присуду. У разі її відсутності при зачитуванні вироку, вона мала право передати через возного, який приходив для введення в дію судового вироку. З цього моменту судова постанова втрачала свою юридичну силу. Сторона подавала скаргу у Генеральний суд, для цього відводився термін шість тижнів. Після прийняття скарги зазначена установа видавала позов апелянту, а він, у свою чергу, його через возних вручав оскарженим суддям. У цьому випадку суддя зобов'язаний був прибути особисто в апеляційний суд. ⁸⁵ У випадку судового розгляду коли скарга позовника була виправдана, тоді оскаржена сторона мала повернути всі судові витрати, а крім того за неправильний присуд суд платив грошовий штраф.

На суддів можна було вносити як апеляцію, так і скаргу. Це залежало від конкретного випадку. Так, апеляцію не дозволялося вносити проти заочних присудів, а використовувати в таких випадках лише скаргу. На випадок недопустимості апеляцій, коли це зумовлювалося юридичними нормами, використовувалася скарга. Також коли суд відмовився прийняти апеляцію, що

⁸³ Падох Я. Грунтове судочинство України-Гетьманщини на Лівобережній Україні у другій половині XVII-XVIII століття. Львів: НТШ, 1994. С.223-224.

⁸⁴ Там само.С.220.

⁸⁵ Владимирский-Буданов М. Акты по управлению Малороссиєю гр.Румянцева за 1767 г. Чтения в историческом обществе Нестора-летописца.К.: Универ.тип., 1891.Кн.5.С.133.

була присуджена проти його рішення, тоді апелянт мав право внести скаргу на тих суддів у вищу судову установу.⁸⁶

У судовому процесі Гетьманщини було також відоме відновлення процесу. Він належав до надзвичайного способу перегляду судового рішення або вироку і відрізнявся від інших форм апеляцій тим, що впроваджувався після вступу постанови у законну силу.

Причин для відновлення процесу було багато, головна з них — поява нових обставин, раніше не відомих суду, сторонам та їх представникам. У практиці відновлення процесу було пов'язане із встановленням фактів зловживання суддів та інших учасників процесу. Поновлення судового процесу відбувалося при умові, коли присуд було видано через підступ протилежної сторони або адвоката, який був підкуплений і зрадив інтереси свого клієнта, чи їх обману на підставі фальшивих доказів. До них належали обставини, що були встановлені після завершення судового процесу і до того не були відомі судові.⁸⁷ Крім того, допускалось також відновлення процесу і в тих випадках, коли шляхом обману і підступу було винесено постанову суду заочно.

Завершальною стадією кримінального процесу Гетьманщини було виконання судових вироків. Вони відбувалися, як правило, після того, коли постанова вступала в законну силу. Вся діяльність щодо фактичного виконання вироку в другій половині XVII ст. на території Гетьманщини в більшості випадків лежала на самому суді. У справах, де не допускалася апеляція, судова постанова виконувалася негайно. В більшості випадків це відносилось до спростування клевети самим обвинуваченим, вигнання з міста або побиття, також ув'язнення засудженого. Безпосередньо судові вирoki виконував кат, або як тоді називали «містр», при необхідності судовий орган міг

⁸⁶ Миллер Д.П. Очерки из истории и юридического быта старой Малороссии. : суды земские, городские и подкоморские в XVIII в. Харьков: Типография Губернского Правления, 1895. С.220.

⁸⁷ Василенко М. Матеріали до історії українського права.С.53.

залучати міських слуг чи козаків. У джерелах процесуальної практики знаходимо факти, де допоміжними особами при виконанні вироків виступали самі засудженні, які погоджувалися виконувати судові вирок над іншими засудженими.⁸⁸

У ролі виконавчих органів виступали різні ланки органів місцевого управління, які в цей час одночасно були наділені й судовою компетенцією. Також вони могли виконувати судові постанови й інших судів.

Проте у більшості випадків судові вирок виконувалися за місцем засудження підсудного. Підставою для їх здійснення вважався судовий вирок, що набирав законної сили.⁸⁹ Щоправда, в судовій практиці траплялися порушення зазначеної норми. Тобто були випадки, коли судові вирок виконувалися до того, як були оголошені сторонам і набули законної сили. Іноді виконувалися судові вирок цехових або духовних судів, незважаючи на те, що кримінальний процес був у компетенції тільки загальних судів.

Кожний вирок мав без зволікань виконуватися, про що й вказувалася в самому його змісті. Винятком — що призводив до його відкладення — могло бути тільки оскарження самого вирок у формі апеляції перед вищою судовою інстанцією; в такому випадку виконувалася апеляційна судова постанова.

У випадку, коли у кримінальній справі крім фізичного покарання зазначалося про майнове чи матеріальне стягнення, тоді на підставі зазначеного вирок видавався письмовий документ, так званий «ув'язчий лист». Про нього суд обов'язково обумовлював у своїй постанові.

У судовій практиці Гетьманщини найчастіше предметом стягнення виступали грошові цінності або майно. Причиною тому було те, що потерпіла сторона більше була зацікавлена в матеріальному відшкодуванні, ніж у покаранні злочинця. Проте це не була якась спонтанна акція. За вказівкою суду

⁸⁸ Левицкий О. Взгляд на ремесло палача в Старой Малороссии. *Киевская старина*. Т.67. 1899. С.390-398.

⁸⁹ Права, по которым судится малороссийский народ. гл. VIII, арт. 26, 27.

в засудженого конфісковували рухоме майно, після чого тим же органом проводилося його оцінювання у грошовому еквіваленті і тільки після того передавали потерпілому.

У судовій практиці досліджуваного періоду широко використовувався присуд у формі грошової компенсації, що називався «головщиною». У процесуальних документах періоду Гетьманщини фіксуються вирoki у формі накладання майнового покарання і за навмисне поранення чи скалічення потерпілого.⁹⁰

Суди Гетьманщини в другій половині XVII ст. часто практикували у своїй діяльності так звану нав'язку, тобто накладання грошового штрафу, який треба заплатити у разі відшкодування на користь потерпілому за моральну кривду.⁹¹

У судочинстві часто застосовувався відробок чи виробок. Пояснюється це тим, що метою покарань була, в першу чергу, компенсація втрати потерпілої сторони. При умові, коли звинувачена сторона за своїм матеріальним становищем не могла виконати вимог цього присуду, тоді її присуджували до відробку. Що стосується цього виду вирoku, то суд не тільки сам його виносив, а й дозволяв підсудним добровільно йти на відробок до протилежної сторони, щоб та його помилувала.⁹²

У період Гетьманщини у судовій практиці широко застосовувались покарання не тільки проти майна злочинця, а й особисто проти нього. Як правило, вид і розмір покарання залежали від соціального становища злочинця та потерпілого. Посилення кримінальної репресії пояснюється широким застосуванням нових норм кримінального права, а також розповсюдженням на території України російського кримінального права, зокрема військово-

⁹⁰ Миллер Д.П. Очерки из истории и юридического быта старой Малороссии. С.66.

⁹¹ Лохвицька ратушна книга др. пол. XVII ст. : Збірник актових документів / Відп. ред. І. П. Чепіга. К.: "Наукова думка", 1986С.236

⁹² Актовые книги Полтавского городского уряда XVII-го века.С.145.

кримінальних законів. Присуджували злочинців до страти через відрубання голови.⁹³

Часто, як міра покарання через тілесне пошкодження, застосовувався так званий «ущербок на члонках». У таких випадках проходило відрубання руки або ноги, а також відрізання носа або вуха. До тілесних покарань можна віднести і побиття, яке застосовувалося в різноманітних способах, використовуючи при цьому такі знаряддя езекуції, як кії, батоги чи канчуки. Паралельно з ними в судовій практиці застосовувалися й інші міри кримінальних покарань: ув'язнення в темниці, вигнання з місця проживання, позбавлення честі.

Для виконання судового вироку, що був пов'язаний із стягненням майна, визначався термін — чотири тижні. При заочному винесенні рішення судовий орган видавав боржникові «увещительное письмо»; згодом воно отримало назву «увещительная грамота». Проте дозволялося встановлювати окремі терміни для виконання вироку винною стороною. При умові недотримання зазначеного терміну судові та виконавчі органи самі притягалися до накладання грошового штрафу на користь потерпілої сторони. Так само за рахунок стягувача оплачувалися послуги посильних та судових виконавців.

Основні юридичні вимоги Гетьманщини щодо порядку звернення стягнення на майно опиралося на норми Литовського статуту.

На відмінну від вироків у кримінальних справах, що були пов'язані з накладанням грошових штрафів або майнових стягнень, у смертних покараннях страта засуджених проводилася тільки тоді, як вирок пройшов апробацію у гетьмана та у військовому генеральному суді. Це ж саме відносилось і до присудів щодо позбавлення честі, особливо відносно шляхтичів.⁹⁴

Смертна кара не застосовувалася до неповнолітніх до яких відносилися хлопці до 16 років та дівчата до 13 років, також до літніх людей та вагітних

⁹³ Документи Богдана Хмельницького 1648-1657 р. / [упор. І.Крип'якевич та І.Бутич].К.: Вид-во АН УРСР, 1961.С.110.

⁹⁴ Инструкция гетьмана Данила Апостола малороссийским судам.С.151.

жінок. Під помилування підпадали засуджені на смерть у випадку, коли дівчина обирала його собі за чоловіка.⁹⁵ У судовій практиці Гетьманщини часто траплялися випадки помилування засудженого до страти в останню мить перед самим виконанням езекуції.⁹⁶

Сама страта, як правило, проводилася під час ярмаркових днів, коли було найбільше народу, на ринку або на центральному майдані біля ганебного стовпа. Перед початком виконання езекуції засудженому давали можливість висповідатися та попроситися з рідними й близькими йому людьми. Після прощання писар ще раз зачитував протокол із судовим вироком, після чого він виконувався.

Біля стовпа ганьби виконували також й інші езекуції, а саме: виставляли прив'язаного злочинця на вселюдне посміховище. Таке покарання носило значення додаткового. Приводилося в дію тілесні покарання через каліцтво — це відрізання вуха, носа, ноги чи руки, а також побиття киями чи буками. Останній вид покарання найвірогідніше застосовувався під впливом кримінального права Запорозької Січі, де, як відомо, була широковживана так звана «кийова карність», нормою якої було 50-100 ударів після чого людина помирала.⁹⁷

Арештованого утримували у в'язниці за його ж кошт. З нього брали плату на свічки, дрова. За його рахунок утримувались керуючий в'язницею- переважно це був отаман, та сторожі й наглядачі. За злочинця, засудженого на смерть, і за невинно посадженого платив винуватець ув'язнення.⁹⁸

⁹⁵ Левицкий О. Обычай помилования преступника, избранного девушкой в мужья. *Киевская старина*. Т.88.1905.С.89-97.

⁹⁶ Левицкий О. Обычные формы заключения браков Южной Руси в XVI и XVII вв. *Киевская старина*. Т.58.1900.С.12-15.

⁹⁷ Яворницький Д.І. Історія запорозьких козаків.Т.1. Наук, думка, 1990.С.152.

⁹⁸ Пашук А.Й. Суд і судочинство на Лівобережній Україні в XVII-XVIII ст. (1648-1782).С.148.

Паралельно з ув'язненням проти арештованого застосовувалися спеціальні додаткові заходи покарання. Йому одягали на руки та ноги дві дошки з вирізами для шиї та ніг, так звані «гусаки». На шию накладався залізний обруч, яким приковували до стіни, що називалося куною. Політичних злочинців, як правило, заковували в кайдани.

У в'язниці суворо дотримувалися такого режиму утримування, який був указаний у судовому вирокі. В іншому випадку за його порушення винні мали заплатити грошовий штраф потерпілій стороні. Позивач мав право перевіряти в'язниці і стежити за порядком виконання присуду відносно злочинця.

У судовій практиці часто застосовувалися помилування на підставі амністії, навіть прощалася вина засудженого на смерть.

Отже, можна відзначити, що у період існування Гетьманської держави було сформовано цілісну систему органів процесуальної дії, яка відповідала тогочасним правовим вимогам. Проте на початку XVIII століття вона зазнавала значного впливу з боку нормотворення російського царизму, що стало передумовою реформування системи процесуальної дії Гетьманщини. Було реконструйовано структуру та механізм функціонування судово-адміністративних органів у сфері процесуальної діяльності на основі принципів судочинства, які були вироблені правовою культурою як європейського та російського права, так і тогочасної української правової думки.

В досліджуваний період у Гетьманщині сформовано свою судову систему та судочинство, які успішно функціонували. Ця система, хоч і мала свої недоліки, відображає прагнення побудови нового, безстанового, дійсно народного судочинства. У судочинстві Гетьманщини дотримувались авторитету судових інстанцій, і вища інстанція зважала на постанову нижчої. Характерною рисою судоустрою в період Гетьманщини є поєднання судової влади з адміністративною, що призводило і до певних негативних ознак кримінально-процесуального права, а саме: залежності судів від адміністративних органів влади та судової тяганини.

8.4 Характеристика правового регулювання забезпечення правопорядку у Збройних силах України

Вирішення нагальних проблем забезпечення законності й правопорядку у Збройних силах України (далі – ЗСУ), утвердження верховенства права у військовій сфері обумовлює створення сучасної ефективної системи та комплексного розвитку її складників. Однак, досить спірними питаннями, які впливають на сприйняття й усвідомлення окресленої системи залишається відсутність єдиного розуміння понять «законність» і «правапорядок», а також законодавчо неврегульоване питання побудови системи військової юстиції (обумовлено незбалансованістю і незавершеністю системних реформ сектору безпеки і оборони). Зокрема, у рамках дослідження важливим є твердження, за якого законність у системі ЗСУ є правовим явищем, що відображає рівень практичного втілення (реалізації) положень норм національного законодавства учасниками суспільних відносин, що формуються у сфері функціонування ЗСУ [188, с. 564]. Одночасно, правапорядок складає таке соціально-правове благо, яке інтегрує всі сторони і рівні правового регулювання суспільних відносин [189].

У науковій літературі наявна суперечність і загальна невизначеність щодо змісту і співвідношення термінів «правоохоронні органи» та «органи правапорядку». Автор підтримує думку дослідників про те, що дані поняття співвідносяться як родові і видові. При цьому вживання терміна «органи правапорядку» («Law Enforcement Agencies») відповідає усталеній міжнародній юридичній термінології. Переважно цим поняттям позначають поліцейські служби, військову поліцію, інші органи, до компетенції яких віднесено слідство та оперативно-розшукову діяльність. Незважаючи на суперечності в наукових колах щодо коректності вживання терміна «орган правапорядку», він увійшов до законодавства України як самостійно (в тексті Конституції України внаслідок змін 2016 року), так у формі терміну «служба правапорядку» (як різновид органу правапорядку), зокрема, в Законі України «Про Військову службу правапорядку у Збройних Силах України» 2002 року[190].

У рамках наукового дослідження поділяємо думку П. Фівкіна щодо розуміння поняття «система забезпечення законності та правопорядку у ЗСУ». Так, дослідник у своїй праці [189, с. 152] зазначає, що окреслену систему можна розглядати як сукупність засобів, які на відповідній організаційно-правовій основі застосовуються уповноваженими суб'єктами з метою суворого й неухильного дотримання приписів законів та інших нормативно-правових актів у військовій сфері, а також реалізації, охорони та захисту прав та законних інтересів осіб, які залучені до військової сфери або взаємодіють з нею.

Забезпечення правопорядку як самостійний і пріоритетний напрям державної політики покладається на систему правоохоронних органів. Незважаючи на відсутність універсального наукового трактування поняття «правоохоронні органи» та відповідно відсутність фіксації його змісту в законодавстві України, як і чіткого закріплення того, які саме функції державних органів необхідно вважати «правоохоронними», правоохоронну діяльність загалом можна трактувати як різновид суспільної охоронної діяльності, що здійснюється компетентними суб'єктами з метою охорони суспільних відносин від правопорушень. При цьому у відповідності із сучасним розумінням українських та зарубіжних вчених, одним з різновидів правоохоронних органів є органи правопорядку, до яких відносять переважно поліцейські служби, військову поліцію, інші органи, до компетенції яких віднесено слідство та оперативно-розшукову діяльність. Виходячи із структури правоохоронних органів загалом та органів правопорядку, в системі яких виділяються уповноважені органи, що здійснюють спеціальну правоохоронну діяльність, відображену в їх назві (службі), відомчому статусі, особливостях правового регулювання, а також наявності в законодавстві України та науковому обігу спеціального терміну «військовий правопорядок», одним з суб'єктів правоохоронної діяльності та забезпечення дотримання правопорядку є органи військового правопорядку, представлені, зокрема, Військовою службою правопорядку у Збройних Силах України.

За такого тлумачення основними складниками системи забезпечення законності та правопорядку у ЗСУ віднесено її суб'єктів (уповноважені особи та органи, наділені певними функціями щодо забезпечення законності й правопорядку у військовій сфері, зокрема, командири військових частин, Військова служба правопорядку у ЗСУ, органи військової контррозвідки Служби безпеки України, Державне бюро розслідувань), об'єкт (правові приписи, які регламентують організацію й функціонування військової сфери) та зміст (правові відносини, що складаються у цій сфері).

Військова служба правопорядку є спеціальним правоохоронним формуванням в складі Збройних Сил України, елементом підсистеми органів правопорядку в системі правоохоронних органів України і наділена спеціальним організаційно-правовим статусом. Військова служба правопорядку у своїй діяльності керується Конституцією України, Кримінальним кодексом України, Кодексом України про адміністративні правопорушення, Законом України «Про Збройні Сили України», спеціальним Законом України «Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України», Законом України «Про національну безпеку України», іншими нормативно-правовими актами. Предметом правоохоронної діяльності Військової служби правопорядку є зміцнення законності, правопорядку та військової дисципліни у Збройних Силах України. Функціональні особливості діяльності Військової служби правопорядку дають можливість віднести її саме до складу підсистеми органів правопорядку (більш конкретно – військового правопорядку) в системі державних правоохоронних органів. Спеціальний статус формування полягає у підпорядкуванні військовим структурам та пріоритетній належності до системи Збройних Сил України.

Відповідно до спеціального закону її статус визначається як спеціальне правоохоронне формування, призначене для забезпечення правопорядку і військової дисципліни серед військовослужбовців Збройних Сил України. Компетенція Служби правопорядку полягає у зміцненні законності, правопорядку та військової дисципліни у Збройних Силах України, забезпеченні конституційних прав військовослужбовців. Військова служба правопорядку

може застосовувати передбачені їй повноваженнями адміністративні заходи контролю, переконання та примусу, звернутися до інших державних органів і суду, які забезпечать виконання відповідних обов'язків. У своїй роботі вона взаємодіє з юридичною службою Міністерства оборони України. Однак нормами чинного законодавства вона позбавлена прав на проведення досудового розслідування кримінального та адміністративного правопорушення, що в умовах ліквідації військової прокуратури суттєво знижує ефективність та оперативне розслідування військових злочинів чинною системою правоохоронних органів, до того ж в умовах військового конфлікту на сході України.

Однак, вже тривалий час серед науковців та експертів у військовій сфері ведуться дискусії щодо створення державного правоохоронного органу зі спеціальним статусом у воєнній сфері, який повинен стати основним складником в системі забезпечення законності та правопорядку у ЗСУ та інших військових формуваннях, утворених відповідно до чинного законодавства України. Зокрема, такий державний орган повинен здійснювати захист прав, свобод і законних інтересів військовослужбовців, а також членів їх сімей; забезпечувати правопорядок у ЗСУ та інших утворених відповідно до законів України військових формуваннях; попереджувати, виявляти і припиняти правопорушення, протидіяти кримінальним правопорушенням та корупційним проявам у ЗСУ. У зв'язку з підвищеними вимогами часу, комплексним реформуванням правоохоронної системи України з урахуванням провідного зарубіжного досвіду на законодавчому рівні проводиться робота щодо надання Військовій службі правопорядку статусу військової поліції. Принциповою відмінністю у статусі між цими формуваннями має стати надання військовій поліції додаткових повноважень, зокрема, на виконання слідчих та оперативнорозшукових функцій, надання права на досудове розслідування корупційних злочинів, вчинених посадовими особами і керівниками Збройних Сил України при виконанні ними службових обов'язків у розташуванні військової частини або на військових об'єктах. Необхідно уточнити компетенцію

і повноваження підрозділу правопорядку у Збройних Силах України, удосконалити адміністративно-правові засади регламентування діяльності, визначити основні завдання та права, поглибити рівень структурної і змістовної перебудови зазначеного правоохоронного органу, визначити його обов'язки у сфері повноважень на обмеження прав людини при здійсненні правоохоронної діяльності.

Однак, узагальнюючи результати аналізу спеціальної та фахової літератури, нормативно-правові акти у військовій сфері, можемо дійти висновку, що залишаються дискусійними питання щодо тотожності понять «система забезпечення законності та правопорядку у ЗСУ» та «система військової юстиції», адже за функціональною ознакою цілісну систему військової юстиції формує триада військових органів: правопорядку, нагляду та правосуддя [191, с. 58].

Окремі дослідники зазначають, що основою системи військової юстиції є сукупність законодавства у сфері військової діяльності та система державних органів, які забезпечують правозастосування, контроль та нагляд, попередження та розкриття правопорушень, досудове розслідування, судочинство, захист прав суб'єктів правовідносин та виконання рішень судів.

Наміри України інтегруватися до Європейського Союзу та НАТО, обумовлюють необхідність урахування міжнародного досвіду організації системи військової юстиції, основними елементами якої є: військова прокуратура, військова поліція, військові суди та військова адвокатура.

Поділяємо думку В. Вдовитченка, який у своєму дослідженні обґрунтовує потребу створення трирівневої структури системи військової юстиції (орган досудового розслідування (у комплексі з підрозділами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, негласні слідчі (розшукові) дії тощо); орган, що здійснює нагляд за досудовим розслідуванням (процесуальне керівництво) та підтримує публічне обвинувачення в суді; військові суди) [192].

Схожою думки притримується В. Пилипчук та М. Беланюк. Однак, на думку науковців, основу сучасної моделі військової юстиції України можуть скласти:

спеціалізовані військові суди; спеціалізована прокуратура у воєнній сфері; державний правоохоронний орган зі спеціальним статусом у воєнній сфері; юридичні підрозділи військових формувань та військових частин; військово-юридичні навчальні підрозділи [193].

Отже, результати аналізу наукової літератури дозволили дійти висновку, що поняття «система забезпечення законності й правопорядку у ЗСУ», «система військової юстиції» є недостатньо дослідженими або не відповідають реаліям чинного законодавства та напрямам реформування сектору безпеки і оборони України. Залишається актуальним питання розкриття та характеристики складових елементів системи забезпечення законності й правопорядку у ЗСУ (системи військової юстиції). Це обумовлює потребу у комплексному дослідженні основних шляхів удосконалення правового регулювання забезпечення правопорядку у ЗСУ та виробленні найбільш оптимальних підходів до організації системи військової юстиції з урахуванням міжнародного досвіду.

SECTION 9. WORLD HISTORY AND INTERNATIONAL RELATIONS

DOI 10.46299/ISG.2021.MONO.LEGAL.III.9.1

9.1 Статус «основного союзника поза НАТО»: еволюція підходів та значення для України

Вивчення військово-політичних союзів та блоків обумовлено, насамперед, змінами, що відбулися на міжнародній арені з моменту ослаблення та розпаду СРСР. Ця подія повністю змінила конфігурацію глобальних міжнародних відносин. Для України такі інструменти, як статус союзника поза блоком НАТО, мають надзвичайне значення, що обумовлено кількома факторами. По-перше, активне використання даного інструменту допоможе ефективніше захищати інтереси нашої держави у безпековій сфері. По-друге, більш ретельне вивчення можливостей даного механізму зовнішньополітичної активності офіційного Вашингтону допоможе вітчизняним дипломатам активізувати діалог та підвищити ефективність розвитку українсько-американського стратегічного партнерства.

На сучасному етапі офіційний Білий дім має найбільшу систему альянсів та союзних угод у світі. США підтримують дипломатичні відносини із 190 державами, мають два багатосторонні та п'ять двосторонніх договорів про гарантії безпеки [194], ведуть діалог з АСЕАН у даній сфері, беруть участь у Східноазійському саміті та активно використовують інші формати співпраці [195-196]. Політика встановлення союзних зв'язків використовується ними для утвердження своїх національних інтересів як на глобальному так і на регіональному рівнях. Основою союзної системи у міжнародній співпраці США є Організація Північноатлантичного договору (НАТО).

Еволюція становлення та функціонування механізму «основного союзника поза блоком НАТО» у зовнішньополітичній діяльності США пройшла кілька етапів. Створений на початку холодної війни військово-політичний блок НАТО формувався як механізм забезпечення колективної безпеки держав Західної Європи. Після закінчення «холодної війни» в діяльності Північноатлантичного

альянсу настав період трансформації. Головними загрозами для держав-союзників були визначені наступні: держави з нестабільними режимами, міжнародний тероризм, «країни-ізгої», загрози природних та техногенних катастроф. В цих умовах необхідним було і залучення інших держав для проведення операцій на віддалених територіях та розширення меж блоку, однак коло його потенційних членів залишалося обмеженим вимогою, щоб учасниками були лише європейські країни [197].

Потреба у створенні глобальної системи співробітництва та впливу у безпековій сфері поза Північноатлантичним альянсом у політичних колах США почала своє становлення ще до розпаду біполярної системи. Цьому процесу сприяли кілька факторів: протистояння СРСР, різке збільшення витрат на військово-промисловий комплекс з середини 1980-х років, недотримання 2 % рівня оборонних витрат державами-членами НАТО та зростання дефіциту федерального бюджету лягли важким тягарем на офіційний Вашингтон.

Американському політичному проводу необхідно було у найкоротші терміни створити іншу форму взаємодії держав, відмінну від типового військово-політичного блоку, яка допомогла б зберегти США місце лідера у світових міжнародних відносинах, забезпечити безперешкодний доступ до світових природних ресурсів, знизити витрати на оборонні програми, науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи, легітимізувати військову присутність у регіонах реалізації національних інтересів та гарантувати підтримку держав-союзників.

Новою формою такої взаємодії стало співробітництво поза блоком НАТО, засноване ще адміністрацією Р. Рейгана за допомогою легітимації поняття «основний союзник поза НАТО». У практичній міжнародній діяльності наділяючи обрані країни цим статусом, США отримували інструмент для розширення свого військового, економічного та політичного впливу у певних регіонах, а країни, що ставали партнерами цього механізму отримували поглиблене партнерство із США та додаткові переваги щодо забезпечення власної безпеки.

Таким чином, термін «основний союзник поза НАТО» (major non-NATO ally) виник в американському політичному лексиконі у 1986 році [198]. Офіційний Вашингтон визначає його як взаємовигідні військово-політичні відносини з країнами, які не є членами НАТО.

Ще більшу актуальність вивчення ролі статусу «основний союзник поза НАТО» у зовнішньополітичній стратегії США набуло після появи законопроекту про присвоєння цього статусу Грузії, Молдові та Україні. Білл передбачав надання військової допомоги, впровадження та інвестування енергетичних проектів у цих державах, що безпосередньо зачіпає економічні та політичні інтереси України. Подальший розвиток співробітництво поза НАТО отримало і в період президентства Д. Трампа – статус основного союзника було надано Бразилії.

Сьогодні до групи основних союзників поза НАТО входять сімнадцять країн - Австралія, Єгипет, Ізраїль, Японія, Південна Корея, Йорданія, Нова Зеландія, Аргентина, Бахрейн, Філіппіни, Таїланд, Кувейт, Марокко, Пакистан, Афганістан (у період перебування при владі демократичного уряду), Туніс та Бразилія. При цьому багато хто з них одночасно є і т.зв. «контактними країнами» (contact countries) [199] НАТО та здійснюють окремі програми спільно з альянсом.

Відносини США та союзних держав, які не входять до НАТО, але є важливими партнерами, представляють особливий дослідницький інтерес. При цьому аналіз впливу нового статусу на союзні відносини США дуже слабо представлений у наукових публікаціях і навіть у матеріалах ЗМІ. Вже на початковому етапі вивчення цієї теми постає безліч питань: що дає цей статус США і державі, що його отримала; навіщо він був запроваджений, якщо є НАТО; що об'єднує такі різні держави, яким надається статус, наприклад Японію та Пакистан?

Відповідно до американського законодавства, головні привілеї держав основних союзників поза НАТО зводяться до наступних:

1. Право країни-союзника на розміщення на своїй території американських озброєнь, військової та спеціальної техніки (22 USC 2321h).

2. Право отримання допомоги США у придбанні боєприпасів, оснащених збідненим ураном (22 USC 2378a).

3. Право на участь у спільних з США заходів оперативної та бойової підготовки на двосторонній або багатосторонній основі при рівному розподіл витрат (22 USC 2761).

4. Право на участь компаній держав-союзників у конкурсі на окремі контракти США для утримання, обслуговування та ремонту обладнання Міністерства оборони США (10 USC 2350a).

5. Право на участь у спільних із США науково-дослідних та дослідно-конструкторських роботах (10 USC 2350a).

6. Право на отримання кредиту матеріалів та обладнання для розробки та тестування результатів спільних досліджень (22 USC 2796d).

7. Право оформлення експортних ліцензій на супутники, їх компоненти та технології виробництва у пріоритетному порядку (22 USC 2778).

8. Право країн-союзників, розташованих на південному та південно-східному флангах НАТО, на пріоритетне постачання оборонної техніки понад встановлених норм США (22 USC 2321j) [200].

У списку вимог до кандидатів на набуття статусу «основний союзник поза НАТО» вказується, що держава повинна мати демократично обраний уряд; співпрацювати зі Сполученими Штатами з питань забезпечення безпеки, включаючи спільну боротьбу із тероризмом; поважати політичні та юридичні права своїх громадян, у тому числі підтримувати права громадян обирати свій уряд за демократичними канонами [201].

Положення всіх законопроектів про статус «основний союзник поза НАТО» згодом було додано до статті 10 «Збройні сили» та 22 «Міжнародні відносини» Кодексу США та склали його юридичну основу.

Проводячи аналогію з двостороннім договором про гарантії безпеки, важливо відзначити наявність подібностей та відмінностей. До подібностей слід

віднести військово-політичний характер співробітництва та наявність різних пілг, що надаються як сторонам двосторонніх договорів зі США, так і державам основним союзникам поза НАТО. Статус, як і союзний договір, є одним із ключових інструментів зміцнення взаємодії Сполучених Штатів із іноземними державами у безпековій сфері.

До розбіжностей слід зарахувати порядок оформлення співробітництва. На відміну від стандартної процедури укладання союзного договору [202] процес надання статусу іноземній державі проходить набагато легше. З огляду на відсутність тексту про зобов'язання сторін оформлення співробітництва в рамках досліджуваного статусу має дві стадії замість чотирьох – розгляд та присвоєння. Керівництво Сполучених Штатів неохоче вдається до процедури підписання союзницьких договорів, оскільки отримати дві третини голосів у Сенаті США достатньо складно [203]. Американські законодавці часто сприймають союзи, засновані на договорах, як тягар, який обмежує суверенітет США та створює безліч проблем. Для того, щоб уникнути схвалення угод Конгресом, виконавча влада просуває інші засоби партнерства та союзництва, такі як статус основного союзника поза НАТО.

Іншою відмінністю статусу від союзного договору є той факт, що статус юридично не передбачає захисту Сполученими Штатами іноземної держави у разі збройного нападу. Це дозволяє США уникнути ймовірності бути втягнутими у конфлікт. Статус, на відміну від договору, «працює» завжди, тоді як договір – лише у разі загрози безпеці, яка може не виникнути зовсім.

Статус основного союзника не передбачає якісно нових міждержавних відносин, але передбачає встановлення та розвиток найтісніших військових зв'язків. Це схоже на статус члена НАТО та союзника Сполучених Штатів, який в силу географічних та політичних факторів не може стати повноправним учасником Організації Північноатлантичного договору. Держави, включені до списку основних союзників поза НАТО, користуються багатьма правами та привілеями держав членів військового блоку, але позбавлені поширення на них положень статті 5 Статуту НАТО [197].

Надання статусу не виключає наявності інших угод між сторонами (деякі такі держави мають і договори безпеки зі США) та підключення держави до нових або вже існуючих організацій (наприклад, НАТО). Проте взаємодія із групою країн у межах статусу представляється керівництву Сполучених Штатів більш привабливим у порівнянні з зобов'язаннями учасника військового блоку, оскільки передбачає, насамперед, пріоритет національних інтересів союзника. Взаємодія в рамках військового блоку, навпаки, має на увазі баланс інтересів усіх учасників.

Статус полегшує процедуру виділення Сполученими Штатами різних кредитів та позик державам-союзникам за межами НАТО, для здійснення якої у Зводі законів США прописані спеціальні програми. Один із них міститься у статті 22 розділі 2796d «Кредити на матеріали та обладнання для науково-дослідних цілей». В ньому сказано, що міністр оборони США може затверджувати кредити державам основним союзникам поза НАТО на матеріали чи обладнання з метою проведення спільних дослідницьких програм, розробок та випробувань. Міністр оборони також може санкціонувати закупівлі у кредит або приймати в дар витратні матеріали та обладнання від країн союзників. Кожна угода, що здійснюється сторонами відповідно з цим розділом, має бути оформлена у вигляді письмової угоди між міністром оборони США та представником держави союзника [204].

Висновки. До сьогодні на особливу увагу заслуговує започаткований з кінця 1980-х років – інструмент американської зовнішньої політики надання статусу основного союзника США поза НАТО. Основними передумовами його створення стали: протистояння з СРСР та країнам Варшавського договору; необхідність зниження витрат на військові потреби; недотримання щорічного 2%-ного рівня оборонних видатків від ВВП членами НАТО; необхідність проведення операцій на віддалених від альянсу територій; неможливість набуття повноправного членства в НАТО неєвропейськими державами; бажання керівництва США створити форму міждержавної взаємодії, яка приносила б вигоду без великих витрат у сфері безпекового співробітництва.

На сьогодні Сполучені Штати уникають закріплення союзних відносин, механізмами холодної війни. Керівництво США не відмовляється від військово-політичних угод, але намагається знизити свою залежність від союзників. В рамках практичної реалізації досліджуваного механізму не передбачено захист Сполученими Штатами союзної держави в у разі збройного нападу. Це дозволяє США уникнути ймовірності бути втягнутими у конфлікт.

Статус основного союзника поза НАТО не передбачає якісно нових міждержавних відносин, але встановлює найтісніші військові зв'язки. Його можна порівнювати іч статусом члена НАТО, але він запроваджується для держав які в силу географічних та політичних факторів не можуть стати повноправним учасником Організації Північноатлантичного договору. Держави, включені до списку основного союзника поза НАТО, користуються багатьма правами та привілеями держав його членів, але позбавлені поширення на них положень Статті 5 Вашингтонського договору. Статус закріплює двостороннє співробітництво, що спрощує процедуру його юридичного оформлення, відкриває можливості участі у спільних із США науково-дослідних проектах, проведення заходів оперативної та бойової підготовки, що дає право на пріоритетне постачання озброєнь, військової та спеціальної техніки США союзним державам.

Протягом всього періоду еволюції цього механізму США розвивали групу основних союзників поза НАТО. Сьогодні США мають таких союзників на кожному континенті. Здійснюючи фінансові вливання в економіки своїх основних союзників за межами альянсу, постачаючи озброєння, військову та спеціальну техніку, сприяючи вирішенню конфліктів, просуваючи держави, що отримали статус основного союзника поза НАТО, у різні міжнародні політичні та економічні організації, Сполучені Штати формують із статусу ефективний інструмент своєї зовнішньої політики.

Відносини між державами-основними союзниками та США унікальні та поширюються на різні сфери співробітництва партнерів. Сполучені Штати надають цим державам виняткову фінансову та військову підтримку. Щорічна

військова допомога, що направляється в союзні держави, полягає у перерахуванні грошових коштів, фінансуванні різних військових проектів та розробок, які допомагають військовому сектору країн основних союзників поза НАТО зміцнювати свої позиції. Найбільш яскравим прикладом цьому є розвиток партнерства між США та Ізраїлем.

Статус є і специфічним типом лобіювання, відмінним від інших форм союзницьких відносин через відсутність інституційних елементів, інтегрованості у союзню систему США, комплексного впливу реальних переваг від співпраці та підвищення власного авторитету від прив'язки до США. Всі ці фактори в комплексі здійснюють вплив на політичну поведінку держави-партнера.

Статус хоч і називається союзницьким, він не завжди служить цілям утворення військово-політичного союзу. Еволюція статусу показує, що він може бути використаний як оновлення старого військово-політичного союзу, засіб заохочення або агітації, спосіб збереження іноземної держави у сфері свого впливу. Статус – це універсальний інструмент, який може як служити союзним відносинам, так і вирішувати інші актуальні для США зовнішньополітичні завдання.

Статус, є способом вирішення специфічної проблеми чи завдання. Кожна адміністрація використовує статус відповідно до нагальних потреб держави. Причому в деяких випадках він продовжується, а іноді служить разовим елементом зовнішньої політики США. Для України отримання такого статусу надало багато переваг і зміцнило зовнішньополітичні позиції нашої держави, передусім у безпековій сфері.

REFERENCES

1. П. Маланчук, Вступ до міжнародного права за Ейкхерстом, Харків: Консум, 2000. с. 135.
2. А. О. Філіпів, Приватне право невизнаних держав та практика правозастосування, Університетські наукові записки, 2007, № 4, с.178. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILA=&2_S21STR=Unzap_2007_4_28.
3. R. Perera, N. B. Fernando, Recognition is essentially a political act declaratory in nature but clothed in legal reasoning. Regard to state practice, https://www.academia.edu/3798826/Recognition_is_essentially_a_political_act_declaratory_in_nature_but_clothed_in_legal_reasoning.
4. Н. В. Пронюк, Сучасне міжнародне право, навч. посіб. 2-е вид., змін. та допов. К. : КНТ, 2010, с. 344.
5. Курс лекцій. К. Атіка, Міжнародне приватне право, 2009, с. 215. URL: <http://www.info-library.com.ua/books-book-150.html>.
6. П. Н. Бирюков, Международное право: учебник для вузов, 6-е изд., перераб. и доп. Москва : Издательство Юрайт, 2013, с. 821.
7. «Loizidou v. Turkey», Strasbourg, 18 December 1996. URL: <file:///C:/Users/User/Downloads/001-58007.pdf>.
8. «Cyprus v. Turkey», Strasbourg, 10 May 2001. <https://lovdata.no/static/EMDN/emd-1994-025781-2.pdf>.
9. «Mozer v. the Republic of Moldova and Russia», Strasbourg, 23 February 2016. URL: file:///C:/Users/User/Downloads/ECHR_Case_Mozer%20v.%20Moldova_Russia_2016_en.pdf.
10. Закон України «Про міжнародне приватне право» від 23.6.2005 № 2709-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15>.
11. Постанова Одеського апеляційного господарського суду від 18 липня 2006 року у справі №15/202/06.
12. А.С. Довгерт/ В.І. Кисіль, Міжнародне приватне право. Особлива частина: підручник, К.: Алерта, 2013, с. 400.
13. Рішення Голосіївського районного суду м. Києва у справі № 752/15123/18 від 27.07.2018 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/76075674>.

14. Рішення Києво-Святошинського районного суду Київської області у справі № 369/10683/16-ц від 06.12.2016 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/63337562>.
15. Рішення Дніпровського суду м. Києва у справі № 755/17786/16-ц від 25.10.2017 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/70171404>.
16. Нестерович В.Ф. Верховенство права та забезпечення прав людини на тимчасово окупованих територіях України. Наукові записки НаУКМА. 2017. Т. 200. Юридичні науки. с. 85–92.
17. А.Д. Машков, Теорія держави і права. Підручник, К.: Дакор, 2014. URL: https://idruchniki.com/2015073165661/pravo/teoriya_derzhav_i_i_prava.
18. О.Ф. Скакун, Теорія держави і права: Підручник, Харків: Консум, 2001, с. 656. URL: http://www.dut.edu.ua/uploads/1_948_39072050.pdf.
19. Maria MOUSMOUTI Introduction to the Symposium on Effective Law and Regulation. URL: https://www.cambridge.org/core/services/aop-cambridge-core/content/view/E6FDF4065F9EEF3941A39D5DBCE40C6C/S1867299X18000557a.pdf/introduction_to_the_symposium_on_effective_law_and_regulation.pdf.
20. Alan Macfarlane What makes Law Effective?, (1500 words), Times Higher Education Supplement, April 2005. URL: http://www.alanmacfarlane.com/TEXTS/law_effective.pdf.
21. ANTONY ALLOTT THE EFFECTIVENESS OF LAW. URL: <https://scholar.valpo.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1579&context=vulr>.
22. Hong Kong Enforces Taiwanese Judgment 18 August 1999. URL: <https://www.internationallawoffice.com/Newsletters/Litigation/Hong-Kong/Herbert-Smith/Hong-Kong-Enforces-Taiwanese-Judgment>.
23. Enforcement of Judgments 2019. URL: <https://practiceguides.chambers.com/practice-guides/enforcement-of-judgments-2019/hong-kong>.
24. Корецкий В.М. Избранные труды: в 2-х кн. Киев: Наукова думка, 1989. Кн. 2. 416 с.
25. Актуальні проблеми отримання українських паспортів жителями ОРДЛО. URL: <https://civilmplus.org/wp-content/uploads/2020/07/UA-passport-DRA-19.06.pdf>.
26. Про невизнання Україною паспортних документів, виданих уповноваженими органами іноземної держави: Розпорядження КМУ від 08.05.2019 № 362-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/362-2019-%D1%80#Text>.

27. Указ об определении в гуманитарных целях категорий лиц, имеющих право обратиться с заявлениями о приёме в гражданство России в упрощённом порядке от 24.04.2019 №183.

28. Про громадянство України: Закон України від 18.01.2001 № 2235-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2235-14#Text>

29. У Раді зареєстровано законопроект про автоматичну втрату громадянства України в разі добровільного набуття громадянства РФ. URL: <https://ua.interfax.com.ua/news/general/757688.html>

30. Рассадник новых граждан. URL: <https://novayagazeta.ru/articles/2020/04/08/84790-rassadnik-novyhgrazhdan>

31. Демографія ОРДЛО. URL: <https://www.dsnews.ua/static/longread/donbas-ukr/demographiya-ordlo.html>

32. РЕЗОЛЮЦІЯ 2198 (2018) Гуманітарні наслідки війни в Україні. URL: <https://rm.coe.int/-2198-2018-/1680785d74>.

33. Конституція України. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=254%EA%2F96-%E2%F0>. (дата звернення 28.10. 2021).

34. Виборчий Кодекс України від 19.12.2019 р. № 396-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/396-20#Text> (дата звернення 28. 10. 2021).

35. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-14> (дата звернення 28. 10. 2021).

36. Кримінальний Процесуальний Кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення 28. 10. 2021).

37. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 р. 1700-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text> (дата звернення 28. 10. 2021).

38. Про Регламент Верховної Ради України: Закон України від 10.02.2010 р. № 1861-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-17#Text> (дата звернення 28. 10. 2021).

39. Конституція Французької Республіки прийнята на референдумі 4 жовтня 1958 р. Станом на 30 серпня 2015 р.. Електронний ресурс: Режим доступу: <https://pravo-izdat.com.ua/image/data/Files/127/1-13.pdf>

40. Constitution of Romania. Електронний ресурс: Режим доступу: http://www.cdep.ro/pls/dic/site.page?den=act2_2&par1=3#t3c2s0sba95

41. Конституція Італійської Республіки. Електронний ресурс: Режим доступу: https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione_inglese.pdf

42. Ustava Slovenskej Republiky. Електронний ресурс: Режим доступу: <https://www.prezident.sk/upload-files/20522.pdf>

43. Конституція ФРН 23 мая 1949 г. Електронний ресурс: Режим доступу: https://www.1000dokumente.de/?c=dokument_de&dokument=0014_gru&l=ru&object=translation

44. Конституція України від 28.06. 1996 року. Електронний ресурс: Режим доступу <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

45. Конституція Королівства Швеція. Електронний ресурс: Режим доступу: <https://nbuviar.gov.ua/>

46. Конституція штату Ілінойс США. Електронний ресурс: Режим доступу: <https://worldconstitutions.ru/?p=488>

47. Віноградов В.О. Конституційно-правова відповідальність. Електронний ресурс: Режим доступу: <http://diss.rsl.ru/diss/06/0304/060304001.pdf>

48. Про тимчасові слідчі комісії і тимчасові спеціальні комісії Верховної Ради України: Закон України від 19.12.2019 р. № 400-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/400-20#Text> (дата звернення 28. 10. 2021).

49. Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент): Закон України від 10.09.2019 р. № 39-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/39-20#Text> (дата звернення 28. 10. 2021).

50. Рішення Конституційного Суду України №19-рп/2003 від 10.12.2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-03#Text> (дата звернення 28. 10. 2021).

51. Задорожня Г. В. Конституційно-правовий статус глави держави в Україні та зарубіжних країнах: порівняльний аналіз: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук. Київ. 2016. 43 с.

52. Наливайко Л. Р. Юридична відповідальність Президента України: актуальні питання. URL: http://www.lex-line.com.ua/?go=full_article&id=910 (дата звернення 28. 10. 2021).

53. Карпова Н. Ю. Злочини проти правосуддя, які пов'язані з обмеженням права особи на захист: дис. канд. юрид. наук. Київ. 2018. 369 с.

54. Песцов Р. Г. Характеристика недоторканності та невідповідальності, як складових елементів правового імунітету. Наукові праці Національного авіаційного університету. Серія: юридичний вісник «Повітряне і космічне право» зб. наук. праць. Київ: Вид-во Нац. авіац. ун-ту «НАУ-друк». 2018. Випуск 4(49)-2018. С. 114-119.

55. Юхно О. О. Особливості досудового розслідування щодо окремої категорії осіб: науково-методичні рекомендації. ХНУВС, 2017. 60 с.

56. Борьба с преступностью в Украинской ССР. [В 2-х т.]. Авт. очерка и сост. сборника документов проф. П.П. Михайленко. Т. 1: 1917-1925 гг. К., 1966. – 831 с.

57. Борьба с преступностью в Украинской ССР. [В 2-х т.]. Авт. очерка и сост. сборника документов проф. П.П. Михайленко. Т. 2: 1926-1967 гг. К., 1967. - 952 с.

58. Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 10 вересня 1962 р. „Про внесення змін і доповнень до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів Української РСР” // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 1962. № 37. - Ст. 461.

59. Указ Президії Верховної Ради Української РСР № 4571-Х від 12 січня 1983 р. „Про внесення змін і доповнень до Кримінального кодексу Української РСР” // Відомості Верховної Ради. - 1983. - № 4. - Ст. 50.

60. Закон України „Про внесення змін до законодавчих актів України щодо застосування кримінальних покарань у вигляді штрафу” від 8 лютого 1995 року № 41/95-ВР // Відомості Верховної Ради. - 1995. - № 8. - Ст. 53.

61. Кримінальний кодекс України: Офіц. видання. – К.: Видавничий Дім „Ін Юре”, 2001. – 400 с.

62. Закон України № 2063-VIII від 23.05.2017 „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо охорони пралісів згідно з Рамковою конвенцією про охорону та сталий розвиток Карпат” // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2017. - № 37. - Ст. 379.

63. Закон України № 2531-VIII від 06.09.201 „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів” // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2018. - № 42. - Ст. 327.

64. Закон України № 2708-VIII від 25.04.2019 „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів” // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2019. - № 22. - Ст. 83.

65. Дайси А.В. Основы государственного права Англии (Введение въ изучение английской конституции)/ Переводъ под редакціей проф. П.Г. Виноградова. М.: Типографія Т-ва И.Д. Сытина, 1905 URL: <http://www.twirpx.com/file/697949/> (дата звернення: 01.11.2021)

66. Малишев Б. Принцип панування права (the rule of law) у праці Альберта Дайсі «Вступ до вивчення конституційного права» URL: http://www.nbu.gov.ua/portal/soc_gum/Pfp/2008_2009_6_7/118%20Malyshev.pdf120 (дата звернення: 01.11.2021)

67. Dicey A.V. Introduction to the study of the law of the Constitution. Third edition. London: Macmillan & Co, 1889. URL: http://constitution.org/cmt/avd/law_con.htm (дата звернення: 01.11.2021)

68. Dicey A. V. Introduction to the study of the law of the Constitution. London: Macmillan & Co, 1915.. URL: https://files.libertyfund.org/files/1714/0125_Bk.pdf (дата звернення: 01.11.2021)

69. Habeas Corpus. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Habeas_corpus (дата звернення: 01.11.2021)

70. «ubi jus ibi remedium» URL: <https://www.oxfordreference.com/view/10.1093/oi/authority.20110803110448446> (дата звернення: 01.11.2021)

71. Coccoli J. The Challenges of New Technologies in the Implementation of Human Rights: An Analysis of Some Critical Issues in the Digital Era. Peace Human Rights Governance. 2017. Vol. 1. Iss. 2. P. 226

72. Талапина Э.В. Права человека в Интернете. Журнал российского права. 2019. № 2. С. 41–54.

73. Penney J.W. Internet Access Rights: A Brief History and Intellectual Origins. William Mitchell Law Review. 2011. Vol. 38. Iss. 1. P. 10–42.

74. Fisher D. The Right to Communicate: A Status Report. UNESCO Reports and Papers on Mass Communication. No. 94. Paris, 1982. 55 p.

75. Connors L. Freedom to Connect. Wired Magazine. 1997. August. P. 106–107; Penney J.W. Op. cit. P. 17–18.

76. Лекторский В.А. Права человека в контексте глобализации. Всеобщая декларация прав человека: универсализм и многообразие опытов. М., 2009. С. 48.

77. Sartor G. Human Rights and Information Technologies. The Oxford Handbook of Law, Regulation and Technology / Ed. by R. Brownsword, E. Scotford, K. Yeung. New York, 2017. P. 438.

78. Big Brother Watch and Others v the United Kingdom. Applications nos. 58170/13, 62322/14 and 24960/15. Judgment of 13 September 2018

79. Donahoe E. Human Rights in the Digital Age. URL: <https://www.hrw.org/about/people/eileen-donahoe>.

80. Поощрение, защита и осуществление прав человека в Интернете URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G16/131/91/>.

81. Чи є блокування Інтернету «порушенням прав людини»? ООН вирішила, що так. URL: <http://ua.euronews.com/2016/07/05/un-denounces-disruption-ofinternetaccess-as-human-rights-violation>.

82. Шмідт Е., Коен Дж. Новий цифровий світ. Львів : Літопис, 2015. 368 с.

83. Perrin V. the United Kingdom decision of 18.10.2005 No. 5446/03. URL: <http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4554755>.

84. K. U. v. Finland (2 December 2008), No. 2872/02, § 41-50. URL: <https://www.juridice.ro/wp-content/uploads/2016/07/K.U.-v.-FINLAND-en.pdf>.

85. Бенедек В., Кеттеман М. Свобода вираження поглядів та Інтернет. Видавництво Ради Європи, 2013. URL: <https://rm.coe.int/168059936a>

86. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 року «Про Стратегію кібербезпеки України»: Указ Президента України від 15.03.2016 № 96/2016. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/card/96/2016>

87. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 10.07.2017 року «Про стан виконання рішення Ради національної безпеки і оборони України від 29 грудня 2016 року «Про загрози кібербезпеці держави та невідкладні заходи з їх нейтралізації», введеного в дію Указом Президента України від 13 лютого 2017 року № 32»: Указ Президента України від 30.08.2017 № 254/2017. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254/2017>.

88. Про застосування персональних спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санкцій): Указ Президента Рішення РНБО України від 14.05.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0004525-20>.

89. Постанова у справі № 800/198/17 від 14.06.2017, Вищий адміністративний суд України. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67196698>.

90. Права людини онлайн: Порядок денний для України / Віта Волододовська, Максим Дворовий – Київ: ГО «Лабораторія цифрової безпеки», 2019. – 56 с.

91. Lucchi N. Access to Network Services and Protection of Constitutional Rights: Recognizing the Essential Role of Internet Access for the Freedom of Expression. *Cardozo Journal of International and Comparative Law*. 2011. Vol. 19, No. 3. URL: http://www.cjicl.com/uploads/2/9/5/9/2959791/cjicl_19.3_.

92. Мукомела І.В. Право на доступ до Інтернету: проблеми визначення та забезпечення. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2016. № 4. С. 77-85.

93. Becker K. *Tactical Reality Dictionary, Cultural Intelligence and Social Control*, Selene Verlag. Wien, New York: Autonomedia, 2002. URL: <http://worldinformation.org/trd>.

94. Закон України «Про Національну поліцію»/ [Електронний ресурс]. – режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.

95. Кобзін Д., Черноусов А., Коренева К., Колоколова М. Моніторинг незаконного насильства в поліції України, Харків: Харківський інститут соціальних досліджень (ХІСД). – 2017. – 97с.
96. Кобзін Д. Это «доверие» к полиции сломалось. Несите другое / [Електронний ресурс]. – режим доступу: <https://www.pravda.com.ua/rus/columns/2020/02/18/7240864/>.
97. Ржеутська Л. Три роки Нацполіції України: довіра падає, реальних змін немає [Електронний ресурс]. – режим доступу: <https://www.dw.com/uk/a-44526999>.
98. Шевченко В.Є. Патрульна поліція: елемент реформи МВС або соціально-психологічний експеримент? : матеріали XV Міжнар. наук.-практ. інтернет-конф. [«Проблеми та перспективи розвитку сучасної науки в країнах Європи та Азії»], (Переяслав-Хмельницький, 30 квіт. 2019 р.). – Переяслав-Хмельницький, 2019. – С.119-121.
99. Шевченко В.Є. Організаційно-психологічні аспекти діяльності співробітників патрульної поліції : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. [«Актуальні проблеми психологічного забезпечення службової діяльності працівників правоохоронних органів»], (Київ, 30 жовт. 2020 р.). – Київ, 2020. – С.125-129.
100. Шевченко В.Є. Психологічний аналіз проблем функціонування та діяльності патрульної поліції в Україні // Theoretical foundations of jurisprudence (Legal psychology): collective monograph / Blikhar M., Yatsenko I., Kliuiev O. etc. – International Science Group. – Boston: Primedia eLaunch, 2020. – С.137-151.
101. Словник української мови: в 11 томах. – Том 5, 1974. – 720с.
102. Корольчук М.С. Психофізіологія діяльності: Підручник для студентів вищих навчальних закладів. – К.: Ельга, Ніка-Центр, 2009. – 400 с.
103. Ірхіна С.М. Профорієнтація та професійно-психологічний відбір в органи внутрішніх справ України : навч. посіб. / С. М. Ірхіна. – Київ : Київ. нац. ун-т внутр. справ, 2007. – 168 с.
104. Борохов А.Д. Русская тюремная и военная татуировка: социально-психологические и судебно-психиатрические аспекты. – Иерусалим : Папирус, 1994. – 185с.
105. Борохов А.Д., Борохов Д.З. Психосемантическое значение татуировки у больных с расстройствами шизофренического спектра // Вестник психиатрии и психологии Чувашии: Чебоксары, 2010. – № 6. – С.69-86.
106. Fried R.: The psychodynamics of tattooing: a review "Cleveland Clinic Quarterly" // Journal of Medicine, 1983. – April; 50 (2). – P.239-242.
107. Bromberg W. Tattooing: psychosexual motivations // Sex. Behav . – 1972. – № 2. – P.28-32.

108. Grummet G. Psychodynamic implications of tattoos // Am. J. Orthopsychiat. – 1983. – P.482-492.
109. Примуш М.В. Конфліктологія: навч. посіб. – Київ : Професіонал, 2006. – 288с.
110. Ильин Е.П. Психология агрессивного поведения. – СПб. : Питер, 2014. – 368с.
111. Сокурченко В.В. Сучасний стан психологічної роботи в Національній поліції//Психологічні та педагогічні проблеми професійної освіти та патріотичного виховання персоналу системи МВС України : тези доп. наук.-практ. конф. (м. Харків, 7 квіт. 2017 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Харків: ХНУВС, 2017. – С.11-13.
112. Дробченко А.В. Особливості вираженості професійного стресу в патрульних поліцейських//Організаційна та економічна психологія: збірка наукових праць. – Київ : КНТЕУ, 2017. – Ч 1. – С.57-61.
113. Звіт про результати аудиту ефективності виконання державними органами повноважень в частині контролю надходжень до державного бюджету адміністративних штрафів у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху. – [Електронний ресурс]. – режим доступу: https://rp.gov.ua/upload-files/Activity/Collegium/2021/15-2_2021/Zvit_15-2_2021.pdf.
114. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон від 18.03.2004 р. № 1618-IV (зі змінами та доповненнями) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
115. Колосова О. О. Наказне провадження як спрощений вид цивільного судочинства. Право і суспільство. 2013. № 3. С. 151-158.
116. Кучер Т. М. Шляхи приведення процедури наказного провадження у відповідність до принципів цивільного процесу та норм міжнародного права. Часопис Київського університету права. 2019. Вип. 3. С. 137–140.
117. Тульчевська Н. В. Проблемні аспекти окремого, наказного провадження та заочного розгляду справи в межах цивільного процесуального законодавства України. Держава та регіони. Серія : Право. 2016. № 1. С. 20-25.
118. Про практику розгляду судами заяв цивільних справ в порядку наказного провадження : Пленум від 23.12.2011 р. Відомості Верховного Суду України. № 14. 2011.
119. Гаврік Р. О. Окремі практичні проблеми, які виникають при застосуванні наказного провадження як форми захисту трудових прав працівників. Науковий вісник Херсонського державного університету. 2015. № 3. С. 91–94.
120. Сенік С. Поняття та характерні ознаки наказового провадження. Вісник Львівського університету. Серія юридична. Вип. 51. С. 218–222.

121. Луспенник Д. Імплементация цінностей. Закон і Бізнес. №36. 2018. URL: https://zib.com.ua/ua/134331-yaki_same_i_yak_noveli_civilnogo_procesu_vplinuuli_na_sudovu_.html
122. Актуальні проблеми теорії держави та права. Частина I. Актуальні проблеми теорії держави / С. М. Тимченко та ін. 2-ге вид., стереотип. Київ, 2008. 288 с.
123. Петров В. С. Тип и формы государства. Ленинград, 1967. 120 с.
124. Лашин А. Г. Возникновение и развитие форм социалистического государства. Москва, 1965. 417 с.
125. Сорокин В. В. Общее учение о государстве и праве переходного периода. Москва, 2010. 424 с.
126. Бурлацкий Ф. М. Ленин. Государство. Политика. Москва, 1970. 522 с.
127. Вопленко Н. Н. Социалистическая законность и применение права. Саратов, 1983. 184 с.
128. Бостан С. К. Форма правління сучасної держави: теоретико-правові засади : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Запоріжжя, 2008. 489 с.
129. Теорія держави і права : навч. посіб. / С.К. Бостан, С.Д. Гусарєв, Н.М. Пархоменко та ін. Київ : ВЦ „Академія”, 2013. 348 с.
130. Бостан С. К. Форма територіальної організації публічної влади в державі: проблеми теорії та практики. Публічне право. 2015. № 2 (18). С. 26–36.
131. Бостан С. К. До питання про типологію форми держави. Правова держава : щорічник. Київ, 2004. Вип. 15. С. 52–59.
132. Бостан, С. К. Форма держави як предмет системного аналізу. Держава та регіони. Серія: Право. 2012. № 1. С. 12–16.
133. Чиркин В. Е. Государствоведение : учебник. Москва, 2000. 384 с.
134. Наливайко Л. Р. Державний лад України: теоретико-правова модель : монографія. Харків, 2009. 600 с.
135. Southall A. The Segmentary State in Africa and Asia. Comparative Studies in Society and History. 1988. Vol. 30. № 1. P. 52–82.
136. Авдеев Д. А. Форма и содержание государства как политико-правовая гармония. Вестник Пермского университета. 2012. № 4(18). С. 8–13.
137. Джолос С. В. Форма етатистської держави. Актуальні проблеми держави і права. 2009. Вип. 47. С. 298–305.
138. Прокофьева О. В. Проблемы переходного государства (Теоретический анализ) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Ульяновск, 2005. 165 с.

139. Жук Н. А. Стимування та противаги в системі поділу влади в Україні : загальнотеоретичні проблеми : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2006. 24 с.

140. Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України: Закон України від 7 березня 2002 р. № 2268-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3099-14#Text> (дата звернення 21.11.2021 року).

141. Міноборони має створити Військову поліцію та впровадити систему керівництва силами оборони, що відповідає стандартам НАТО – Президент. URL: <https://president.gov.ua/news/minoboroni-maye-stvoriti-vijskovu-policiyu-ta-vprovaditi-sis-58205> (дата звернення 21.11.2021 року).

142. Про невідкладні заходи з проведення реформ та зміцнення держави. Указ Президента України від 8 листопада 2019 року № 837/2019.

143. Військова поліція: якою їй бути? Стаття начальника управління військової прокуратури Західного регіону України Дмитра Зархіна. ІА проект «РЕЗОНАНС», 22.06.2020. URL: https://vpzhr.gp.gov.ua/ua/guidance_vpzhr.html?_m=publications&_c=view&_t=rec&id=275620 (дата звернення: 14.08.2020).

144. Мельник С. Система військової юстиції в країнах членах НАТО: теоретичні та практичні аспекти : збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції «Система військової юстиції у забезпеченні національної безпеки України». Київ : Видавничий дім «АртЕк», 2019. С. 57–64.

145. Реформувати ВСП у Військову поліцію допомагають країни НАТО. URL: <https://www.mil.gov.ua/news/2019/09/04/reformuvati-vsp-u-vijskovu-policiyu-dopomagayut-kraini-nato/> (дата звернення: 11.11.2021).

146. Греченко В.А. Історія та культура України. Харків: ХНУВС, 2017. 320 с.

147. Яковлів А. Українсько-московські договори в XVII-XVIII віках. Праці українського наукового інституту. Кн.3. Варшава, 1934. Т. XIX. С. 142.

148. Бантыш-Каменский Д.Н. История Малой России от водворения славян в сей стране до уничтожения гетманства. Киев: Тип. И.И. Чоколова 1903. 653 с.

149. Лазаревський А. Павел Полуботок. Русский Архив. М., 1880. Кн.1.С.150.

150. Василенко М. Як скасовано Литовського Статута (з історії кодифікації західно-руського та українського права) Записки соціально – екоомічного відділу ВУАН. Т. 2–3. К., 1926. С. 39-40.

151. Лазаревський А. Суды в старой Малороссии. Киевская Старина. 1898. Т.62. С.90.

152. Дядиченко В.А. Нариси суспільно-політичного устрою Лівобережної України кінця XVII-початку XVIII ст. К.: АН УРСР, 1959. 532 с.
153. Лазаревский А. Отрывки из дневника гетманской канцелярии за 1722-1723 годы. К.: НБУ України, из коллекции Гринченко, 1897. 158 с.
154. Дорошенко Д. Нарис історії України. Варшава: Праці українського наукового інституту, 1933. Т.ІІ: від половини XVII століття. 370 с.
155. Чельцов-Бебутов М.А. Курс советского уголовно-процессуального права. М.: Госюриздат, 1957. Т.1. 839 с.
156. Права, по которым судится малороссийский народ / под ред. проф. А.Ф. Кистяковского. К.: Университетские известия, 1879. 598 с..
157. Чуйкевич Ф. Судъ и росправа в правах малоросійскихъ...: року 1780 / Василенко М.П. Матеріяли до історії українського права. К., 1929. Т.І. 336 с.
158. Стороженки. Фамильный архив. Книги третие мьские Ператинские, споряженіе в р. 1683 мьсяця июня, осмого надесять дня. (на правах рукопису). К., 1908. Т.6. XVIII+798 с.
159. Слабченко М. Судівництво на Україні XVII-XVIII ст. Харків: Вид-во «Союз», 1919. С.9-25.
160. Михайленко П. Кримінальне право, кримінальний процес та кримінологія України (статті, доповіді, рецензії). К.: Генеза, 1999. 942 с.
161. Инструкция гетмана Данила Апостола малороссийским судам / [сообщ. А.А. Федотов-Чеховский]. Киевская старина. 1887. Т.17. Кн.1. С.145.
162. Крижанівський В.В. Незалежність судової влади. Вісник Вищої ради юстиції. 2011. №3 (7). С.52.
163. Шамрай С. Боротьба козаків Київської сотні з київськими монастирями та магістратом у XVII – XVIII в. Україна. 1930. №1-2. 32-63.
164. Центральна наукова бібліотека ім. В.І.Вернадського НАН України. Інститут рукописів.- Ф.1. «Собрание А.М. Лазаревского». Спр.64409. Арк.1-2.
165. Джиджора І. Нові причинки до історії відносин Російського правительства до України в 1720-х і 1730-х рр. Записки наукового товариства ім. Т.Г. Шевченка. Львів, 1904. Т.61. С.79- 97.
166. Бантыш-Каменский Д.Н. История Малой России от водворения славян в сей стране до уничтожения гетманства. Киев Тип. И.И. Чоколова 1903. С.438-441.
167. Ефименко А.Я. История украинского народа. СПб. : Изд. Акц. Общ. Брокгауз-Ефрон, 1906. С.316-317.

168. Черкаський І.Ю. Судові реформи гетьмана гр. К.Г. Розумовського. К.:УАН, окр. відб. з вип.3 Праць комісії для виучування історії зах.-рус. та укр. права, 1927.С.760.
169. Сиза Н. Суди і кримінальне судочинство України в добу Гетьманщини.К.: Українська Видавнича Спілка, 2000.120 с.
170. Материалы для истории экономического, юридического и общественного быта старой Малороссии / Под ред. Н. П. Василенко. Чернигов: Изд. ред. "Земского сборника Черниговской губернии",1908.Вып. 3. Генеральное следствие о маетностях Черниговского полка 1729–1730 г. С.410.
171. Инструкция о судах 13-го июля 1730. Киевская старина.1887.Т.17.Кн.1.С.144.
172. Акты ЮЗР. Т.3: 1638-1657.С.69.
173. Чубатий М. До історії адвокатури на Україні. Ювілейний альманах Союзу українських адвокатів. Львів, 1934. С.7.
174. Боровиковский А. Об особенностях гражданского права Полтавской и Черниговской губерний. Журнал министерства юстиции. 1860. №6.С.446-447.
175. Владимирский – Буданов М. Акты по управлению Малороссиею гр.Румянцова за 1767 г./ Чтения в историческом обществе Нестора-летописца.К.: Универ.тип., 1891.Кн.5.С.103.
176. Грозовський І.М. Право Нової Січі (1734-1775 рр.). Х. : Видавництво ун-ту внутрішніх справ, 2000. 108 с.
177. Корж Н.Л. Устное повествование бывшего запорожца, жителя Екатеринославской губернии и уезда селения Михайловки, Никиты Леонтьевича Коржа / Репринт. Одесса, 1842. Прилож. к газ. „Собор”.- Днепропетровск, 1991.С.12-16.
178. Скальковський А.О. Історія Нової Січі, або останнього Коша Запорозького. Дніпропетровськ: Січ, 1994.678 с..
179. Ділова і народнорозмовна мова XVIII ст. К.: Наук. думка, 1976.415 с..
180. Актовая книга Стародубского городского уряда 1693 года. / [под ред. В.Л. Модзалевского]. Чернигов: Тип. Г. М. Веселой, 1914. 141 с.
181. Левицкий О. Очерки народной жизни в Малороссии во второй половине XVII ст. К.: Киевская старина, 1902. 311с.
182. Актовые книги Полтавского городского уряда XVII-го века: Справы поточныя 1664-1671 годов / [ред. и прим. В.Л. Модзалевского]. Вып.1. Чернигов: Типография Губернского Земства, 1912 . 216 с.
183. Пашук А.Й. Суд і судочинство на Лівобережній Україні в XVII-XVIII ст. (1648-1782). Львів, Вид-во Львівського ун-ту, 1967.177 с.

184. Горобець В.М. Малоросійська колегія та реформа державного устрою України: 1722-1727 рр. дис... докт. іст. наук: спец. 07.00.02 – Всесвітня історія К., 1993.С.45-207.

185. Отрывки из Нежинских магистратских книг 1657-1674 годов. [под ред. А.Лазаревского.Чернигов: Типография губернского правления, 1887.С54,95.

186. Падох Я. Грунтове судочинство України-Гетьманщини на Лівобережній Україні у другій половині XVII-XVIII століття. Львів: НТШ, 1994. С.223-224.

187. Миллер Д.П. Очерки из истории и юридического быта старой Малороссии : суды земские, городские и подкоморские в XVIII в. Харьков: Типография Губернского Правления, 1895. 181 с.

45. Левицкий О. Взгляд на ремесло палача в Старой Малороссии.Киевская старина.Т.67. 1899.С.390-398.

46. Лохвицька ратушна книга др. пол. XVII ст. : Збірник актових документів / Відп. ред. І. П. Чепіга. К.: "Наукова думка", 1986.221 с.

47. Документи Богдана Хмельницького 1648-1657 р. / [упор. І.Крип'якевич та І.Бутич].К.: Вид-во АН УРСР, 1961.С.110.

48. Левицкий О. Обычай помилования преступника, избранного девушкой в мужья.Киевская старина.Т.88.1905.С.89-97.

49.Левицкий О. Обычные формы заключения браков Южной Руси в XVI и XVII вв. Киевская старина. Т.58.1900.С.12-15.

188. Поляков С.Ю. Законність в Збройних Силах України: сутність і форми прояву. Форум права. 2012. № 3. С. 563–567. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index (дата звернення: 12.11.2021).

189. Фівкін П. М. Місце юридичної служби міністерства оборони України в системі забезпечення законності та правопорядку в Збройних силах України. Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія «Право». № 26. С. 151–155.

190. Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України: Закон України від 7 березня 2002 р. № 2268-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3099-14#Text> (дата звернення 21.11.2021 року).

191. Котляренко О. Перспективи формування військової поліції як складової системи військової юстиції в Україні. Науковий часопис Національної академії прокуратури України. 2016. № 1. С. 56–64. URL: <http://www.chasopysnaru.gov.ua/chasopys/ua/pdf/9-2016/kotlarenko.pdf> (дата звернення: 25.08.2020).

192. Вдовитченко В. Система військової юстиції як частина військової організації України. Вісник Національної академії прокуратури України. 2019. № 2(60). С. 16–27.

193. Пилипчук В., Беланюк М. Сучасна модель військової юстиції в контексті євроатлантичної інтеграції України : збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції «Система військової юстиції у забезпеченні національної безпеки України». Київ : Видавничий дім «АртЕк». 2019. С. 15–22.

194. Treaties in force // U.S. Department of State [Official website]. URL: <https://www.state.gov/wp-content/uploads/2020/08/TIF-2020-Full-website-view.pdf>

195. U.S. Security Related Agreements in force since 1955 // Rand Corporation [Official website]. URL: https://www.rand.org/pubs/research_reports/RR736.html,

196. Alliances in the 21st Century // Rand Corporation [Official website]. URL: https://www.rand.org/pubs/occasional_papers/OP340.html

197. Североатлантический договор // НАТО - Homepage [Официальный сайт]. 04.04.1949. URL: http://www.nato.int/cps/ru/natolive/official_texts_17120.htm

198. §2350a. Cooperative research and development agreements: NATO organizations; allied and friendly foreign countries // Office of the Law Revision Council United States Code [Official website]. URL: <http://uscodebeta.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title10-section2350a&num=0&edition=prelim>

199. Взаимоотношения НАТО с контактными странами // НАТО [Официальный сайт]. URL: http://www.nato.int/cps/ru/natolive/topics_49188.htm

200. Text of H.R. 3121 (104th): To amend the Foreign Assistance Act of 1961 and the Arms Export Control Act to make improvements to certain defense ... // GovTrack.us: Tracking the U.S. Congress [Official website]. URL: <https://www.govtrack.us/congress/bills/104/hr3121/text>

201. Text of the Russian Aggression Prevention Act of 2014 U.S. // GovTrack.us: Tracking the U.S. Congress [Official website]. URL: <https://www.govtrack.us/congress/bills/113/s2277/text>

202. Constitution of the United States // National Archives and Records Administration [Official website]. URL: http://www.archives.gov/exhibits/charters/constitution_transcript.html

203. Hamilton D. S. The American Way of Partnership. European Strategic Partnership Observatory. Working paper №6. June 2014. P.24.

204. §2796d. Loan of materials, supplies, and equipment for research and development purposes // Office of the Law Revision Counsel. United States Code [Official website]. URL: <http://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title22-section2796d&num=0&edition=prelim>